

جامعة مولود معمري - تيزي وزو-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي

أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون
تخصص: قانون الأعمال

إشراف الأستاذة الدكتورة:

إقلولي أولد رابح صافية

إعداد الطالبة:

نابي مريم

لجنة المناقشة:

أ.د. أمازوز لطيفة، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسا
أ.د. إقلولي أولد رابح صافية، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفا ومقررا
أ.د. والي عبد اللطيف، أستاذ، جامعة المسيلة.....ممتحنا
أ.د. حرز الله كريم، أستاذ، جامعة تيبازة.....ممتحنا
د.نعار فتيحة، أستاذ محاضر-أ-، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2024-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{نَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مِّنْ نَّشَاءٍ وَفَوْقَ كُلِّ
ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ}

[سورة يوسف، الآية 76]

«إِنِّي رَأَيْتُ أَنَّهُ لَا يَكْتُبُ إِنْسَانٌ كِتَابًا فِي يَوْمِهِ، إِلَّا قَالَ فِي غَدِهِ لَوْ غَيَّرَ هَذَا لَكَانَ أَحْسَنَ، وَلَوْ زِيدَ ذَاكَ لَكَانَ يُسْتَحْسَنُ، وَلَوْ قُدِّمَ هَذَا لَكَانَ أَفْضَلَ، وَلَوْ تُرِكَ ذَاكَ لَكَانَ أَجْمَلَ، وَهَذَا مِنْ أَعْظَمِ الْعِبَرِ وَهُوَ دَلِيلٌ عَلَى اسْتِثْلَاءِ النَّقْصِ عَلَى جُمْلَةِ الْبَشَرِ»

"القاضي البيساني"

شكر وتقدير

إنطلاقاً من قوله تعالى { *من يشكر فإنما يشكر لنفسه* } سورة النمل، ومن قول المصطفى عليه الصلاة والسلام «*من لا يشكر الناس لا يشكر الله*»، وعملاً بهذا المبدأ الإسلامي الرفيع والإعتراف بالجميل يسرني وقد أنجزت هذه الأطروحة بفضل الله وحمده فله كل الحمد والشكر، أن أتقدم بعميق شكري وعظيم إمتناني إلى:

الأستاذة الدكتورة الفاضلة " إقلولي أولد رابح صافية " لتفضلها قبول الإشراف على هذه الأطروحة، وعلى ما قدمته لي من كرم توجيهاتها ولطف معاملتها، وطيب نفس وسعة صدر وجميل صبر، فما أشعرتني يوماً بأني طالبة وهي أستاذة بل كانت أعظم من ذلك فكانت مدرسة الإنسانية والسند والعلم، فكان لها الفضل في إنجاز هذه الأطروحة إشرافاً وتحضيراً وتوجيهاً، فلها مني عظيم الشكر والإمتنان ووافر الاحترام وبقاء الود والذكر الحسن، زادك الله من علمه وأدامك قدوة لطلبة العلم وجزاك الله عني خير جزاء.

كما أشكر الأستاذ الدكتور الفاضل "عبدلي حمزة" الذي كان بمثابة المشرف الثاني على هذه الأطروحة، وبالرغم من كثرة مسؤولياته فقد قدم لمسة مضيئة في متابعة هذه الأطروحة حيث كان لإرشاداته السديدة وتوجيهاته الحكيمة، ونصائحه العلمية القيمة الأثر البارز في إثراء الأطروحة حيث لم يدخر علينا بالنصح والارشاد والتصويب، فنعم الأستاذ كريم الخلق رفيع العلم، أسأل الله لك العون والتوفيق دائماً، وجزاك الله عني خير جزاء.

ولا يفوتني أن أشكر أهل العلم والتميز، الذين بذلوا جهوداً مضيئة لقراءة هذه الرسالة وتقييمها وتصويبها من أجل أن تتم على أكمل وجه، شكراً للأستاذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة، ولا شك أن ملاحظاتكم ستسهم في إثراء موضوع بحثي المتواضع وأسأل الله لكم الخير ودوام التوفيق، فجزاكم الله عني جميعاً خير الجزاء.

كما يكون الشكر موصول إلى كل من مد لي يد العون وساهم من قريب أو بعيد في إتمام هذه الأطروحة وأخص بالذكر الدكتورة زرواق عائشة والدكتورة كراع حفيظة سائلة الله القدير أن يسدد خطي الجميع لما فيه من الخير والتوفيق.

 نابي مريم

إهداء

الحمد والشكر لله رب العالمين أولا وآخرا ودائما على توفيقه لي في إتمام إنجاز هذا العمل وما كتب لأبلغ هذا لو لا أن هداني الله، وبعد فإني أهدي ثمرة جهدي هذا إلى: من سألت الله أن يرزقني بره في حياته، وأنا الآن أسأله تعالى أن يرزقني بره بعد وفاته. إلى من حثني على طلب العلم وكان سندي وقوتي ورحل دون ان يرى ما زرعت يداه، لكنه في داخلي شريانا ولحياتي عنواني.

أبي الغالي رحمه الله وأسكنه فسيح جناته
إلى من علمتني أن الحب ليس له عمر وأن العطاء ليس له حدود وأن الاستعانة بالله هي أجمل الحظوظ، إلى من حملتني وهنا على وهن ورافقتني بدعائها في جميع مراحل حياتها نبع الحنان أُمي أطال الله في عمرها، وأنعم عليها بموفور الصحة والعافية إلى من احتل مرتبة الأب الثاني في حياتي، والذي غمرني بدعمه فكان رمز الأمل وأصل الخير ونبع العطاء إلى زوج أختي ووالدي الغالي زغلاش محمد حفظك الله ووفقك لما فيه رضاه.

إلى من قاسموني حياتي وأفراحي وأحزاني ومن يسكنون ذاتي واللذان شعرت معهم بحنو الأمودعم الأخت وأخذو بيدي وشجعوني بتوجيهاتهم ودعواتهم إلى أختاي: "سهام ونعيمة" أدامكم الله لي حبا وسندا.

وإلى باقي إخواني وأخوتي وجدتي
إلى قرة عيني وأُملي في المستقبل إلى أحبائي الذين أعتبرهم بمثابة أبنائي حفظهم الله جميعا وجعلهم سندا لي في هذه الدنيا "عبد المالك، سارة، حاتم، أيهم، لينا، شكيب، أنيس، محمد، إسلام، سولاف، مصطفى عبد الله، يونس"

إلى كل من وسعهم قلبي ولم يكتبهم قلمي أعزائي أصدقائي
إلى روح الشهداء الجزائريين... وإلى الجزائر الحبيبة بلد السلام، بلد الإيمان والحكمة، إلى وطني الغالي منيجري هواه في شرياني، أهدي هذا العمل المتواضع.

نابي مريم



قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية
الجزائرية
د.م.ن: دون مكان النشر
د.س.ن: دون سنة النشر
د.د.ن: دون دار النشر
ص: صفحة رقم
ط: الطبعة
ص ص: من صفحة رقم... إلى صفحة رقم...
ع: عدد

ثانياً: باللغة الفرنسية

Art :.....Article
al :.....alinéa
C.monét.fi.....code monétaire et financier
C.civ.fr code civil français
L.G.D.J :... Librairie générale de droit et de jurisprudence
P :.....page
PP : De la page n°...à la page n°...
N° : Numéro
op.cit :.....Référence Précédemment citée
Ibid Ibidem (Même Référence)

مقدمة

مقدمة:

أخذ الاعتماد المستندي مكانة مهمة على المستوى الدولي بسبب دوره البارز الذي أسهم به في تنشيط عقود التجارة الدولية وتطويرها، حيث يعتبر من أهم ما ابتدعه الفكر القانوني الدولي للوفاء بالالتزامات الناتجة عن عقد صفقة تجارية دولية تتم بين طرفين بعيدين كل منهما عن الآخر (البائع والمشتري)، وتبعا لهذه الأهمية أصبحته خصوصيته بفضل المميزات الفعالة التي ينفرد بها عن غيره من وسائل الدفع الأخرى، باعتباره أداة وفاء واثمان، وباعتباره وسيلة قانونية واقتصادية هدفها اجتناب خطر سوء نية أحد أطراف الصفقة التجارية الدولية أو خطر تدخل عوامل خارجية خاصة منها الاقتصادية والسياسية في تنفيذ العقد التجاري الدولي.

وعليه فإن المتعاملون اليوم بالتجارة الخارجية (البائع والمشتري) لاسيما تلك التي يكون أحد أطرافها أجنبيا بعيدا من شأنه خلق شعور بعدم الثقة والاطمئنان للطرف الآخر، إضافة إلى الخوف من عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية، ونتيجة المخاطر التي قد تنطوي عليها الصفقة التجارية، فإنهم يفضلون استخدام تقنية الاعتماد المستندي بشكل كبير جدا خاصة في الوقت الراهن لشعورهم بأنها الأداة الأفضل والأمثل على الإطلاق مقارنة مع غيرها من وسائل الدفع الأخرى وباعتبارها الحل الملائم والوسيلة المناسبة للتوفيق بين المصالح المتعارضة.

وبهذا فإن الاعتماد المستندي يعتبر تقنية وآلية فريدة في نوعه وفعالة على مستوى أدائها، فهو يعد وسيلة دفع لا يمكن الاستغناء عنها لإتمام عقد الصفقة التجارية الدولية¹، نظرا لما يحققه من حماية متبادلة لأطرافها، ولإسما في ظل وضع اقتصادي وتجاري دولي أصبحت السمة الرئيسية والبارزة فيه انعدام الثقة والأمان وسيادة مظاهر الترقب والاحتياط بفعل إفرازات العولمة وتحديات الألفية، بذلك فقد أصبح الاعتماد المستندي أمرا محتما ولا محيد عنه لتحقيق التوازن بين المصالح المتعاقدة في مجال التجارة الخارجية.

لم ينشأ الاعتماد المستندي كنظام قانوني له جذوره وأصوله القانونية، وإنما نشأ كنظام بنكي أوجدته حاجة العمل التجاري لتسوية عقد صفقة تجارية دولية، فأصبح له مفهوم مستقل في عالم التجارة الخارجية، حيث أُفردت له العديد من الأحكام القانونية على المستوى الدولي، أنشأتها اللجنة البنكية الدولية منذ سنة 1933 في فيينا والتي عملت كثيرا على توحيد القواعد والأعراف الدولية الموحدة

¹-Didier- pierre monod, Moyens et techniques de paiement internationaux, Import-export, édition mise à jour RUU 600, 4^{ème} édition, Édition ESKA, paris, France, 2007, p 113.

للاعتمادات المستندية، والتي أعيدت صياغتها مرات عدّة كان آخرها بصدور النشرة رقم 600 سنة 2007¹.

ما زاد في تطوير فعالية أداء عملية الاعتماد المستندي تدخل البنوك كطرف يشرف على تحريكها، حيث نجد أن القطاع البنكي قد ساهم بدور كبير جدا لا يمكن إنكاره في انتشار التجارة الخارجية واتساع شمولها لكافة أنحاء العالم؛ فمن خلال قيام البنك بتنفيذ هذه العملية ظهر دوره البارز في مجال الاعتماد المستندي ليساهم بشكل فعال و متميز في دعم عمليات التجارة الخارجية استيرادا وتصديرا، وبطريق مباشر سهل حركتها بشكل جوهري وأساسي، ولكونه أصبح من أهم العمليات البنكية الخارجية الائتمانية والأكثر انتشارا واستعمالا بين أطراف الصفقة التجارية بوصفه أداة ائتمان ووفاء في آن واحد، فلا يوجد اليوم بنك لا يحوي قسما خاصا بالاعتمادات المستندية، يشرف على إعداد نماذج طلب فتح الاعتماد وتنفيذه، بسبب ما تملكه البنوك اليوم من خبرة واسعة في مجال فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي².

بالإضافة إلى البعد الاقتصادي الذي تتصف به عملية الاعتماد المستندي فإن لها بعدا قانونيا كعملية بنكية لها ثقلها القانوني على مستوى المعاملات التجارية الدولية، ومرّ ذلك تدخل عدة أطراف في تكوينه (العميل المشتري، المستفيد البائع، البنك الفاتح والبنوك الوسيطة مهما كانت تسميتها) تنشأ بينها عدة علاقات قانونية تترتب عليها العديد من الالتزامات، فإذا كانت علاقة العميل بالمستفيد يخضع أساس التزاماتها إلى عقد البيع الدولي، فإن علاقة العميل بالبنك تجد أساس التزاماتها في عقد فتح الاعتماد المستندي وقواعد مدونة الأصول والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي.

ونظرا لما يعتليه الاعتماد المستندي على ساحة التجارة الدولية لما يلعبه من دور جوهري كأهم عمليات البنوك على المستوى الدولي، فإن ممارسته تتطلب بالضرورة الوقوف على معرفة الأسس والمعايير وبعض الحقائق الأساسية التي تحكمه حتى يستوفي جميع المتطلبات لقيامه بدوره كأداة ائتمان وضمان، فنجد أنه المستندات تعتبر من أهم الأسس التي يقوم عليها الاعتماد المستندي، سواء كانت ورقية أو الكترونية، لأن أغلب المنازعات التي تثور أمام القضاء سواء في العلاقة بين البنك وعميله أو في العلاقة بين البنك والمستفيد تكون عادة حول مسؤولية البنك عن فحص المستندات وفق بعض المعايير القانونية، باعتبار أن هذا الفحص يمثل الأساس الذي يركز عليه نظام الاعتماد المستندي ككل، وما كانت تسميته

¹-النشرة 600 (UCP)، متعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية، صادرة عن غرفة التجارة الدولية سنة

2007، والتي دخلت حيز التنفيذ في: 01 جويلية 2007. متاح على الموقع

الإلكتروني: <https://drive.google.com/file/d/1NXXFKLI7nXHrgbQuHr8xy28NQ2J3-Adx/view>. تاريخ الاطلاع: 27-12-

2019، ساعة الاطلاع: 22:15.

²-إن موضوع الاعتماد المستندي ليس موضوعا مألوفاً للفرد العادي، لأن غالبية صفقات التجارة الدولية وخصوصا البيوع الدولية يتم تمويلها بمعرفة البنوك عن طريق الاعتماد المستندي.

هكذا إلا لأنه يستند أصلا على المستندات التي على أساسها يكون الاعتماد صحيحا أو لاغيا، والمستندات تتحدد وفق ما يسمى بخطاب الاعتماد الذي يقوم بدور محوري في عملية الفحص، فهو الخطاب الذي تتحد فيه المستندات محل الفحص والشروط الواجب توافرها فيه، حيث يعتبر المرجع الوحيد في تحديد التزامات البنك قبل المستفيد والتي على أساسها تقاس مسؤوليته.

نظرا للأهمية السابقة للاعتماد المستندي وللدور العظيم الذي يلعبه البنك فيه حيث يعتبر القلب النابض لهذه العملية، كان لزاما أن يعتبر مسؤولاً تجاه عملائه والغير مسؤولية مدنية تقتضي جبر الضرر الحاصل لهؤلاء، بما يحكمه من مبادئ أساسية هما مبدأ الاستقلالية ومبدأ التعامل بالمستندات فقط. ونظرا لاختلاف الالتزامات القانونية للأطراف المتعاقدة في الاعتماد المستندي لتعدد العلاقات الناشئة عنه واستقلالها، وباختلاف أساسها القانوني الذي يحكمها، فقد اختلف جزاء الإخلال بهذه الالتزامات والذي ظهرت معه أحكام مختلفة في المسؤولية تجاه البنك بصدد فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، والتي تستدعي منا أن نقف أمام القواعد المنظمة لها، وأن نحدد نوعها، والحدود الفاصلة التي تنعقد بها، خاصة وأن دراسة مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي هي مسؤولية مزدوجة فهي تدور أساسا حول مسؤولية البنك تجاه العميل الأمر بموجب عقد فتح الاعتماد المستندي، ومسؤولية البنك تجاه المستفيد بموجب تعهد خطاب الاعتماد، إضافة إلى مسؤولية البنوك الوسيطة التي تتدخل لتساهم في تنفيذ الاعتماد المستندي.

و تقوم المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي عند الإخلال بالالتزامات المختلفة الواقعة على عاتق البنك باعتباره الضامن الوحيد لأطراف العملية وباعتباره شخصا مهنيا محترف، وكما هو معروف فإن المسؤولية المدنية البنكية يتغير تكييفها بحسب ما إذا كان الخطأ المرتكب ناتج عن مخالفة للقوانين والنظم الجاري بها العمل، والتي تفرض على البنك تنفيذ التزامات ذات طبيعة قانونية صرفة فتسمى عندئذ بالمسؤولية التقصيرية وهذا النوع من المسؤولية قد يتحقق تجاه الغير أو تجاه العميل شخصا، كما يمكن أن تنتج المسؤولية القانونية البنكية عن خطأ يرتكبه البنك أثناء تنفيذ العقد المبرم بينه وبين عميله وهو ما يترتب عنه ما يصطلح عليه بالمسؤولية العقدية، ولا يتصور تحقق هذا النوع الثاني من المسؤولية إلا تجاه العميل الذي تربطه بالبنك علاقة تعاقدية، خاصة وأن هذه الأخيرة هي التي تبرز فيها مسؤولية البنك بشكل كبير على اعتبار أن جل المعاملات التي تتم بين البنك والعميل الأمر تكون في إطار عقود.

وانطلاقا مما سبق يظهر دور البحث حول موضوع اكتسب أهمية بالغة في الدراسات القانونية تهدف عموما إلى محاولة استقرار الواقع ومدى قوة التشريعات الدولية وربما الوطنية على مواكبة التطور

الحاصل، حيث لاحظنا أنه علررغم من الأهمية المتزايدة لدور البنك في الاعتماد المستندي، إلا أنه مسؤوليته عن الاخلال بالتزاماته القانونية لم تحظى بالتنظيم القانوني الوافي من قبل قواعد النشرة 600 الحالية ررغم تعديلها أكثر من مرة، ولا حتى قبل القواعد المحلية للقانون التجاري أو القانون البنكي، ومن هنا برزت خصوصية موضوع هذا البحث المتمثل في مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي لما له من أهمية في الواقع العملي للبنوك والعاملين فيها أو المتعاملين معها، ولرجال القانون أيضا، فهذا الموضوع يمثل نقطة انجذاب للدارسين القانونيين بشكل عام وللمختصين في مجال القانون الخاص والمهتمين بدراسة القانون البنكي بشكل خاص، ولا شك أن دراسة مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي تساهم في تثمين المعرفة القانونية في هذا المجال وتساعد البنوك في التقليل من حالات التعرض إلى المسؤولية.

ونظرا لتعدد المتدخلين في عملية الاعتماد المستندي، جعل من العلاقات التي تنشأ عنه قد تتشابه بين كل هؤلاء لتخلق التزامات متبادلة تُكوّن شبكة عنكبوتية يصعب على غير المتمرس فك خيوطها المتداخلة، مع صعوبة تحديد مسؤولية البنك فيها، وانطلاقا من هذا التشابه والتداخل جاءت إشكالية البحث الرئيسية تدور حول: تحديد المسؤولية المدنية عن إخلال البنك بالتزاماته أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي؛ من خلال البحث عن التكييف القانوني لعلاقة البنك تجاه كل من العميل والمستفيد وحتى تجاه البنوك الوسيطة، ومن حيث قدرة القواعد القانونية الموجودة على المستوى المحلي أو الدولي في ضبط أساسها.

بغية التوصل إلى نتائج مُرضية حول موضوع الدراسة، فإن الأمر يقتضي استخدام المنهج التحليلي من خلال تحليل نصوص قواعد الأصول والأعراف الموحدة للنشرة رقم 600 لسنة 2007، وقواعد النشرة 500 لسنة 1993¹، وبعض نصوص التشريعات الوطنية، كما تم الاعتماد على المنهج الإستقرائي وذلك بالرجوع إلى الأدبيات المتمثلة بالكتب المتخصصة والبحوث والمقالات والمجلات والدوريات وكذا الدراسات السابقة في هذا المجال من رسائل ماجستير ودكتوراه، بحسب المتوفر منها، إلى جانب بعض القوانين المعتمدة والتي تناولت هذا الموضوع، مع استخدام أسلوب المقارنة في بعض المواضع، بالإضافة إلى الرجوع لبعض المؤلفات والمقالات والبحوث الأجنبية - الأكاديمية والبنكية - المتعلقة بدراسة ماتقتضيه الضرورة، كما تضمنت الدراسة بعض الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية مع إبراز رأي

¹-النشرة 500 (UCP) متعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية، صادرة عن غرفة التجارة الدولية لسنة 1993، والتي دخلت حيز التنفيذ في: 01 جانفي 1994. متاح على الموقع الإلكتروني: www.uncitral.org، تاريخ الاطلاع: 27-12-2019، ساعة الاطلاع: 23:15.

الباحثة الشخصي كلما اقتضى الأمر ذلك، بالإضافة إلى الاطلاع على بعض المواقع الإلكترونية التي تناولت البحث في هذا الموضوع.

ولغرض الإلمام بالموضوع وفهم مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي، ومن أجل الإجابة على الإشكالية المطروحة سلفاً، ولتحقيق أهداف الدراسة، إرتأينا أن تكون خطة الدراسة ثنائية مكونة من بابين:

حيث تناولنا في الباب الأول الإطار القانوني لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي من خلال فصلين كالتالي:

الفصل الأول: الأحكام القانونية العامة لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي.

الفصل الثاني: الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

بينما تناولنا في الباب الثاني المسؤولية المترتبة عن إخلال البنك بالتزاماته أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، من خلال فصلين كذلك كالتالي:

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للبنك الفاتح والبنوك الوسيطة أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي.

الفصل الثاني: قيام مسؤولية البنك عند فحص المستندات ونطاق حدودها.

الباب الأول

الإطار القانوني لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

نشأ الاعتماد المستندي الذي ابتدعه الفكر التجاري الدولي، أساساً لتسيير عمليات التجارة الدولية، ولتسهيل إتمام الصفقات التي تتضمن بيعاً دولياً، حيث يكون أطراف هذا البيع غالباً متباعدين عن بعضهم البعض، وهو الأمر الذي كان يجعل إتمام الصفقة التجارية الدولية بينهما شبه مستحيل، نظراً لافتقار عامل الثقة بينهم، بسبب المخاوف والشكوك التي كانت تراودهم في مدى إمكانية تنفيذ ووفاء كل طرف منهم بالتزاماته تجاه الطرف الآخر¹.

لذلك يعتبر الاعتماد المستندي بمثابة حجر الزاوية في مجال التجارة الدولية والذي يطلق عليه "شريان الحياة التجارية"²، كونه يوصف بالتقنية الفريدة في محتواها والفعالة في أدائها والرائدة في إقرار حماية الأطراف المتعاملة بالصفقة التجارية على المستوى الدولي، وفي مجال تسوية المدفوعات الناتجة على تلك الصفقة التجارية³.

وقد ساعد على إنجاح هذه التقنية تدخل البنوك كطرف ثالث في العملية لتلعب دور الوسيط الذي من شأن تواجده تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة لطرفي الصفقة التجارية الدولية، والذي يبتث الارتياح والطمأنينة في نفسيهما نظراً للثقة التي يولييانها له نظراً لملاءمته ويساره وكفاءته في إتمام عملية الاعتماد المستندي، الأمر الذي رتب في شأنه العديد من الالتزامات تجاه أطراف الصفقة التجارية للعميل الأمر (المشتري)، والمستفيد (البائع)، والتي بمخالفتها تقوم في حقه المسؤولية تجاههما.

وبالتالي فإن اختيار الاعتماد المستندي وسيلة لتسوية مدفوعات التجارة الدولية عندما يرغب طرفي عقد الصفقة التجارية الدولية في ضمان أداء الالتزامات يعد اختياراً موفقاً، ذلك لأن الصيغة المبتكرة من العقلية البنكية وفرت أسلوباً فريداً انتشر في العالم بسرعة هائلة وقبلته الغالبية العظمى من المتعاملين بالتجارة الدولية، لأنه أوجد حلاً وسيطاً مقبولاً للجميع عندما كفل عملية دفع ثمن الصفقة المتعاقد عليها مقابل مستندات تمثل موضوع الصفقة (والتي تكون عادة البضاعة)، ونجد مركز البنك وهو بصدد فتح وتنفيذ عملية الاعتماد المستندي إما تجاه العميل الأمر في عقد فتح الاعتماد أو تجاه المستفيد في التعهد بإصدار خطاب الاعتماد وتنفيذ الاعتماد، تتداخل فيه الالتزامات مما يصعب معه مسألة تحديدها بشكل مستقل، وتحديد أساس جزاء الإخلال بها بما يرتب المسؤولية المدنية للبنك أثناء فتح

¹ - فالاعتماد المستندي يتميز بسمه الأمن وهي تعد السمّة الرئيسية التي يحققها، والتي يتميز ويتفوق بها عن بقية غيره من وسائل التسوية للمدفوعات التجارية الدولية.

André choinean : le crédit-institutions et techniques francaises, Armand colin, paris, 1974, p 13.

² - Jacqueline D. lipton, [Documentary Credit Law and Practice in the Global Information Age](https://ir.lawnet.fordham.edu), vol22, Issue 5, article 3, *FORDHAM INT'L L.J.* 1998, pp 1971-1999 <https://ir.lawnet.fordham.edu>: متاح على الموقع الإلكتروني

³ - Judgments - Sirius International Insurance Company (Publ) (Appellants) v. FAI General Insurance Limited and others (Respondents), SESSION2004-05[2004]UKHL54 on appeal from: [2003] EWCA Civ 470. <https://publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd041202/sir.pdf>: متاح على الموقع الإلكتروني

وتنفيذ الاعتماد المستندي، كما قد تتعدد عملية تنفيذ الاعتماد المستندي بتدخل بنوك أخرى وسيطة والتي تتسع معها دائرة إشكالية مسؤولية البنك.

ولتغطية مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي، كان لابد من الإحاطة والحديث عن الإطار القانوني لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي حتى يتسنى لنا فهم وضبط مسؤولية البنك أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي.

ومن هذا المنطلق، إرتأينا تناول الدراسة في هذا الباب من خلال فصلين، تطرقنا في الفصل الأول منه إلى الأحكام القانونية العامة لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، من خلال تحديد مفهوم وخصائص الاعتماد المستندي ثم تحديد أنواعه، ثم تمييزه عما يشابهه من عمليات ائتمان أخرى، بينما تطرقنا في الفصل الثاني إلى الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي من خلال تحديد العلاقات القانونية الناشئة عن هذه العملية، ثم نتطرق إلى أهم الأسس التي يقوم عليها الاعتماد المستندي وهي المستندات والتي تنقسم بدورها إلى مستندات ورقية (رئيسية و إضافية) ومستندات الكترونية، ثم نتحدث عن خصوصية خطاب الاعتماد والدور الذي يلعبه في عملية الفحص وكذا تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك فيه، لنخلص في الأخير إلى الحديث عن خصوصية المبادئ الأساسية التي يقوم عليها فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي.

الفصل الأول:

الأحكام القانونية العامة لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

لا نغالي إذا قلنا أن الاعتماد المستندي يعتبر حجر الأساس في مجال التجارة الخارجية، فهو يعد أحد وسائل الدفع الهامة والمتطورة والتي يمكن من خلالها تسوية الالتزامات الناشئة عن الصفقات التجارية الدولية، فهو يضمن لأطراف عقد الصفقة التجارية الدولية تنفيذ الطرف الآخر لالتزاماته التعاقدية، نتيجة تدخل البنوك لتسوية هذه الالتزامات.

وباعتبار عملية الاعتماد المستندي من أهم أشكال عمليات الائتمان التجاري التي تؤثر وتحافظ على العلاقات التجارية وتسهل حركة التجارة الدولية، كان لابد من التطرق إلى الأحكام القانونية العامة للاعتماد المستندي لبيان أهمية هذه التقنية، وبهذا تم تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

- المبحث الأول: مفهوم الاعتماد المستندي.
- المبحث الثاني: أنواع الاعتماد المستندي.
- المبحث الثالث: تمييز الاعتماد المستندي عن غيره من وسائل الدفع الدولية.

المبحث الأول:

مفهوم الاعتماد المستندي

قبل الخوض في تعريف الاعتماد المستندي والإحاطة بمفهومه، كان لابد من التعرف أولاً على أصل هذا المصطلح والذي يتكون من كلمتين هما: "الاعتماد" و"المستندات"، إذ أن لفظ "الاعتماد" جاء نقلاً عن الترجمة الفرنسية "Crédit"، وهو مصطلح فرنسي اشتق من كلمة "Crédère" اللاتينية والتي تعني الثقة والاطمئنان، مما يعني أن الاعتماد¹ يقوم على اعتبارات شخصية وأخلاقية تعني التعهد بالدفع، أما سبب تسميته بالاعتماد المستندي فلأنه يشترط وجوب تقديم مستندات ضرورية متفق عليها مسبقاً، والتي تثبت بها إنتقال ملكية موضوع الصفقة التجارية المتفق عليها بين العميل (المستورد) والمستفيد (المصدر)²، وبإضافة المستند إلى الاعتماد يصبح يطلق عليهما "الاعتماد المستندي" والذي يكون قائماً على الائتمان أو الضمان المعتمد على ما يصلح سنداً لاستيفاء الحقوق وضماناً لها³، وكما أن الاعتماد المستندي يتميز بتعريف خاص جداً جعله ينفرد بخصائص مميزة جداً؛ وسنحاول من خلال هذا المبحث تعريف الاعتماد المستندي (المطلب الأول)، ثم تحديد خصائص الاعتماد المستندي (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

تعريف الاعتماد المستندي

الواقع أن إيجاد تعريف جامع ومانع للاعتماد المستندي كعملية بنكية دولية مركبة من ثلاث علاقات قانونية تستخدم في مجال معاملات التجارة الخارجية أثار صعوبة كبيرة، بسبب تعدد أطرافه وصوره وأشكاله، وكذلك بسبب المبادئ والأسس التي يقوم عليها، والتي أنتجت معها أهم قاعدة في التزاماته، وهي قاعدة عدم التمسك بالدفع والتي أضفت كامل الثقة والائتمان في التعامل به، وهو الأمر الذي صاحبه تعدد في تعريفاته، إلا أننا سنورد أبرز ما جاء من تلك التعريفات، وإن كانت في مجملها تتفق في المنظور العام للإعتمادات المستندية إلا أنها تباينت من حيث إبراز السمات الأساسية للاعتماد المستندي سواء كانت التعريفات في الاجتهادات الفقهية (الفرع الأول)، أو في النصوص القانونية (الفرع الثاني)، أو في الأحكام القضائية (الفرع الثالث).

¹ يقصد بالاعتماد: «معنى الائتمان الذي يمنحه البنك للمستورد بقيمة الاعتماد أو جزء منها، وكذلك ما يمنحه المصدر نظراً لكون التزامه تعهداً لا رجوع فيه»، صلاح الدين حسن السيبي، الموسوعة المصرفية العلمية والعملية، ج 1، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2011، ص 463.

² سليمة الطائي، إجراءات الاعتماد المستندي في مصرف الرافدين والشمال للتمويل والاستثمار، بحث مقدم لنيل شهادة الدبلوم العالي في الماجستير في المصارف، المعهد العالي للدراسات المحاسبية والمالية، جامعة بغداد، العراق، 2010، ص 12.

³ علي حسين الشيخ محمديومي، التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية، دراسة مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، القاهرة، 2008، ص 41.

الفرع الأول:

التعريف الفقهي للاعتماد المستندي

اختلفت الدراسات الفقهية في تحديد تعريف يوضح معنى الاعتماد المستندي بسبب الزاوية التي كان ينظر منها إليه، والتي كانت تدور بين الجانب العملي الفني، وبين الجانب القانوني له، وهو الأمر الذي جعل الفقه ينقسم من أجل تحديد تعريف له انحصر بين اتجاه مضيق (أولاً) واتجاه موسع (ثانياً).

أولاً: الإتجاه الضيق

لقد اتجه الكثير من الفقهاء في هذا الإتجاه إلى تعريف الإعتماد المستندي وفق أسلوب ضيق، حيث وصفوه بأنه: «تقنية بنكية تسهل عملية الدفع وتطور أنماط تمويل التجارة الخارجية، وتحقق الثقة والإئتمان لجميع أطراف العلاقة التعاقدية (العميل، المستفيد والبنك)، ويشترط فيها تقديم مستندات تمثل موضوع الصفقة المبرمة والمتمثلة عادة في البضاعة»¹.

كما عرّف أيضاً بأنه: «عبارة عن تعهد خطي يحتوي على شروط معينة صادرة عن البنك فاتح الإعتماد إلى البنك المراسل (المبلغ) في بلد المصدر (المستفيد)، يتعهد بموجبه بناء على طلب المستورد (طالب فتح الإعتماد) بأن يدفع إلى أو لأمر المصدر (المستفيد)، أو يقبل سحباً (كمبيالات) مسحوبة من المستفيد، أو يفوض بنكا آخر ليقوم بالدفع نيابة عنه مقابل مستندات مطابقة لشروط فتح الإعتماد»².

وبحسب هذا الإتجاه، فإنهم يرون أن عملية الاعتماد المستندي هي بمثابة تغطية كاملة لصفقة تجارية دولية بين العميل والمستفيد وسيطها البنك الذي يشرف على إتمام هذه العملية، بشرط وجود مستندات مطلوبة تمثل موضوع الصفقة التجارية.

¹ - حسين دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1999، ص 113؛ علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن، دار النهضة، القاهرة، 1993، ص ص 11-12؛ علي البارودي، العقود المصرفية وعمليات البنوك التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 372؛ سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 395؛ شاكِر القزويني، محاضرات في اقتصاد البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 315؛ أكرم ياملكي، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 278؛ أمين، عبد الله إسماعيل إبراهيم الطراد، إدارة العمليات المصرفية المحلية والدولية، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2006، ص 278؛

Therry Bonneau, Droit Bancaire, 6^{eme} édition, Mantchretien, Paris, 2005, p 466
Ziad Salim Ramadan, Commerciale Bank, Dar Facilitator Publishing Distribution, Amman (Jordan), 1996, p 27 ; Jean-Claude Bousquet, L'entreprise et les banques, Librairies techniques, paris, 1977, p p 227-228.

متاح على الموقع الإلكتروني: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k33304542/f12.item.texteImage>

² - خالد أمين عبد الله، حسين سعيد سعيغان، العمليات المصرفية الإسلامية، طرق المحاسبة الحديثة، داروائل للنشر، عمان، الأردن، 2008، ص 327.

ما يلاحظ على هذا الاتجاه أنه حاول تعريف الاعتماد المستندي، معتمداً على أطرافه ومركزاً على إظهار أهمية المستندات في الحفاظ على حق البنك، مقابل التزامه بدفع قيمة البضاعة المذكورة في المستندات.

وبهذا فإننا نجد بأن جل التعريفات الفقهية في هذا الاتجاه، لم تصل إلى تحديد تعريف كامل الأوجه وواضح المعالم بالنسبة للمفهوم الحقيقي للإعتماد المستندي، فنجد بأنهم لم يقدموا تعريفاً له بقدر ما قدموا شرحاً للهدف من استخدام عملية الاعتماد المستندي، والذي يتركز في قيامه على ثلاث أسس هما: الائتمان والثقة، والمستندات، ومبدأ الاستقلالية، حيث يعد هذا الأخير من أهم الأسس التي يقوم عليها الاعتماد المستندي، وهو ما أهمله هذا الاتجاه عند تعريفه له، مما يجعلنا نقول إنه تعريف قاصر.

ثانياً: الاتجاه الموسع

حاول شراح هذا الاتجاه إيجاد تعريف أقرب للصواب، لأنهم اتجهوا إلى الشمولية في تعريف الاعتماد المستندي، ولم يكتفوا بالإشارة إلى بعض مزاياه أو خصائصه دون الأخرى كما فعل أصحاب الاتجاه الضيق.

من أهم هؤلاء الشراح الدكتور جورجيت صبيح قليني والتي عرفت به بأنه: «تعهد مكتوب يصدر من البنك، يسمى البنك المصدر يوجه إلى البائع ويسمى المستفيد، وذلك بناء على طلب المشتري ويسمى العميل الأمر، يتعهد فيه البنك بأن يدفع للمستفيد مبلغ معين مقابل تقديم المستفيد للمستندات المشار إليها في الخطاب المرسل له ويسمى خطاب الاعتماد، وذلك خلال مدة محددة به، ويعتبر عقد الاعتماد مستقلاً عن عقد البيع الذي نشأ بمناسبته، وكذلك عن سائر العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي»¹.

وعرفه الأستاذ فيصل محمود مصطفى النعيمات بأنه: «عبارة عن تعهد مستقل ملزم في حالة الاعتماد القطعي، يصدر عن بنك (بنك المصدر) بناء على طلب أحد عملائه (العميل الأمر) لصالح شخص ثالث (المستفيد)، يتضمن التزامات من البنك بأن يدفع للمستفيد، أو يتعهد بالدفع المؤجل/أو يقبل سحوبات المستفيد/أو يخصم سحب المستفيد، وذلك مقابل تقديم المستندات

¹ - جورجيت صبيح عبدة قليني، مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، صص 14-16.

المحددة في الخطاب، وعلى أساس المستندات وحدها إذا ما قدمت هذه المستندات في مدة صلاحية الاعتماد، وأن هذا التعهد مضمون بحياسة المستندات الممثلة لبضاعة منقولة أو معدة للنقل»¹.

كما عرفه الدكتور طارق جمعة سيف بأنه يعني: «ربط المستندات - والتي تمثل البضائع ولا يستطيع المستورد استلام البضائع بدونها - بالدفع من خلال بنك محايد موثوق في نزاهته وائتمانه، يلتزم التزاما مستقلا عن عقد البيع في مواجهة الطرفين، يفحص المستندات ويتسلمها، ثم يعهد بدفع قيمة البضائع للمصدر، وهنا تلعب البنوك دورا هاما في تمويل التجارة الخارجية وإخفاء قدر أكبر من الثقة عليها من خلال منح ائتمان قصير الأجل لحل مشكلة التناقض بين مصالح المصدر والمستورد»².

ما يلاحظ على هذا الاتجاه، أنه رغم اعتماده على إبراز الكثير من الخصائص التي يقوم عليها الاعتماد المستندي والتي يتميز بها عن غيره من وسائل الدفع الخارجية الأخرى، إلا أنه تأثر كثيرا بالمعيار القانوني عند وصفه في تعريف الاعتماد المستندي، وهذا يحسب له بأنه حسن بالفعل هذا الاتجاه، فقد أظهر فيها مميزة يقوم ويرتكز عليها الاعتماد المستندي، وهي ميزة الاستقلالية في العلاقات التعاقدية الناشئة عن الاعتماد المستندي، وهو ما أهمله وتجاهلها لاتجاه الضيق عند تعريفه للاعتماد المستندي.

وبما أن هذا الاتجاه حاول إيجاد تعريف شامل وكامل بالإستناد على المعيار الفني، باعتباره عملية بنكية لها مكانيزماتها الفنية، والمعيار الاقتصادي، باعتباره عملية لتمويل وتطوير التجارة الخارجية، وحتى المعيار القانوني، باعتباره تصرفا قانوني، إلا أننا نرى أنه لم يوفق في ذلك لأن هناك من شراحه من إعتبره وحصره في التعهد فقط، وهناك من إعتبره عقد³، وهذا لا يمكن لأننا نرى بأنه هو عملية مركبة بين الأمرين (العقد والتعهد).

¹- فيصل محمود مصطفى النعيمات، مسؤولية البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد المستندي، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 20.

²- طارق جمعة سيف، التأمين البحري في إطار الاعتماد المستندي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 3.

³- حتى فكرة أخذه كعقد هي مسألة مركبة من حيث المفهوم بهذا الوصف، فهو في جزء منه يكون "عقد خدمة" يعيد البنك فيه عميله الأمر بإحضار مستندات معينة من المستفيد والتأكد من سلامتها ظاهريا، وفي الجزء الآخر يكون أشبه بعقد القرض المضمون برهن حيازي على المستندات، لأن البنك يقوم بسداد مبلغ معين إلى المستفيد هو بمثابة قرض مدفوع إلى العميل الأمر بصورة غير مباشرة، ومضمون برهن حيازي، يتمثل في أحقية البنك في حيازة المستندات الممثلة للبضاعة حتى قيام العميل الأمر بسداد ما عليه للبنك، وتبرز صورة عقد القرض في الاعتماد المستندي عندما لا يكون الاعتماد مغطى كليا، أو مغطى في جزء منه من طرف العميل، فيدفع البنك قيمة الاعتماد للمستفيد نيابة عن العميل، فهذا الوصف يكون عقد الاعتماد المستندي عقد مركب من عقود، عقد خدمة وعقد قرض ورهن، فالاعتماد المستندي بوصفه عقد يحقق خدمة بنكية ائتمانية سواء في جانبه الائتماني العام المتمثل في إقراض الثقة والضمان، أو في جانبه الائتماني النقدي العرضي.

الفرع الثاني:

التعريف التشريعي للاعتماد المستندي

لقد حظي الإعتماد المستندي باهتمام كبير من قبل مشرعي بعض الدول، فقد تبنت بعض الدول ذات التنظيم الموضوع من قبل قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية، إذ يعود الفضل في إرساء قواعد الإعتماد المستندي وأحكامه إليها¹، وفي إطار تعريف الإعتماد المستندي وفق التعريف التشريعي سوف نتناول تعريفه تحت مظلة قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة (أولا)، ثم نتطرق إلى تعريفه من قبل التشريعات الوطنية لبعض الدول، التي تناولته ضمن منظومتها القانونية (ثانيا).

أولاً: تعريف الإعتماد المستندي وفق قواعد الأعراف الدولية الموحدة (UCP600)

جاء تعريف الاعتماد المستندي وفق الإطار التشريعي الدولي في مدونة الأصول والأعراف الدولية الموحدة في النشرة 600 الصادرة سنة 2007 والمتعلقة بالاعتمادات المستندية، حيث نصت المادة 02 منها على أنه: «يعني أية ترتيبات، مهما كانت تسميتها أو وصفها، تكون غير قابلة للإلغاء، وبذلك يشكل تعهداً باتاً على البنك المصدر للاعتماد "لوفاء" مقابل تقديم مطابق»².

ما يلاحظ على التعريف السابق الذي جاء في نص المادة 02 من النشرة 600 أنه كان أكثر دقة وشمولية من نظيره في النشرة (500)³ السابقة، حيث أضيف في تعريفه له مجموعة من الإضافات الجديدة التي تعطي للاعتمادات المستندية مفهوماً مميزاً وخاصاً وتركزت في ثلاث نقاط أساسية فيه وهي:

أولهما: إعتبار الاعتماد المستندي غير قابل للنقض¹، أي عدم جواز إلغائه، وهو ما جعل التزام البنوك فيه التزام نهائي وقطعي، لا رجعة فيه تحت أي دفع من الدفع التي يمكن أن يبديها العميل الأمر،

¹- لقد حرصت غرفة التجارة الدولية على وضع أحكام وقواعد دولية موحدة تضبط وتنظم التعامل بالاعتمادات المستندية في مجال التجارة الخارجية، سميت بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية وهي عبارة عن نشرات تتضمن مجموعة من النصوص القانونية تم إعادة صياغتها عدة مرات كان آخرها النشرة 600 لسنة 2007، وتهدف هذه القواعد إلى تنظيم العلاقات التي يقوم عليها الاعتماد المستندي والالتزامات التي يرتبها تجاه كل طرف من أطرافه (العميل والمستفيد والبنك والبنوك الوسيطة) وهذا بهدف إتمام حماية وتطوير عقود الصفقات التجارية الدولية، وإبعادها عن أي غموض أو سوء فهم الذي كان يخلق تعارض ما بين المعاملات الدولية التي يمارسها الأفراد والتشريعات الوطنية المختلفة لتلك الدول.

²- النشرة 600 (UCP) المتعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية، مرجع سابق.

³- عرفتنا المادة 02 من قواعد النشرة 500 الاعتماد المستندي بأنه: «...أي ترتيب مهمما كانت تسميته أو وصفه يجوز بمقتضاه للمصرف "مصدر الاعتماد" الذي يتصرف إما بناء على طلب وتعليمات أحد العملاء "طالب فتح الاعتماد" أو بإحالة عن نفسه:

- يدفع إلى/أو أمر طرف ثالث "المستفيد" أو يقبل ويدفع سحباً/أو سحباً مسحوبة من المستفيد.

- يفوض مصرفاً آخر بدفع أو بقبول ودفع مثل هذا السحب.

- يفوض مصرفاً آخر بالتداول مقابل مستند/مستندات منصوص عليه شريطة أن تكون هذه المستندات مطابقة تماماً لشروط الاعتماد».

حتى وإن لم يتضمن الاعتماد المستندي عبارة أو نص يشير إلى أنه غير قابل للنقض والإلغاء وقد أشارت المادة 03 منها على ذلك بنصها على أن «الإعتماد هو غير قابل للإلغاء حتى لو لم يكن هناك إشارة بهذا المعنى»، وبهذا تكون النشرة 600 قد هجرت هذا النوع من الإعتمادات المستندية بشكل نهائي لارجعة فيه، وأن أي إعتماد يفتح من الآن فصاعدا هو ضمنيا غير قابل للنقض.

ثانيا: كانت حول مفهوم التقديم المستوفي، ويعني التقديم الذي يطابق شروط وأجال الاعتماد المستندي، ولعل التقديم المطابق يعد أحد أهم ملامح التغير التي أتت بها قواعد النشرة 600 والتي حاولت من خلالها التغلب على مشكلة الخلافات في المستندات التي كانت تهدد آلية استخدام الإعتماد المستندي على المستوى الدولي كأداة لتسوية المدفوعات الدولية.

ثالثا: أنها أشارت إلى مفهوم الوفاء، والذي بين أساليب الدفع في الاعتماد المستندي (الدفع بالاطلاع، الدفع المؤجل، والتداول والخصم)، وسنتناول هذه الوسائل بالشرح لاحقا.

ثانيا: تعريف الإعتماد المستندي وفق التشريعات الوطنية

بالرجوع إلى مختلف التشريعات الوطنية²، نجد أن القليل منها قد تناول مسألة تعريف وتنظيم الاعتماد المستندي ضمن نصوصها الداخلية، ومن أبرزها:

القانون العراقي، حيث نظمته بشكل مفصل في قانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984³، وخصص له الفرع الخامس في المواد من المادة 273 إلى المادة 282، كما نظمته في الفصل الثاني للعمليات البنكية من الباب الرابع (فيما يتعلق بالعقود التجارية)، وجاء في تعريفه في نص المادة 273 على أنه: «**عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح إعتماد بناءً على طلب أحد عملائه (الأمربفتح إعتماد) لصالح شخص آخر (المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل**».

ونلاحظ على هذا التعريف أن المشرع العراقي في نص هذه المادة من قانون التجارة يركز في تعريفه على الصفة العقدية لعلاقة البنك بعميله الأمر، وهي إحدى خصائص الإعتماد المستندي، دون ذكر

¹ إن قواعد الأصول والأعراف الموحدة للنشرة 500 لسنة 1993 كانت تتضمن نوعين من الاعتمادات وهي اعتمادات قابلة للنقض واعتمادات غير قابلة للنقض، وبما أن الاعتماد القابل للنقض هو اعتماد تنقص فيه الثقة في الائتمان كما أن هشاشة الضمان فيه تجعله عديم الفائدة، وبذلك نجد أن النشرة 600 قد هجرت وحذفت الاعتماد القابل للنقض إلى غير رجعة وأن كل اعتماد يفتح الآن بعد النشرة 600 هو اعتماد غير قابل للنقض.

² إن تنصيب وتنظيم القواعد الداخلية للاعتمادات المستندية ضمن التشريع الداخلي هو إعطاؤها صفة الالتزام، في حين أن الدول التي لم تنظم الاعتماد المستندي ضمن تشريعها الداخلي، فإن البنوك تكتفي بتطبيق ما ورد ضمن القواعد والأعراف الدولية الموحدة الخاصة به، شريطة أن توضح ضمن نماذج عقود فتح الاعتماد على أن هذه القواعد هي واجبة التطبيق.

³ القانون رقم 30 لسنة 1984، المتعلق بالقانون التجارة العراقي، ج. ر، ع 2987، الصادر بتاريخ: 02 أبريل 1984، السنة السادسة والعشرون (26). متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.moj.gov.iq> تاريخ الاطلاع: 2023-01-22، ساعة الاطلاع: 14:20.

الباب الأول: الفصل الأول — الأحكام القانونية العامة لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

الخصائص الأخرى له والتي تميزه عن غيره من العمليات البنكية الأخرى، وثانوية علاقته بالمستفيد، كما يؤكد التعريف على أهمية المستندات في تنفيذ عقد الاعتماد المستندي.

في حين نجد أن نصوص مجلة التجارة التونسية في القانون التجاري رقم 129 لسنة 1959 قد تناولت مسألة تعريفه وتنظيمه بموجب المواد من المادة 720 إلى المادة 727¹، وقد عرفه المشرع التونسي في الفقرة الأولى تحت عنوان مفهوم الاعتماد الموثقمن نص المادة 720 معتبرا إياه بأنه: «**الإعتماد الذي يفتحه أحد البنوك بطلب من الشخص الأمر لفائدة المستفيد ويكون مضمون بحيازة الوثائق المتمثلة فيها البضائع أثناء نقلها أو البضائع المعدة للنقل**».

من خلال هذا التعريف نجد أن المشرع التونسي يطلق على الإعتماد المستندي مصطلح الإعتماد الموثق باعتباره وسيلة أداء وضمن، كما يلاحظ على التعريف أنه جاء يركز على أطراف عملية الإعتماد المستندي (العميل والمستفيد) بالإضافة إلى المؤسسة البنكية التي تقوم بفتحه وتنفيذه دون ذكر بقية الخصائص الأساسية التي يقوم عليها الإعتماد المستندي.

ونجد أن القانون التجاري الأمريكي الموحد *"Uniform Commercial Code"* لسنة 1988²، هو أيضا تناول تنظيم وتعريف الإعتماد المستندي، حيث عرفه في نص المادة 5 منه على أنه: «**تعهد من قبل بنك أو شخص آخر بناء على طلب العميل الأمر بقبول السحوبات، أو أي مطالبات بالوفاء، مع ضرورة مطابقة المستندات مع شروط الموضحة في الإعتماد**».

ومن الجدير بالملاحظة أن المشرع الأمريكي لم يحصر إصدار الإعتمادات المستندية على المؤسسات البنكية فقط، وإنما وسع في صلاحية إصدارها، فأجاز إمكانية إصدارها عن طريق البنك أو عن طريق أشخاص طبيعية أو معنوية، باعتبار أن الولايات المتحدة الأمريكية تتوفر على مؤسسات مالية ضخمة تدعم التجارة الخارجية وتنافس البنوك في هذا المجال، وهو ما يميزه على جميع التعريفات من هذا الجانب.

أما قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999³، فقد نص على الاعتمادات المستندية وخصص لها الباب الثالث في معاملات البنوك بموجب نصوص المواد من المادة 341 إلى المادة 350، إلا أن القانون

¹ القانون رقم 129 لسنة 1959، المتعلق بالقانون التجاري التونسي، ج.ر، ع 18، الصادر بتاريخ: 15-10-1959، المعدل والمتمم. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.iort.gov.tn> تاريخ الاطلاع: 22-01-2023، ساعة الاطلاع: 14:35.

² حاتم محمد عبد الرحمن، العمليات المصرفية المستقلة والمشكلات المرتبطة بتنفيذها، دار النهضة العربية، 2003، ص 86؛ عبد الحافظ سائد المجتسب، الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية، مكتبة الرائد العلمية، عمان، الأردن، 1995، ص 02.

³ القانون رقم 17 لسنة 1999، المتعلق بالقانون التجاري المصري، ج.ر، ع 19، الصادر بتاريخ: 17-05-1999، المعدل والمتمم. متاح على الموقع الإلكتروني: www.cbe.org.eg/layouts/download.aspx تاريخ الاطلاع: 22-01-2023، ساعة الاطلاع: 14:40.

التجاري المصري لم يعالجه معالجة تفصيلية، بل اكتفى بتقنين المبادئ الرئيسية له وجاء في تعريفه له في نص المادة 341 على أنه:

«عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناءً على أحد عملائه (ويسمى الأمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل.

- عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه، ويبقى البنك أجنبياً عن هذا العقد.

- تسري فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذا الفرع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة من غرفة التجارة الدولية».

والملاحظ على التعريف الذي أورده المشرع المصري في نص هذه المادة أنه قد وضح المزايا الأساسية والسمات البارزة، التي يتمتع بها الاعتماد المستندي دون غيره من وسائل الدفع الدولية الأخرى، حيث اعتبره وسيلة من وسائل الائتمان المضمونة بحياسة البنك للمستندات وأن ما يميزه هو إستقلال علاقة أطرافه بعضهم عن بعض، كما يلاحظ على نص هذه المادة أن المشرع المصري في تعريفه للاعتماد المستندي قد اعتمد ذات النهج الذي اتبعه المشرع الفرنسي¹.

كما تناوله القانون التجاري الكويتي رقم 68 لسنة 1980² حيث نظمته بموجب المواد من المادة 367 إلى المادة 377، وأورد تعريفاً له في المادة 367، منه يكاد يكون صورة حرفية من تعريف القانون التجاري المصري.

كما تناوله القانون التجاري الإماراتي رقم 18 لسنة 1993³ في الفصل الرابع بموجب المواد من المادة 428 إلى المادة 439، وخصه بالتعريف في نص المادة 428 على أنه:

«عقد يفتح بمقتضاه المصرف اعتماداً بناءً على طلب عميله (الأمر بفتح الاعتماد) في حدود مبلغ معين ولمدة معينة لصالح شخص آخر (المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة مشحونة أو معدة للشحن، ويعتبر عقد الاعتماد المستندي مستقلاً عن العقد الذي فتح بسببه ويبقى المصرف أجنبياً عن هذا العقد».

¹ - تأثر بالتعريف الذي أعطته لجنة تعديل القانون التجاري بفرنسا، أنظر/مجي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص. 1055؛ زينب السيد سلامة، دور البنوك في الإعتمادات المستندية من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1975، ص 18.

² - القانون رقم 68 لسنة 1980، المتعلق بالقانون التجاري الكويتي، ج.ر، ع 229، الصادر بتاريخ: 24-08-1980، المعدل والمتمم. متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.kuaitchamber.org.kw/echamber> تاريخ الاطلاع: 22-01-2023، ساعة الاطلاع: 14:55.

³ - القانون رقم 18 لسنة 1993، المتعلق بالمعاملات التجارية للإمارات ج.ر، ع 19، الصادر بتاريخ: 07-12-1993. المعدل والمتمم. متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.moec.gov.ae> تاريخ الاطلاع: 22-01-2023، ساعة الاطلاع: 15:20.

وحينما ننظر في نص المادة 428 للقانون التجاري الإماراتي رغم أنها جاءت تخلط بين طلب فتح الإعتماد وبين تنفيذ الإعتماد بإصدار خطاب الإعتماد، نلاحظ بأنه تميز كثيرا بالشمولية والدقة عن بقية التشريعات الوطنية التي عرفت، حيث جاء بمزايا أساسية يمتاز بها الإعتماد المستندي باعتباره أداة إئتمان مضمونة بحياسة البنك للمستندات، ويميزه الإستقلال في العلاقات بعضها عن بعض في الإعتماد المستندي.

ما يلاحظ على التشريعات الوطنية سابقة الذكر، أنها حتى وإن عرفت ونظمت الاعتماد المستندي ضمن منظومتها القانونية الخاصة، إلا أنها استوحت أغلب نصوصه مما جاء في القواعد والأعراف الدولية الموحدة للإعتمادات المستندية، في حين نجد أن أغلب التشريعات الوطنية الأخرى لم تتناوله لا بالتنظيم ولا بالتعريف، وإنما اكتفت بالإشارة إليه بشكل مباشر أو غير مباشر تاركة مسألة تنظيمه وتعريفه للأصول والأعراف الدولية الموحدة، ومن أبرزها: المشرع السوداني¹، والمشرع السعودي².

وهو نفس الحال بالنسبة للمشرع الجزائري الذي لم يعرفه ولم ينظمه ضمن تشريعاته الداخلية سواء في القانون التجاري أو حتى في قانون العمليات البنكية، ومع ذلك نجده وضع تعريفًا عامًا لجميع وسائل الدفع في المادة 69 من الأمر رقم 11-03 والمغرب القانون رقم 23-09 والذي نصت

المادة 74 منه على أنه: «تعتبر وسائل دفع، كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل، بما في ذلك العملة الإلكترونية»⁴، حيث أشار فيها إلى الدفع عن طريق الاعتماد المستندي بشكل غير مباشر، باعتباره تقنية لتحويل الأموال إلى الخارج، لكن بصور النظام رقم 07-01⁵، نجده قد نص بصورة مباشرة على أن الاعتماد المستندي يعتبر أحد وسائل الدفع، وهو ما جاء في نص المادة 18 من نفس النظام بأنه: «تشكل وسائل الدفع في مفهوم المادة 17 أعلاه: - الأوراق النقدية.

¹ المادة 4 من قانون تنظيم العمل المصرفي السوداني لسنة 2004، بنك السودان المركزي. متاح على الموقع الإلكتروني: <https://cbos.gov.sd> تاريخ الاطلاع: 22-01-2023، ساعة الاطلاع: 15:50.

² عبد الرحمن السيد قرمان، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقاً للأنظمة القانونية بالملكة العربية السعودية، ط2، مكتبة الشقيري، السعودية، الرياض، 2002، ص 401.

³ القانون رقم 11-03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج. ع 52، الصادر بتاريخ: 27 أوت 2003، والملغى بالقانون رقم 09-23 المؤرخ في 21 جوان 2023، المتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج.ر.ج. ع 43، الصادر بتاريخ: 27 جوان 2023.

⁴ تقابلها المادة L311-3/1 من القانون النقدي والمالي الفرنسي، حيث جاء فيها مايلي: *"Sont considérés comme moyens de paiement tous les instruments qui permettent à toute personne de transférer des fonds, quel que soit le support ou le procédé technique utilisé."*, Ordonnance N 2000-1223 2000-12-14, JORF 16 décembre 2000 en الموقع الإلكتروني: <https://www.legifrance.gouv> le 1er janvier 2001.

⁵ نظام رقم 07-01 المؤرخ في 03 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملية الصعبة، ج.ر.ج. ع 31، الصادر بتاريخ: 13 ماي 2007. (المعدل والمتمم).

- الصكوك السياحية.

- خطابات الاعتماد.

- السندات التجارية.

- وكل وسيلة أو أداة دفع مقومة بالعملية الأجنبية القابلة للتحويل بصفة حرة مهما كانت المستعملة».

وقد تم إلغاء أحكام هذه المادة بموجب المادة 111 من قانون المالية التكميلي لسنة 2017¹

وحتى عند استكمال الإصلاحات الاقتصادية التي إنتهجها المشرع الجزائري لم يرقم بتعرفه، وإنما اكتفى بالنص على إجبارية التعامل به في المعاملات التجارية الخارجية، حيث جاء في نص المادة 1/69 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009² على أنه: «يتم الدفع مقابل الواردات إجباريا فقط بواسطة الائتمان المستندي»، واصطلح عليه في نص هذه المادة تسمية الائتمان المستندي³، بدل الاعتماد المستندي.

ولابد من الإشارة إلى أن هدف المشرع الجزائري من إجبارية التعامل به دون وسائل الدفع الأخرى، هو فرض الرقابة على تحويل العملة الصعبة إلى الخارج⁴، وكذلك حماية الاقتصاد الوطني من المستوردين المخالفين الوهميين⁵.

لكنه بعد ذلك عدل هذه المادة في قانون المالية لسنة 2013 بنص المادة 81 والتي استثنى إجبارية التعامل به في شأن بعض المبادلات التجارية⁶.

ويمكن أن نلاحظ في هذا المجال أيضا أن البنك المركزي الجزائري حاول إعطاء تعريف للإعتماد المستندي على أنه: «هو العملية التي من خلالها يقوم البنك المصدر بناءً على طلب زبونه المستورد،

¹ - القانون رقم 16-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016 المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج. ع 77، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2016
² - القانون رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج. ع 44، الصادر بتاريخ 26 جويلية 2009.

³ - الملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل مصطلحين مختلفين في تسمية الاعتماد المستندي، ففي نص المادة 69 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 اصطلح عليه مصطلح الائتمان المستندي، في حين نجده في المادة 18 في النظام رقم 07-01 اصطلح عليه تسمية خطاب الاعتماد.

⁴ - حسين بوخيرة، إستخدام البنوك الجزائرية لوسائل الدفع في التجارة الخارجية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ع 2، 2012، ص 173.

⁵ - درياس زيدومة، الاعتماد المستندي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ع 2، 2011، ص 193.

⁶ - جاء المشرع الجزائري في نص المادة 81 باستثناءات تلغي التعامل بالاعتماد المستندي في مجال الاستيراد في بعض السلع الاستراتيجية وذات الطابع الاستعجالي، مثل إستيراد الأدوية والمواد الصيدلانية، حيث سمح للمستوردين والمتعاملين الاقتصاديين فيها باللجوء إلى وسيلة دفع أخرى غير الاعتماد المستندي والمتمثلة في التحصيل المستندي تحت تسمية التسليم المستندي.

بالتعهد مباشرة نحو البنك المراسل (بنك المصدر)، بالدفع لصالح المصدر، مقابل مستندات تثبت إرسال البضاعة أو إنجاز الخدمة وتكون مطابقة للشروط الواردة في الإعتقاد»¹.

بهذا يعد المشرع الجزائري المثال الأقرب للتشريعات التي تغاضت عن تنظيم أو تعريف الاعتماد المستندي ضمن تشريعه الداخلي، مدركا في ذلك الطبيعة الدولية والعرفية الخاصة بهذه الأداة التجارية الدولية²، وما يعزز هذا الرأي هو أن القانون التجاري أفرد للعرف دورا كبيرا في مجال تنظيم العمليات التجارية وجعله مصدرا من مصادر التشريع في القانون التجاري الجزائري³.

الفرع الثالث:

التعريف القضائي

من المتعارف عليه أنه من النادر أن ينفرد القضاء بوضع تعريف بشأن مواضع النزاعات المعروضة عليه، إلا أن ذلك لم يمنع من صدور بعض الأحكام القضائية التي تخص الاعتماد المستندي، سار فيها القضاء مسار الفقهاء وشرح القانون التجاري، والتي سعى بموجها إلى تعريف الإعتقاد المستندي، حيث تباينت أحكام القضاء في تعريف الإعتقاد المستندي عن بعضها البعض، ومن أهم الأحكام القضائية التي تفرد بتعريفه نذكر مايلي:

جاء في قرار محكمة النقض السورية في تعريفها للإعتقاد المستندي بأن: «الإعتقاد المستندي ينشئ علاقة مباشرة بين البنك والمستفيد، تلزم البنك بدفع قيمة الإعتقاد له، أو بقبول الأوراق التي يحررها الغير، وليس له الرجوع عن إلتزامه»⁴.

الملاحظ على هذا التعريف أنه جاء مبتعد عن الشمولية من خلال الإعتقاد على إظهار المبدأ الاساسي الذي يقوم عليه عقد الإعتقاد المستندي وهو الإستقلال في العلاقات التعاقدية بعضها عن

¹-Banque National d'Algérie, les credits documentaires – import-export, (guide utilisateur), Janvier, Année 2007, p 02.

نقلا عن: أمين خالدي، النظام القانوني للاعتمادات المستندية، مدعم بالاجتهادات القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د.س.ن، ص.17.

²- المشرع الجزائري ترك تنظيم أحكام الاعتماد المستندي للتعليمات الصادرة عن بنك الجزائر المركزي، والتي أحالت صراحة إلى تطبيق القواعد والأعراف الدولية الموحدة الصادرة عن الغرفة التجارية الدولية، التعليمة رقم: 10969 المؤرخة في 15-07-2007 تتضمن إحالة تنظيم الاعتماد المستندي إلى تطبيق القواعد والأعراف الموحدة الصادرة عن غرفة التجارة الدولية. متاحة على الموقع الإلكتروني: <https://www.bank-of-algeria.dz>، تاريخ الاطلاع: 02-07-2019، ساعة الاطلاع: 17:25.

³- نصت المادة 01 مكرر من القانون التجاري الجزائري على أنه: «يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني وأعراف المهنة عند الاقتضاء»، الأمر رقم 59-75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج. ع 78، صادر بتاريخ: 30 أكتوبر 1975 (معدل ومتمم)، وهو ما يؤكد أن القواعد والأعراف الدولية الموحدة هي من تنظم الاعتماد المستندي في الجزائر خاصة وأن المشرع الجزائري لم يخصه بنظام أو قانون خاص.

⁴- نقض مدني سوري رقم 672-858، صادر بتاريخ: 22-12-1970، منشور بمجلة نقابة المحامين السوريين لسنة 1971، ص 210.

بعض، حيث نجد أن هذا الحكم قد ركز فقط على العلاقة التعاقدية التي تربط البنك بالمستفيد متجاهلا بذلك باقي العلاقات والمعايير.

كما تناولت أيضا محكمة النقض المصرية تعريف الإعتماد المستندي على النحو التالي: «الاعتماد المستندي تعهد مصرفي مشروط بالوفاء، صادر من البنك فاتح الاعتماد بناءً على طلب المشتري الأمر بالمطابقة لتعليماته والشروط التي يحددها ويسلم للبائع المستفيد، مستهدفا الوفاء بقيمة السلعة أو السلعة المشتراة خلال فترة محددة في حدود مبلغ معين، نظير مستندات مشترطة، ويجري التعامل في ظله بين البنك فاتح الاعتماد والبنك المؤيد أو المعزله-إن وجد- وبين كل من الأمر والمستفيد على المستندات وحدها، وسلامتها وتطابقها في مجموعها ومطابقتها للشروط الواردة في الطلب دون النظر إلى البضاعة أو العلاقة الخاصة بين البائع والمشتري حول العقد الذي يحكم علاقتهما، ومدى صحته ونفاذه بينهما والمؤثرات التي تطرأ عليه»¹.

كما جاء في حكم محكمة التمييز الأردنية تعريفا له بشكل واضح ومكتمل، حيث أعطي له وصفا سليم يقول بأن: «عقد الاعتماد المستندي هو تعهد صادر عن البنك بناءً على طلب الأمر (المشتري)، يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة، ويفتح تنفيذاً للالتزام المشتري بدفع الثمن، وعليه فإن الالتزامات المترتبة على إنشائه تنحصر في ذمة طرفي العقد وهما الأمر والمشتري والبنك فقط، ولا يتحمل المستفيد (البائع) من الاعتماد أي التزام ويلتزم البنك بموجبه أن يدفع قيمة المستندات إلى المستفيد وبعد ذلك يضع المستندات المتعلقة بشحن البضاعة تحت تصرف الأمر مقابل حصوله على قيمتها من الأمر المذكور، كما يلتزم المشتري (الأمر) بموجبه بدفع قيمة المستندات موضوع الاعتماد إلى البنك عن ورودها منه»².

نلاحظ بأن كل من القضاء المصري والأردني قد أحسن في تعريفهما للإعتماد المستندي حيث ركزا في تعريفهما له على جميع الخصائص والأسس التي يتميز بها الإعتماد المستندي، كما نلاحظ بأنهما قد أجادا في وصفه، في أن نشأته تبتدأ بعقد فتح الإعتماد، أما تنفيذه فيكون في شكل تعهد. وبالمقابل نجد أن القضاء المغربي هو الآخر تناول تعريف الإعتماد المستندي كثيرا، حيث جاء في أحد أحكامه بأنه: «مؤسسة قانونية وتجارية للضمان والوفاء قوامها تعهد مستقل في طبيعته ومجرد عن سببه، يكون صادرا عن مؤسسة مصرفية بنكية تسمى البنك الفاتح..أو المنشئ..أو المصدر

¹ - نقض مصري، الطعن رقم 54-1225 ق، س5، جلسة 1990/07/09، متاح على الموقع

الإلكتروني: http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx، تاريخ الاطلاع: 05-17-2019.

ساعة الاطلاع: 21:25.

² - قرار تمييز حقوق أردني صادر عن محكمة التمييز الأردنية رقم 102-75 لسنة 1975 منشور بمجلة نقابة المحامين لعام 1976، ص173.

للاعتناء بالالتزام لحساب موكلها وعميلها المشتري المستورد *L'acheteur* و *L'importateur* يسمى الأمر بفتح الاعتماد – *Donneur ordre* - بأداء مبلغ مالي محدد في قيمته، ونوعية عملته، يسمى مبلغ الاعتماد لفائدة المفتوح لصالحه الاعتماد أو البائع المصدر *Le vendeur* و *L'exportateur*، ويسمى المستفيد *Le Bénéficiaire*، إما مباشرة أو عبر مؤسسة بنكية مبلغة – *Banque* و *Notificatrice*، وذلك نظير وثائق معينة ومطابقة في شكليتها المستندية للوارد بخطاب الاعتماد، ومسلمة داخل أمد زمني محدد يسمى مدة صلاحية الاعتماد، ويكون المبلغ مضموناً بحيازة المستندات الممثلة للبضاعة أثناء نقلها أو المعدة للنقل...¹.

وقد جاء تعريف القضاء المغربي كامل وشامل من حيث أنه أكد على أنه ضمان قانونية من شأنها إجبار جميع أطراف العلاقة القانونية المتداخلة في عملية الاعتماد المستندي على حسن تنفيذ التزاماتها، عميلاً كان أو مستفيداً، أو بنكاً مهما كانت تسميته مصدراً أو مبلغاً أو معزراً.

في حين لو نظرنا إلى ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز العراقية والتي خالفت به بقية الأحكام القضائية السابقة الذكر، فنجدها قد اعتبرت الاعتماد المستندي عقد غير مسمى، وهو من نوع خاص، ولا بد من وجود نظام قانوني خاص به، فعرفته بأنه: «إجراء يقوم فيه البنك المصدر للاعتناء بناء على طلب العميل (فاتح الاعتماد) وفقاً لتعليماته بالدفع إلى شخص ثالث (المستفيد) أو لأمره، أو أن يدفع أو يقبل أو يشتري "حوالات خارجية" مسحوبة من المستفيد أو أن يخول بنكاً آخر بالدفع أو دفع الحوالات أو قبولها أو شرائها لقاء مستندات معينة مطابقة للشروط المتفق عليها تكون مرهونة لديه رهن حيازة، بما يمثله من أموال حتى يستوفي البنك من العميل قيمة الاعتماد المدفوع إلى المستفيد مع المصارف»².

أما عن الإجهاد القضائي الجزائري فهو يخلو من قرارات تشير إلى تعريف الإعتناء المستندي بصفة مباشرة، وإنما نجد المحكمة العليا الجزائرية عرفته عند تسببها لقرار صادر عنها بمناسبة فصلها في نزاع طرح عليها حول الإعتناء المستندي، حيث جاء في قرارها ما يلي: «...حيث يجب التذكير أن القرض المستندي هو وسيلة دفع بضاعة منقولة أو معدة للنقل من طرف بنك الزبون المستورد لها للبائع مقابل تسليم مستندات تمثل تنفيذ هذا الأخير لالتزاماته، وعليه فهو عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح

¹ - يوسف بناصر، الاعتماد المستندي في القضاء المغربي والممارسة البنكية، الدراسات القانونية والأبحاث القضائية، مطبعة دار القلم، الرباط، 2002، ص 04.

² - قرار محكمة التمييز العراقية رقم 72 و 73، لسنة 1971/12/04، منشور في مجموعة الأحكام العراقية، متاح على الموقع الإلكتروني: <https://iraqcas.e-sjc-services.iq>، تاريخ الاطلاع: 2019-07-02، ساعة الاطلاع: 17:50.

إعتماد بناءً على طلب أحد عملائه وهو الأمر لصالح المستفيد بضمن مستندات تمثل هذه البضاعة، ويلتزم بذلك بتنفيذ شروط الوفاء والقبول والخصم المتفق عليها بالعقد»¹.

الملاحظ من خلال استقراء بعض قرارات المحكمة العليا التي أشارت إلى الإعتماد المستندي، أن القضاء الجزائري يخلط في تسمية الإعتماد المستندي فتارة يسميه "القرض المستندي" وتارة يسميه "القرض الوثائقي"، ونحن إن كنا لا نرى وجود حرج في هذا الخلط كون أن كلمة "القرض"، هي نفسها كلمة "الإعتماد"، وأن كلمة "مستند" تعطي نفس المعنى لكلمة "وثيقة"، فإنه يبدو أن القاضي الجزائري إعتمد على الترجمة الذاتية أو الارتجالية، ولم يعتمد على القواميس القانونية التي تعطي الترجمة الصحيحة لهذه العملية، ورغم عدم وجود حرج كما أسلفنا، إلا أنه يجب التنويه أن يكون هناك مصطلح موحد تعتمد عليه المحكمة العليا، ذلك أن القانون أصلاً يعتمد على دقة المصطلحات وتوحيدها، وأن اختلاف المصطلحات يؤدي إلى غموض في فهم قرارات المحكمة العليا في بعض الأحيان، ووقوع قراراتها في التناقض باعتبارها محكمة قانون وليس موضوع².

نلاحظ على ما جاءت به المحكمة العليا الجزائرية حول تعريف الإعتماد المستندي، أنها عرفت على أنه عقد، وحصرت تعريفه في الناحية العملية الإقتصادية دون القانونية، وبهذا نرى أن تعريف القضاء الجزائري للإعتماد المستندي جاء ناقصاً لم يشتمل على جميع الخصائص والأسس التي يقوم عليها الإعتماد المستندي، فهو لم يتناول أهم أساس يقوم عليه الإعتماد المستندي، وهو مبدأ الإستقلالية وبهذا نرى أن القضاء الجزائري لم يوفق في تعريف الإعتماد المستندي.

على ضوء مختلف التعريفات الفقهية والتشريعية والقضائية سابقة الذكر، نرى بأنه لم تكن هناك صعوبة في إيجاد تعريف للإعتماد المستندي كما قيل بسبب خصائصه أو ميزاته، أو من حيث تعدد صوره، لأن الفهم الصحيح للمبادئ والأسس التي يقوم عليها الاعتماد المستندي يبسر علينا تعريفه على أكمل وجه، ووجدنا أن الصعوبة في إعطائه تعريف كانت من حيث تركيبته في العمل، فهو يعتبر عملية مركبة تمزج بين العقد والتعهد، فبدايته يحكمها عقد وتنفيذه ونهايته يحكمها تعهد³، وهو ما يصعب معه إيجاد تنظيم قانوني شامل يرتبط بكل المسائل المتصلة به.

¹-القرار رقم 400293، المؤرخ في 06/06/2007، قضية (ملبنة المروج) ضد (شركة تكنو قارد ليميتد)، الغرفة التجارية والبحرية، مجلة المحكمة العليا، ع 2، سنة 2007، ص 315.

²- أمين خالدي، مرجع سابق، ص ص 17-18.

³- إن عملية الاعتماد المستندي تتم وفق مرحلتين الأولى هي الطلب الذي يتقدم به العميل لفتح الاعتماد والثانية هي عند قيام البنك بتنفيذ الاعتماد فعلاً عن طريق إصدار خطاب الاعتماد وإرساله للمستفيد.

René Rodière, Jean-Louis Rives-Lange, Droit Bancaire, 2^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 1975, p 415.

ووفقا لهذا فإنه يمكن أن نعرف الاعتماد المستندي في صورة كاملة من الناحية الفنية والاقتصادية والقانونية وحتى من الناحية التركيبية له في العمل، بأنه: «هو عملية مركبة ذات طابع تجاري وقانوني، تحقق الائتمان والثقة في المعاملات التجارية والدولية خاصة، وتبدأ نشأته بعقد يتعاقد فيه البنك مع العميل الأمر بأن يفتح اعتماد مستندي، وينفذ عند قيام البنك بإصدار تعهد مباشر ومستقل يحكمه وينظمه خطاب الاعتماد، والذي يلتزم فيه البنك بالتزام مالي يكون عن طريق الدفع الفوري أو الدفع لأجل، أو الدفع بالتداول والخصم لصالح شخص يأخذ صفة المستفيد، وهذا مقابل تقديم هذا الأخير لمستندات مطابقة لشروط الإعتماد وخطاب الإعتماد، وتمثل قيمة مالية لصفقة تجارية، خلال مدة محددة تسمى مدة صلاحية الاعتماد، ويدخل في نطاق تطبيق عملية الاعتماد المستندي عدة أطراف (العميل والبنك المستفيد) تنشأ عنها ثلاث علاقات قانونية تتمثل في عقد الأساس، عقد فتح الاعتماد، التعهد بإصدار خطاب الاعتماد، قوامها الاستقلالية والتجريد».

وبهذا التعريف نكون قد حاولنا إيجاد تعريف كامل وشامل لجميع المزايا والخصائص التي يقوم عليها الاعتماد المستندي مع اعتباره عملية فنية واقتصادية وقانونية مركبة في آن واحد¹.

المطلب الثاني:

خصائص الاعتماد المستندي

إنطلاقا من التعاريف السابقة رأينا بأن عملية الإعتماد المستندي التي تجرى فيما بين العميل المشتري وبين المستفيد البائع هي من العمليات المعقدة نسبيا إذ تتعدد فيها الأطراف التي تتعدد معها العلاقات القانونية كما تتعدد فيها أدوار البنوك التي تقوم بدور أساسي في سبيل إتمام الصفقة التجارية.

يتم استخدام الإعتماد المستندي لتأمين المعاملات التجارية الدولية²، حيث يجمع بين الفوائد المتبادلة لكل من العميل المشتري والمستفيد البائع في الصفات والكميات والمواعيد التعاقدية المتعلقة بتلقي البضائع وقبض الثمن، فهو يمنح الأمن والإئتمان في الدفع الذي يسعى إليه المستفيد البائع وفي نفس الوقت الأمن في التسليم الذي يسعى إليه العميل المشتري.

¹- يعتبر عملية فنية لأن تنفيذه يتطلب الإعتماد على بعض الآليات والميكانيزمات الخاصة به دون غيره من وسائل الدفع المشابهة لهفهو ينفذ وفق آليات معينة تتخذ إجراءات وضوابط استقرار عليها العمل لدى البنوك ، أما باعتباره عملية إقتصادية لأنه يعتبر عملية تجارية تخضع للتبعية وتعمل على تحقيق عملية إقتصادية واحدة هدفها إتمام ونجاح الصفقة التجارية الدولية، أما من الناحية القانونية فهو عملية مركبة من عدة علاقات قانونية مستقلة عن بعضها البعض لأن كل علاقة لها أساسها القانوني الذي يحكمها، كما يعتبر عقد عند نشأته وتعهد عند تنفيذه، مما يرتب عليه آثار قانونية محددة وإهمال أي جنب من الجوانب المذكورة يؤدي إلى إحداث قصور في تعريف الاعتماد المستندي وإلى عجز عن إبراز حقيقة واقع حال الاعتماد المستندي.

متاح على الموقع ²-CCI de L'Yonne – Christine Madon, Le Credit Documentaire, Avril 2009. Pp 1-5 <https://www.scribd.com/document/48380685/2009-sept-credit-documentaire-12628804861> الإلكتروني :

ويوفر الإعتماد المستندي استجابة مناسبة لتضارب المصالح بين العميل المشتري والمستفيد البائع في عملية الصفقة التجارية الدولية، ففي هذه العملية التجارية يرغب المستفيد البائع في الحصول على تأكيدات تطمئنه وتضمن له الحصول على ثمن البضائع في أقرب وقت ممكن وبالعملة المتفق عليها بينهما، وفي ذات الوقت لا يطمئن العميل المشتري إلى دفع ثمن البضاعة قبل أن تصل إليه، ووفقاً لما سبق، يعتبر الإعتماد المستندي ضمان الدفع الأكثر استخداماً ووسيلة الدفع الأكثر أمناً، وأكثر الأدوات فعالية في التجارة الدولية، فهو يحقق ائتمان إقتصادي أساسه الثقة والإطمئنان، وائتمان قانوني أساسه مبدأ الإستقلالية، وائتمان بنكي أساسه حسن تنفيذ العملية.

وبناءً على ما سبق فإن الإعتماد المستندي يتسم بمجموعة من الخصائص تميزه عن بقية عمليات الدفع الأخرى، وسنتعرض في هذا المطلب إلى بيان الخصائص التي يتمتع بها الإعتماد المستندي عن بقية وسائل الدفع الأخرى، من خلال خصائصه كأداة وفاء وائتمان (الفرع الأول)، وخصائصه من حيث أطرافه ومن حيث المستندات (الفرع الثاني)، وخصائصه من حيث أنه تصرف قانوني (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

خصائص الإعتماد المستندي من حيث أنه أداة وفاء وائتمان

يتميز الإعتماد المستندي بمزايا عديدة تميزه عن العمليات البنكية الأخرى، فهو يعتبر أحد وسائل الدفع المستعملة في مجال العمل البنكي التي يمكنها الجمع بين الخدمة البنكية وأعمال التمويل، فالاعتماد المستندي هو الوسيلة للتعامل التجاري الدولي التي يمكن عن طريقها حفظ مصلحة كل من العميل المستورد والمستفيد المصدر على حد سواء، حيث يتميز بتوفير الأمان لطرفي عقد الصفقة التجارية أثناء إجراء التسوية، ويتميز بأنه أداة وفاء، وأداة ائتمان يتحقق معها الضمان لجميع أطرافه، وبالنظر للأهمية الكبيرة لهذه المزايا في تيسير ونجاح إتمام الصفقات التجارية الدولية، التي بها يخلق توازن بين مصالح طرفي العقد التجاري الدولي، سنتناول الإعتماد المستندي كأداة وفاء (أولاً)، والإعتماد المستندي كأداة ائتمان (ثانياً).

أولاً: الإعتماد المستندي أداة وفاء (تسوية أثمان البضائع)

يشكل الاعتماد المستندي وسيلة وفاء لكل من المستفيد البائع والعميل المشتري، وتظهر فعالية هذه الوظيفة في تعهد البنك بناءً على طلب عميله بأن يدفع للمستفيد لقاء تقديم مستندات معينة يتفق البنك وعميله المشتري على شروطها، ويضمن ذلك في خطاب الاعتماد، وبذلك يضمن المستفيد البائع إستلام الثمن بمجرد تقديم المستندات التي تدل على شحن البضاعة، ويطمئن العميل المشتري على

وصول البضاعة المتفق عليها إذا دفع ثمنها وذلك عن طريق تقديم المستندات التي تثبت شحن البضاعة المتفق عليها في عقد فتح الاعتماد.

وقد ذهب رأي آخر إلى القول: إن الاعتماد المستندي يعد وسيلة تتيح سداد قيمة البضائع والخدمات، خاصة في العلاقات بين الدول الصناعية والعالم الثالث، ويستوي الإعتماد المستندي في أدائه لهذه الوظيفة مع وسائل أخرى لتسوية مدفوعات التجارة الدولية في مجال العمل البنكي، مثل التحصيل المستندي¹، وخصم السفتجة المستندية²، ولكنه يتميز عنها جميعا بالأمان الذي يوفره لطرفي عقد الصفقة التجارية.

ولذلك يكون الاعتماد المستندي هو أحد الشروط الواردة في عقد البيع الدولي الذي من خلاله يحمي العميل المستورد نفسه ضد احتمال أي خطر يتعلق بعدم مطابقة البضاعة للمواصفات التي طلبها، كما أن المستفيد البائع يحمي نفسه ضد أي إفلاس أو مماطلة من قبل المشتري³.

ثانيا: الإعتماد المستندي أداة ائتمان

إن الباعث من فتح الإعتماد المستندي من طرف البنك هو خلق نوع من الإئتمان لدى المستفيد البائع وذلك عند إبلاغه ب خطاب الإعتماد الذي يصدره بالسحب عليه أو على أحد مراسيله، والمتضمن تعهده بدفع قيمة الإعتماد لقاء شروط معينة المتمثلة في تقديم المستندات، ومن ناحية أخرى يطمئن العميل المشتري أن الثمن لن يدفع إلى المستفيد البائع إلا بعد التأكد من تنفيذ التزاماته تنفيذا صحيحا، وبالنتيجة فإن البنك يحل محل المستفيد البائع والمشتري في عقد البيع ويضمن لكل منهما حقوقه الناشئة عن هذا العقد⁴، إن العميل المشتري يتجنب بموجب عملية الإعتماد المستندي، تجميد جزء من رأسماله في الفترة بين إرسال قيمة البضاعة إلى المستفيد البائع، إذا اضطر إلى الدفع مقدما، وبين إستلام المستندات التي تمكنه من الحصول على البضاعة، لأن البنك لا يدفع الثمن إلا عند استلام المستندات، أما المستفيد البائع فتتوفر له السيولة النقدية التي قد يحتاجها لتمويل عمليات أخرى لأن البنك يدفع له الثمن عن طريق المستندات فور تنفيذه البيع وقبل وصول البضاعة إلى العميل المشتري بل وكثيرا ما

¹- وذلك أنه في حالة التحصيل المستندي، إذا كان السحب لدى الاطلاع فإن العميل المشتري يقوم بالوفاء بقيمة البضاعة قبل الحصول على المستندات.

²- يقصد بالسفتجة المستندية: أن يسحب المستفيد البائع سفتجة على العميل المشتري بقيمة البضاعة المشحونة، ويرفقاها بوثيقة الشحن، ثم يخصم السفتجة لدى أحد البنوك، وتظل مع الأوراق الأخرى بيد البنك بمثابة رهن البضاعة لضمان الوفاء بقيمة هذه الورقة، ويرسل البنك السفتجة مع الأوراق الأخرى إلى فرع أو عميل له في مرفأ التفريغ، حيث يقدم هذا الأخير السفتجة للقبول أو الوفاء للمسحوب عليه، ويسلمه وثيقة الشحن تتيح له استلام البضاعة، أنظر/محمد عبد العال عكاشة، قانون العمليات المصرفية، دراسة القانون الواجب التطبيق على عمليات البنوك ذات الصبغة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 11.

³- فيصل محمود مصطفى النعيمات، مرجع سابق، ص 26.

⁴- أمين خالدي، مرجع سابق، ص 25.

يمكن المستفيد البائع بأساليب معينة، من الحصول على تلك السيولة النقدية قبل أن يقدم المستندات إلى البنك لقبض الثمن، وهكذا يعتبر الاعتماد المستندي وسيلة مضمونة بالنسبة إلى العميل المشتري والبائع المستفيد بفضل التسهيلات والضمانات التي يقدمها البنك لكل منهما على السواء¹.

يتضح مما سبق أن الاعتماد المستندي عن طريق البنك يؤدي دوراً مهماً من ناحية الائتمان سواء بالنسبة للعميل المشتري أو بالنسبة للمستفيد البائع.

أولاً: بالنسبة للعميل للمشتري

يستطيع العميل المشتري من خلال حيازة المستندات أن يتصرف بها بالبيع أو الرهن حتى قبل وصول البضاعة إليه، لأن حيازة هذه المستندات تمثل حيازة البضاعة ذاتها²، ذلك استناداً لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. وبالتالي يتيح الاعتماد المستندي للعميل المشتري الحصول على تسهيلات بنكية متمثلة بعدم التسديد للبنك حتى يتأكد من سلامة وصحة المستندات، وإذا كان الاعتماد المستندي مؤجل الدفع، فإن العميل المشتري يستطيع استثمار ثمن البضاعة (قيمة الاعتماد) وذلك خلال الفترة الممتدة بين التعهد بالدفع المؤجل وتاريخ الاستحقاق.

وبهذا يضمن الاعتماد المستندي للعميل المشتري بأن يستلم البضاعة بذات الشروط التي تعاقد عليها مع المستفيد البائع، وبالمقابل فإنه يضمن لهذا الأخير بأن يستوفي ثمن البضاعة وذلك مقابلتيه بالشروط الموضوعية في خطاب الاعتماد باعتبار أن التزام البنك تجاهه نهائي ومباشر ومستقل عن عقد البيع الذي يركز إليه³.

ثانياً: بالنسبة للمستفيد البائع

يستطيع المستفيد البائع من الاعتماد المستندي من خلال إبرازه لخطاب الاعتماد أمام المتعاملين معه أن يحصل على ثقة هؤلاء، وبالتالي يصبحون مطمئنين على حقوقهم في حالة تزويد المستفيد البائع بما يحتاجه تنفيذاً للصفقة.

وبهذا تعمل وظيفة الائتمان المقترنة بالاعتماد المستندي على تحقيق الضمان لكافة أطراف الاعتماد المستندي الذي يبرز أساساً في ثلاث محاور رئيسية هي:

¹ - نجوى محمد كمال أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، دراسة للفقهاء المقارن، د.د.ن، د.ب.ن، 1993، ص. 28 وما بعدها.

² - فيصل محمود مصطفى النعيمات، مرجع سابق، ص 18.

³ - عبد العزيز فاعور مازن، الاعتماد المستندي والتجارة الإلكترونية في ظل القواعد والأعراف الدولية والتشريع الداخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 24.

- بالنسبة للمشتري: تبدو الضمانات المقررة لفائدة المشتري بواسطة هذه التقنية، بأن المستفيد لا يحصل على مبلغ الصفقة إلا بعد تقديمه للوثائق المثبتة في خطاب الاعتماد إلى المصرف، كما تبدو هذه الضمانة جلية من خلال التزام البنك برقابة ظاهرية شاملة ومتكاملة على هذه المستندات المؤيدة

للاعتدالمستندي.

- بالنسبة للبائع المستفيد: يتحقق الضمان المقرر للبائع المستفيد باختيار هذه التقنية كوسيلة لتصريف صفقة التجارية من خلال أحقيته التامة باستيفاء مبلغ الاعتماد بمجرد تسليمه للوثائق للبنك، وقيام هذا الأخير بفحصها، دون أن يتذرع بأية مؤثرات استثنائية لتعطيل تنفيذ هذا الاعتماد سواء كان مصدره عقد البيع أو مصدر أجنبيا آخر مالم يتعلق الأمر بتصرف صادر من البائع المستفيد.

- بالنسبة للبنك فاتح الاعتماد المستندي: يجد الضمان الممنوح لهذه المؤسسة البنكية في الاستقلالية الممنوحة لإلزام البنك في خضم عملية الاعتماد المستندي، وهي استقلالية تبدو معالمها على واجهتين:

- مستقل عن عقد الأساس محور عملية الاعتماد المستندي من جهة.
- مستقل عن الأطراف الأخرى المتعاقدة من العميل المشتري والمستفيد البائع من جهة ثانية.

الفرع الثاني:

خصائص الاعتماد المستندي من حيث أطرافه، ومن حيث المستندات

إن معرفة أطراف عملية الإعتماد المستندي تعتبر من الأهمية بمكان لمعرفة مختلف الإلتزامات المترتبة عن نشوء العلاقات المختلفة بين هؤلاء الأطراف، كما أن التعرف على أطراف هذه العلاقات يؤدي إلى التعرف على أهم الخصائص التي يتمتع بها الإعتماد المستندي، وهناك أطرافاً متعددة تدخل في تكوين عملية الإعتماد المستندي بحسب المراكز القانونية لهذه الأطراف والتي تتبوأها في هذه العملية، ذلك أن الصفقة التجارية الدولية تنشأ عنها مجموعة من الروابط وسلسلة من العلاقات متعددة الأطراف تبعا لتعدد تلك العلاقات.

ومجال تنفيذ الإعتماد المستندي لا يكون إلا بتوافر مستندات محددة في عقد فتح الإعتماد وفي خطاب الإعتماد، وقد أشرنا في تعريفه سابقا بأنه سمي بهذا الاسم نظرا لقيامه على مستندات تعد المحور والمحرك الأساسي لتنفيذ عملية الاعتماد المستندي، فتسليم البضاعة ودفع الثمن في إطار عقد الصفقة التجارية الدولية لا يمكن أن يتحققا إلا عن طريق توفر مجموعة من المستندات الضرورية والتي تمثل موضوع الصفقة التجارية الدولية، ذلك أن "فكرة تمثيل البضاعة عن طريق المستندات" جعلت هذه الأخيرة من أوراق الإئتمان التي ساعدت بدرجة كبيرة في ظهور وتقدم الإعتماد المستندي.

تبعاً لذلك سنتناول في هذا المطلب خصائص الإعتماد المستندي من حيث أطرافه (أولاً)، ثم سنتناول خصائص الاعتماد المستندي من حيث المستندات (ثانياً).

أولاً: خصائص الإعتماد المستندي من حيث أطرافه

تتصف عملية الإعتماد المستندي بأنها عملية ثلاثية الأطراف، إذ تتكون من العميل الأمر المصدر الذي يأمر بفتح الإعتماد المستندي، ومن المستفيد المستورد الذي يصدر الاعتماد لصالحه، ومن البنك المصدر الذي يقوم بفتح الاعتماد، بالإضافة إلى تدخل بعض البنوك الوسيطة أو المراسلة التي تدخل لتساهمي عملية تنفيذ الاعتماد المستندي.

من منطلق أن الإعتماد المستندي أداة بنكية دولية لتمويل عقد صفقة تجارية دولية، فإن هذه العملية لا تقوم إلا بتدخل أطراف متعددة المهام والالتزامات، حيث تتعدد وتختلف تلك الإلتزامات بحسب الرابطة التعاقدية التي تجمعهم، وسنتناول أطراف عملية الإعتماد المستندي كالتالي:

1- العميل الأمر المشتري (المستورد):

عرفته المادة 02 الفقرة 2 من قواعد النشرة 600 علة أنه: «**الطرف الذي بناءً على طلبه، يصدر الاعتماد المستندي**»، أي هو الجهة التي تعطي تعليمات بفتح الاعتماد المستندي للبنك الفاتح له حيث يتقدم لهذا الأخير الذي يتعامل معه بطلب فتح الاعتماد المستندي لصالح المستفيد المصدر، ووفقاً للشروط التي يريدها وطبقاً للمستندات المطلوبة¹، بحيث لا تتعارض الشروط مع مصالح البنك والقوانين المعمول بها في الدولة وألا تكون مخالفة لقواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية، وقد جرى إطلاق تسمية المشتري أو المستورد على العميل الأمر، نظراً لكثرة إستعمال هذه التقنية في الدفع في عقود البيع الدولية².

2- المستفيد البائع (المصدر):

عرفته المادة 02 الفقرة 4 من قواعد النشرة 600 على أنه: «**يعني الطرف الذي يصدر الاعتماد لصالحه**»، فهو الطرف الذي يفتح الاعتماد المستندي لصالحه، والذي يحق له استلام قيمة الاعتماد المستندي³، بمجرد تبليغه بخطاب الاعتماد المستندي من طرف البنك وإرساله لمستندات مطلوبة ومحددة في الاعتماد للبنك فاتح الاعتماد، والمستفيد قد يكون شخص طبيعي أو شخص معنوي حسب

¹- أمال نوري محمد، إجراءات الاعتمادات المستندية في العراق بين الحقيقة والرؤى، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، جامعة بغداد، ع 29، 2012، ص 267.

²- درياس زيدومة، مرجع سابق، ص 171.

³- أمال نوري، مرجع سابق، ص 267.

الاعتماد المفتوح لصالحه، هذا ويجب على المستفيد القيام بتنفيذ شروط الاعتماد في مدة صلاحيته، وإلا فقد حقه في قبض مبلغ الإعتماد.

يرتبط المستفيد مع العميل الأمر بعقد الأساس بصفته المصدّر لموضوع الصفقة التجارية الدولية (بضائع أو خدمات)، والمستفيد الذي يذكر في عقد فتح الاعتماد هو وحده صاحب الحق في استخدام قيمة الاعتماد، متى قدم مستندات تتوافق مع شروط الاعتماد المستندي.

ونشير هنا أن شخصية المستفيد محل إعتبار في الاعتماد المستندي، فهذا الأخير ينقضي التزامه بوفاته إذا ما حصلت الوفاة قبل تقديم المستندات، أو إذا كان المستفيد شركة فانحلت، وهنا في هذا الشأن تقرر القواعد الموحدة الخاصة بهذا الاعتماد عدم إمكانية نقله أو تحويله إلى مستفيد آخر إلا بموافقة الأطراف ذوي العلاقة، وإن حصلت مثل هذه الموافقة فهي لاتصلح إلا لمرة واحدة فكل تحويل يستوجب موافقة جديدة¹.

3- البنك المصدر أو فاتح الإعتماد:

عرفت نفس المادة المذكورة أعلاه البنك المصدر في الفقرة العاشرة منها عاى أنه: «يعني البنك الذي يصدر الاعتماد بناءً على طلب الأمر بفتح الاعتماد أو بالأصلية عن نفسه»، والبنك المصدر أو الفاتح للاعتماد المستندي²، هو البنك الذي يصدر خطاب الاعتماد والذي به يعلم المستفيد بوجود اعتماد مستندي لصالحه، ويسمى كذلك ببنك العميل المشتري، لأنه غالباً ما يتم تحديده من قبل العميل المشتري، ويكون عادة في نفس بلاد العميل المشتري، ويلتزم البنك المصدر للاعتماد المستندي بتنفيذ تعليمات عميلة الأمر طالب فتح الاعتماد بالكامل وبالطريقة التي يحددها هذا الأخير³.

ويلتزم البنك فاتح الإعتماد بتنفيذ تعليمات عميله الأمر طالب إصدار الاعتماد بالكامل وبالطريقة التي يحددها عميله، مالم يتعارض ذلك مع الأنظمة والقوانين والأعرافالسائدة، سواء كان ذلك عند إصدار الاعتماد أو عند إجراء أي تعديلات عليه، ويلتزم أيضاً بموجب هذا الاعتماد بفحص المستندات التي يقدمها المستفيد ودفع قيمتها في حالة مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد، وعليه التأكد من استيفاء الاعتماد لكافة الشروط والمتطلبات الضرورية اللازمة قبل إصداره، مثل وجود رخصة الإستيراد، وإذن تحويل العملة.

¹- موسى طالب حسن، الموجز في قانون التجارة الدولية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1997، ص 8.

²- يعتبر البنك الفاتح للاعتماد بمثابة البنك الرئيسي في بداية تنفيذه، فهو نقطة ارتكاز الاعتماد، ومنه تنطلق مختلف العلاقات في الاعتماد، كما يعتبر الطرف المحوري في عملية الاعتماد المستندي وذلك بسبب دوره المتشعب في هذه العملية وارتباطه بكافة أطرافها.

³- JeanLouis Amelon, Jean Marie Cardebat, *Les nouveaux défis de l'internationalisation : Quel développement international pour les entreprises après la crise ?*, Édition De Boeck université, Bruxelles, 2010, p 322.

وباعتبار البنك هو الملتزم الأول بوفاء ثمن البضاعة للمستفيد البائع، يذهب البعض إلى القول بأن: «البنوك تطلع بدور بالغ الأهمية في الحياة التجارية والإقتصادية، فهي المصدر الأول لتمويل التجارة الداخلية والخارجية، وهي المحور الأساسي الذي تدور عليه عمليات الائتمان التجاري، وتمارس البنوك نشاطها عن طريق العديد من العمليات البنكية، حيث تعتبر الاعتمادات المستندية من العمليات البنكية ذات الأهمية القصوى في التجارة الخارجية»¹.

4- البنوك الوسيطة المراسلة:

قد يبلغ البنك الفاتح أو الفاتح للاعتماد المستفيد مباشرة بفتح الاعتماد لصالحه عن طريق إصدار خطاب الاعتماد، ولكن في الغالب يستعين البنك الفاتح ببنوك وسيطة، وهي البنوك التي يستعين بها لتنفيذ وإتمام عملية الاعتماد المستندي²، وعادة ما تكون هذه البنوك في بلد المستفيد، وتأخذ إحدى الصور التالية:

- البنك المبلغ:

عرفت المادة 02 الفقرة 1 البنك المبلغ على أنه: «يعني البنك الذي يبلغ الاعتماد بناءً على طلب البنك المصدر للاعتماد»، ويسمى كذلك بالبنك المراسل، والذي يقع على عاتقه إخطار المستفيد بفتح اعتماد مستندي لصالحه³، وبذلك تقتصر مهمته على التبليغ دون التنفيذ⁴، دون تحمل أي مسؤولية، أو أي إرتباط من قبله، فالبنك المراسل المبلغ لا يلتزم بأي شيء في مواجهة المستفيد فهو رسول ولذلك لا يعتبر وكيلًا عن البنك فاتح الاعتماد⁵، وهو مانصت عليه المادة 09 من قواعد النشرة 600 على أنه: «يمكن تبليغ الاعتماد إلى المستفيد من خلال بنك مبلغ، البنك المبلغ الذي هو ليس بنكا معززا، يبلغ الاعتماد وأي تعديل بدون أي تعهد بالقيام بالوفاء أو التداول»، وعلى الرغم من اقتصار دور البنك المبلغ في إخطار المستفيد بالاعتماد دون أن يتحمل أي التزام بصدد ذلك، إلا أنه يكون مسؤول عن إبلاغ موكله (المستفيد) عن نوعية البنك الفاتح للاعتماد وهل هو من البنوك الموثوق بها أم لا، كما ينبغي عليه التحقق من صحة الاعتماد، كما يكون مسؤولًا عن نقل خطاب الاعتماد المستندي إلى المستفيد البائع⁶.

¹- أمين خالدي، مرجع سابق، ص 25.

²- تحتاج البنوك التجارية إلى إقامة علاقات عملية ووطيدة مع البنوك الأجنبية الوسيطة من أجل تنفيذ وإتمام مختلف العمليات البنكية بواسطتها لصالح أشخاص مستفيدين في الخارج وبناءً على طلب عملائها المحليين.

³- فقد يتولى مهمة إبلاغ المستفيد بفتح اعتماد مستندي مباشرة البنك الفاتح للاعتماد، ولكن نظرا لكون المستفيد غالبا ما يكون أجنبيا، فإن البنك الفاتح يكلف بنك آخر يختاره في بلد المستفيد لإبلاغه بفتح الاعتماد.

⁴- إن التصرف الذي يقوم به البنك المراسل المبلغ هو جملة التصرفات المادية غير القانونية، وتكون العلاقة بينه وبين البنك الفاتح هي علاقة عقد مقاوله من الباطن، لأن البنك الفاتح هو الملتزم الرئيسي في حين أن البنك المبلغ لا يتحمل أية التزامات قانونية من جانبه.

⁵- محمد خيرى، سمير الأمين، الاعتمادات البنكية وخطاب الاعتماد، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011، ص 26.

⁶- Le Credit Documentaire, Service du Commerce Exterieur, Vahineteiur, Vahinetua TAU, Mai 2009, p 7.

ويعمل البنك المراسل المبلغ وفق ما يأمره به البنك الفاتح¹، وقد يحصل وأن يطلب البنك الفاتح إلى هذا البنك المراسل إضافة تأييده للاعتماد فيصبح ملتزماً بنفس التزام البنك الفاتح، أي بدفع قيمة الاعتماد إلى المستفيد عند تقديم مستندات موضوع الصفقة التجارية الدولية².

- البنك المعزز أو المؤيد:

عرفت المادة 02 الفقرة 7 من قواعد النشرة 600 البنك المعزز بأنه: «يعني البنك الذي يضيف تعزيزه للاعتماد بناءً على طلب البنك المصدر للاعتماد وبتفويض منه».

كما نصت نفس المادة سابقة الذكر في الفقرة 6 على أن التعزيز (التأكيد): «يعني تعهد بات من البنك المعزز، بالإضافة إلى تعهد البنك المصدر، بالوفاء أو التداول لتقديم مطابق».

وبهذا فإن البنك المعزز هو البنك الذي يضيف تعهده للمستفيد بالدفع، بناءً على طلب أو تفويض من البنك المصدر للاعتماد، ويكون ملتزماً أمام المستفيد بالوفاء بقيمة الاعتماد كما لو كان هو مصدر الاعتماد، مما يجعل مهمة البنك المعزز تتوسع إلى حد القيام بتنفيذ الاعتماد نيابة عن البنك المصدر، والتزام البنك المعزز هو التزام مستقل عن التزام البنك الفاتح³، حيث يترتب على هذا الاستقلال مايلي:

- لا يجوز للبنكين المطالبة بتقسيم قيمة الاعتماد بينهما.
 - أن كلا من البنكين ملتزم بالوفاء بقيمة الاعتماد كاملاً.
 - يرجع البنك المؤيد على البنك الفاتح للاعتماد بقيمة الاعتماد الذي دفعه.
 - من حق المستفيد مطالبة أي من البنكين بقيمة الصفقة التجارية، وإن كان من الأسر له مطالبة البنك المعزز أو المؤيد لوجوده في بلده.
 - الوفاء الحاصل من أي من البنكين يبرئ ذمة البنك الآخر تجاه المستفيد.
- أما إجراءات التعزيز للبنك المعزز فنصت عليها المادة 08 من قواعد النشرة 600.

متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.calameo.com/read/0001150992f8a26ed2dff>

¹- عماد محمد رمضان، التزام البنك بفحص المستندات في الاعتماد المستندي في ضوء قانون التجارة البحريني والمصري والنشرة 600 لسنة 2007، الصادرة عن غرفة باريس، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة البحرين، ع4، 2015، ص62.

²- محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص751.

³- إن قبول البنك المراسل المبلغ لتعزيز الاعتماد الصادر من قبل البنك الفاتح، يجعله في حكم الكفيل المتضامن وتضاف ذمته إلى ذمة هذا الأخير.

- البنك المعين (المسمى):

نصت المادة 12 الفقرة 1 من قواعد النشرة 600 على أنه: «*مالم يكن البنك المعين هو البنك المعزز، فإن التفويض بالقيام بالوفاء أو التداول لا يفرض أي التزام على ذلك البنك المعين بالقيام بالوفاء أو التداول، باستثناء، ما وافق عليه صراحة البنك المعين وأبلغ بذلك المستفيد.*»

وفق نص المادة 12¹ الفقرة أ فإن البنك المعين هو البنك الذي يتم تعيينه من قبل البنك المصدر للإعتماد ليقوم بوفاء أو قبول أو تداول المستندات المقدمة من قبل المستفيد البائع إذا كانت في ظاهرها متوافقة ومطابقة لشروط خطاب الاعتماد²، والزام البنك المعين بالقيام بذلك يجب أن يكون في حدود الصلاحية الممنوحة والمخولة له، وتفويض البنك مصدر الاعتماد للبنك المعين بأن يقوم بالوفاء أو التداول لا يترتب على هذا الأخير أي التزام إلا إذا صدرت منه موافقة صريحة وأبلغ بذلك المستفيد.

كما أن استلام البنك المعين للمستندات من المستفيد أو قيامه بفحصها لا يستوجب من هذا البنك الوفاء أو التداول طالما أن هذا البنك لم يكن معززا للاعتماد وهذا ما نصت عليه المادة 12 الفقرة ج من قواعد النشرة 600 على أن: «*إستلام أو فحص وإرسال مستندات من البنك المعين الذي هو ليس البنك المعزز لا يجعل ذلك البنك المعين عرضة للقيام بالوفاء أو التداول ولا يشكل ذلك وفاء أو تداولاً.*»

ثانياً: خصائص الاعتماد المستندي من حيث المستندات

يقوم الاعتماد المستندي على خاصية قصر التعامل بالمستندات وهو ما أكدته المادة 05 من قواعد النشرة 600، وسمي الاعتماد المستندي بهذه التسمية لإستناده على مجموعة من المستندات الواجبة التقديم لتنفيذه³، ولأن الاعتماد المستندي يمثل وسيلة دفع مرتبطة في أساسه ومبدئه على أساس التعامل بالمستندات فقط⁴، وبالتالي فإن المستندات تؤدي وظائف هامة نذكر منها⁵:

- المستندات هي المحل الوحيد الذي يكون له الإعتبار في تنفيذ بنود خطاب الاعتماد المستندي.

¹ - تعتبر هذه المادة هي أحد المواد الجديدة والهامة والتي وردت في قواعد النشرة 600، وتحتاج فقراتها الثلاثة إلى قراءة دقيقة وفهم عميق لتجنب الكثير من المشكلات العملية عند تنفيذ الاعتمادات المستندية، وذلك بسبب الحرفية العالية في صياغة هذه المادة وما يتطلب ذلك من أهمية توافر الخبرة والدراية العلمية من قبل القارئ لها.

² - Les Credits Documentaires, Un Instrument De Paiement Pour Vos Operations Commerciales Internationales, Corporate Banking, op.cit, p5.

³ - محمد الطاهر بلعيساوي، إلتزامات البنك في الاعتمادات المستندية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 07.

⁴ - حسين جميل البديري، البنوك مدخل محاسبي وإداري، الوراق للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص 201.

⁵ - صونية معزي، وسائل الدفع الدولية في المجال البنكي، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2009-2010، ص 122.

- تسليم المستندات يمثل تعبيراً ظاهرياً مفاده أن عقد البيع قد تم تنفيذه من قبل الأطراف والمواصفات التي تم الاتفاق عليها.
- تكون المستندات أداة لإثبات تنفيذ المصدر لشروط الاعتماد، فوثيقة الشحن مثلاً تثبت إبرام عقد النقل وبالتالي فهي دليل على تخلي المستفيد المصدر عن حيازته للبضاعة.
- تكون المستندات وسيلة لنشوء حق قانوني للبنك مصدر الاعتماد، لأنها تعطي له حق حيازة موضوع الضففة التجارية، بإعطاء له صفة الدائن المرتين إذا لم يستوفي حقوقه من المستورد.
- تعمل المستندات على تحديد المركز القانوني لكل طرف من أطراف العملية. وسنعود لشرح هذه الخاصية في الدراسة الموالية.

الفرع الثالث:

خصائص الاعتماد المستندي من حيث أنه تصرف قانوني

- يعتبر الاعتماد المستندي تصرف قانوني يتميز بمجموعة من الخصائص القانونية التي جعلته يتميز عن بقية العمليات البنكية الخارجية والداخلية، حيث تظهر هذه الخصائص فيما يلي:
- الاعتماد المستندي عمل تجاري: باعتبار الاعتماد المستندي عمل بنكي، وبالتالي فإنه عمل تجاري بحكم ماهيته الذاتية بالنسبة للبنك فاتح الاعتماد¹، ولكن بصفة تبعية بالنسبة للعميل الأمر الذي يفتح الاعتماد والذي يكون عادة تاجراً مستورداً².
 - الاعتماد المستندي تصرف مستقل: من الناحية القانونية يعتبر الاعتماد المستندي، عقد مستقل وتعهّد مستقل عن التزامات الأطراف المتعاقدة في عقد البيع الدولي وحتى عن العلاقات الأخرى الناشئة عنه، وسنتناول هذه المسألة بشكل مفصل لاحقاً.
 - الاعتماد المستندي تصرف ذو طبيعة مزدوجة في الأداء: قد يكون الاعتماد المستندي في عملية فتح الاعتماد وفي عملية تنفيذ الاعتماد أداء خدمة فقط وقد يكون أداء خدمة ومنح قرض فيعتبر بذلك أداة وفاء وضمان في آن واحد.
 - الاعتماد المستندي تصرف محدد المدة: وتعني هذه الخاصية أنه إذا لم يتم الوفاء بقيمته أو لم تسحب قيمة الاعتماد ضمن المدة المحددة فيه فلا يعود للمستفيد حق في قيمته، وإذا أوفى البنك بعد انقضاء المدة المحددة في الاعتماد، فإنه يوفي على مسؤوليته، ولا يعود الأمر العميل مسؤولاً عن وفاء البنك للمستفيد بالتزام إنقضى بانقضاء الأجل المحدد¹.

¹ - تنص المادة 02 فقرة 13 من ق ت ج، على أنه: «يعد عملاً تجارياً بحسب موضوعه كل عملية بنكية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة».

² - أكرم ياملي، مرجع سابق، ص 317.

المبحث الثاني:

أنواع الاعتمادات المستندية

يصعب في مجال البحث في الاعتماد المستندي حصر أنواعه وأشكاله، لارتباطه بمتطلبات التجارة الدولية المتجددة والمتطورة² هذا من جهة، ومن جهة أخرى بسبب الشروط التي قد ترد في مضمونه أو تبعا للآثار التي قد ترتبها³، وهو الأمر الذي جعل البعض يصنفها على أساس اعتبارات قانونية والبعض الآخر يصنفها على أساس اعتبارات إقتصادية، إذ حاول بعض المؤلفين تعداد أوصاف هذه الاعتمادات الكثيرة وفقا للظروف الخاصة، غير أنه في الحقيقة فإن الأوصاف الأكثر استخداما هي التي تستند إلى قوة تعهد البنك تجاه المستفيد، وتدخل بنك آخر لتأييد تعهد البنك، وأما التقسيمات الأخرى فهي ليست أوصافا جديدة تضاف لهذه الأخيرة، وإنما هي شروط تضاف إليها لتعطيها تسمية أخرى، وعليه يمكن تقسيم الاعتمادات المستندية بحسب اختلاف الزاوية التي يُنظر إليها منها إلى: اعتمادات مستندية تقليدية - رئيسية وغير رئيسية - (المطلب الأول)، واعتمادات مستندية إلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الإعتمادات المستندية التقليدية

تنقسم الإعتمادات المستندية التقليدية إلى اعتمادات مستندية رئيسية (الفرع الأول)، واعتمادات مستندية غير رئيسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

الأنواع الرئيسية للاعتمادات المستندية

تصنف الأنواع الرئيسية للاعتمادات المستندية حسب قوة تعهد البنك الفاتح لها إلى إعتمادات قابلة للنقض واعتمادات غير قابلة للنقض، وتصنف كذلك حسب قوة تعهد البنك المراسل إلى اعتماد مستندي معزز واعتماد مستندي غير معزز.

¹ محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع، عمليات البنوك، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص 169.

² تعددت أشكال وصور الاعتماد المستندي نتيجة ما أملتته الضرورة العملية في مجال التجارة الخارجية، وهذه الأنواع ليست وليدة تقسيمات علمية في الأصل، بل جاءت تطبيقا لطبيعة الغرض منها، أو المصلحة المحققة منها، كما يعد التنوع الذي يتمتع به الاعتماد المستندي من أبرز ما يتميز به عما سواه من العمليات البنكية الأخرى، وما زالت الاحتياجات في الحياة العملية في استخدام الاعتماد المستندي قابلة للتطور والزيادة في المستقبل.

³ - André Boudinot, *La Pratique du Crédit documentaire*, 4^{ème} édition, Edition Sirey, Paris, 1979, p 14.

أولاً: تصنيف الاعتمادات المستندية حسب قوة تعهد البنك الفاتح لها

يعتمد هذا التصنيف على مدى حق البنك في التراجع عن التزاماته في تنفيذ الاعتماد أم لا، وتصنف الاعتمادات المستندية حسب قوة تعهد البنك الفاتح لها إلى اعتمادات مستندية قابلة للنقض، واعتمادات غير قابلة للنقض.

1- الاعتماد المستندي القابل للنقض (الإلغاء):

هو اعتماد مستندي يستطيع البنك أن يلغيه أو يعدله بناء على طلب العميل (المستورد) في أي وقت يشاء ودون إخطار المستفيد (المصدر)¹، ولا يتحمل البنك المسؤولية تجاه المستفيد وهو ما نصت عليه المادة 08 من النشرة 500²، ولا يكون لهذا الاعتماد قيمة قانونية لأنه غير ملزم للبنك وإنما تنحصر قيمته بين الطرفين (العميل والمستفيد) في مجرد تنظيم طريقة الدفع بينهما³، غير أنه وبالنظر إلى التعديل الأخير للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة رقم 600 لسنة 2007، نجد أن غرفة التجارة الدولية قد ألغت العمل بالاعتمادات المستندية القابلة للإلغاء⁴، وذلك لقلّة ضماناتها وندرة العمل بها في الواقع العملي.

ونشير في الأخير أن مادعانا إلى تناول هذا النوع من الاعتمادات على الرغم من إلغائه وفقاً لقواعد النشرة 600 لسنة 2007، والتي ألغت التعامل بهذا النوع من الالتزامات وجعلت جميع الاعتمادات بموجبها قطعية وغير قابلة للإلغاء هو أن تُعرف على هذا النوع من الاعتمادات الذي كان معمول به وفقاً لقواعد النشرة 500 لسنة 1993، ولكي نقارن بينه وبين الاعتماد الغير قابل للإلغاء.

2- الاعتماد المستندي غير القابل للنقض (الاعتماد القطعي):

يقصد بالاعتماد المستندي القطعي وغير قابل للإلغاء، هو الاعتماد الذي يصدره البنك لصالح المستفيد، بحيث لا يجوز للبنك الرجوع فيه مهما تغيرت وضعيته عميله، ولا يمكن تعديله أو إلغاؤه حتى موعد إنتهاء صلاحيته إلا بموافقة جميع أطراف العملية (العميل، والمستفيد، والبنك المصدر للاعتماد)⁵.

¹ - عبد الرزاق بن حبيب، خديجة خالدي، أساسيات العمل المصرفي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص 145؛ حسين جميل البديري، مرجع سابق، ص 202.

² - جاء في نص المادة الثامنة من النشرة رقم 500 لسنة 1993، بأنه: «يمكن إلغاء الاعتماد القابل للإلغاء من قبل البنك الفاتح في أي وقت من الأوقات دون إخطار مسبق للمستفيد».

³ - إيهاب مصطفى عبد الغني، الحماية الجنائية للعمليات البنكية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 145.

⁴ - نصت المادة 06 من قواعد النشرة رقم 500 لسنة 1993، على أنه: «... يكون الاعتماد قابلاً للنقض أو غير قابل للنقض».

⁵ - Luc Bernet-Rollande, *Principes de techniques bancaires*, 27^{me} édition, Dunod, Paris, 2015, P 270; Eisemann Frédéric, Bontoux Charles, Rowe Michael, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur: commentaire, réglementation uniforme internationale et formules normalisées*, édition Jupiter, paris, 1985, p 27;

الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك مع إشارة إلى التجربة الجزائرية، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 119؛ فيصل محمود مصطفى النعيمات، مرجع سابق، ص 46.

وبالتالي يستحيل في هذا النوع من الاعتمادات المستندية الإقدام على إلغائه أو تعديله بالإرادة المنفردة لجانب أو طرف واحد منا لأطراف المكونة له فلا بد من تقابل الإرادات توافقها على ذلك.

ونظرا لعدم إمكانية إلغاء الاعتماد القطعي أو تعديله دون موافقة جميع الأطراف، لذلك فهو يشكل حماية للبائع المستفيد ضد المخاطر التجارية (كالتقصير من جانب العميل المشتري، والكوارث الطبيعية، وخطر تخلف البنك عن السداد).

إن هذا النوع من الاعتماد المستندي غير القابل للنقض¹، يجعل التزام البنك التزام بات وقطعي ونهائي تجاه المستفيد، فيلتزم البنك بأن يدفع أو يقبل أسناد السحب المسحوبة عليه من المستفيد البائع إذا ما قدم هذا الأخير مستندات مطابقة لشروط خطاب الاعتماد والمثلة لموضوع الصفقة²، وبحسب ما تضمنه نص المادة 3 من النشرة 600 للقواعد والأعراف الدولية للاعتمادات المستندية فإن: «**الاعتماد هو غير قابل للنقض حتى لو لم يكن هناك إشارة بهذا المعنى**»، وبذلك فإن كافة الاعتمادات المستندية أصبحت اليوم تعتبر غير قابلة للنقض حتى لو طلب العميل غير ذلك³.

وفي الاعتماد المستندي القطعي يلتزم البنك مباشرة مع المستفيد، وهذا الالتزام يجب ذكره صراحة في خطاب الاعتماد الموجه من البنك إلى المستفيد، وقد جرى العمل أن لا يوجه الطرف فاتح الاعتماد - البنك المصدر - خطاب الاعتماد مباشرة إلى المستفيد بل إلى فرع أو مراسل له في بلد المستفيد، وذلك بغية وبهدف تسهيل الإتصال معه، والالتزام البنك المراسل لا يتعدى سوى إبلاغ الخطاب إلى المستفيد دون أن يلتزم نحوه، إلا إذا تم الإتفاق على غير ذلك، فقد يحرص البنك المراسل الأجنبي على تأكيد عدم الالتزام تجاه المستفيد في الخطاب الذي ينوي إبلاغه به أو إرساله إليه.

إن أهمية هذا النوع من الاعتماد المستندي تعمل على توفير الاستقرار في التعامل والتبادل التجاري، كما أنه يحقق الهدف والفائدة من إيجاد الاعتماد المستندي في تحقيق نوع من الأمان والضمان لجميع الأطراف المتعلقة بالاعتماد، وبالأخص المستفيد، كما أنه يعد من أعلى مراتب الاعتمادات وذلك بحكم طبيعته وقوته.

¹ - إنتشر هذا النوع من الاعتماد في أعقاب الحرب العالمية الأولى، بفضل إصرار التجارة الأمريكية عليه لعدم ثقتهم بنظرائهم الأوروبيين، وازداد انتشاره في أعقاب الحرب العالمية الثانية كأفضل الطرق لتسوية المبادلات التجارية الدولية، لما يوفره من ثقة وطمأنينة لأطراف الصفقات التجارية.

² - يمينه خضار، فهمية قسوري، العوائق القانونية لتمويل الإستثمارات الأجنبية في الجزائر، التمويل بالاعتماد المستندي، المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، المجلد 4، ع 6، 2014، ص 220.

³ - درياس زيدومة، مرجع سابق، ص 174؛ سليمة الطائي، مرجع سابق، ص 30.

ثانيا: تصنيف الاعتمادات المستندية حسب قوة تعهد البنك المراسل

يعتمد هذا التصنيف على قوة درجة الضمان، وينقسم الاعتماد المستندي وفق هذا الأساس إلى اعتماد مستندي قطعي غير معزز، واعتماد مستندي قطعي ومعزز.

1- الاعتماد القطعي وغير المعزز: بموجب هذا النوع من الاعتماد فإنه يقع الالتزام بالدفع للمستفيد على عاتق البنك فاتح الاعتماد، حيث يكون هذا الأخير هو الطرف الوحيد المسؤول عن الدفع للمستفيد، أي أن هذا الاعتماد لا يتضمن سوى تعهد واحد هو تعهد البنك فاتح الاعتماد تجاه المستفيد، من دون تعزيزه أو تثبيته، والبنك المراسل الذي يدخل معه يقتصر دوره على الوساطة العادية دون إضافة تعزيزه للاعتماد، أي دون تحمله أي التزامات تجاه المستفيد فيما يتعلق بدفع أو تداول المستندات، وبالتالي يبقى البنك مصدر الاعتماد هو المتعهد الوحيد لصالح المستفيد بالدفع.

2- الاعتماد القطعي والمعزز: يكون هذا النوع من الاعتماد في الحالة التي لا يطمئن فيها المستفيد البائع لا إلى العميل المشتري ولا إلى البنك الفاتح للاعتماد، فيشترط أن يتدخل بنك ثان ليضيف تعهده إلى تعهد البنك الأول¹، وهذا البنك الذي يتدخل لتعزيز الاعتماد عادة ما يكون بنك في بلد المستفيد البائع، ويحظى هذا النوع من الاعتماد بوجود تعهدين مباشرين ومستقلين بالوفاء من بنكين مختلفين (البنك المصدر والبنك المعزز)²، أي وجود ضمانين، وليس ضمانا واحدا، كما أن هذا النوع من الاعتماد يحقق ضمانا إضافية للمستفيد تجعله أكثر ثقة واطمئنانا لأنه سيتلقى قيمة المستندات فور تقديمها للبنك المعزز³، ويعتبر هذا النوع من الاعتماد هو النوع الشائع والأكثر استخداما في الحياة العملية، هذا وتعدد الأسباب الداعية لطلب المستفيد تأييد الاعتماد عن طريق بنك ثان موجود في بلده في الآتي:

— الخشية من عدم إحترام البنك الفاتح لتعهدده، فيطلب المستفيد من المشتري أن يكون هناك تعهد مؤيد من بنك ثان في بلده ليتحقق له الضمان الكافي⁴.

— خشية المستفيد من أن يجد صعوبة في التعامل أو التنفيذ مع البنك الأجنبي التابع للعميل في بلده، فيطلب تأييد الاعتماد من بنك يقيم في بلده مباشرة وأمامه⁵.

¹ المادة 09 فقرة 2 من قواعد النشرة رقم 600 نصت على أنه: «يلتزم البنك المعزز بشكل غير قابل للنقض بالوفاء أو التداول من وقت إضافة تعزيزه للاعتماد».

² المادة 09 فقرة 3 من قواعد النشرة رقم 600 نصت على أنه: «...إن تعهد البنك المعزز بتغطية البنك المعين الاخر يعتبر مستقلا عن تعهد البنك المعزز تجاه المستفيد».

³ - زهرة بن عبد القادر، الاعتماد المستندي كآلية دفع في مجال التجارة الدولية، مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، المجلد 25، ع 53، جانفي 2021، ص. 10؛ الطاهر لطرش، مرجع سابق، ص 119.

⁴ - Georges Ripert, René Roblot, Traité de droit Commerciale, 14^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 1996, p 504.

⁵ - Ibid, p 504.

— سرعة الحصول على قيمة الاعتماد، ولتجنب المستفيد طول مدة مهلة البريد التي ينتظر خلالها حتى تصل المستندات إلى البنك المصدر، وما يترتب عليها من خطورة كبيرة على أعماله، فإنه يطلب التأييد للاعتماد المستندي والذي يعمل على توفير الوقت، بحيث أن المستندات تقدم مباشرة إلى البنك المؤيد في بلده.

— تفادي اللجوء للمحاكم أو الخضوع لقوانين أجنبية لفض النزاع¹، وبذلك فإن المستفيد في حالة طلبه اعتماد معزز ببنك في بلده، وعند عدم تنفيذ هذا البنك المعزز للاعتماد يستطيع المستفيد مقاضاة البنك وفقا لنظامه القانوني والقضائي، دون أن يتحمل مشقة مقاضاة البنك المصدر في البلد الأجنبي وبنظام قانوني وقضائي مختلف.

وفي الأخير يتبين أن دور البنك المعزز شبيه بدور البنك الفاتح الاعتماد في التعامل مع المستفيد إذ أنه يحل محل البنك الفاتح للاعتماد قانونا تجاه المستفيد، فإننا نجد أن الاعتماد القطعي والمعزز يقدم أقوى ضمان للمستفيد، بسبب أن كل من البنك الفاتح والبنك المعزز يصبحان ملزمان بالوفاء بقيمه الاعتماد وأنهما لا يستطيعان تقسيم الدين بينهما بل كل واحد يلتزم التزام أصلي ومستقل عن الآخر.

الفرع الثاني:

الأنواع غير الرئيسية للاعتمادات المستندية

تتخذ الاعتمادات المستندية غير الرئيسية صورا وأشكالا مختلفة تتجدد حسب المزايا التجارية للعملية، ووفقا لظروف الصفقة التجارية التي يترضى عليها الأطراف، وسنتناول في هذا الفرع أهم هذه الأنواع غير الرئيسية من حيث طريقة الدفع (أولا)، ومن حيث سداد العميل الأمر (ثانيا)، ومن حيث الشكل (ثالثا).

أولا: تصنيف الاعتمادات حسب طريقة الدفع

تختلف الطريقة التي يتم بها دفع قيمة الاعتماد المستندي للمستفيد تبعا لما تم الإتفاق عليه في عقد الأساس، وما تم تجسيده في عقد فتح الاعتماد وفي خطاب الاعتماد وفق ثالث أساليب، فإذا قدم المستفيد للبنك مستندات مطابقة لشروط خطاب الاعتماد، يتعين على البنك الوفاء بقيمة الاعتماد بأحد طرق الوفاء المنصوص عليها في المادة 2 الفقرة 8 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للنشرة رقم 600، والتي تكون إما الدفع بالاطلاع، أو الدفع المؤجل (وهما الأسلوب الأول بالدفع)، وإما الدفع بالقبول أو بالتداول (وهما الأسلوب الثاني بالدفع)²، كما نصت المادة 07 فقرة أ من النشرة 600 على هذه الطرق والتي

¹ - Georges Marais, *Du Crédit Confirmé, en matière documentaire, L.G.D.J, 2^{ème} édition, Paris, 1953, pp 18-19.*

² - عرفت المادة 2 من النشرة رقم 600 الوفاء بالاعتماد بأنه: «الدفع بالاطلاع إذا كان الاعتماد متاحا للدفع بالاطلاع».

بها ينفذ الاعتماد المستندي، وأكدت من خلالها على التزام البنك المصدر بالوفاء إذا كان الاعتماد متاحا لديه بالاطلاع، الدفع لأجل، أو القبول، طالما كان هناك تقديما مستوفيا وفق مفهوم هذه القواعد الدولية، وسواء تم التقديم الى البنك المعين أو إلى البنك المصدر ذاته، أما الأسلوب الثالث في الدفع فيظهر في صورة اعتماد الدفعات (اعتماد الشرط الأحمر) وسنتناول أساليب الدفع الثلاث بقيمة الاعتماد المستندي كالتالي:

1- الأسلوب الأول في الدفع:

ويتضمن هذا الأسلوب من الدفع لقيمة الاعتماد المستندي، الدفع الفوري والدفع المؤجل وتفصيل ذلك كمايلي:

أ- الدفع الفوري أو عند الاطلاع: إذا نص خطاب الاعتماد على أن يتم الوفاء بقيمة الاعتماد عن طريق الدفع الفوري أو بالاطلاع، فعلى البنك الدفع خلال مدة وجيزة من تقديم المستفيد المستندات المطابقة للاعتماد، وهذا النوع من الدفع لا يثير أي مشكلة، فقد يكون نقدا أو بشيك رغم أن هذا نادر الحدوث، والغالب أن يكون بقيد قيمة الاعتماد في حساب المستفيد¹.

وطبقا لهذه الطريقة يتوجب على البنك المكلف بتنفيذ الاعتماد ألا يؤخر عملية الدفع للمستفيد بحجة إعطائه وقتا لفحص المستندات خلافا لحكم المادة 14 فقرة (ب) من النشرة 600، ومن الواضح أن إستعمال هذه الطريقة يخدم مصلحة المستفيد (البائع)، الذي يحصل على ثمن الصفقة بأسرع ما يمكن، أي بمجرد تقديم المستندات، كما أنها تخفّض مصاريف وتكاليف التمويل المتعلقة بالصفقة التصديرية إلى حدها الأدنى فضلا عن تجنبه العديد من المشاكل التي قد تنجم عن إجراءات تنفيذ الاعتماد².

ب- الدفع المؤجل: إن تنفيذ الاعتماد المستندي بطريق الدفع المؤجل، يعني أن المستفيد (البائع) لن يقبض شيئا من قيمة الاعتماد إلا بعد زمن محدد من تقديم المستندات المطابقة، كما أن الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي بهذه الطريقة، يسمح للعميل الأمر بالحصول على البضاعة قبل تسوية ثمنها، مما يمكنه من فحص البضاعة، ويعطيه فرصة معارضة تسديد الاعتماد المستندي إذا لاحظ أن البيع لم يعد مربحا بالنسبة له في حالة انخفاض أسعار البضاعة التي استوردها، أو إذا اكتشف غشا من جانب المستفيد

-إصدار تعهد بالدفع الأجل، والدفع في الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحا بالدفع الأجل.

-قبول كميالية مسحوبة من المستفيد والدفع في الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحا بالقبول».

¹- محمد خير، سمير الأمين، مرجع سابق، ص 19.

²- الكاهنة إرزيل، دور آلية تأمين القرض عند التصدير في التجارة الخارجية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص 33.

(البائع)¹، كما يعطيه فرصة التصرف في البضاعة التي أرسلت إليه قبل دفع ثمنها من طرف البنك وبيعها لتسديد قيمة الاعتماد.

وإذا قام البنك بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد قبل حلول أجل الدفع، فيعد ذلك على مسؤوليته، ويعتبر أمراً خارجاً عن نطاق الاعتماد لأنهم يلتزم بأهم مبدءاً يقوم عليه وهو مبدأ الحرفية في تنفيذ الاعتماد، ويلاحظ أن طريقة الدفع المؤجل تخدم مصلحة العميل المشتري أكثر من المستفيد البائع. ويستخلص مما سبق أن الأسلوب السابق من الدفع سواء كان الدفع الفوري أو الدفع المؤجل يتفقان في أن المستفيد لا ضرورة لأن يقدم سحباً، إلا أنهما يختلفان في زمن الوفاء فالدفع الفوري يكون بمجرد تقديم المستندات المطابقة، في حين أن الدفع المؤجل يكون بعد مدة زمنية معينة.

2- الأسلوب الثاني في الدفع:

يظهر الأسلوب الثاني في الدفع لقيمة الاعتماد في طريقة الدفع بالقبول، وطريقة الدفع بالتداول أو الخصم.

أ- الدفع بالقبول:

إن الدفع بالقبول هو نوع من أنواع الدفع المؤجل يقوم فيه المستفيد البائع بتقديم المستندات المطلوبة في خطاب الاعتماد مرفقة بسفينة تسمى "السفينة المستندية"² يسحبها المستفيد لصالح نفسه على البنك فاتح الاعتماد فيكون صاحباً ومستفيداً، ويكون البنك محسوباً عليه³، وبعد تأكيد البنك من مطابقة المستندات لشروط خطاب الاعتماد يضع قبوله على هذه السفينة ويردها للمستفيد إلى غاية حلول ميعاد إستحقاقها للحصول على قيمتها، وبقبول البنك لها تصبح سفينة عادية لا تتأثر كونها سُحبت لتنفيذ الاعتماد المستندي.

وطريقة الدفع بالقبول تخدم مصلحة العميل المشتري على عكس المستفيد البائع الذي يكون مضطراً لانتظار تاريخ إستحقاق السفينة من أجل الاستفادة من قيمتها، ولتجاوز هذا العائق تم وضع طريقة تسمح للمستفيد البائع نقل حقه للغير من أجل الحصول على مبلغ الاعتماد بغية الاستفادة من قيمة السفينة المسحوبة على البنك قبل حلول تاريخ إستحقاقها، ويتم ذلك عن طريق تداول السفينة وخصمها لدى البنك، وهو ما نسميه بطريقة الدفع بالتداول.

¹ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص 344.

² يلاحظ أن السفينة المستندية بعد القبول تنفصل عن المستندات، وتخضع لأحكام قانون الصرف، ويصبح البنك بعد قبولها مدينناً صرفياً خاضعاً لكل قواعد قانون الصرف، لأمدينا بموجب الاعتماد المستندي، أنظر/محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية في الفقه والقضاء والعمل مع شرح القواعد والعادات الدولية الموحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 320.

³ طبقاً لنص المادة 6 الفقرة 3 من قواعد النشرة رقم 600، فإنه يجب أن تكون السفينة مسحوبة فقط على البنك ولا تقبل السفينة المسحوبة على العميل المشتري.

ب- الدفع بالتداول أو الخصم:

يقصد بالتداول حسب ما تضمنته المادة 02 الفقرة 10 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للنشرة رقم 600 أنه: «يعني شراء البنك المعين (المسمى) لسفاتيح (مسحوبة على البنك غير البنك المعين) و/أو مستندات متعلقة بتقديم مطابق، عن طريق تسليف أو الموافقة على تسليف أموال إلى المستفيد في أو قبل اليوم المصرفي الذي سوف تستحق فيه التغطية لصالح البنك المعين».

يعد مفهوم التداول بشموله ووضوحه أحد الإضافات الهامة في قواعد النشرة 600 والذي يقصد أو يفهم منه على أنه شراء بنك معين لسفاتيح مسحوبة على بنك غير البنك المعين، أو مستندات متعلقة بتقديم مطابق، وذلك عن طريق إقراض أو الموافقة على إقراض أموال إلى المستفيد في أو قبل اليوم المصرفي الذي تستحق فيه التغطية لصالح البنك المعين.

يلجأ المستفيد في حالة الدفع بالتداول أو الخصم¹ إلى بنك معين مسبقاً يقع في بلده ويتفق معه على خصم قيمة السفتجة المسحوبة على حساب البنك المنشئ للاعتماد أو أي بنك، وتسوية الاعتماد بالتداول تعني أن البنك المصدر يعطي البنك المعين شرعية شراء السفتجة المسحوبة عليه بناء على الاعتماد المستندي بموجب تقديم المستندات الموجبة للدفع، سواء كانت هذه السفتجة مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع، أو أنها مستحقة الدفع في أجل لاحق معلوم، ولا يحق لأحد غير البنك المعين للتداول شراء السفتجة.

ويتمكن البنك المتداول من الحصول على قيمة السفتجة بإرسالها مع المستندات إلى البنك المصدر أو البنك المعزز لتحصيل قيمتها، ويقوم البنك المصدر أو المعزز بفحص المستندات، فإذا وجدها لا تتعارض مع الاعتماد المستندي، فإنه يقوم بتسديد قيمة السفتجة للبنك المتداول².

ونخلص في القول أن علاقة البنك بالمستفيد تنتهي بدفع قيمة الاعتماد لصالح هذا الأخير، وبأحد الطرق الدفع المشار إليها سابقاً، وهذا طبعاً لا يمكن حصوله إلا بعد تقديم المستفيد لمستندات مطابقة لشروط الاعتماد ولشروط خطاب الاعتماد.

¹ الخصم: هو اتفاق يتعهد بمقتضاه البنك بأن يدفع قيمة صك قابل للتداول، قبل ميعاد إستحقاقه إلى المستفيد مقابل قيام هذا الأخير بنقل ملكية الصك إلى البنك مع التزامه برد قيمته الإسمية إذا لم يدفعها المدين الأصلي، ويخصم البنك مما يدفعه للمستفيد من عميلة الخصم نسبة من مبلغ الصك فضلاً عن العمولة إن كانت مشروطة، ويسمى هذا الاعتماد في هذه الحالة بالاعتماد بالخصم أو بالتداول أو بالشراء، وينفذ بخصم السفتجة التي يقدمها المستفيد البائع مع المستندات إلى البنك الفاتح أو الوسيط. علي البارودي، محمد فريد العربي، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 421.

² - غازي حسن عرفشة، مفهوم الاعتماد المستندي في الاستيراد والتصدير، مكاتب عكاظ للنشر والتوزيع، السعودية، 1984، صص 92-

3- الأسلوب الثالث في الدفع: اعتماد الدفعة المقدمة "ذو الشرط الأحمر":

عرف هذا النوع من الاعتماد بأنه: اعتماد يسمح للمستفيد البائع بأن يحصل على جزء من الثمن المتعاقد عليه مقدماً، فاعتماد الدفعات المقدمة أو الاعتمادات ذات الشرط الأحمر هي شكل معين من أشكال الدفع الذي يعطي أكبر قدر من الحماية للمستفيد البائع ويضع المخاطر على العميل المشتري، حيث أن الدفع لا يضمن شحن أو تسليم البضاعة من المستفيد البائع، ولذلك فإنه نادراً ما يقوم العميل المشتري بالدفع نقداً ومقدماً قبل الحصول على تأكيد بأن البضاعة سيتم شحنها وأن نوعية وكمية البضائع سيتم تسليمها، ويكون على نحو خاص من العميل المشتري إلى المستفيد البائع في إطار الاعتماد المستندي، وسمي بهذا الاسم لاحتوائه على هذا الشرط الخاص الذي عادة ما يكتب باللون الأحمر¹.

ففي بعض التعاقدات التجارية الخاصة²، ذات القيمة الكبيرة قد يحدث أن يحتاج المستفيد إلى السيولة النقدية التي تمكنه من إعداد المواد الخام أو شراء بعض الأجزاء من المنتجين الآخرين أو تصنيع بعض هذه الأجزاء حتى يتمكن من شحن البضائع، ونظراً لحاجة المستفيد الملحة لبعض السيولة النقدية التي من شأنها أن تعينه على الوفاء بالتزاماته فإنه يصدر الاعتماد متضمناً لشروط قيام العميل المشتري بدفع نسبة معينة كدفعة مقدمة من قيمة الاعتماد المستندي للمستفيد البائع³.

وهو الاعتماد الذي تتضمن شروط الدفع فيه شرطاً صريحاً ينص على قيام طالب فتح الاعتماد بدفع مبلغ معين إلى المستفيد مقدماً من أصل قيمة الاعتماد قبل قيامه بتسليم المستندات من أجل أن تتوفر سيولة نقدية للمستفيد تمكنه من تحويل الصفقة التجارية من دون الحاجة إلى ائتمان بنكي آخر، وعادة ما يكتب هذا الشرط بالحبر الأحمر، ولا يقدم العميل المشتري غالباً على إصدار أمر إلى بنكه بإصدار هذا النوع من الاعتماد إلا إذا كانت لديه ثقة كافية في المستفيد البائع⁴، وعلى الرغم من أن هذا النوع من الاعتماد المستندي يحتاج إلى كفاءة عالية في التنفيذ وإلى إجراءات ائتمانية مدروسة بين العميل الأمر بفتح الاعتماد والبنك فاتح الاعتماد، إلا أنه يعد النوع الأكثر استخداماً في الواقع العملي.

¹- فيصل محمود مصطفى النعيمات، مرجع سابق، ص 56؛

²- Françoise Dekeuwer-Défossez, Sophie Moreil, Droit Bancaire, Dalloz, Paris, 1986, p 99.

³- كما يستخدم هذا النوع من الاعتمادات لتمويل التعاقدات الخاصة بتجهيز المصانع بالآلات والمعدات وإنشاء المباني، أو التعاقدات الخاصة بتصنيع بضائع بمواصفات خاصة لا تلائم إلا مستوردها وحده، أو كونها تحتاج لمبالغ كبيرة من أجل تصنيعها، ويلاحظ أن المستفيدين من اعتمادات الاعتماد مع الشرط الأحمر يكونون دائماً من الماسرة أو الوكلاء الذين يتصرفون للمشتريين في مجال معين أو منطقة معينة.

⁴- Service International, La Lettre de Crédit Documentaire, GUIDE PRATIQUE,

متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.scotiabank.com/images/fr/filesbusiness/11234.pdf>

³- أحمد غنيم، الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، الأضواء على الجوانب النظرية والنواحي التطبيقية، ط 4، طباعة المستقبل، بور سعيد، القاهرة، د س ن، صص 13-14.

⁴- Georges Marais, op.cit, p 55.

ثانيا: تصنيف الاعتمادات المستندية حسب طريقة سداد العميل الأمر بفتح الاعتماد

قد يمول العميل الأمر في فتح الاعتماد قيمة الصفقة التجارية ذاتيا في شكل كلي أو جزئي، وهو ما يطلق عليه في الحالة الأولى بالاعتماد المغطى كليا وفي الحالة الثانية بالاعتماد المغطى جزئيا، وقد يتدخل البنك ذاتيا ليمول الصفقة التجارية ويسمى الاعتماد في هذه الحالة بالاعتماد غير المغطى كليا أو جزئيا¹، وسنوضح ذلك في التالي:

1-الاعتماد المغطى كليا:

في هذا النوع من الاعتماد يكون العميل الأمر ميسورا فيقوم بتغطية المبلغ بالكامل ذاتيا ولا يحتاج إلى تغطية البنك فاتح الاعتماد، وتقتصر مهمة البنك هنا على دفع ثمن الصفقة للمستفيد بمجرد تقديم هذا الأخير لمستندات محددة في خطاب الاعتماد ودون أن يتحمل أية أعباء²، لأن طالب فتح الاعتماد قد زود البنك بكامل المبلغ اللازم لفتح الاعتماد وتنفيذه مما يجنبه مخاطر السداد، وبالتالي فإن دوره الائتماني هنا يكاد يكون مفقودا في هذه الحالة.

2-الاعتماد المغطى جزئيا:

هو الاعتماد الذي يقوم فيه العميل الأمر بدفع جزء من ثمن الصفقة من ماله الخاص، ويساهم البنك في تحمل مخاطر الجزء الباقي من مبلغ الاعتماد مع احتساب فوائده على الجزء الغير المغطى³.

3-الاعتماد غير المغطى:

يقوم البنك فاتح الاعتماد في هذا النوع بتمويل الصفقة تمويلا كاملا للعميل الأمر في حدود مبلغ الاعتماد، وذلك بدفع المبلغ المحدد كاملا للمستفيد بمجرد تسليم هذا الأخير لمستندات مشروطة⁴، وهذا النوع من الاعتمادات هو الأكثر شيوعا، حيث يستخدمه المتعاملون في التجارة الخارجية للإستفادة من حدود الائتمان المخصصة لهم من بنوكهم لتمويل تجارتهم.

¹- تنفذ الاعتمادات المستندية بالبنوك من خلال أسلوبين:

- أسلوب الجانب الائتماني غير النقدي: وهو أن الاعتماد المستندي ينفذ كخدمة بنكية عندما يكون الاعتماد مغطى بالكامل من قبل المتعامل (العميل الأمر)، ويقتصر دور البنك هنا على الإجراءات البنكية اللازمة لتسهيل فتح وتنفيذ الاعتماد لديه أو لدى البنك المراسل وسداد قيمته بالعملة الصعبة.

- أسلوب الجانب الائتماني النقدي: عندما يكون الاعتماد مغطى جزئيا، أو غير مغطى بالكامل فيكون تنفيذ البنك للاعتماد المستندي كخدمة بنكية ائتمانية من خلال قيامه بالإجراءات البنكية لفتحه وتنفيذه، بالإضافة إلى قيامه بتغطية قيمة الاعتماد وسداده للمستفيد

²- فيصل محمود مصطفى النعيمات، مرجع سابق، ص 54.

³- عبد الرزاق بن حبيب، خديجة خالدي، مرجع سابق، ص 148.

⁴- عاشور كتوش، حاجقويد قرين، الاعتماد المستندي في تمويل التجارة الخارجية، مداخلة ضمن الملتقى الدولي حول سياسات التمويل وأثرها على الاقتصاديات والمؤسسات النامية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة بسكرة، الجزائر، 21-22 نوفمبر 2006، ص 09.

ثالثاً: تصنيف الاعتمادات المستندية من حيث الشكل

يمكن تقسيم الاعتمادات المستندية من حيث الصورة أو الشكل وفقاً للأغراض التي يؤديها أو بالنظر إلى تنفيذه، إلى عدة أشكال سنحاول ذكر أهم الأشكال الشائعة في الاستخدام.

1- الاعتماد القابل للتحويل (*Transférable Crédit*):

يقصد بالاعتماد القابل للتحويل هو: «الاعتماد الذي يجوز للمستفيد فيه أن يصدر إلى

البنك المكلف بالوفاء أو القبول أو إلى بنك آخر مخول بتنظيم الاعتماد بأن يجعل من الاعتماد متاحاً كلياً أو جزئياً لشخص آخر هو مستفيد ثانٍ»¹.

قد جرت العادة أن تتم الصفقات التجارية الدولية بين المصدر (المستفيد) والمستورد (العميل) عن طريق الوسطاء سواء كانوا هؤلاء الوسطاء سماسرة، أو وكلاء بالعمولة، وهذا ما يجعل اشتراط قابلية الاعتماد للتحويل ضمن بنود العقد أمراً ضرورياً لا بد منه، ويتم التعامل بهذا النوع من الاعتماد في الحالات التي يكون فيها المستفيد مجرد وسيط للمنتج أو البائع الأصلي².

وتجدر الإشارة إلى أن مثل هذه الاعتمادات لا تكون قابلة للتحويل ما لم يذكر فيها صراحة في النص الاعتماد بالتحويل³، لأن الأصل في الاعتمادات المستندية لا تكون قابلة للتحويل، إلا إذا وجد في مضمون خطاب الاعتماد شرط يقيد التعديلات بإستثناء حق التعديل في إسم المستفيد⁴، وقد نصت المادة 38 من قواعد النشرة 600⁵، على هذا النوع من الإعتماد القابل للتحويل مع تحديد إجراءات العمل به.

وتجدر الإشارة هنا حول نص المادة 38 أنها تعتبر من المواد الهامة التي حرصت قواعد النشرة 600 على جعلها في مادة مستقلة، نتيجة لأهمية هذا النوع من الإعتمادات المستندية وما يرتبط بتنفيذه من صعوبات عملية تستلزم توافر الحرص واليقظة والدقة من قبل العاملين في مجال الاعتمادات المستندية وأهمية توافر خبرات متميزة ومتمرسة للتعامل مع هذه الاعتمادات بدءاً من إبلاغها ومروراً بتحويلها وما قد يرتبط بها من تعديلات لاحقة وإنهاء بتداول الإعتمادات أو الوفاء بقيمتها.

¹- علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص 411؛ فيصل محمود مصطفى النعيمات، مرجع سابق، ص 58.

²- بسام حمد الطراونة، بسام محمد ملحم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 2010، ص 430.

³- سلمان نعمان حافظ، أهمية الاعتمادات المستندية والإجراءات القياسية للرقابة والتفتيش، ص 22. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://c:/users/pc/Downloads/Documents/etayo3ny8xcskgssoo.pdf>. تاريخ الاطلاع: 2019-06-14، ساعة الاطلاع: 02:30.

⁴- William Pissoort, Patrick Saerens, *Initiation au droit Commercial International*, 2^{ème} édition, Edition De Boeck, Paris, 2010, p 293.

⁵- أنظر/ نص المادة 38 من قواعد النشرة رقم 600، مرجع سابق، ملحق رقم 04.

ويرى الأستاذ أحمد غنيم أنه نظرًا للطبيعة الخاصة لهذا الاعتماد فإنه يتمتع ببعض الإستثناءات الجزئية في عدد محدود من مواد القواعد الدولية، وهي إستثناءات تقتضيها طبيعة الإعتدال وضوابط تنفيذه عملياً، ومن أمثلة ذلك جواز أن تصدُر الفواتير من مستفيد آخر غير الوارد بالاعتماد (المستفيد الثاني)، وأن يكون الشاحن/ المرسل غير المستفيد الأول من الاعتماد، وأن يتم تقديم المستندات إلى البنك المحول، والاستثناء من مبدأ شخصية الاعتماد لصالح المستفيد¹، فالأصل أن الاعتمادات المستندية غير قابلة للتحويل إلا إذا وجد فيها نص يجيز تحويلها ولا يجيز تحويل قيمة الاعتماد إلا مرة واحدة فقط، ويجب أن يكون الاعتماد المحول مطابقاً لشروط الاعتماد الأصلي.

2- الاعتماد الدائري أو الاعتماد المتجدد:

إن الصورة الإعتيادية والأكثر إنتشاراً هي أن يتم الدفع بواسطة الاعتماد المستندي دفعة واحدة، إلا أن الدفع قد يكون على عدة دفعات بحسب الإتفاق، وهنا يتجدد الاعتماد تلقائياً بناءً على التسهيلات الممنوحة للمستفيد².

ويلجأ العميل إلى هذا النوع من الاعتماد المستندي عندما يكون متعاقدًا على عدة عمليات أو صفقات متتالية مع ذات المستفيد، وكلما أنجز الأخير صفقة أو عملية من تلك العمليات تقدم بمسنداتها إلى البنك لتسوية حساباتها في حدود المبلغ المحدد لها³، وهذا الإجراء يسهل التعاقد بين الطرفين بدلاً من أن يضطر العميل في كل عملية أو صفقة إلى فتح اعتماد جديد للمستفيد بقيمتها⁴، فيحتاج إلى إتخاذ الإجراءات ذاتها وإلى إستغراق وقت طويل قد يؤدي إلى توقف العملية التجارية.

3- الاعتماد المفتوح بقوة اعتماد آخر (الظهير):

لهذا النوع من الاعتماد مسميات عديدة، فالبعض يسميه بالاعتماد المقابل أو المساعد والبعض يسميه بالاعتماد المعاون أو الفرعي، ويتم اللجوء إليه عندما يكون الاعتماد الأصلي غير قابل للتحويل، فيطلب المستفيد من البنك أن يفتح اعتماداً ثانياً لمستفيد ثانٍ، فنكون أمام اعتمادين المستفيد في

¹- أحمد غنيم، القواعد والأعراف الدولية الموحدة للإتمادات المستندية رقم 600، دراسة نقدية وتحليلية مقارنة للقواعد الدولية، د د ن، د ب ن، 2016، ص ص 164-165.

²- خالد رمزي سالم البزايغة، الاعتماد المستندي من منظور شرعي، دراسة فقهية وقانونية، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 32.

³- جورجيت صبيح عبده قليني، مرجع سابق، ص 52.

⁴⁴- لجأ الفن المصرفي إلى هذا النوع من الاعتماد لتلبية لحاجات المتعاملين المستوردين الذين يضطرون لشراء كميات كبيرة من البضاعة تشحن على عدة دفعات أو مراحل متعددة وفقاً لحاجة السوق التجارية، كي يتجنب المستورد فتح اعتماد مستندي جديد بقيمة كل شحنة، كما تستخدمه شركات الطيران كثيراً لقاء الخدمات التي تقدمها إلى المطارات الدولية الأجنبية والتي تتصف بالدوام والدورية.

الاعتماد الأول أمر في الثاني، ويكون الاعتمادان مستقلان عن بعضهما وإن كان الاعتماد الثاني يغطي بمبلغ الاعتماد الأول¹، ويستخدم هذا النوع من الاعتماد في الولايات المتحدة الأمريكية.

وخلاصة القول أن ما يمكن ملاحظته على ظهور هذه التقسيمات في الاعتمادات المستندية، فإنها ما هي إلا نوعين أساسيين من التقسيمات هما اعتمادات قطاعية غير معززة واعتمادات قطاعية معززة، أما ما جاء كأنواع تم تصنيفها حسب بعض المعايير فإنه لا يخرج عن كونه وصف تجاري ألحق بأحد النوعين الرئيسيين مما أعطاهام ميزة معينة، وبهذا نجد أن الاعتمادات التي تم تصنيفها بأنواع مختلفة ليست مستقلة عن الأنواع الرئيسية للاعتمادات المستندية، بل هي نفسها لكن مضاف إليها وصف معين إستدعت إليه الظروف أو المعاملة التجارية لتحقيق الغاية المرجوة منها.

المطلب الثاني:

الاعتمادات المستندية الإلكترونية

وفقا للتطورات والمستجدات المعلوماتية التي شهدتها العالم في جميع مجالات الحياة فإنه أصبح من الأهمية بمكان تغيير المفهوم والتعريف التقليدي للاعتماد المستندي ليتماشى وفقا لهذه التغيرات التي شهدتها عالم التجارة الخارجية خاصة حتى يحافظ على دوره وغايته، فكان من الضروري ظهور ما يسمى بالاعتماد المستندي الإلكتروني.

والاعتماد المستندي الإلكتروني ليس نوعا أو صورة من صور الاعتماد المستندي التقليدي، وإنما هو اندماج المعلوماتية² به وخضوعه للتحويلات الجذرية نتيجة هذا الاندماج³، مما أضفى الصفة الإلكترونية على جميع إجراءاته من فتحه إلى تنفيذه بما فيها المستندات التي تتحول فيه من مستندات ورقية إلى محررات إلكترونية.

¹ - René Rodière, Jean-Louis Rives-Lange, op.cit, p429.

² - المعلوماتية هي تلك المعلومات والبيانات التي أصبح الحاسوب والإنترنت يلعبان دورا مركزيا في معالجتها بطريقة آلية وعن طريق وسائط إلكترونية، وقد تأثرت اليوم جميع المجالات العلمية والعملية بنظام المعلومات، والتي استطاعت هي الأخرى إقتحام وبشكل واسع جميع الأعمال البنكية بما فيها عملية الاعتماد المستندي، ويقال أن التعديل الذي طال القواعد والأعراف الدولية الموحدة المتعلقة بالاعتماد المستندي في النشرة 600 لسنة 2007 كان أساسه الثورة الحاصلة في نظام الإعلام الآلي، بحيث أصبحت حياة الفرد اليومية لا تخلو من استعمال هذه الوسيلة، فكيف إذن لميدان التجارة الدولية والعمليات البنكية التي تقوم في أساسها على سرعة تنقل المعلومات والتقليل من نسبة الأخطاء أن لا تكفل ما تم استحداثه من إتصال عن بعد لا سيما الشبكة العالمية "سويفت" "Swift"، وهو الأمر الذي دفع غرفة التجارة الدولية إلى وضع ملحق إلكتروني خاص بالقواعد والعادات والأعراف الموحدة للنشرة 600.

³ - عمر محمد شبيب وائل، الاعتمادات المستندية في القانون الدولي الخاص، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي الخاص، قسم القانون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2020، ص 33.

ويقصد بالاعتماد المستندي الإلكتروني: «ذلك التعهد الذي يتضمن التزاما مستقلا يصدره البنك (المصدر) بطلب من زبونه الأمر بفتح الاعتماد في عقد فتح الاعتماد، بموجب "خطاب الاعتماد"، ويتضمن هذا الأخير التزاما بأن يدفع البنك المصدر للمستفيد مبلغ معين مقابل تقديم مستندات محددة عن طريق وسائل إلكترونية»¹.

وبهذا التعريف نجد أن الاعتماد المستندي الإلكتروني هو الذي يتم عبر وسائط إلكترونية، حيث يقوم المتعاملين به باستخدام أجهزة الحاسوب الإلكترونية وشبكة الإنترنت في إبرام الصفقات التجارية والتسوق والاتفاق على المشروعات، بحيث يصبح جهاز الحاسوب الإلكتروني نافذة مفتوحة لإتمام المعاملات التجارية بسرعة فائقة.

وبهذا الوصف يمكن أن يصدر الاعتماد المستندي الإلكتروني بجميع الصور التي يصدر فيها الاعتماد المستندي التقليدي²، وبذلك فإن الاعتماد المستندي الإلكتروني لا يختلف عن الاعتماد المستندي التقليدي إلا بخصوص مسألة تبادل المستندات، حيث يكون في الاعتماد المستندي الإلكتروني التبادل فيها إلكترونياً من خلال البريد الإلكتروني (E-mail)، والتي تظهر عبر شاشة الحاسوب على غير عاداتها الورقية، في سجل إلكتروني خاص بالمتعاملين (العميل، البنك، المستفيد)، مما يحقق مصداقية المعلومات ومصداقية منشأ المعلومات³.

فنجد اليوم بفضل المعلوماتية، أصبحت المؤسسات البنكية تستعمل الحاسوب والإنترنت في كل ما يتعلق بتحويل وتبادل المعلومات بين البنوك، ويلاحظ أن النظام الآلي الموحد والمعتمد فيما بين البنوك يتمثل في نظام "سويفت" "Swift"⁴.

ومن بين أهم الميزات التي حققها نظام "Swift" أنه استطاع تطوير لغة إتصال موحدة فيما بين البنوك، من خلال توحيد الرسائل الإلكترونية النموذجية⁵ من خلال شبكة آمنة وعلى درجة عالية من

¹ - حفيظة كراع، العمل المصرفي الإلكتروني والمسؤولية المدنية للبنك فيه، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2019-2020، ص 77.

² - حسين الحطاب، الاعتماد المستندي الإلكتروني محاولة في التأصيل، مجلة القضاء التجاري، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، السويسي، المغرب، ع2، 2014، ص 112.

³ - محمود أحمد إبراهيم الشرقاوي، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها، بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد 1، جامعة الإمارات وغرفة تجارة دبي، 12 ماي 2003، ص 22.

⁴ - "Swift" يعني "Society For Worlwid International Télécommunication" جمعية الاتصالات المالية بين البنوك.

⁵ - إن تركيبة الاعتماد المستندي المعقدة ووجود أطراف أخرى غير البنوك في العملية، وظهور نظام المعلوماتية الذي غير المفاهيم التقليدية في مجال التجارة الدولية والمتمثل في نظام التبادل الإلكتروني للمعلومات المعتمدة من طرف هيئة الأمم المتحدة تحت صيغة التبادل الإلكتروني للمعلومات في مجال إدارة التجارة والنقل، أصبح لغة وحاجة المتعاملين التجاريين إليها بالأمر الضروري، وهو الشيء الذي عجل بمجلس إدارة الشركة "سويفت" "Swift" إلى عقد إجتماع سنة 1990، حيثاتفق فيه على تبني جميع الإجراءات المتعلقة بتوحيد المستندات والرسائل التي يتضمنها نظام التبادل الإلكتروني للمعلومات في مجال إدارة التجارة والنقل، وتم إدخالها في شبكتها، وهو الأمر الذي أدخل معه الاعتماد

الفعالية ويقتصر دور شبكة "Swift" على تأمين التبادل الإلكتروني للبيانات المالية بين البنوك من أجل تمويل البيوع الدولية بين المستوردين والمصدرين، وهو الأمر الذي سمح بتقليص نسبة الخطأ المرتكب في العمليات البنكية، بسبب المعالجة البنكية الآلية للمعلوماتية¹.

المبحث الثالث:

تميز الاعتماد المستندي عن غيره من وسائل الدفع الدولية

إن وسيلة الاعتماد المستندي لها أهمية بالغة في مجال تسوية المدفوعات الناجمة عن البيوع التجارية الدولية، فهو يعد أكثر الأساليب شيوعاً في هذا المجال، لما يبثه في نفس طرفي عقد الصفقة التجارية الدولية من أمن وطمأنينة في الحصول على حقوقهما.

وسمة الأمن تعد السمة الرئيسية التي يحققها الاعتماد المستندي لطرفي عقد الصفقة التجارية مقارنة بغيره من وسائل تسوية مدفوعات البيوع التجارية الدولية الأخرى².

وبما أن هناك عمليات بنكية تشبه الاعتماد المستندي، بإعتبارها وسيلة وفاء، وهذا يعني أنها تؤدي نفس الوظيفة، إلا أن ذلك لا يعني أن هناك مجموعة من الاختلافات التي تميزها عن بعضها البعض، ومن أهم هذه الوسائل: الاعتماد العادي، إعتداد الضمان، التحصيل المستندي، وحتى خطاب الاعتماد الذي يمثل أداة لتنفيذ الاعتماد المستندي فإنه يختلف عنه، وسنحاول في هذا المبحث التطرق إلى التمييز بين هذه الوسائل والاعتماد المستندي.

المطلب الأول:

الاعتماد العادي والاعتماد المستندي

يعرف الاعتماد العادي بأنه: «عقد يلتزم فيه المصرف أن يضع تحت تصرف العميل (الأمر) بطريق مباشر أو غير مباشر أداة من أدوات الائتمان، وذلك في حدود مبلغ نقدي معين ولمدة محدودة أو غير محدودة»³.

وبهذا التعريف للإعتماد العادي والتعريف السابق للاعتماد المستندي تظهر أوجه التشابه، وأوجه الاختلاف بين الاعتماد المستندي وعقد الاعتماد العادي كما يلي:

المستندي في قلب العمليات الإلكترونية، ليصبح مصدر لظهور وتطور الاعتماد المستندي الإلكتروني عبد الحليم سعدي، الأرضية القانونية للاعتماد المستندي الإلكتروني، مجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، مجلد 8، ع 9، ماي 2013، ص 93.

¹ - Xavier Thunis, Responsabilité du Banquier et Automatisation Des Paiements, Revue internationale de droit comparé, Vol. 49 N°3, Juillet-septembre 1997, p 148.

² - André Choineau, le crédit, institutions et techniques françaises, collection u, Armand Colin, Paris, 1974, p 13.

³ - علي جمال الدين، مرجع سابق، ص 186.

الفرع الأول:

أوجه التشابه بين الاعتماد العادي والاعتماد المستندي

تندرج أوجه الشبه بين الاعتمادين في النقاط التالية:

- يتشابه كل من الاعتماد العادي والاعتماد المستندي في أن كلاهما عملية تجارية إئتمانية تتم بناء على طلب العميل، وموافقة البنك، ويكونا في الغالب بشأن تمويل عملية تجارية.
- كما أنهما يقومان على الإعتبار الشخصي للعميل لأن البنك لا يقوم بفتح الاعتماد إلا لشخص وثق في قدرته على سداد المبلغ.

الفرع الثاني:

أوجه الاختلاف بين الاعتماد العادي والاعتماد المستندي

يمكن حصر أهم أوجه الاختلاف بين الاعتمادين فيما يلي:

- يقوم الاعتماد المستندي على علاقة ثلاثية الأطراف (العميل، البنك، المستفيد)، وقد تكون رباعية إذا تدخلت بنوك وسيطة، أما الاعتماد العادي فيرتب علاقة ثنائية بين البنك والعميل فقط¹.
- الاعتماد المستندي ينشأ حقوقا مباشرة للغير عن طريق التزام البنك الذي يعتبر طرفا في العقد، بينما نجد في الاعتماد العادي أن العميل الأمر هو من يستخدم مبلغ الاعتماد بالكيفية المتفق عليها مع البنك للوفاء بالتزامه تجاه الغير، ويعتبر البنك بعيدا عن علاقة العميل بالغير فهو ليس طرفا فيها².
- يكون المقابل في تنفيذ الاعتماد المستندي لقاء عمولة وفوائد ومصاريف أخرى، أما في الاعتماد العادي فيكون لقاء عمولة يقدمها العميل للبنك سواء إستعمل الاعتماد أم لا، وفي حالة إستخدام المبلغ فإنه يلتزم بدفع فوائد عنه.
- يرتبط تنفيذ الاعتماد المستندي بشرط تقديم مستندات معينة من طرف المستفيد للبنك، في حين نجد الاعتماد العادي هو ائتمان لا يشترط تقديم مقابل كالمستندات مثلا.
- يقترن عقد فتح الاعتماد العادي بحساب جاري³ باسم العميل (الأمر) كوسيلة لتنفيذه¹، في حين يمنح الاعتماد المستندي خارج إطار الحساب الجاري الخاص بالعمل الأمر².

¹ - حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 108.

² - بسم هلال مسلم القلاب، الاعتماد المالي، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 53.

³ - يعرف الحساب الجاري بأنه: «الآلية لتنفيذ عقد فتح اعتماد بصفة خاصة، وبصفة عامة هو عقد يلتزم بمقتضاه شخصان بتحويل الحقوق والديون الناشئة عن العمليات التي تتم بينهما إلى بنود تقيد في الحساب وتتقاص فيما بينهما بحيث يكون =الرصيد النهائي عند قفل الحساب وحده دينا مستحقا الأداء». جلييلة مصعور، مسؤولية البنك عن الائتمان المصرفي في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2016، ص 35.

المطلب الثاني:

إعتماد الضمان والاعتماد المستندي

يعد اعتماد الضمان إحدى أهم التقنيات البنكية التي أفرزها محيط التجارة الدولية في الآونة الأخيرة، وخاصة بعد أن أقرت النشرة 600 من القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، إمكانية تطبيق هذه النشرة على اعتماد الضمان أيضاً³، حيث نصت المادة 01 منها على: «إن القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، طبعة منقحة 2007 (UCP) هي قواعد تطبق على أي اعتماد مستندي ("اعتماد")، بما فيها أي اعتماد الضمان/ في حدود تطبيقه، عندما يشير نص الاعتماد صراحة أنه يخضع لهذه القواعد وهي ملزمة لكافة الأطراف إلا إذا عدلت صراحة أو استثنيت من الاعتماد»⁴.

وتنشأ الحاجة إلى استخدام اعتماد الضمان عندما يجد العميل نفسه مضطراً إلى تقديم

تأمين نقدي إلى من يرغب في التعامل معه لكي يقبل هذا الأخير التعامل معه⁵.

ويعرف اعتماد 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 البنك منه ذلك، خلال مدة معينة دون اعتداد بأي معارضة»¹.

¹ الحساب البنكي هو طريق لتسوية العمليات البنكية التي تقوم في العلاقة بين البنك والعميل. عكاشة محمد عبد العال، مرجع سابق، ص 257.

² يعتبر الحساب البنكي إطاراً عاماً للعلاقة التعاقدية بين البنك والعميل، في حين أن العمليات والخدمات التي يستفيد منها العميل كعقود قائمة بذاتها تتمحور ضمن هذا الإطار التعاقدية كوسيلة لتنفيذ الاتفاق القائم بينهما.

François Grua, Responsabilité Civile Du Banquier, Service de Caisse Banque et Créditions du Juris-classeur, 1997, p 49.

كما يعتبر الحساب البنكي بمثابة العقد المرجعي للخدمات البنكية، فأى عملية بنكية يمارسها البنك لا بد من أن تكون مرتبطة بفتح حساب ذلك أن سلطة العميل في إصدار أوامر دفع لبنكه تجد أساسها القانوني في العقد المرجعي أو عقد الإطار للخدمات البنكية، وهو الحساب البنكي، ويعود كل عقد بين البنك وعميله لتنفيذ أمر الدفع لدائن العميل هو عقد تطبيقي لعقد الإطار للخدمة البنكية. صونية معزي، مرجع سابق، ص 30.

³ صونية معزي، مرجع سابق، ص 123.

⁴ عكست هذه المادة نفس التوجه الذي جاء بقواعد النشرة رقم 500 ومسبقها من نشرات بشأن خضوع الاعتمادات الضامنة لهذه القواعد في حدود ما يتفق وطبيعة هذه الاعتمادات الضامنة، حيث أنه يصعب سحب العديد من المواد الواردة في الأعراف الدولية الموحدة إلى حيز التطبيق بشأن هذا النوع من الاعتمادات، وهذا التوجه يخلق مشاكل عملية في التطبيق مما يفتح الباب واسعاً لحدوث نزاعات بين أطراف الاعتماد، وإذا كان هذا التوجه مقبولاً فيما سبق وقبل أن تصدر قواعد دولية موحدة للاعتمادات الضامنة تحت رقم 590 لسنة 1998، فإن الإبقاء على هذا التوجه في الإصدارات الحديثة والمتعاقبة للأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية يثير العديد من التساؤلات، ونوصي بسرعة قيام الجهات المختصة باستبعاد هذا التوجه من القواعد الدولية، وأن تغطي الاعتمادات الضامنة الدولية بغطائها الشرعي الخاص بها وهو قواعد رقم 590 لسنة 1998. أحمد غنيم، القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة 600، مرجع سابق، ص 45.

⁵ خليفة بن محمد الخضرمي، مسؤولية البنك في إطار عمليات الائتمان الخارجي، خطاب الضمان، الاعتماد المستندي، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 2015، ص 12.

وبهذا التعريف نجد أن اعتماد الضمان الذي يعد أحد وسائل الائتمان التي تمنحها البنوك للمتعاملين معها يشبه الاعتماد المستندي، حيث يلتقي كل منهما في الأسباب والدواعي التي تستلزم المطالبة بالوفاء ودفع الدين²، ورغم هذا التشابه بينهما إلا أن هناك اختلاف بينهما.

الفرع الأول:

أوجه التشابه بين اعتماد الضمان والاعتماد المستندي

تكمن أهم أوجه التشابه بين الاعتمادين فيما يلي:

- يتشابه كل من اعتماد الضمان والاعتماد المستندي من حيث أن كلاهما يعتبر من عمليات الائتمان، التي تجرّيها البنوك لعملائها لصالح المستفيدين، وذلك مقابل فائدة وعمولة معينة.
- كما أن العلاقة الناشئة عن كل منهما هي علاقة ثلاثية، فعلاقة عقد الأساس تكون بين العميل والمستفيد، وعلاقة فتح الاعتماد المستندي أو فتح اعتماد الضمان تكون بين العميل والبنك، والعلاقة في الاعتماد المستندي أو في خطاب الضمان تكون بين البنك والمستفيد، إلا أنها قد تصل العلاقات في الاعتماد المستندي إلى أربعة علاقات إذا تدخلت في تنفيذه بنوك وسيطة، وهي علاقات بطبيعتها مستقلة ومنفصلة عن بعضها البعض.
- يستعمل اعتماد الضمان والاعتماد المستندي في العمليات التجارية، وبصفة أساسية في المجال الدولي³، مع إمكانية استعمالهم في المجال التجاري المحلي.

الفرع الثاني:

أوجه الاختلاف بين اعتماد الضمان والاعتماد المستندي

تظهر أوجه الاختلاف بين اعتماد الضمان والاعتماد المستندي فيما يلي:

- تدفع قيمة الاعتماد المستندي بمجرد تقديم مستندات متطابقة لشروط الاعتماد، بينما تدفع قيمة اعتماد الضمان في حالة تقاعس طالب إصدار اعتماد الضمان (العميل) عن تنفيذ التزاماته تجاه الطرف الدائن، كما أن المستفيد في اعتماد الضمان هو المشتري أو المستورد، أما في الاعتماد المستندي فإن المستفيد هو البائع أو المورد.
- أما بالنسبة للتعامل بينهما، فإن الغالب الأعم في الاعتماد المستندي أن يتم استخدامه في التجارة لخارجية أما اعتماد الضمان فيكون عادة في التجارة الخارجية والداخلية وحتماً لأعمال داخلية في الدول¹.

¹ - علي جمال الدين علي عوض، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 199.

² - تجدر الإشارة إلى أن استعمال إتمادات الضمان في الجزائر يكون في حالات إستثنائية جداً، وتطويرها يتوقف على وجود بنوك أجنبية بالجزائر. صونية معزي، مرجع سابق، ص 123.

³ - يمكن استعمال الاعتماد المستندي في العمليات المحلية في بعض القطاعات، مثل قطاع البناء والأشغال العمومية.

- يحق للمستفيد في الاعتماد المستندي أن يقبل الاعتماد أو يرفضه دون تدخل البنك وله الحق في تحويله إلى مستفيد آخر إذا نص الاعتماد على ذلك، كما هو الحال في اعتماد التحويل، عكس اعتماد الضمان الذي لا يجوز التنازل عنه أو تحويله².
- يعتبر الاعتماد المستندي من التسهيلات البنكية التي تتطلب تسيير إداري صارم وشديد، لأن تنفيذه مرتبط باشتراط تقديم مستندات صحيحة والتي بإنعدامها لا يتم تنفيذه، في حين يعتبر اعتماد الضمان من التسهيلات البنكية ذات الإجراء اللين والبسيط، بإعتبار أن تنفيذه لا يشترط فيه تقديم شيء معين فهو مجرد ثقة واطمئنان للمستفيد والعميل.
- في مسألة الغش المانع من الوفاء في الاعتماد المستندي يكون إثباته سهلاً وميسوراً، إذ بمجرد إثبات وجود تزوير أو عدم تطابق في المستندات يمكن إثبات الغش، أما في اعتماد الضمان فإن إثبات الغش يمثل للعميل الأمر صعوبة كبيرة.

المطلب الثالث:

الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي

- عرفت المادة 02 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة النشرة رقم 522³، والمتعلقة بالتحصيل المستندي بأن: «أ- التحصيل يعني قيام البنوك في التعامل في المستندات بناءً على التعليمات المرسلة لها بغرض:
- الحصول على دفع و/أو قبول المستندات؛
 - تسليم مستندات مقابل دفع و/أو قبول؛
 - تسليم مستندات بشروط قبول.
- ب- ويقصد بـ "المستندات" المستندات المالية و/أو المستندات التجارية:
- 1- يقصد بـ "المستندات المالية" إشعارات التحويل أو الكمبيالة أو الشيكات أو أدوات مماثلة أخرى يتم استخدامها للحصول على الدفعة المالية.

¹- تعد خطابات الضمان من الأنشطة البنكية الهامة، فهي أداة للتعامل الاقتصادي الداخلي والخارجي على حد سواء وخاصة في مجال التعاقدات والمقاولات حيث أنها تمثل بديلاً عن التأمين النقدي لضمان حسن تنفيذ الالتزامات الناشئة بين المتعاقدين. عبد الرزاق بن حبيب، خديجة خالدي، مرجع سابق، ص 85.

كما أن الغالب في خطاب الضمان أن تطلبه جهات حكومية ممن يتعامل معها من المقاولين الذين يتقدمون بعروض إنشاء مبان، أو متعهدي التوريدات، فتطلبهم بتقديم تأمين نقدي ضماناً لتنفيذ الالتزام وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها وفي المواعيد المحددة للتنفيذ، فيطلب المقاول من البنك خطاب الضمان لصالح الجهة الحكومية لضمان حسن التنفيذ. حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 113.

²- مازن عبد العزيز فاعور، مرجع سابق، ص 83.

³- النشرة رقم 522 المتعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للتحصيل المستندي، الصادرة عن غرفة التجارة الدولية لسنة 1995. متاح على الموقع الإلكتروني: www.low-unimet. تاريخ الاطلاع: 2019-12-22، ساعة الاطلاع: 15:30.

2- يقصد بـ "المستندات التجارية" الفواتير ومستندات النقل ومستندات الملكية أو غيرها من المستندات المماثلة أو أيا كانت ولكنها ليست بمستندات مالية.

ج- يقصد بـ "التحصيل النظيف" تحصيل المستندات المالية التي لا يرفق معها مستند تجاري.

د- يقصد بـ "التحصيل المستندي":

1- مستندات مالية مرفق معها مستندات تجارية

2- مستندات تجارية غير مرفق معها مستندات مالية.

وعلى ضوء هذا التعريف نجد أن الأغراض من إستعمال التحصيل المستندي الوارد ذكرها في هذه المادة (الحصول على دفع، تسليم مستندات، تسليم مستندات بشروط أخرى) هي أغراض تعني المصدر البائع، فهو الذي يهدف إلى الحصول على الدفع، وهو القائم بتسليم مستندات البضاعة، فالأصل أن القائم بمبادرة إصدار أمر التحصيل المستندي هو المصدر البائع.

كما يعرف التحصيل المستندي بأنه: «تلقى بنك ما أمرا من مصدر البائع للبضائع أو مقدم خدمات بأن يحول مستندات شحن إلى مستورد (المشتري) في بلد آخر مقابل الحصول على قيمة هذه المستندات سواء كان ذلك نقدا أو مقابل توقيع كمبيالة تستحق في وقت لاحق»¹.

حيث يعتبر التحصيل المستندي آلية يقوم بموجبها المصدر (البائع) بسحب سفتجة مع تقديم كل المستندات إلى البنك الذي يمثل، على أن يقوم هذا الأخير بإجراءات تسليم المستندات إلى المستورد (المشتري) بواسطة بنكه الذي يمثل مقابل تسليم مبلغ الصفقة أو قبول سفتجة²، ويتضح من هذا القول أن هناك إتفاقا واختلافا بين التحصيل المستندي والاعتماد المستندي.

الفرع الأول:

أوجه التشابه بين التحصيل المستندي وبين الاعتماد المستندي

تتمثل أوجه التشابه بينهما فيما يلي:

- يستخدم كل من التحصيل المستندي والاعتماد المستندي، كأساليب أو أدوات للتمويل في عمليات التجارة الدولية.

- كما أن أطراف العمليتين هما ثلاث (العميل والمستفيد والبنك)، وقد تكون أربعة بتدخل بنوك وسيطة لتنفيذهما³.

¹- أحمد غنيم، مرجع سابق، ص 159.

²- الطاهر لطروش، مرجع سابق، ص 119.

³- رشا نعمان شايع العامري، الخدمات المصرفية الائتمانية في البنوك الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2012، صص 375-384.

الفرع الثاني:

أوجه الاختلاف بين التحصيل المستندي والاعتماد المستندي

تكمن أهم أوجه الاختلاف بين هاتين العمليتين البنكيتين فيما يلي:

- من حيث طريقة الدفع: تكون طريقة الدفع بالتحصيل المستندي إذا كانت العلاقة التجارية علاقة ثقة قوية فيما بين أطرافها، بينما تكون طريقة الدفع بالاعتماد المستندي عند عدم الحصول على معلومات كافية للأطراف المتعاقدة فيوفر الاعتماد المستندي تلك الثقة المتبادلة.

- من حيث الأطراف: في الاعتماد المستندي يكون البائع هو المستفيد، وبنكه هو المبلغ أو المؤيد، بينما في التحصيل المستندي يكون البائع هو الأمر وبنكه هو المرجع، أما بالنسبة لعلاقة المشتري ببنكه في الاعتماد المستندي يكون هو العميل الأمر وبنكه هو البنك الفاتح، أما في التحصيل المستندي فيكون هو المرسل إليه التحصيل وبنكه هو الممثل.

- من حيث التزام البنك: إن التزام البنك الفاتح أو البنك المؤيد في الاعتماد المستندي يكون قطعي بالدفع، في حين يكون التزام البنك المبلغ هو التزام بالتبليغ دون الدفع، بينما يكون التزام البنك في التحصيل المستندي هو تفويض بتحويل المستندات دون أي التزام بالدفع.

- أما من حيث المصاريف والتكاليف: يمتاز التحصيل المستندي بقلّة تكلفته من حيث مصاريف الفوائد والعمولات وغيرها بالمقارنة مع تلك التي يتطلبها الاعتماد المستندي مما يجعله أكثر تكلفة.

- من حيث قيمة المستندات: يكون البنك في الاعتماد المستندي ملزماً بفحص المستندات للتحقق من مطابقتها كشرط لتنفيذ الاعتماد فتكون قيمة المستندات ذات أهمية كبيرة بالنسبة له، وهذا ما لا يشترط في التحصيل المستندي الذي لا يلزم البنوك بالفحص سوى التحقق من أن المستندات المقدمة تتطابق مع ما هو مدون بأمر التحصيل¹.

- يُمكن التحصيل المستندي المستورد من المعاينة الفعلية للبضائع التي وردت بالجمارك وذلك قبل سداد قيمة مستندات التحصيل مما يعطي للمستورد درجة عالية من الضمان والأمان، وهذه الميزة لا توفرها الاعتمادات المستندية فبمجرد تقديم المستفيد لمستندات مطابقة لشروط خطاب الاعتماد يحصل على قيمة الاعتماد.

- في ظل خدمة التحصيل المستندي يتم إعداد فواتير بأقل من قيمة البضائع بهدف الاستفادة من خفض الرسوم الجمركية والضريبية، وإن كان في ذلك فائدة للمستورد، إلا أنه يمثل في النهاية فارقاً للدخل

¹ - لأكثر تفصيل أنظر/ نص المادة 4 التي تناولت صيغة وبنية التحصيل المستندي في النشرة رقم 522 والمتعلقة بتنظيم التحصيل المستندي، مرجع سابق.

القومي، ويتم دفع الفارق بين قيمة الفواتير والقيمة للبضائع إما نقداً أو بشكل مباشر إلى ممثلي المورد بالداخل أو بتحويلات بنكية، بينما في الاعتمادات المستندية لا توجد مثل هذه التجاوزات.

- بالنسبة لمستوى الأمان: فإن الاعتماد المستندي يوفر مستوى أعلى من الأمان في المعاملات الدولية حيث تقع مسؤولية التحويل على عاتق بنك المستورد، أما في التحصيل المستندي فلا يعتبر أداة آمنة للمعاملات الدولية حيث أن المستورد معرض لخطر أكبر من الاحتيايل.

المطلب الرابع:

الاعتماد المستندي وخطاب الاعتماد

يتبين لنا كما سبق القول في تعريف الاعتماد المستندي، وما سنتطرق إليه لاحقاً في تعريف خطاب الاعتماد، بأن هذا الأخير ما هو إلا صورة طبق الأصل لما ورد في عقد فتح الاعتماد المستندي، فهما موضوع واحد إلا أنه بالرغم من وحدة الهدف منهما والمتمثل في الوفاء بقيمة الصفقة التجارية الدولية، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود اختلافات بينهما سواء من حيث الأطراف أو النشأة أو من حيث المضمون، وتفصيل ذلك كما يلي:

- من حيث الأطراف: يتحدد أطراف عقد الاعتماد المستندي بالبنك الفاتح ويحكم علاقتهما عقد فتح الاعتماد، بينما نجد أطراف خطاب الاعتماد هما المستفيد والبنك الفاتح وقد يكون البنك المؤيد إذا طلب ذلك ويحكم هذه العلاقة خطاب الاعتماد، وكل علاقة من هذه العلاقات تمتاز بمبدأ الاستقلالية عن العلاقة الأخرى، مما جعل كل طرف في إحداها أجنبياً عن العلاقة الأخرى.

- من حيث النشأة: هناك اختلاف من حيث الوقت الذي تنشأ فيه كل علاقة، فعلاقة العميل بالبنك في عقد فتح الاعتماد المستندي تنشأ قبل علاقة المستفيد بالبنك في خطاب الاعتماد، وذلك لأن كل منهما ينشأ بموجب أطراف تختلف وتتصرف بصورة مستقلة عن أطراف العلاقة الأخرى.

- من حيث المضمون: يلاحظ أن مضمون عقد فتح الاعتماد هو تعهد البنك والتزامه تجاه العميل الأمر بفتح الاعتماد المستندي لصالح المستفيد، ويجد هذا الالتزام أساسه في عقد فتح الاعتماد المستندي، أما مضمون خطاب الاعتماد فهو تعهد البنك والتزامه تجاه المستفيد بدفع قيمة الاعتماد المستندي عن طريق إصدار خطاب الاعتماد للمستفيد مقابل تقديم هذا الأخير لمستندات مطابقة، ويجد هذا الالتزام أساسه في الإرادة المنفردة للبنك في إصدار خطاب الاعتماد، فنجد أن طبيعة التزام كل علاقة مستقل عن العلاقة الأخرى، مما يترتب عنها عدم إمكانية البنك التمسك بالدفع في مواجهة المستفيد.

من خلال تطرقنا لتمييز الاعتماد المستندي عن غيره من وسائل الدفع الأخرى في تسوية الصفقات التجارية الدولية، يتضح لنا بأن الاعتماد المستندي وما يتميز به عن بقية وسائل الدفع الأخرى فهو يعتبر

إحدى أهم الأدوات التجارية الدولية التي عملت على تسهيل وتنعيش التجارة الدولية، لأنه وسيلة دفع مضمونة تحقق مطالب عقد الصفقة التجارية الدولية بامتياز من حيث توفير الأمن والوفاء، كما أنه وسيلة دفع تدفع العديد من الإشكاليات والتعقيدات التي تعرقل سير التجارة الدولية مقارنة بوسائل الدفع الأخرى.

وانطلاقاً مما سبق نرى بأن الاعتماد المستندي يعتبر هو التقنية الأفضل في مجال التجارة الخارجية لتوفره وقيامه على مجموعة من الأحكام الخاصة، التي تحكم نظامه وسيره وتجعله أداة فريدة ومميزة لتسوية الصفقات التجارية الدولية، وهذا ما سنحاول تبينه في الفصل الثاني من هذا الباب.

الفصل الثاني:

الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

بعد تطرقنا في الفصل السابق للمفاهيم النظرية للاعتماد المستندي، خصصنا هذا الفصل لدراسة الأحكام الخاصة التي تحكم وتضبط التزام البنك في فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، حيث تنشأ عن عملية الاعتماد المستندي عدة علاقات قانونية لها آثار مختلفة باختلاف الأساس القانوني الذي يحكم كل علاقة على حدى، فعلاقة العميل الأمر (المشتري) بالمستفيد (البائع) يحكمها عقد البيع الدولي أو ما يسمى بعقد الأساس، أما علاقة البنك بالعميل فيحكمها عقد فتح الاعتماد المستندي، بينما يحكم العلاقة بين البنك والمستفيد التعهد بإصدار خطاب الاعتماد، وتمثل هذه العلاقات الروابط التي يلتزم بموجبها كل طرف بما ينتج عنها من آثار تجعله مدينا أو دائنا في مواجهة الطرف الآخر، حسب مقتضى الأساس الذي يحكم كل علاقة.

وإذا كانت العلاقة بين البائع والمستفيد والمشتري العميل لا تثير إشكالا في مجال الاعتماد المستندي كونها تخضع لقواعد مستقلة عن القواعد التي تحكم عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، والتي غالبا ما تكون قواعد البيع الدولي، إلا أن علاقة العميل بالمشتري بالبنك وعلاقة المستفيد بالبنك غالبا ما تثير إشكالات قانونية وعملية تتمثل أساسا في مختلف الإلتزامات التي تقع على عاتق البنك، وهو ما سنركز عليه بالدراسة في هذا الفصل.

كما تعتبر من بين أهم آثار الإلتزامات التي تقع على عاتق البنك هو التزامه بإصدار خطاب الاعتماد، والذي يؤدي دورا كبيرا في تسهيل المعاملات التجارية الدولية، والذي على أساسه يتم دفع قيمة الاعتماد المستندي مقابل مستندات يقدمها المستفيد إلى البنك، حيث تلعب هذه المستندات التي قد تكون ورقية أو الكترونية، دورا بالغ الأهمية في عملية الاعتماد المستندي، فهي روح الاعتماد المستندي، وعموده الفقري، إذ لا يمكن أن تخلو منها أي صفقة تجارية، كما تعتبر المحور الأساسي لكافة العلاقات الناتجة بين أطراف العملية، والتي يجب على البنك عند فحصها أن يراعي فيها جميع قواعد الفحص حتى يتجنب أي نزاع من شأنه إقرار المسؤولية في حقه.

مع العلم أن الاعتمادات المستندية تتميز في أن تفسير الإلتزامات والمسؤوليات التي تقع على عاتق البنك في عملية فتحها وتنفيذها لها خصوصيتها حسب المركز القانوني للبنك في كل علاقة، لأنها الإلتزامات مستقلة عن بعضها البعض، مما يترتب عليه حصر نطاق مسؤوليته في حدود كل علاقة دون أن تتعدى العلاقة الأخرى، وسنحاول تناول جميع هذه الأحكام الخاصة التي تحكم وتضبط التزام البنك في عملية الاعتماد المستندي في هذا الفصل من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: تحديد العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي.

المبحث الثاني: المستندات التي تقوم عليها عملية الاعتماد المستندي.

المبحث الثالث: خصوصية خطاب الاعتماد والمبادئ الأساسية التي تقوم عليها عملية الاعتماد المستندي.

المبحث الأول:

العلاقات القانونية الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي

إن الاعتماد المستندي يمر بسلسلة من المراحل والخطوات العملية المتتابعة، تبدأ بالاتفاق بين طرفي العقد التجاري على أن يكون دفع مبلغ الصفقة التجارية بواسطة فتح الاعتماد، وتنتهي بتسديد مبلغ الاعتماد عند إتمام الصفقة في العقد التجاري.

وبالرجوع إلى تعريف عملية الاعتماد المستندي، يتبين تعدد الأطراف المتدخلين في هذه العملية، حيث تتضمن ثلاث علاقات تعاقدية أساسية كحد أدنى ترتب حقوقاً والتزامات متبادلة بين أطرافها، وكل علاقة من هذه العلاقات لها أساسها القانوني الذي يحكمها.

فالعلاقة التي تجمع بين العميل (المستورد) والمستفيد (المصدر) يحكمها عقد البيع، بينما نجد أن العلاقة التي تجمع بين العميل والبنك فاتح الاعتماد يحكمها عقد فتح الاعتماد، في حين العلاقة التي تجمع بين المستفيد والبنك فاتح الاعتماد فيحكمها خطاب الاعتماد، وقد جرى في الواقع العملي لإتمام تنفيذ عملية الاعتماد المستندي نشوء علاقات إضافية في الحالة التي فيها يستعين بنك العميل ببنك أو بنوك أخرى وسيطة، والتي تسمى في هذه الحالة بعلاقة البنك الفاتح بالبنوك الوسيطة.

وبناءً على ما سبق سنقوم في هذا المبحث بالبحث في هذه العلاقات التعاقدية الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي، والتي تندرج ضمن أربع مطالب نتناولها كالتالي:

المطلب الأول: العلاقة القانونية بين العميل المستورد والمستفيد المصدر (علاقة عقد الأساس).

المطلب الثاني: العلاقة القانونية بين العميل المستورد والبنك فاتح الاعتماد (علاقة عقد فتح الاعتماد المستندي).

المطلب الثالث: العلاقة القانونية بين المستفيد المصدر والبنك فاتح الاعتماد (علاقة خطاب الاعتماد).

المطلب الرابع: العلاقة القانونية بين البنوك الوسيطة والبنك الفاتح وأطراف الاعتماد المستندي.

المطلب الأول:

العلاقة القانونية بين العميل المستورد والمستفيد المصدر (علاقة عقد الأساس)

إن علاقة العميل المستورد بالمستفيد المصدر هي أول علاقة تنشأ في نظام عملية الاعتماد المستندي، وتسمى هذه العلاقة بعلاقة العقد التجاري أو عقد الأساس¹، والذي عادة ما تتضمن عقد بيع دولي أو عقد تأدية خدمة دولية²، واللذان يعتبران أساس ومنطلق أي عملية اعتماد مستندي. ويعتبر فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي ترجمة عملية للإتفاق التجاري المبرم بين كل من العميل والمستفيد، باعتباره الأصل الذي نشأ عنه الاعتماد المستندي، إذ بموجب الإتفاق التجاري المبرم بينهما يتم التوقيع على إبرام صفقة تجارية دولية يتم تحديد فيها كافة التفاصيل الخاصة بفتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، من بينها وأهمها طريقة الدفع والوفاء التي تكون عن طريق وسيلة الاعتماد المستندي، وسنحاول في هذا المطلب توضيح أهم الالتزامات التي تقع على عاتق العميل (المستورد) تجاه المستفيد (المصدر).

¹ - جورجيت صبحي عبدة قليني، مرجع سابق، ص 64.

² - يجري النشاط التجاري الدولي في الأغلب على أساس عقد بيع دولي، يبرمه طرفان (المصدر والمستورد) من دولتين مختلفتين، على بضاعة سوف يجري نقلها من البائع إلى المشتري، مقابل ثمن يتم تسديده بطرق معينة أهمها طريقة الاعتماد المستندي، فالبيع هو الأداة القانونية الفعلية التي يتحقق بها هذا النشاط الاقتصادي، ولا تختلف التشريعات الوطنية كثيراً في تعريفها لعقد البيع، إذ تعتمد في تعريفها على ما يرتبه البيع من التزامات على طرفيه، وهي نقل ملكية البضاعة من البائع إلى المشتري مقابل ثمن نقدي، ويعد عقد البيع الدولي للبضائع الدعامة الأساسية للتجارة الدولية في جميع البلدان، مهما كان نظامها القانوني أو مستوى التنمية الاقتصادية فيها، وينظم هذا العقد كمبدأ عام بموجب إتفاقية فيينا المتعلقة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع لسنة 1980، حيث تهدف هذه الإتفاقية إلى تحقيق توازن دقيق بين مصالح أطراف عقد البيع الدولي. للمزيد أنظر/ فريدة بن عثمان، النظام القانوني للبيع التجارية الدولية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص 117؛ عبدلي نزار، دور المصطلحات التجارية الدولية في تحديد التزامات أطراف عقد البيع الدولي للبضائع، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، الجزائر، المجلد 07، ع 02، 2022، ص 502.

- أما فيما يتعلق بعقد تأدية خدمة دولية، فإنه لا يقتصر تصور العقد الدولي على عقد البيع فقط، بل إن العقد الدولي يمكن أن ينصب أيضاً على خدمة من الخدمات، كاستقبال مطارات أجنبية لطائرات شركات جوية، فالمطار الوطني بوصفه مقدم الخدمة يعد بائعاً، وشركة الطيران الأجنبية تعتبر المستفيدة من الخدمة والتي تحلفها مشكلة تسوية مقابل أداء الخدمة عن طريق الاعتماد المستندي المتجدد، كما تأخذ صور العقد الدولي بعداً هائلاً، عندما يتعلق الأمر بعقود الإنشاءات الضخمة التي تبرمها الدول المختلفة مع شركات مقاولات أجنبية قصد القيام بإنجاز منشآت ضخمة واستراتيجية كالموانئ والمطارات والطرق السيارة الوطنية وحتى القارية، فمثل هذه المنشآت بالنظر لأهميتها الاستراتيجية بالنسبة للدولة المضيفة من جهة، وبالنظر لضخامة الأموال المرصودة للمشروع من جهة ثانية، وأيضاً بالنظر لكثرة التدخلين في العملية الاستثمارية من مقاولات رئيسية ومقاولات من الباطن تعمل تحت إمرتها، وبعضها يتواجد داخل الدولة المضيفة للمشروع والبعض الآخر يوجد خارج حدود الدولة، ولضمان حسن تنفيذ كل هذه الفئات لالتزاماتها المتقابلة، يتدخل الاعتماد المستندي بقوة لضمان حسن التنفيذ، فالمقاول الرئيسية تعتمد للتعامل لهذه التقنية قصد الإطمئنان على حسن تنفيذ المقاول الفرعية لالتزاماتها المتعلقة بالمشروع ولا تقوم بالوفاء إلا بعد تسلم الأشغال المتفق عليها بحسب المواصفات المنصوص عليها في العقد الرابط بينهما، والمقاول الفرعية من جهتها تضمن الأداء الفوري فور تسليم الأشغال، والدولة المضيفة هي الأخرى تقوم بتجزئة مبالغ الاعتماد على أشطر تقابل تقدم الأشغال حتى تضمن حسن تنفيذ المقاولات الرئيسية لالتزاماتها داخل الأجل المحددة. للمزيد من الشرح أنظر/ خليفة بن محمد الخضرمي، مرجع سابق، ص 81 وما بعدها.

وقبل التطرق إلى هذا الأمر نشير في ملاحظة أننا لن نتطرق إلى التزامات المستفيد (المصدر) تجاه العميل (المستورد)، نظراً لأن دراستنا تتمحور حول علاقة البنك بالعميل والمتمثلة في فتح الاعتماد، وعلاقة البنك بالمستفيد والمتمثلة في تنفيذ الاعتماد المستندي، وعلاقة البنك الفاتح بالبنوك الوسيطة. إن علاقة العميل (المستورد) تجاه المستفيد (المصدر) وما ينتج عنها من التزامات يحددها ويحكمها العقد التجاري المبرم بينهما، والذي يتخذ في العادة شكل عقد بيع أو عقد أداء خدمة¹، إذ تمثل هذه الالتزامات في أهم التزام وهو الإلتزام بفتح الإعتماد المستندي، حيث تبدأ الإجراءات العملية التي تتعلق بالتعامل بالاعتمادات المستندية بالإتفاق المسبق بين العميل والمستفيد في العقد التجاري بدءاً من مرحلة المفاوضات حول التفاصيل الخاصة بتنفيذ كل طرف لإلتزاماته، والتي من أهمها الإلتزام بتسديد ثمن الصفقة التجارية المصدرة من المستفيد عن طريق فتح الاعتماد المستندي، ويجب أن يكون هذا الشرط وارداً كبند في العقد التجاري².

ولتحقق الإلتزام سابق الذكر يلزم توفر مجموعة من الشروط المهمة والأساسية يقوم عليها فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، وعادة ما تكون محل اتفاق مسبق بين الطرفين في العقد التجاري، إذ بها يشكل هذا الأخير الحلقة الأولى من حلقات الحماية القانونية لعملاء البنك³، وسنتناول هذه الشروط كالتالي:

أولاً: تحديد طبيعة الاعتماد المفتوح

في السابق كان قلماً لا يقوم المستورد والمصدر بتحديد طبيعة الاعتماد المفتوح من حيث إذا كان قابلاً للإلغاء أو غير قابل للإلغاء، وذلك لما يترتب على كل نوع، وفي حالة غياب مثل هذا البيان فإن الاعتماد يكون قابلاً للإلغاء⁴، أما بعد التعديل الجديد للقواعد والأعراف الموحدة لسنة 2007 في النشرة 600، فإن الاعتماد المفتوح يكون غير قابل للإلغاء ولو لم تتم الإشارة إلى ذلك صراحة في العقد⁵، وسبق لنا توضيح هذه المسألة في تعريف الاعتماد المستندي.

ثانياً: تحديد مدة صلاحية الاعتماد

يعد تحديد مدة صلاحية الاعتماد المستندي من المسائل الجوهرية التي يجب أن يتم التفاوض عليها في العقد التجاري، لما لها من أهمية أساسية في سير عملية الاعتماد المستندي، إذ يحدد في كل

¹ تخضع علاقة العميل (المستورد) بالمستفيد (المصدر) إلى موضوع العقد المبرم بينهما، فالاعتماد المستندي لا ينظم هذه العلاقة، بل يتفق الطرفان فيها على أن تسوية الثمن الصفقة التجارية تكون عن طريق فتح اعتماد مستندي لدى أحد البنوك في مقابل تقديم المستفيد (المصدر) لمستندات خاصة بموضوع العقد (البيع أو الخدمة).

² - René Rodière, Jean-Louis Rives-Lange, *op.cit*, p. 355.

³ - صونية معزي، مرجع سابق، ص 106.

⁴ - المادة 06 منقواعد النشرة رقم 500، مرجع سابق.

⁵ - المادة 03 من قواعد النشرة رقم 600، مرجع سابق.

إعتماد مستندي مفتوح لدى البنك تاريخ لبدأ سريانه كما يحدد له تاريخ لنهاية صلاحيته فيكون الاعتماد قابلاً للتنفيذ فيه خلال هذه الفترة فقط والتي تسمى بفترة صلاحية الاعتماد¹، حيث أنه لا يمكن للبنك أن يتحلل من التزاماته بإرادته المنفردة في حدود هذه المدة، ونظراً لأهمية تحديدها إهتم واضعوا قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية في النشرة رقم 600، بتوضيح مصطلحات المواعيد بدقة لكي لا يفسح المجال للتأويلات المتناقضة للأطراف².

وبهذا فإنه يجب أن يذكر في فتح الاعتماد، وفي خطاب الاعتماد تاريخ صلاحية الاعتماد بالتحديد، وهو تاريخ الذي لا يجوز للبنك أن يسدد الإعتماد بعده فهو المدة التي بمقتضاها يستطيع المستفيد البائع تقديم المستندات المطلوبة للفحص وبخلافه أي تقديم خارج هذه المدة هو تقديم غير جائز ولا ينتج أثره³، وتجدر الإشارة إلى أن مهلة تقديم المستندات تكون قبل إنتهاء تاريخ صلاحية الاعتماد فطبقاً لنص المادة 14 الفقرة ج من قواعد النشرة 600 يجب على البائع المستفيد تقديم مستندات النقل خلال مدة 21 يوماً من تاريخ شحن البضاعة وبالتالي يقع على البنك رفض مستندات النقل المقدمة بعد مرور 21 يوماً من تاريخ صدورها ولو قدمت قبل نهاية تاريخ صلاحية الاعتماد.

وإنحصل ولم يقم العميل بتحديد مدة صلاحية الاعتماد المستندي وجب على البنك أن يرجع للعميل ليحدد له مدة الصلاحية، وإن ورد للبنك المنفذ للاعتماد سواء من العميل أو من بنك آخر أكثر من تاريخ صلاحية فعليه أن يستعلم عن أي هذه التواريخ الأصح قبل أن يصدر خطاب الاعتماد، وإلا تحمل المسؤولية عن أي خطأ يترتب على عدم الإستعلام.

ثالثاً: تعيين البنك المنشئ

تعد كذلك من المسائل الأساسية التي يجب على أطراف العقد التجاري التعرض إليها هي مسألة تعيين البنك المنشئ (البنك الفاتح للإعتماد المستندي)، والبنك المنفذ للاعتماد في حالة تعدد البنوك، حيث قضت المادة 06 الفقرة أ من قواعد النشرة رقم 600 بأنه: «يجب أن ينص الإعتماد على البنك الذي يكون متاحاً لديه (available with) أو عما إذا كان متاحاً لدى أي بنك (available with any bank)، الإعتماد متاح لدى بنكاً معيناً (مسمى) هو أيضاً متاح لدى البنك المصدر».

¹ عبد العزيز بضليس، الإعتماد المستندي والالتزام البنك بفحص المستندات في ظل أحداث النشرات الصادرة عن الغرفة التجارية الدولية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، القاهرة، 2018، ص 126.

² أنظر/نصوص المواد من 29 إلى 33 من قواعد النشرة رقم 600، مرجع سابق، الملحق رقم 04.

³ تنص المادة 06 فقرة د من قواعد النشرة 600 على أنه: «يجب أن ينص الاعتماد على تاريخ انتهاء الصلاحية للتقديم، تاريخ انتهاء الصلاحية المنصوص عليه بالنسبة للوفاء أو التداول سوف يعتبر أنه تاريخ انتهاء الصلاحية للتقديم»، تقابلها المادة 42 من قواعد النشرة 500 لسنة 1993، مرجع سابق.

كما أنه في حالة تعيين بنك معين لا يجوز للعميل المشتري أن يفتح الاعتماد المستندي لدى بنك آخر، كما يتوجب على العميل المشتري عند فتحه الاعتماد أن يختار بنكاً معروفاً بيساره ونقصه بذلك أن عليه تنفيذ الالتزام بحسن نية¹.

رابعاً: الاتفاق حول المستندات

نظراً لأهميتها ودورها الفعال في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي، فإنه لا بد من الاتفاق على أنواع المستندات الواجب تقديمها للبنك والتي بها يتم الدفع للمستفيد قيمة الاعتماد، وسنتناول هذا الشرط في الدراسة بشكل مفصل لاحقاً.

خامساً: تحديد طريقة دفع الاعتماد

يلتزم البنك بدفع قيمة الاعتماد المستندي إذا تقدم المستفيد بمجموعة المستندات المطلوبة في عقد الاعتماد أو خطاب الاعتماد المستندي، ووفقاً للطريقة المتفق عليها وقد سبق وتناولنا طرق دفع الاعتماد المستندي عند الحديث عن تقسيمات الاعتمادات المستندية.

ومما سبق يتضح أنه بعد موافقة العميل (المستورد) على إلزامه بفتح الاعتماد المستندي فإنه لا ينقضي التزامه، إلا بعد القيام بإجراء الفتح للاعتماد وهذا لا يكون إلا بعد أن يدخل في علاقة جديدة مع البنك فاتح الاعتماد، حيث ينتج عن هذه العلاقة عقد جديد يحكمه وينظمه عقد فتح الاعتماد وليس عقد البيع أو عقد الخدمة، ويرتب بين أطرافه التزامات جديدة متبادلة، سنحاول التعرض إليها في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني:

العلاقة القانونية بين العميل المستورد والبنك فاتح الاعتماد (عقد فتح اعتماد مستندي)

متى أبرم عقد الصفقة التجارية وتعهد العميل المستورد فيه بفتح الاعتماد المستندي، فإنه يتوجب عليه أن يتوجه إلى البنك الذي يتعامل معه طالباً منه أن يفتح اعتماداً مستندياً لصالح المستفيد المصدر وبالشروط التي إتفق هو عليها مع هذا الأخير في عقد الأساس.

والبنك عندما يقبل طلب العميل (الأمّر) بفتح الاعتماد، فإنه ينفذ التزامه أمام العميل من عقد فتح الاعتماد موضوع إتفاقهما، ولا علاقة له بعقد الصفقة التجارية الذي لا صلة له به قانوناً، (وهذا تطبيقاً لنص المادة الثالثة من النشرة 600 من القواعد الموحدة والتي نصت على مبدأ استقلال العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي)، وبالتالي فإن العلاقة بين العميل والبنك فاتح الاعتماد المستندي يحكمها

¹ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 25.

عقد فتح الاعتماد المبرم بينهما¹، ومتى قبل البنك طلب العميل بفتح الاعتماد فإنه يترتب عن هذه العلاقة التزامات متبادلة بين الطرفين، إلتزامات البنك فاتح الاعتماد تجاه العميل (الفرع الأول)، والتزامات العميل تجاه البنك فاتح الاعتماد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

إلتزامات البنك فاتح الاعتماد تجاه العميل المستورد

نظر للدور الهام الذي تؤديه الاعتمادات المستندية في تمويل التجارة الدولية وما يجب أن تتمتع به البنوك التي تعمل في هذا المجال من خبرة فنية وكفاءة عالية متقدمة، اتجه الفقه والقانون إلى إلزامها بالتزامات عدة تجاه العميل الأمر، وتنوع الإلتزامات الواقعة على عاتق البنك الفاتح تجاه العميل الأمر تبعاً للشروط الواردة في عقد الاعتماد المستندي، وحسب نوع الصفقة التي تم فتح الاعتماد بسببها²، ويمكن إبراز وحصر أهم هذه الإلتزامات فيما يلي:

أولاً: إلتزام البنك بفتح الاعتماد المستندي وفق الشروط المتفق عليها

إن أول التزام يقع على عاتق البنك تجاه العميل الأمر هو قيامه بفتح الاعتماد المستندي بعد قيام هذا الأخير بتقديم طلب فتح الاعتماد، مرفق بفاتورة مبدئية ورقم السجل التجاري وطلب التوطين، وقد جرى العمل بأن الإلتفاق بين العميل والبنك يتجسد بقيام العميل بملاً نموذج طلب فتح الاعتماد، وفقاً للنموذج المطبوع والمعد مسبقاً من طرف البنك، ويتضمن عادة هذا النموذج البيانات الأساسية للاعتماد المستندي³، وتختلف هذه البيانات حسب نوع وطبيعة الاعتماد.

يكون سلوك البنك في مرحلة فتح الاعتماد المستندي مرتبطاً بما يرغب به العميل الأمر وإلا كان مسؤولاً أمام المستفيد⁴، لأن تحديد التعليمات بدقة وتنفيذها حرفياً في طلب فتح الاعتماد من شأنه أن يحقق الغاية المرجوة التي يسعى إليها البنك في أن تكون التزاماته محددة وواضحة تجاه عميله الأمر، لأن تلك البيانات هي التي تحدد الشروط التي يجب على المستفيد البائع تحقيقها للحصول على قيمة الاعتماد المستندي، وتتمر عملية فتح الاعتماد المستندي من الناحية العملية بضرورة القيام بعملية التوطين البنكي.

¹- حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 54.

²- هشام بن الشيخ، إلتزامات البنك الفاتح في الاعتماد المستندي والمسؤولية القانونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، المجلد 10، ع 1، أبريل 2019، ص 1395.

³- تعتبر طلبات فتح الاعتماد المستندي عقود نموذجية تحتفظ بها البنوك، وقد تم استحداثها نتيجة الخبرة والممارسات البنكية، ونموذج طلب فتح الاعتماد الذي يقوم العميل الأمر بملئه يتوفر على جميع البيانات والشروط المتعلقة بتنفيذ الاعتماد، فما هو إلا تطبيقاً لما تم الإلتفاق عليه بين المصدر والمستورد في عقد الأساس.

⁴- بسام محمد الطراونة، باسم محمد ملحم، مرجع سابق، ص 434.

ويعرف التوطين البنكي بأنه: «عملية إختيار أو تعيين البنك الذي يلتزم أمامه المتعامل بإجراء جميع العمليات والشكليات الخاصة بعمليات التجارة والصرف».

ويعتبر التوطين إجراء إلزامي في بعض التشريعات الوطنية، فقد نظمته المشرع الجزائري بموجب النظام رقم 01/07 المتعلق بالقواعد على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة¹، حيث نصت المادة 29 منه على أنه: «تخضع كل عملية إستيراد أو تصدير للسلع أو الخدمات إلى إلزامية التوطين لدى وسيط معتمد...».

وإجراء التوطين في الجزائر جاء بعد تحرير التجارة الخارجية²، حيث عمل المشرع الجزائري على تبسيط إجراءات التبادل التجاري فعوض نظام الرخص بالتوطين البنكي وهو ما نصت عليه المادة 1 من النظام رقم 91-03³.

وبهذا فإن التوطين هو إجراء سابق عن كل عملية في التجارة الخارجية (تحويل أموال أو تخلص جمركي)، فهو شكلية إدارية تعد كدعامة تقنية تراقب عملية تحويل الأموال عن طريق التجارة الخارجية، وتقوم بها أجهزة خاصة تتمثل في مؤسسة البنك ومصالح الجمارك⁴. وإجراء التوطين يمر بخطوات مهمة هي:

- تقديم طلب فتح ملف التوطين⁵:

بحيث يتقدم المتعامل بتقديم طلب التسجيل لدى البنك الوسيط المعتمد الذي إختياره ليسلم له البنك رقم التوطين للعملية التجارية، كما يجب أن يتضمن طلب التسجيل مجموعة المستندات المتعلقة بالعملية التجارية⁶، بما فيها العقد التجاري الذي يثبت شراء أو تصدير السلع أو الخدمات من وإلى

¹ - نظام رقم 01-07، معدل ومتمم، مرجع سابق.

² - نصت المادة 02 من الأمر رقم 04-03 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها على أنه: «تنجز عمليات إستيراد البضائع وتصديرها بحرية». الأمر رقم 04-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها، ج.ج.ج.ع، 43، الصادر بتاريخ: 20 يوليو 2003. (المعدل والمتمم).

³ - نصت المادة 1 على أنه: «يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداء من 01 أفريل سنة 1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية مراقبة أو رخصة قبلية». نظام رقم 91-03 المؤرخ في 20 فبراير 1991، المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، ج.ج.ج.ع، ع 23، الصادر بتاريخ: 22 فبراير 1991. (المعدل والمتمم).

⁴ - Pierre Prissert, Philippe Garsuault, Stéphane Priami, Les opération Bancaires avec L'étranger, Guide Pratique du Professionnel, Collection Banque ITB edition banque, 2010, p 85.

⁵ - أنظر / الملحق رقم 02.

⁶ - المادة 30 من النظام رقم 01-07، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الخارج، حيث يقدم الأصل ونسختين منه ليقوم البنك الوسيط من التأكد من تطابق الأصل مع النسختين، ويعيد إحداهما إلى المتعامل تحمل رقم التوطين وختم البنك¹.

-تصفية ملف التوطين:

وتتمثل تصفية ملف التوطين في القيام بجميع إجراءات الإطلاع والرقابة على الفواتير النهائية ومستندات الشحن، وشهادات الخدمات المنجزة والوثائق الجمركية التابعة للعقد، وكل الوثائق الخاصة بعملية التوطين، وهذا في مدة لا تتجاوز 03 أشهر، وعند إكتشاف خلل أو نقص في الملف يقوم البنك بتوجيه الملاحظات الضرورية للمستورد أو المصدر من أجل إستكمال وتسوية الملف².

ثانيا: التزام البنك بإصدار خطاب الاعتماد وفق الشروط المتفق عليها

بما أن الهدف الرئيسي من الإتفاق المبرم بين العميل الأمر والبنك الفاتح هو قيام هذا الأخير بفتح اعتماد لصالح المستفيد، فإنه لا يبرأ البنك من تنفيذ هذا الالتزام إلا متى أصدر خطاب الاعتماد، وهذا الالتزام يقتضي القيام بعملين، الأول يتمثل في إصدار خطاب الاعتماد والثاني يتمثل في إبلاغ هذا الخطاب إلى المستفيد، سواء بطريقة مباشرة من قبل البنك المنشئ للاعتماد، أو بطريقة غير مباشرة بواسطة البنوك الوسيطة سواء كان البنك المبلغ أو البنك المؤيد³، والعبرة في تنفيذ هذا الإلتزام هو بوصول الخطاب فعلا إلى المستفيد لا بالإجراءات التي يتخذها البنك لإصداره⁴.

ويتوجب على البنك فاتح الاعتماد أن يبادر بإرسال خطاب الاعتماد بأسرع وقت ممكن من تاريخ فتح الاعتماد⁵، إذ يعتبر تاريخ إرسال خطاب الاعتماد هو دليل التعبير عن إرادة البنك في فتح الاعتماد، وتعتبر لحظة إستلام المستفيد لخطاب الاعتماد "قرينة" على علمه بمضمونه فيكسبه حقه ضد البنك، وهذا الأثر القانوني الإلزامي على البنك يترتب منذ لحظة علم المستفيد بفتح الاعتماد لصالحه، أي منذ وصول الإخطار إليه. ويتم تبليغ خطاب الاعتماد ببرقية أو تيلكس بحسب ما يطلبه العميل في عقد فتح الاعتماد المستندي.

¹ - المادة 62 من النظام رقم 01-07، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - المادة 55 والمادة 73 من النظام رقم 01-07، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³ - إن طريقة إصدار وتبليغ خطاب الاعتماد المستندي للمستفيد بالصورة المباشرة أي عن طريق البنك الفاتح للاعتماد المستندي هي أسلوب بدوره غير مألوف في الحياة العملية نظرا لعدم معرفة المستفيد بالبنك فاتح الاعتماد، في حين تعد الصورة الثانية الغير مباشرة=والمتمثلة في التبليغ عن طريق البنوك الوسيطة والتي عادة ماتكون في بلد المستفيد هي الطريقة المثلى والمعتاد العمل بها في التبليغ، أكرم ياملكي، مرجع سابق، ص 341.

⁴ - مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 353؛ محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 31.

⁵ - بشير علفكي، الأسس والمبادئ القانونية في الأعراف والتعاملات الموحدة للاعتماد المستندي رقم 500، بحث منشور في مجلة نقابة المحامون السورية، ع 3، 1994، ص 216.

ثالثاً: التزام البنك بتلقي المستندات وفحصها وتسليمها للعميل الأمر

يعتبر التزام البنك بتلقي المستندات من المستفيد وفحصها، هو الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتقه تجاه العميل المستورد، حيث يلتزم البنك تجاه عميله الأمر بالحصول على المستندات المقدمة من طرف المستفيد في المهلة المتفق عليها ووفق الشروط وعقد الاعتماد والخطاب المرسل من البنك للمستفيد¹. كما يعتبر التزام البنك بفحص المستندات من أشد الالتزامات التي تثقل كاهل البنك الفاتح للاعتماد أو البنوك الوسيطة المكلفة بذلك، إذ يتعين عليهم أن يتحقق من صحتها ومدى مطابقتها لتعليمات العميل الواردة بعقد فتح الاعتماد وكذا خطاب الاعتماد، ولذلك تكون القاعدة في المطابقة والفحص هي التنفيذ الحرفي لتعليمات العميل الأمر، فلا يجوز للبنك التوسع في تفسيرات تعليمات العميل أو التجاوز عن أية مخالفة تتضمنها المستندات، إذ لا يحق للبنك تجاوز تلك التعليمات متعللاً بشروط عقد الصفقة التجارية.

الفرع الثاني:

إلتزامات العميل الأمر تجاه البنك فاتح الاعتماد

إضافة إلى الإلتزامات التي يترتبها عقد فتح الاعتماد على عاتق البنك فاتح الاعتماد تجاه العميل الأمر، فإنه يلزم العميل الأمر بعدة التزامات منها ما هو نقدي (أولاً)، وما هو غير نقدي (ثانياً).
أولاً: الإلتزامات النقدية للعميل

من آثار عقد فتح الاعتماد التزام العميل الأمر بالتزامات نقدية تتمثل في الآتي:

1- إلتزام العميل الأمر بدفع العمولة وجميع المصاريف الأخرى المتعلقة بفتح الاعتماد:

من أهم الإلتزامات التي يلتزم بها العميل تجاه البنك فاتح الاعتماد هي دفع العمولة²، حيث يتحدد مقدارها وفقاً لتعريف أسعار الخدمات البنكية المقررة في هذا الشأن، وتكون هذه العمولة مستحقة الدفع للبنك بمجرد فتح الاعتماد وقبل تنفيذه، وتكون من حقه ولو لم ينفذ الاعتماد³، طالما كان عدم التنفيذ راجعاً لسبب أجنبي عنه.

¹ محمد اليماني السيد، الاعتماد المستندي والطبيعة القانونية لالتزام البنك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، صص 91-92.

² "العمولة البنكية هي: «عوض يأخذه البنك من العميل مقابل خدمة بنكية، أو عمل، أو مقابل خدمة يقدمها مع القرض، أو مقابل نفقات وتكاليف يتطلبها الضمان»، فالأصل في العمولات أنها أجور مقابل خدمة يقدمها البنك. عبد الكريم محمد أحمد إسماعيل، العمولات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية، دار الكنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، 2011، ص 53.

³ هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء 02، دار النهضة العربية، بيروت، 1995، ص 238؛ محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 29؛ أكرم ياملكي، مرجع سابق، ص 343.

وتتنوع العمليات، حسب الغرض منها، فهناك عمولة فتح الاعتماد، وعمولة تبليغه، وعمولة تعديليه، وعمولة تأييده، وعمولة تحويل الاعتماد، وعمولة حفظ المستندات¹.

وقد يتفق العميل مع البنك أن يدفع طرف آخر كالمستفيد المصدر مثلاً هذه العمولة، فيكون الالتزام في هذه الحالة بدفع العمولة على الطرف المعين إذا وافق عليها، ومع هذا يظل حق البنك في العمولة تجاه العميل قائماً ولا يسقط إلا إذا قام الطرف المعين بدفع العمولة²، ويظل حق البنك في العمولة قائماً أيضاً ولو كان العميل الأمر قد قدم غطاءً نقدياً كاملاً للاعتماد، وبالتالي فالأصل أن العمولة تستحق للبنك بصفة نهائية ولو لم ينفذ الاعتماد، طالما لم يتخلف هو عن تنفيذه بخطأ منه³.

هذا ويرى الدكتور "محمد اليماني السيد" بأن البنك يستحق العمولة منذ فتح الاعتماد، وأنه إذا تراخى تنفيذ التزامه بإصدار خطاب الاعتماد لأسباب ترجع للعميل كإستيفاء بعض الشروط الناقصة أو تفسير بعض الشروط الغامضة، فإن ذلك لا يعني أن يتراخى إستحقاق البنك للعمولة، بل يستحقها ولو لم يقم بإصدار خطاب الاعتماد بسبب أجني عنه⁴، وهو بهذا يخالف رأي الدكتور محي الدين إسماعيل علم الدين الذي يرى بأن العمولة تستحق للبنك وقت إصدار خطاب الاعتماد إلى المستفيد⁵.

ونرى أن رأي الدكتور محمد اليماني هو الأصوب لأن عملية فتح الاعتماد هي أصل نشأته وهي عملية مستقلة ومتميزة عن خطاب الاعتماد والذي يعتبر عملاً قانونياً يصدر من جانب البنك بإرادته المنفردة وله أطرافه وآثاره، وبالتالي فإن البنك يستحق العمولة بمجرد فتح الاعتماد ولو لم ينفذ الاعتماد سبب ما وهي تستحق ولو قدم العميل الأمر مقابل الاعتماد كاملاً ونقداً، والذي يحدد مقدار العمولة البنك المركزي بوصفها ثمناً للخدمة البنكية.

كما يلتزم العميل الأمر فضلاً عن العمولة، بدفع مصاريف خاصة تتعلق بكافة المبالغ التي تحملها البنك نتيجة تبعية الاعتماد⁶، ومن هذه المصاريف، الضرائب والرسوم، ومصاريف المرسلات والبرقيات والتلكسات والفاكسات وقيمة الطوابع... الخ.

¹ - محمود الكيلاني، مرجع سابق، صص 181-182.

² - نصت المادة 18 فقرة 2 من قواعد النشرة 600 على أنه: «إذا نص الاعتماد على أن تكون مثل هذه النفقات على حساب طرف آخر غير الطرف المصدر للتعليمات، وتعدرت تحصيل هذه النفقات يبقى الطرف المصدر للتعليمات مسؤول في النهاية عن دفع هذه النفقات».

³ - نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 453 وما بعدها.

⁴ - محمد اليماني السيد، مرجع سابق، صص 25-26.

⁵ - محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية في الفقه والقضاء والعمل مع شرح القواعد والعادات الدولية الموحدة، مرجع سابق، ص 160.

⁶ - وسيلة شريط، الاعتماد المستندي والتكييف القانوني والشرعي له، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد 32، ع 2، 2018، ص 565.

وقد تسدّد هذه المصاريف مع مبلغ الاعتماد عند رده أو يتقاضاها البنك مقدّمًا مع العمولة المستحقة عند فتح الاعتماد المستندي¹.

وإذا إشتراط الاعتماد أن تكون المصاريف على حساب طرف آخر غير العميل الأمر ولم يتمكن البنك من تحصيلها منه فإن الأمر يظل ملزماً بسدادها².

2- إلزام العميل برد قيمة الاعتماد:

هذا هو الإلتزام الرئيسي للعميل الأمر تجاه البنك³، حيث يلتزم برد مبلغ الاعتماد الذي دفعه البنك للمستفيد في حدود قيمة الاعتماد المفتوح وخلال المدة المبينة في عقد فتح الاعتماد، ولا يكون هذا الإلتزام إلا إذا إستفاد المستفيد من مبلغ الاعتماد بالفعل⁴.

وإذا أوفى العميل الأمر بقيمة الاعتماد إنتهت عملية الاعتماد المستندي عند هذا الحد⁵، أما إذا إمتنع عن الوفاء فيستطيع البنك الامتناع عن تسليم المستندات إليه، ويكون في مركز الدائن المرتهن لهذه المستندات⁶.

ويلتزم العميل الأمر برد ما يعادل هذا المبلغ إلى البنك بالعملة المحلية وطبقاً لأسعار الصرف المقررة في بلده وقت رد القيمة للاعتماد، وبذلك فإن العميل الأمر هو من يتحمل تقلبات أسعار الصرف إذا أدت إلى إنخفاض قيمة النقد المحلية⁷.

ثانياً: إلزامات العميل غير النقدية

تتمثل إلزامات العميل غير النقدية فيما يلي:

1- الإلتزام باستلام المستندات من البنك:

إن أهم إلزام غير نقدي يقع على عاتق العميل الأمر هو الإلتزام بتلقي المستندات بعد فحصها من قبل البنك والتأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد، حيث يتوجب عليه إستلامها مقابل أداء قيمتها، ويقع

¹ - هاني محمد دويدار، محمد حسن قاسم، مبادئ قانون المعاملات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، صص 362-363.

² - المادة 37 من قواعد النشر رقم 600، مرجع سابق.

³ - أمين خالدي، مرجع سابق، ص 44.

⁴ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 29؛ وسيلة شريط، مرجع سابق، ص 565.

⁵ - رقية جبار، النظام القانوني للعمليات البنكية الدولية، الاعتماد المستندي والكفالة البنكية، أطروحة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة الجزائر، فيفري 2017، ص 75.

⁶ - إن حق البنك كدائن مرتهن يرتكز على الحيابة للمستندات، وعلى ذلك فإذا تخلى البنك على المستندات بإختياره فقد حقه في الضمان.

⁷ - حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي، دار النهضة العربية، د.ب.ن، د.س.ن، ص 403.

واجبا على العميل التقدم لسحبها، كما أن نتائج التأخر في استلامها يتحملها العميل وحده بسبب تلف البضاعة أو هلاكها، أو احتساب رسوم جمركية إضافية مثلا¹.

وتأكيدا للالتزام السابق يدرج البنك في نموذج طلب فتح الاعتماد المستندي نصا يلزم العميل الأمر، بأن يتقدم لسحب المستندات فور إخطار البنك له بالحضور لإستلامها وهذا الإخطار يؤدي إلى أمرين هامين²:

- يتجسد الأمر الأول في دعوة العميل لإستلام المستندات والتأكد من سلامتها ودفع قيمتها للبنك مع بقية النفقات الأخرى في المدة المحددة في عقد الاعتماد.

- أما الأمر الثاني فيتمثل في إعتبار العميل معذرا وتحمله تبعة التأخر في إستلام المستندات وإيقاع عبء أي تلف أو هلاك أو رسوم جمركية أرضية على البضاعة على عاتقه.

2-عدم إصدار تعليمات جديدة للبنك:

بما أن الاعتماد غير قابل للإلغاء أو الرجوع، فإن العميل ملزم بعدم إصدار تعليمات إلى البنك من شأنها تعديل شروط الاعتماد، أو الطلب من البنك عدم تنفيذ الاعتماد بحجة أن هناك خلافا قد نشب بينه وبين المستفيد البائع، فإذا أصدر العميل مثل هذه التعليمات توجب على البنك عدم التقيد بها وإلا كان مسؤولا تجاه المستفيد البائع وذلك يعود إلى إستقلال عقد فتح الاعتماد عن عقد الأساس أو عقد البيع، إضافة على أن التزام البنك تجاه المستفيد هو التزام مباشر ونهائي³، لأن السماح للعميل الأمر بإصدار أوامر إلى البنك بإلغاء الاعتماد أو تعديله يتعارض مع مبدأ إستقلالية التزام البنك عن العلاقات الناشئة عن الاعتماد، والذي يعتبر الأثر الفذ لعملية الاعتماد المستندي⁴.

المطلب الثالث:

العلاقة القانونية بين البنك والمستفيد (خطاب الاعتماد)

إن الأساس الذي يحكم العلاقة التي تنشأ بين البنك والمستفيد هو خطاب الاعتماد المستندي، الذي يصدره البنك لصالح المستفيد، وبمجرد تبليغ هذا الأخير لخطاب الاعتماد ينشأ له حق ثابت ومباشر ومستقل تجاه البنك، وتكون علاقة البنك بالمستفيد مستقلة عن بقية العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي (علاقة عقد البيع، وعلاقة عقد فتح الاعتماد)، وتترتب عن هذه العلاقة جملة من الالتزامات سنتطرق إلى أهمها كما يلي:

¹- وسيلة شريط، مرجع سابق، ص 566.

²- صبرينة حبة، الضمانات المصرفية في عقود التجارة الدولية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012، ص 106.

³- مازن عبد العزيز فاعور، مرجع سابق، ص 188.

⁴- عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2007، ص 429.

الفرع الأول:

إلتزامات البنك تجاه المستفيد

بما أن خطاب الاعتماد المستندي يمثل الإطار الذي يحدد التزام البنك تجاه المستفيد فإنه يترتب على وصوله إلى المستفيد وإبلاغه بفتح الاعتماد المستندي لصالحه، إلتزامات تقع على عاتق البنك، تتمثل فيما يلي:

أولاً: إرسال خطاب الاعتماد للمستفيد

بعد قيام البنك بفتح الاعتماد المستندي لصالح المستفيد وتنفيذا للاتفاق المبرم فيما بينه وبين عميله الأمر، فإنه يتوجب على البنك إصدار خطاب الاعتماد وإرساله إلى المستفيد، إذ أنه بمجرد إرسال الخطاب إلى المستفيد ووصوله إليه يبدأ التزام البنك تجاهه¹، وهذا ما أشارت وأكدت عليه المادة 07 الفقرة ب من قواعد النشرة 600، حيث جاء فيها أن: «البنك المصدر ملتزم بالتزاما غير قابل للرجوع فيه بالقيام بالوفاء منذ الوقت الذي يصدر فيه الاعتماد».

ويكون التزام البنك بفتح الاعتماد تنفيذا منه لإلتزامه بالفتح من تاريخ وصول خطاب الاعتماد إلى علم المستفيد، كما يتوجب تبليغ خطاب الاعتماد بالطريقة والكيفية التي تم الإتفاق عليها فيما بينه وبين عميله الأمر في عقد فتح الاعتماد، وقد يكون الإخطار عن طريق البرقية أو بواسطة التلوكس، وفقا لما طلبه العميل ويجب أن يحدّد خطاب الاعتماد المرسل من قبل البنك إلى المستفيد بشكل واضح وكامل وعلى جانب كبير من الدقة لكافة التعليمات التي تبين بوضوح حقوق وواجبات المستفيد (كقيمة الاعتماد، مدته، صلاحيته، شروطه، والمستندات المطلوبة... الخ)²، وهذا لتجنب أي لبس أو إساءة فهم³.

ثانياً: الإلتزام بإبقاء الاعتماد مفتوحاً طيلة مدة صلاحيته

يقرر هذا الإلتزام إبقاء الاعتماد المستندي مفتوحاً طيلة المدة المحددة في خطاب الاعتماد، لأن تعهد البنك تجاه المستفيد هو تعهد قطعي لا يجوز الرجوع فيه والإلتفات إلى أي معارضة قد يبديها العميل الفاتح⁴ بسبب حصول ظروف في العقد التجاري بين العميل والمستفيد أو في علاقة فتح الاعتماد بين العميل والبنك، فإذا أفلس العميل أو أعسر لا يحق للبنك الرجوع عن فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، بل يُلزم مع ذلك بالوفاء للمستفيد البائع، وإذا ثار النزاع بين المستفيد البائع والعميل المشتري

¹ - عصام الدين القصبي، النظام القانوني للعمليات البنكية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 139.

² - علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص 84 وما بعدها.

³ - نظراً لأن تعليمات العميل الأمر تعد هي المصدر الأساسي الأول لكافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن الاعتماد فقد أولتها القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية إهتماماً كبيراً.

⁴ - حسين دياب، مرجع سابق، ص 90.

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

بصدد تنفيذ عقد البيع، وأصدر العميل المشتري أمره إلى البنك بعدم دفع مبلغ الاعتماد، فإنه يتوجب على البنك ألا يقيم وزناً لهذا الاعتراض وأن يدفع مع ذلك للمستفيد البائع، لأن هذا الالتزام كما أشرنا سابقاً هو التزام أصلي ومستقل عن عقد الأساس وعقد فتح الاعتماد¹.

ثالثاً: الالتزام بتسليم المستندات من المستفيد ودفع قيمة الاعتماد

عند قيام المستفيد بتنظيم المستندات التي نص عليها خطاب الاعتماد وإرسالها إلى البنك فاتح الاعتماد خلال مدة صلاحية الاعتماد المفتوح، فإنه وجب على البنك الالتزام بتسليمها وفحصها، وبعد أن يتأكد البنك من مطابقة المستندات المقدمة له للشروط المحددة في خطاب الاعتماد يقوم بقبولها والوفاء بقيمتها بالطريقة المتفق عليها²، والتي تكون إما بالدفع الفوري، الدفع المؤجل، القبول، التداول أو الخصم، وهو ما أشارت إليه المادة 02 من قواعد النشرة 600 المشار إليها سابقاً.

ويعد هذا الالتزام التزام مستقل عن العلاقة بين العميل والمستفيد وبين العميل والبنك، وبهذه الاستقلالية³، والتي سوف نتناولها لاحقاً، يحصل المستفيد على ضمانات كافية وأمنة تبعده من خطر تلاعب العميل إذا ما أراد التخلص من الصفقة، وهو الأمر الذي لا يجيز للبنك أن يمتنع عن الوفاء متعللاً بأي إعتراض يتعلق بالالتزامات البائع تجاه العميل، كما لا يجوز له أن يحتج بصور تعليمات جديدة إليه من عمليه الأمر⁴.

الفرع الثاني:

الالتزامات المستفيد تجاه البنك

بمجرد إصدار خطاب الاعتماد وإخطار المستفيد به يترتب على هذا الأخير التزامات محددة تجاه البنك المصدر للاعتماد، والتي تتمثل فيما يلي:

أولاً: تقديم المستندات المطابقة لشروط الاعتماد إلى بنك العميل الأمر

بعد وصول خطاب الاعتماد إلى المستفيد يتوجب عليه إعداد وتنظيم المستندات التي نص عليها خطاب الاعتماد وإرسالها إلى البنك الذي أصدر الاعتماد، وحينما تصل المستندات إلى البنك المصدر يقوم بمراجعتها وفحصها ليتأكد من مدى مطابقتها للشروط الواردة في خطاب الاعتماد، والتي على أساس صحتها وسلامتها يتم دفع قيمة الاعتماد.

ويشترط في تقديم المستندات أن تكون خلال مدة محددة وأن تكون في المكان المحدد للتقديم:

¹- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 341.

²- مازن عبد العزيز فاعور، مرجع سابق، ص 209.

³- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 46.

⁴- إذ يحق للبنك إعادة المستندات للمستفيد ورفضها إذا وجد بها عيب أو ما يخالفها ويتخذ البنك قراره برفضها خلال فترة معقولة من تاريخ تسليمها، ويمكن للمستفيد تصحيح هذه المستندات وإعادة تقديمها من جديد، نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 307.

1- احترام المدة المحددة لتقديم المستندات:

يلتزم المستفيد بتقديم المستندات المطلوبة إلى البنك خلال المدة المحددة في خطاب الاعتماد والتي عادة ما تكون خلال مدة صلاحية الاعتماد¹، ويجب أن تنص جميع الاعتمادات على تاريخ انتهاء الصلاحية²، لأن التزام البنك ينتهي تجاه المستفيد بانتهاء الاعتماد، وإذا لم يحدد خطاب الاعتماد تاريخ بدأ سريان المدة فيعتبر تاريخ إصدار الاعتماد من قبل البنك هو اليوم الأول لبدأ سريان المدة المذكورة إذا كانت محددة بمهلة شهر أو سنة أو ما شابه ذلك³.

وإذا لم يحدد الاعتماد فترة معينة لتقديم مستندات الشحن فإن البنوك لا يمكن أن تقبل مستندات الشحن إذا قدمت لها بعد 21 يوما من تاريخ الشحن⁴.

وإذا قدمت هذه المستندات خارج مهلة الاعتماد خلافا لتعليمات الأمر وخطاب الاعتماد والمهلة القانونية للإعتراض، فإنه يحق للبنك رفضه، وإذا قام بخلاف ذلك فإنه يتحمل مسؤولية قبول هذه المستندات ونتائجها خارج المهلة المحددة.

وقد جرت العادة أن تقوم البنوك بإخطار عملائها بتاريخ انتهاء الاعتماد قبل حلول هذا الموعد بفترة مناسبة، كي يكون العميل والمستفيد على بينة، وقد يطلب المستفيد تمديد الأجل لمدة أخرى لظروف خاصة بالشحن، أو بطبيعة البضاعة ليقدم المستندات كاملة⁵.

كما أن رفض المستندات من قبل البنك في حالة مخالفتها لشروط خطاب الاعتماد أو كانت غير كاملة، لا يعني إنهاء العلاقة القانونية بين البنك والمستفيد متى كانت مدة الاعتماد قائمة، بل يحق للمستفيد وقبل انتهاء المدة المحددة لصلاحية الاعتماد إعادة تقديم مستندات صحيحة ومطابقة لشروط خطاب الاعتماد، وعلى البنك عند رفض المستندات أن يبين أسباب الرفض لكي يستطيع المستفيد تصحيح المستندات إذا أراد الاستفادة من الاعتماد قبل انتهاء المدة المحددة للصلاحية، وتبقى مسألة تقديم المستفيد للمستندات ضمن المهلة المحددة لمنح الاعتماد أو خارجها خاضعة للسلطة التقدير للقاضي في حالة ظهور نزاع بشأنها⁶.

¹- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 46.

²- المادة 6 من قواعد النشرة رقم 600، مرجع سابق.

³- مازن عبد العزيز فاعور، مرجع سابق، ص 200.

⁴- المادة 43 فقرة أ من قواعد النشرة 600، مرجع سابق.

⁵- عباس زياد كمال السعدي، التنظيم القانوني لعقد الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة طنطا، القاهرة، 2021، ص 122.

⁶- غازي محمد أحمد المعافسة، دور البنك المصدر في الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008، ص 125.

2- إحترام مكان صلاحية الاعتماد:

لا يكفي أن تقدم المستندات خلال ميعاد صلاحية منح الاعتماد المحدد في الخطاب، وإنما يجب أيضا أن تقدم قبل إنتهاء هذا الميعاد إلى مكان البنك الموجود في الدولة التي حددها العميل للاستفادة من الاعتماد، فإذا كان الاعتماد مثلا ينتهي حسب شروطه لدى البنك المؤيد في لندن في تاريخ محدد، فإن تقديم المستندات، في نفس التاريخ إلى فرع آخر لهذا البنك موجود في دولة أخرى يعتبر مخالفة لشروط الاعتماد.

وبالتالي فإن تحديد صلاحية الاعتماد زمانا ومكانا يتوقف غالبا على صيغ العبارات التي ترد في خطاب الاعتماد، ولهذا يتوجب على النماذج التي يفتح بها الاعتماد أن لا تترك مجالا لأي تساؤل من شأنه أن يثير إشكالية عن عدم النص عن تاريخ أو مكان صلاحية الاعتماد¹.

ثانيا: تقديم أصول ونسخ المستندات

لقد تم إلغاء التعامل بالمستندات الاستنساخ أو النسخ الكربونية على أساس أنها أصول، إذ جاءت المادة 17 الفقرة أ من قواعد النشرة 600 بأحكام جديدة أزالَت اللبس الذي كان موجودا في نص المادة 20 الفقرة ب من قواعد النشرة 500 السابقة².

حيث نصت المادة 17 الفقرة أ على أنه: «يجب على الأقل تقديم نسخة أصلية واحدة من كل مستند مطلوب في الاعتماد»، كما بينت نفس المادة في الفقرة ب منها متى يكون المستند أصليا فنصت على أنه: «سوف يعتبر البنك المستند على أنه نسخة أصلية إذا بدا أنه يحمل توقيعاً أصيلاً، ملاحظة، ختم، قصاصة ورقية تفيد أن النسخة أصلية، إلا إذا تضمن المستند نفسه إشارة بأنه نسخة غير أصلية».

ثالثا: إلزام الصديق والأمانة في إعداد المستندات

يقضي هذا الالتزام على أنه يجب على المستفيد عند تسليمه المستندات للبنك ألا يكون هناك حالات غش أو تزوير تستخدم من قبله، مما يجعل المستندات معيبة ومما يخوّل للبنك إذا تبين له ذلك

¹ فالنماذج التي تستخدم في الولايات المتحدة الأمريكية لا تترك مجالا لأي تساؤل، أما في بريطانيا فما زالت هناك نماذج معينة تصدرها البنوك البريطانية تكون فيها الإشارة إلى تحديد تاريخ الاعتماد دون مكان الاعتماد.

² نصت المادة 20 فقرة 2 من قواعد النشرة 500 على أنه: «ما لم ينص الاعتماد على خلاف ذلك تقبل المصارف أيضا كمستند/ مستندات أصلية، مستند/ المستندات المستخرجة أو يبدو أنها مستخرجة:

- بنظم الاستنساخ أو بنظم المؤتممة أو النظم المحوسبة.

- كنسخ كربونية.

شريطة أن يؤشر عليها بأنها أصلية وعند الاقتضاء، تبدو أنها موقعة، ويجوز أن يكون التوقيع على المستند بخط اليد أو التوقيع بطريقة الفاكس أو التوقيع بالتخريم أو بالختم أو بالرمز أو بأي وسيلة ميكانيكية أو إلكترونية أخرى من وسائل التوثيق».

الحق في الامتناع عن دفع قيمة الاعتماد تأسيسا لقاعدة «الغش يفسد كل شيء»، وسنتطرق إلى هذه المسألة بشيء من التفصيل في الدراسة لاحقا.

المطلب الرابع:

العلاقة القانونية بين البنوك الوسيطة والبنك الفاتح وأطراف الاعتماد المستندي

لقد جرى الغالب في واقع الحياة العملية اليوم أن يتم تنفيذ الاعتماد المستندي بواسطة أكثر من بنك واحد، حيث تتدخل في تنفيذه بنوك وسيطة لتحقيق التعاون مع البنوك المصدرة له¹، مما يزيد في الثقة وسهولة التعامل بهذه الوسيلة، وهو ما استدعته مقتضيات العمل البنكي في مجال تمويل الصفقات التجارية الدولية، فأصبح لكل بنك محلي شبكة من البنوك الوسيطة يتعامل معها على المستوى الدولي لإتمام وتنفيذ عملية الاعتماد المستندي.

وتتعدد البنوك الوسيطة بتعدد المهام التي تقوم بها هذه البنوك مهما كانت تسميتها، وعلى الرغم من أنها ليست بطرف أساسي في عملية الاعتماد المستندي أي ليس لها أي علاقة بأطرافه (العميل والمستفيد)، إلا أن لها دور كبير في تنفيذ الاعتماد المستندي، ونظرا لأهمية البنوك الوسيطة في إتمام تنفيذ عملية الاعتماد المستندي سنتناول في هذا المطلب العلاقة بين البنوك الوسيطة والبنك الفاتح للاعتماد (الفرع الأول)، ثم علاقة البنوك الوسيطة بأطراف الاعتماد المستندي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

العلاقة بين البنوك الوسيطة والبنك الفاتح للاعتماد

إن الصورة الغالبة في تنفيذ الاعتماد المستندي هي أن يستعين البنك فاتح الاعتماد ببنوك وسيطة تقوم ببعض الالتزامات المترتبة عليه بموجب تنفيذ الاعتماد المستندي، كتبليغ خطاب الاعتماد إلى المستفيد البائع، أو الوفاء بقيمة الاعتماد له، أو القيام بهما معا، وبهذا فإن إستعانة البنك الفاتح للاعتماد ببنوك وسيطة تساعد على ذلك تجعله يرتبط في علاقة معها تختلف باختلاف المهمة الملقاة على عاتقها، والتي على أساسها يتم تحديد مركز كل بنك وسيط في علاقتها مع البنك الفاتح للاعتماد.

وفي هذا الشأن تضاربت الآراء الفقهية في مسألة تحديد الأساس القانوني الذي تستند إليه علاقة البنوك الوسيطة بالبنك الفاتح للاعتماد، وسنوضح ذلك من خلال تناولنا في هذا الفرع، علاقة البنك الفاتح للاعتماد بالبنك المبلغ (أولا)، ثم علاقته بالبنك المعزز (ثانيا).

أولا: علاقة البنك الفاتح للاعتماد بالبنك المبلغ

¹- Moussa Lahlou, *Le Crédit documentaire, un instrument de Garantie, de Paiement et de Financement du Commerce International*, 2^{ème} édition, Edition Entreprise nationale des arts graphiques, Alger, 1999, p 24.

ينحصر موضوع إتفاق هذه العلاقة في قيام البنك المبلغ بخدمات ذات طابع مادي لقاء عمولة، إذ يكلف البنك الفاتح مراسله البنك الأجنبي المبلغ بإنهاء واقعة الاعتماد المستندي وذلك بالإقتصار على تبليغه خطاب الاعتماد فقط¹، حيث يعتبر بعض الفقه أن علاقة البنك الفاتح للاعتماد المستندي بالبنك المبلغ هي علاقة وكالة على اعتبار أن البنك المبلغ عندما يطلب منه تبليغ خطاب الاعتماد إلى المستفيد والتقييد بالتعليمات الموجهة له فدوره هنا لا يتعدى كونه وكيلا يلتزم بتنفيذ تعليمات موكله، وهذا ما أيده القضاء الإنجليزي، كما أيدت هذا الرأي الدكتورة نجوى أبو

الخير مستعينة في دعم رأيها برأي الفقيه "ستوفليه" الذي يقول بأن البنك المبلغ يعتبر وكيلا عن البنك المصدر للاعتماد ولا يدخل في علاقة تعاقدية مع العميل².

وعلى الرغم من وجاهة هذا الرأي إلا أن معظم الباحثين يرون أنه رأي بعيد عن الصواب، ومبرراتهم في ذلك تقول أن لا علاقة تعاقدية تربط بين المستفيد والبنك المبلغ بإعتبار أن الإتفاق بين البنك الفاتح والبنك المبلغ ينحصر في خدمات ذات طابع مادي لا تصرفا قانونيا، وتقدم هذه الخدمات المتمثلة في تبليغ خطاب الاعتماد وإيصال المستندات المطلوبة منه لقاء عمولة محددة.

وبالرجوع إلى قواعد النشرة 600 نجدها لم تتطرق أو تشر إلى طبيعة العلاقة بين البنك الفاتح للاعتماد والبنك المبلغ.

وبهذا فإن إعتبار علاقة البنك الفاتح بالبنك المبلغ هي عقد وكالة أمر فيه مجانية للصواب ومخالفة لموقف المشرع الجزائري والمشرع المصري الصريحين واللذين نص صراحة على أن الوكالة تتعلق بالتصرفات القانونية وحسب ولا تمتد للتصرفات المادية³.

وبهذا الطرح فإنه لا يمكن للمستفيد أن يرجع على البنك المبلغ ليطالبه بدفع قيمة الاعتماد لعدم وجود رابطة قانونية بينهما¹، فهو له الحق في الرجوع على البنك المصدر فقط.

¹ - خليفة بن محمد الخضرمي، مرجع سابق، ص 95 – 96.

² - حسين شحادة الحسين، موقفاً للبنك من المستندات المخالفة في الاعتمادات المستندية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2000-2001، ص 72؛ عباس مصطفى المصري، عقد الاعتماد المستندي في قانون التجارة الجديد، دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 19؛ نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 422.

³ - المادة 572 والمادة 573 من ق.م.ج، مرجع سابق، والتي تعتبر عقد الوكالة تصرف قانوني، وهو ما ذهب إليه المشرع المصري في نص المادة 699 من القانون رقم 131، المؤرخ في 16 يوليو 1948، المتعلق بالقانون المدني المصري، ج.م.ع، ع 108 مكرر، الصادر بتاريخ: 29 يوليو 1948. (المعدل والمتمم) متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.yemencg.com>؛ وخالفه في ذلك المشرع الأردني الذي يرى بأنها تصح أن تتعلق بعمل مادي أو تصرف قانوني وهو ما نصت عليه المادة 833 من القانون رقم 43 لسنة 1976، المتعلق بالقانون المدني الأردني، الصادر بتاريخ: 1 جانفي 1977. (المعدل والمتمم). متاح على الموقع الإلكتروني:

تاريخ الاطلاع: 2020-11-12، ساعة الاطلاع: 12.40. <https://wipolex-res.wipo.int>edocs>lexdocs>law>

وهذا ما أشارت إليه المادة 09 من قواعد النشرة 600 السابقة الذكر.

وما يلاحظ على نص هذه المادة أعلاه أنها أشارت إلى أنه لا يوجد عقد وكالة بين البنك الفاتح والبنك المبلغ والذي يقوم بدوره بأعمال مادية بحث لا تتعدى التصرف القانوني.

وبهذا النقد ينصرف رأي بعض الفقه إلى تكييف العلاقة بين البنكين أنها عقد مقاول²، ويعتبر هذا التكييف هو الأقرب والأصوب للواقع مادام البنك المصدر يُسند لبنك زميل له القيام بعمل مادي دون أن يتحمل التزامات قانونية من جانبه.

خلاصة القول فإن العلاقة التي تربط بين البنك الفاتح للاعتماد والبنك المبلغ هي في الحقيقة عقد مقاول من الباطن³، لأن البنك المصدر هو الملتزم الرئيسي فقديتنازل عن بعض مهامه لمقاول من الباطن الذي يأخذ صفة البنك المبلغ⁴.

ثانياً: علاقة البنك الفاتح للاعتماد بالبنك المعزز

في الحالة التي تتوسع فيها مهمة البنك المبلغ ليصبح بنك معزز، فإنه يأخذ نفس مهمة البنك الفاتح للاعتماد في تنفيذ الاعتماد، مما تنشأ بينهما علاقة تضامنية يكون الغرض منها تأييد زيادة الضمان بالنسبة لحق المستفيد، كما أن تأييد الاعتماد من قبل البنك المعزز يخضع لموافقة هذا الأخير، فله أن يؤيد الاعتماد وله أن لا يفعل ذلك حيث بقبوله التأييد أو التعزيز يكون قد ألزم نفسه بمثل ما يلتزم به البنك الفاتح وبصفة تضامنية معه⁵.

لهذا يرى بعض الفقه بأن دور البنك المعزز في علاقته بالبنك فاتح الاعتماد في هذه الحالة يصدق عليها وصف الوكالة بدون منازع لأنه يقوم مقام موكله (البنك الفاتح) بتصرفات قانونية صرفة⁶، إلا أننا لا نؤيد هذا الرأي لأنه بالرجوع إلى قواعد النشرة 600 نجد أنها تنص بصراحة في المادة 08 الفقرة ج⁷ أن التزام البنك المعزز أو المؤيد هو إلزام مستقل عن التزام البنك الفاتح، وهذا لا يتفق مع مفهوم الوكالة، لأن

¹ - أمجد محمد سعيد حمزة الشريد، المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية القانون، جامعة عمان، الأردن، 2008، ص 43.

² - تنص المادة 549 على أن: «المقاول عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر». ق.م.ج، مرجع سابق.

³ - إن التعاقد من الباطن هو عبارة عن عقد باطني (عقد فرعي) يعطي لمؤسسة ما حاصلة على عقد رئيسي تم إبرامه مع جهة ما تسمى "صاحبة الشغل" بتكليف مؤسسة أخرى تسمى "المتعاقد من الباطن" بتنفيذ جزء من هذا العقد أو كله، المادة 546 من ق.م.ج، مرجع سابق.

⁴ - خليفة بن محمد الخضرمي، مرجع سابق، ص 96.

⁵ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 90.

⁶ - خليفة بن محمد الخضرمي، المرجع السابق، ص 96.

⁷ - حيث يفهم بمعنى النص أنه من الأهمية بمكان التأكيد على أن إلزام البنك المعزز بتغطية البنك المعين هو إلزام مستقل تماماً عن إلزام البنك المعزز في مواجهة المستفيد، الأمر الذي لا يعيق من فعالية الاعتماد المستندي في التطبيق العملي ويرفع من درجات الثقة به ويوسع من درجات الحماية لأطرافه المختلفة وبشكل خاص المستفيد.

إستقلال التزام البنكيين يعطي للمستفيد حق المطالبة بدفع قيمة إعتماذ من كليهما مما يعزز إستفاء حقه من أحدهما في حالة إمتناع الأول عن التسديد، لأن التعزيز أو التأييد يعتبر أعلى مراتب الضمان للمستفيد ذلك أنه يضمن إستيفاء حقه من بنكين أي من ذمتين مالتين مستقلتين.

الفرع الثاني:

العلاقة بين البنوك الوسيطة وأطراف الاعتماد المستندي (العميل والمستفيد)

سبق وتحدثنا في تبيان البنوك الوسيطة بأنها تتعدد وتختلف بحسب الأدوار والمهام المنوطة بها، حيث يختلف دور ومسؤولية كل بنك منها عن الآخر تجاه العميل والمستفيد، فالبنك المبلغ لاتربطه بأطراف الاعتماد المستندي (العميل والمستفيد) أي علاقة¹، فهو يتلقى تعليماته فقط منالبنك الفاتح، أما مسؤوليته فهي تقوم أمام هذا الأخير عند تعديها حدود ما كلف به، كما لا يمكن إلتزام البنك المبلغ بأي التزام أو تعهد تجاه المستفيد، لأن مهمته الأساسية تجاه المستفيد هي فقط التأكد من صحة خطاب الاعتماد الذي يبلغه للمستفيد وعدم تزويره دون أن يتعدى الإلتزام بالوفاء بقيمة الاعتماد للمستفيد، كما أنه يستطيع التخلي عن دوره في تنفيذ الاعتماد في أي وقت مالم يضي تأييده، وبدون مسؤولية أمام العميل أو المستفيد، ولكنه يكون مسؤولاً أمام البنك الفاتح فقط وأساس هذا الإلتزام كما أشارنا سابقا هو عقد المقاوله من الباطن الذي يربط بينهما.

أما في البنك المعزز عندما يشترط المستفيد أن يكون الاعتماد المستندي مؤيداً من بنك آخر، فلا يقتصر دور البنك المؤيد أو المعزز هنا على مجرد إبلاغ الاعتماد للمستفيد فقط، بل يخوله البنك الفاتح للاعتماد إمكانية تأييد الاعتماد مما يؤدي إلى نشأة علاقة قانونية بين هذا البنك المؤيد والمستفيد، مما يعطي لهذا الأخير الحق في الرجوع مباشرة على البنك المؤيد من غير ضرورة الرجوع على البنك الفاتح طالما أنه قام بتنفيذ شروط خطاب الاعتماد²، فإن له وعليه ذات الحقوق والالتزامات التي تترتب على ذمة البنك الفاتح للاعتماد تجاه المستفيد، كما أن علاقته بالمستفيد تحكمها ذات القواعد التي تحكم علاقة البنك المصدر بالمستفيد.

أما علاقة البنك المؤيد بالعميل الأمر لا تكيف بأنها علاقة وكالة، بل تكيف هذه العلاقة على أنها علاقة عقد فتح إعتماذ كما هو الحال بالنسبة لعلاقة البنك الفاتح بالعميل ويؤسس هذا الرأي على أن

¹ باعتبار أن الأساس الذي يربط أي علاقة بأخرى هو العقد، وكما هو معلوم أن العقد شريعة المتعاقدين إلا أننا وبتفحص علاقة البنوك الوسيطة بالعميل الأمر لانجد أي إرتباط عقدي بينهما مما يترتب عدم مسؤولية أي طرف منهما تجاه الآخر إلا في حالات إستثنائية يستطيع بموجبها البنك الرجوع على العميل الأمر على أساس الإثراء بلا سبب، كما يستطيع العميل الرجوع على البنك بموجبها بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية. خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، دار المعتز للنشر والتوزيع، د. ب. ن، 2002، ص 315.

² محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 90.

تأيد الاعتماد يدخل ضمن الخدمات التي تؤديها البنوك وأن التصرفات التي يلتزم بها البنك الفاتح تجاه العميل الأمر هي نفس الالتزامات التي تقع على عاتق البنك المعزز وهو ما نصت عليه المادة 37 الفقرة أ والفقرة ج من قواعد النشرة 600، حيث نصت المادة 37 فقرة أعلى أنه: «عندما تسعّين البنوك بخدمات بنك آخر لتنفيذ تعليمات طالب فتح الاعتماد فإنها تقوم بذلك لحساب وعلى مسؤولية طالب فتح الاعتماد».

المبحث الثاني:

المستندات التي تقوم عليها عملية الاعتماد المستندي

تلعب المستندات التي تعد مصدر إلتزام البنك بالدفع دوراً بالغ الأهمية في عملية الاعتماد المستندي، فهي شريان روح الحياة فيفتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، إذ بدونها لا يمكن له كعملية أن يتم، كما تعتبر المحور الأساسي لكافة العلاقات الناتجة بين أطرافه، بإعتبارها أساساً لتمويل الصفقات التجارية الدولية¹.

كما توصف بأنها: «تشكل الأساس الذي يتم الإستناد إليه في التسوية المالية قبل الإستلام الفعلية للبضاعة»²، كما أن التزم البنك تجاهها المستفيد لا يتحقق إلا بتقديم مستندات مطلوبة حدها خطاب الاعتماد³، وبذلك فإن المستندات تقوم بوظيفة مزدوجة، فهي أداة لإثبات تنفيذ المستفيد لإلتزاماته من جهة، وتعتبر وسيلة لنشوء حق قانوني للبنكفاتح الاعتماد بإعتبارها تمثل البضاعة منجهة أخرى، ومن ثمة يحق للبنك حيازتها بإعتباره الدائن المرتهن عند عدم إستيفاء حقه⁴. وبسبب الأهمية البالغة لهذه المستندات في فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، سوف نتعرض في هذا المبحث إلى تبيان المستندات التي يلتزم المستفيد بتقديمها للبنك، والتي قد تكون مستندات تقليدية ورقية (المطلب أول)، كما قد تكون مستندات إلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

المستندات التقليدية (الورقية)

¹ - Didier- pierre monod, op.cit, p 197.

² - الطاهر لطرش، مرجع سابق، ص 117.

³ - نصت المادة 5 من قواعد النشرة 600 وهي نفس المادة رقم 4 في قواعد النشرة 500 السابقة على أنه: «تتعامل البنوك بالمستندات وليس البضائع أو الخدمات، أو الإنجازات التي قد تتعلق بها المستندات».

⁴ - محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية في الفقه والقضاء والعمل مع شرح القواعد والعادات الموحدة، مرجع سابق، ص 14.

جرت العادة في تعاملات التجارة الدولية في شكلها العادي أو التقليدي إلى استخدام تقنية الاعتماد المستندي العادي، والذي يقوم فتحه وتنفيذه على توفر مستندات ضرورية، والتي يتم تحديدها وفق إرادة طرفي الصفقة التجارية في فتح الاعتماد وخطاب الاعتماد، والمستندات التقليدية قد تكون مستندات رئيسية أساسية وجودها ضروري مهما كان شكل الاعتماد ونوعية الصفقة التجارية (الفرع الأول)، ومستندات ثانوية تطلبها نوعية الصفقة التجارية الدولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

المستندات الرئيسية

في أي عملية اعتماد مستندي هناك مستندات رئيسة يتوجب على البنك القيام بفحصها، فمجموع هذه المستندات هي التي تشكل أساس عملية الفحص، ونجد هذه المستندات في أغلب الاعتمادات المستندية، فهي تعتبر جوهرية ومشتركة بين جميع الصفقات التجارية الدولية، وتتمثل عادة في المستندات المتعلقة بالأسعار والكميات (أولاً)، والمستندات المتعلقة بشحن البضاعة وأنواعها (ثانياً).

أولاً: المستندات المتعلقة بالأسعار والكميات

تتمثل هذه المستندات أساساً في الفواتير وتضمن نوعين رئيسيين:

1- الفاتورة المبدئية (Facture Pro-forma):

تصدر هذه الفاتورة من قبل المستفيد (المصدر) لصالح العميل (المستورد) وتبين كمية البضاعة نوعها ومبلغها، ولا تعتبر الفاتورة الأولية فاتورة تجارية حيث يتم إعدادها قبل تنفيذ عملية البيع، فهي بمثابة عرض تجاري مفتوح بين المصدر والمستورد غير مثبت، والذي يتم تثبيته عن طريق الفاتورة التجارية النهائية، وتعد ضرورية للحصول على رخصة الاستيراد في حالة فرضها من قبل سلطات بلد المستورد من أجل إكمال بعض الإجراءات الإدارية كالتوطين وفتح الاعتماد¹، وتقفل الفاتورة المبدئية بالمبلغ الإجمالي مسجلاً بالحروف والأرقام، وتحرر هذه الفاتورة من أصل وعدة صور².

2- الفاتورة التجارية النهائية (La facture commerciale finale):

هي عبارة عن مستند إلزامي يجب توفره في جميع الاعتمادات المستندات، ويحرره المستفيد بإسم طالب فتح الاعتماد (المستورد)، يتضمن بيانات البضاعة المرسلة إلى المستورد، وتضم هذه الفاتورة جميع

¹ صونية معزي، مرجع سابق، ص 130؛ 203؛ Didier- pierre monod, op.cit.

² عبد المقصود بيان، النظام المحاسبي في المنشآت المالية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الجزائر، 1996، ص 288.

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

التفاصيل الخاصة بالبضاعة أو الخدمة من حيث العلامة التجارية والاسم التجاري، النوع، السعر بالوحدة والسعر الإجمالي، طريقة الدفع وجميع المعلومات التي تخص المصدر، ومصارييف النقل... الخ¹. ويشترط في البيانات الواردة في الفاتورة التجارية أن توافق ما جاء بشأنها في خطاب الاعتماد². ولقد حددت المادة 18 من القواعد والعادات الموحدة للنشرة رقم 600 الشروط الواجب توافرها في الفاتورة التجارية³، والجديد في المادة هو عدم اشتراطها أن تكون موقعة من طرف المستفيد⁴، كما أجازت نفس المادة في الفقرة أن تصدر الفاتورة التجارية بقيمة تتجاوز المبلغ المسموح به في الاعتماد المستندي، وهي فقرة تفتقد إلى المنطق المعقول، وفي رأينا يتعين إستبعاد هذه الفقرة لأنها ستفتح الباب أمام مشاكل كثيرة، مادام أنه توجد فرصة تعديل الاعتماد وزيادة قيمته فلا داعي من وجود مثل هذا النص الذي يثير معه بعض الغموض.

وتظهر أهمية الفاتورة في أنها أساس احتساب ثمن البضائع المباعة أو الخدمة التي يتم أدائها⁵، بإعتبارها وثيقة محاسبية، وعادة ما يتم التصديق على هذه الفاتورة من قبل القنصلية التابعة لبلد المستورد والموجودة ببلد المصدر للحصول على التأشيرة التي تؤكد منشأ البضاعة⁶، وهذا الإجراء من شأنه إضفاء الصفة الرسمية على الفاتورة التجارية، إلا أن عدم تصديقها لا يحمل البنك مسؤوليتها لأن البنك ينفذ شروط طالب فتح الاعتماد التي تخضع غالباً لإتفاق الأطراف⁷.

ثانياً: المستندات المتعلقة بشحن البضاعة وأنواعها

¹- Annick Busseau, *Stratégies et Techniques du Commerce International*, Edition Masson, Paris, 1994, p 87; Didier- pierre monod, op.cit, p 201.

²- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 146.

³- تنص المادة 18 من قواعد النشرة 600 التي تقابلها المادة 37 من قواعد النشرة رقم 500، على أن:

«أ- الفاتورة التجارية:

يجب أن تبدو أنها صادرة من المستفيد (باستثناء ما ورد في المادة 38).

يجب أن تحرر بإسم الأمر بفتح الاعتماد (باستثناء ما ورد في المادة الفرعية رقم 38).

يجب أن تحرر بنفس العملة كالا اعتماد.

ب- يمكن للبنك المعين الذي يعمل في نطاق تعيينه، أو البنك المعززان وجد أو البنك المصدر أن يقبل الفاتورة التجارية الصادرة بقيمة متجاوزة للمبلغ المسموح به في الاعتماد، وقرره سوف يلزم كافة الأطراف، شرط أن لا يكون للبنك المذكور قد قام بالوفاء أو التداول بقيمة تجاوز ما هو مسموح به في الاعتماد.

ج- مواصفات البضاعة أو الخدمات أو الانجازات في الفاتورة التجارية يجب أن تتطابق مع ذلك الظاهر في الاعتماد.

⁴- وذلك لأنه يمكن ألا يكون المستفيد هو المصدر في حد ذاته، إذ يمكن أن يكون السمسار أو الوسيط المتعاقد مع المورد لصالح المشتري.

⁵- محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، مرجع سابق، ص 904.

⁶- سعيد عبد العزيز عثمان، الاعتمادات المستندية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 55.

⁷- إن عدم التصديق على الفاتورة التجارية من طرف القنصلية التابعة لبلد المستورد والموجودة في بلد المصدر قد يكلف فاتح الاعتماد دفع غرامات ورسوم عند إخراج البضاعة، وقد يضيع موقعه قانونياً في حال نشوء أي نزاع بينه وبين المستفيد، كما أن إلغاء التصديقمنا لجهات المختصة في بلد المستفيد قد يعرض فاتح الاعتماد المستندي للتعامل مع مستفيد وهمي غير مسجل لدى مراقب الشركات

يعتبر سند الشحن من مستندات النقل التي لا يخلو فتح الاعتماد وخطاب الاعتماد من ذكرها وتطلبها¹، وهو يختلف باختلاف الطريقة المتبعة والمتفق على استعمالها إذ قد يكون سند نقل جوي أو سند نقل بري أو سند نقل بحري، إلا أن الغالب والأكثر استعمالاً هو أن يكون هذا السند هو سند بحري، نظراً لإنخفاض تكلفة النقل البحري عن غيره من وسائل النقل الأخرى، إضافة إلى الإمكانية الكبيرة التي يمتلكها من حيث سعة الأوزان والأحجام الضخمة من البضائع².

ويعرف سند الشحن البحري بأنه: «عبارة عن وثيقة مبرمة بين الناقل والشاحن، ويعتبر هذا المستند إيصالاً باستلام البضاعة، كما يفيد بأن البضاعة قد تم شحنها على ظهر السفينة، ويعتبر هذا السند ممثلاً للبضاعة كما يمكن التعرف من خلاله على ميناء الشحن وميناء التفريغ»³.

كما ورد تعريفه في المادة 01 الفقرة 7 من قواعد همبرغ لسنة 1978، والتي نصت على أنه: «يقصد بمصطلح سند الشحن وثيقة تثبت إنعقاد عقد نقل وتلقي الناقل للبضائع أو شحنة لها، ويتعهد الناقل بموجبها بتسليم البضائع مقابل إسترداد الوثيقة، وينشأ هذا التعهد عند وجود نص في الوثيقة يقضي بتسليم البائع لأمر شخص مسمى أو تحت الإذن، أو لحاملها»⁴، وما يلاحظ على هذا النص أنه جاء شاملاً لوظائف الشحن⁵.

ويعتبر سند الشحن من الوثائق الرئيسية في معاملات الاعتمادات المستندية بإعتبارها مستند يثبت شحن البضاعة على السفينة، كما أنه وسيلة يتأكد بها المستورد من قيام المصدر بتنفيذ التزامه بتسليم البضاعة، وهو أيضاً يقوم بوظيفة ائتمانية بإعتباره سند يمثل البضاعة وأداة قانونية لحيازتها، فهو بمثابة مستند الملكية للمعاملة في الصفقة التجارية والتي تسمح بممارسة حق الرهن، ولذلك يتوجب على موظف البنك العامل في قسم الاعتمادات المستندية أن يكون على إطلاع كاف بالشحن وأنواعه⁶.

كما يعتبر سند الشحن وثيقة تثبت وجود عقد النقل للبضائع والسلع وتعهد الناقل بتسليمها لحامل المستند الأصلي، وحسب نص المادة 749 من القانون البحري الجزائري فإنه⁷: «شكل وثيقة

¹ - علي الأمير إبراهيم، التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية في عقود التجارة الدولية ومسؤوليته، دار النهضة العربية، 2004، ص 144.

² - سعيد عبد العزيز عثمان، مرجع سابق، ص 66.

³ - المرجع نفسه، ص 66.

⁴ - Convention des Nations unies sur le Contrat de Transport International de Marchandises effectuée entièrement ou Partiellement Par mer, Nations Unies Vienne, 2009. متاح على الموقع الإلكتروني: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/fr/rotterdam-rules-f_0.pdf

⁵ - تحدد وظائف سند الشحن بأنه يعتبر وسيلة إثبات إستلام البضاعة، ووسيلة إثبات نقل للبضائع، كما يعتبر سند الشحن وسيلة إثبات فيما بين طرفيه وبالنسبة للغير.

⁶ - حسين عقيل عابد عقيل، مسؤولية البنك في تنفيذ الاعتمادات المستندية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، القاهرة، 2019، ص 184.

⁷ - الأمر رقم 76-80 مؤرخ في 23 أكتوبر 1976، المتضمن القانون البحري الجزائري، ج.ر.ج.ع، ع 29، الصادر بتاريخ: 10 أبريل 1977 (المعدل والمتمم).

الشحن الإثبات على إستلام الناقل للبضائع التي ذكرت فيها، وتعتبر أيضا كسند حيازة للبضائع وهو ما يسهل الرهن الحيازي الذي يكون للبنك على البضائع من خلاله حيازته للمستندات»، وحسب التقنين التجاري الجزائري فإنه يوجد أنواع ثلاث وردت هذه الأنواع في المادة 543 مكرر 10 و 11 و 12 من ق.ت.ج والتي تعتبر من مستندات الشحن الإجبارية¹.

ولكي يعتبر سند الشحن قانونيا ومنشأ لأثاره فلا بد أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط، حيث نصت المواد 23، 25، 26، 27، 28 من النشرة 600² على جميع البيانات الإلزامية والضرورية التي يجب أن يتضمنها سند الشحن، والتي حاولت التطرق لجميع الإشكالات التي يمكن أن تعترضها، ومن أجل ذلك إضفاء نوع من الشفافية على المعاملات التجارية الدولية، كما نص المشرع الجزائري في المادة 752 من القانون البحري الجزائري على البيانات التي يجب أن تذكر في سند الشحن، غير أنه يمكن لأطراف العقد إضافة بعض البيانات إذا كان لها دور كبير في حماية مصالحهم³.

كما يتوجب على العميل طالب فتح الاعتماد أن يصف البضاعة في طلب فتح الاعتماد المستندي بطريقة تحقق للمستند الكفاية الذاتية⁴.

ثالثا: المستندات المتعلقة بالتأمين

تعرف وثيقة التأمين أو بوليصة التأمين كتما تسميها الكتابات الفرنسية بـ "La Police" والكتابات الانجليزية بـ "Policy" على أنها: «عقد بين طرفين (المؤمن) و(المؤمن له) يتعهد بموجبه شركة التأمين بأن تسدد قيمة قسط التأمين عند إستحقاقه وذلك بعد معاينة الخسائر والأضرار»⁵، وتصدر هذه الوثيقة عن شركة التأمين المعينة من قبل المستفيد المصدر والمتضمنة إعترافا منها بأن البضاعة مؤمن عليها⁶.

وتعد وثائق التأمين من أهم المستندات الواجب تقديمها للبنك⁷ من قبل المستفيد في الاعتمادات المستندية، فغالبا ما يتم إشتراطها في الاعتماد وخاصة في النقل البحري الذي يحاط بالمخاطر، فهي لا تقل شأنًا وأهمية عن سند الشحن، فإذا كان هذا الأخير يحتل مركزًا رئيسيًا بين المستندات التي يلتزم المستفيد

¹- وهو ما نصت عليه كذلك التعليمات البنكية رقم 02-2001 الصادرة بتاريخ: 14 أبريل 2002 والمتعلقة بالتحويلات المالية الخارجية متاحة على الموقع الإلكتروني: <https://www.bank-of-algeria.dz>.

²- أنظر/ الملحق رقم 03 من قواعد النشرة 600.

³- نظم المشرع الجزائري وثيقة الشحن في الفصل الثاني من الباب الأول تحت عنوان وثيقة الشحن من المادة 748 إلى غاية المادة 769 من الأمر 76 - 80 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁴- Ligia-Moura costa, *Crédit documentaire, étude Comparative*, L.G.D.J, Paris, 1999, p 44.

⁵- حسين شحادة الحسين، مرجع سابق، ص 30-31.

⁶- مازن عبد العزيز فاعور، مرجع سابق، ص 44.

⁷- سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 31.

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

بتقديمها كشرط لازم لإستفادته باعتباره بائعا ومستفيداً من فتح الاعتماد المستندي، فإن التأمين ضد مخاطر البضاعة يعد عنصراً لازماً وضرورياً ومكملاً لسند الشحن¹.

كما أن وجودها له أهمية تظهر فيما تدل عليه من تحديد للتعويض المستحق عند وقوع الخطر وشروط إستحقاقه، وخاصة في البيوع البحرية التي يتحمل فيها المشتري مخاطر نقل البضاعة كما هو الحال في البيع CIF منذ الشحن حتى وصولها إليه²، حيث يعتبر التأمين البحري على البضائع من أهم أنواع التأمين وأوسعها نطاقاً على الإطلاق، وترجع أهميته إلى أنه يعد الوسيلة لتخفيف المخاطر الناجمة عن عقد النقل البحري بصفة خاصة³.

إن وجود وثيقة التأمين يشجع البنوك على فتح الاعتماد المستندي ومنح الائتمان لأصحاب هذه البضائع، حيث يحل مبلغ التأمين كتعويض في حالة هلاك البضائع أو تلفها⁴.

ويجب أن تتضمن هذه الوثيقة بيانات تفصيلية تناولتها المادة 28 من النشرة 600⁵ وأن تكون صادرة بالشكل المألوف في التجارة الدولية، إذ تتطلب وثيقة التأمين الصادرة من المستفيد أن تكون مطابقة لما هو مطلوب في خطاب الاعتماد شكلاً وموضوعاً، وإلا كانت مرفوضة، وقد قضت في ذلك محكمة إستئناف فرنسا في هذا الشأن بأنه في حالة عدم تقديم المستفيد لأي وثيقة تأمين مع باقي المستندات فإنه يتعين على البنك المكلف بتنفيذ الاعتماد المستندي أن يرفض الوفاء بقيمة الاعتماد حتى ولو لم يكن خطاب الاعتماد ينص على وجودها، بحجة أنه لا يمكن للبنك في حالة هلاك أو تلف البضاعة الحصول على حقوقه من مبلغ التأمين لدى شركات التأمين.

كما أنه لا يمكن رفض وثيقة التأمين بشأن أخطار لم يتم التأمين عليها مسبقاً، لأنه يتوجب على المستورد أن يبين في الاعتماد الأخطار التي لا تستبعد من التأمين⁶، كون وثيقة التأمين هذه تعمل على تغطية المخاطر والتي تكون تبعا للظروف المحيطة بنوع العقد التجاري الدولي وبطبيعة نوع المخاطر التي

¹- AndréBoudinot, *Pratique du Crédit Documentaire*, editions Sirey, 1979, p 70.

²- AttijariWafa, *Bank Entreprise, Offre de produits, Guide du commerce exterieur*, Edition 2010, p p 16-17.

متاح على الموقع الإلكتروني: www.attijariwafabank.com

³- بهاء بهيج شكري، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء، دار الثقافة، عمان، 2007، ص 161.

⁴- فيصل عدنان عبد شيع، مبدأ المطابقة التامة عند فحص المستندات بموجب عقد الاعتماد المستندي في ضوء الأصول والأعراف الدولية الموحدة، مجلة كلية التربية الأساسية، جامعة المستنصرية، العراق، المجلد 20، ع 82، 2018، ص 524.

⁵- تقابلها المادة 24 الفقرة 1 من قواعد النشرة رقم 500، مرجع سابق.

⁶- S. Haddad et Collectif, *Commerce international : Le Crédit Documentaire*, Edition Pages Bleues, 2009, Algérie, p 82;

نصت المادة 28 الفقرة 9 من قواعد النشرة 600 على أن: «يجب أن ينص الاعتماد على نوع التأمين (type of insurance) المطلوب والأخطار الإضافية (additional risks) المفروض تغطيتها -إن وجدت- مستند التأمين سيتم قبوله بغض النظر عن أي أخطار لم يتم تغطيتها إذا استخدم الاعتماد عبارات غامضة مثل (usal risks) أخطار معتادة أو (customary risks) أخطار متعارف عليها».

تعمل على تغطيتها، لذا يجب أن يشار فيها إلى المخاطر التي تمت تغطيتها على الأقل من مكان الشحن إلى مكان التفريغ، وهو ما نصت وأكدت عليه المادة 28 الفقرة 8 من النشرة 600¹.

الفرع الثاني:

المستندات الإضافية (الثانوية)

تعتبر المستندات الإضافية مستندات مكملية للمستندات الرئيسية السابق بيانها، وهي مستندات قد تقتضيها ظروف معينة كتلك التي تشترطها سلطات دولة معينة حفاظاً على الصحة العامة أو حماية لمنتجاتها الداخلية، أو دفعاً للمنافسة غير المشروعة في بعض أنواع التجارة، أو بغرض زيادة ضمان وتأكيد وصول البضائع سليمة من الناحية الفنية، وأيضاً كضمان إضافي للنوعية وعدم الغش التجاري، وقد تخدم هذه المستندات أهدافاً أخرى تتعلق بحال طلبها لتُقدّم لجهات الاختصاص المعنية، وكما أن المستندات الإضافية لا تقع تحت حصر معين²، إلا أننا نجد قواعد النشرة 500 قد تعرضت إلى المستندات الإضافية الأكثر شيوعاً بالتنظيم بخلاف القواعد والأعراف الموحدة للنشرة 600 التي لم تنص على تسمية بعض المستندات الإضافية التي قد يشترطها الأطراف، واكتفت بالنص على القواعد العامة الواجب توافرها في المستندات الإضافية في المادة 14، وهو الأمر الذي يجعلنا نرجع إلى النشرة 500 لتبيان أهم المستندات الإضافية المنتشرة في العمل.

كما تجدر الملاحظة أن مصدر هذه المستندات هو المستفيد، كما قد يكون الغير³، ومن بين أهم هذه المستندات ما يلي:

أولاً: الفاتورة القنصلية وشهادة المنشأ

تعد كل من الفاتورة القنصلية وشهادة المنشأ من المستندات الثانوية قد تتطلبها نوعية الصفقة التجارية الدولية، مما ينص على تواجدها ضمن المستندات التي حددها خطاب الاعتماد.

1- الفاتورة القنصلية:

هي شهادة تشتمل على عدد من البيانات، تفيد بأن البضاعة مطابقة لما ورد بكل من سند الشحن والفاتورة التجارية، وإسم السفينة الناقلة لها وجنسيته وميناء الشحن والوصول، وهي تُملأ من طرف المصدّر ويتم التصديق عليها من قبل قنصل الدولة المستوردة⁴، ولذا سميت بالفاتورة القنصلية.

¹ نصت المادة 28 الفقرة 8 من قواعد النشرة 600 على أن: «مستند التأمين يجب أن يشير إلى أن الأخطار قد تم تغطيتها على الأقل من مكان إستلام العهدة (place of taking in charge) أو الشحن (shipment) ومكان التفريغ (place of decharge) أو الوصول النهائي (final destination) كما ورد في الاعتماد».

² معي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، مرجع سابق، ص 905.

³ S. Haddad et Collectif, op.cit, p 32.

⁴ حسن شحادة الحسين، مرجع سابق، ص 31.

ويكون الغرض من هذه الشهادة هو إضفاء الطابع الرسمي على البيانات الواردة بها لكي تعتمد عليها السلطات الجمركية عند حساب الرسوم الجمركية في بلد الوصول¹، وفي حالة ما إذا وجد في هذا المستند ما يخالف الشروط الواردة في الاعتماد جاز للبنك رفضها.

2- شهادة المنشأ (الأصل):

هي عبارة عن مستند صادر وموقع من إحدى الجهات المختصة كغرفة التجارة الدولية أو الصناعية، أو السلطات الجمركية في بلد التصدير أو غيرها من الهيئات الحكومية أو الرسمية الأخرى²، وتهدف هذه الشهادة إلى التأكيد على أن البضاعة المستوردة قد تم استيرادها من الدولة المنتجة لها، وذلك تجنباً لعمولات الوسطاء من الدول الأخرى، كما تظهر أهميتها نتيجة لاشتهار بعض الدول أو المناطق بإنتاج صنف معين من السلع أو المنتجات، فيعتمد المستورد إلى طلب هذا الصنف من هذه المناطق أو الدول تحديداً كإنتاج البن من البرازيل والشاي من الصين، وتزايد أهميتها كذلك عند وجود إتفاقيات دولية تعطي بعض الدول رعاية خاصة، مما يجعلها تحظى بتخفيضات جمركية، فيكون من مصلحة المستورد أن يستورد من هذه الدول بالذات كما تظهر هذه الأهمية في شأن بعض الدول التي تفرض عليها عقوبات وجزاءات إقتصادية في حالة التعامل معها، لذلك يطلب المشتري المستورد شهادة المنشأ كي يثبت عدم تعامله مع هاته الدول.

وقد تطلب شهادة المنشأ بسبب منع إستيراد بعض البضائع من بعض الدول لأسباب صحية أو لأسباب سياسية.

ثانياً: شهادات المعاينة

تتمثل شهادات المعاينة في الشهادة الصحية وشهادة التحليل وشهادة الوزن.

1- الشهادة الصحية:

تصدر هذه الشهادة عادة من جهة رسمية ومختصة في بلد المصدّر (البائع)، وهي شهادة تفيد صلاحية البضاعة المستوردة للإستهلاك البشري وخلوها من الإشعاع أو أي أمراض أو مواد ضارة بالصحة العامة³، وغالباً ما تطلب هذه الشهادة بالنسبة للبضائع المتعلقة باستيراد المواد الغذائية واللحوم واستيراد الحيوانات وما شابه ذلك⁴.

¹ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 151.

² - بطرس صليب، ياقوت العشماوي، الاعتماد المستندي من المنظور العلمي والمنظور القانوني، المركز العربي للصحافة، القاهرة، 1984، ص 48.

³ - نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 21.

⁴ - كمال الوادي، الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان والقوانين المنظمة لها، دار الكتب القطرية، قطر، 2001، ص 62.

2- شهادة التحليل:

تُثبت هذه الوثيقة مطابقة البضاعة للمعلومات المبينة في الفاتورة، ويشترط تقديم هذه الشهادة عادة بناء على ما توجبه نظم الجمارك المحلية التي لا تسمح أحياناً بدخول أنواع معينة من المواد (كالدواء مثلاً) إلا بعد التأكد من خواصها وأهميتها والعناصر الداخلة في تركيبها، وذلك كي تتأكد السلطات المعنية من مطابقتها للمواصفات التحليلية المطلوبة قانوناً¹، وقد تحل هذه الشهادة محل شهادة الرقابة والفحص، أو كما يسميها البعض شهادة النوعية في بعض أنواع السلع²، وتصدر شهادة التحليل عادة عن مختبرات أو جهات مختصة في هذا المجال، حيث تقوم بفحص عينة عشوائية من البضاعة المشحونة وتحليلها وإصدار شهادة بتاريخ التحليل، وإذا لم يحدد العميل الأمر في تعليماته الجهة التي تقوم بإصدار هذه الشهادة، فإن البنوك تقبلها بالشكل الذي تُقدّم بها³.

3- شهادة الوزن وقوائم التعبئة:

هي شهادة يوضح بها عادة بيان الوزن بالوحدة أو الوزن الإجمالي للبضاعة⁴، وتعد شهادة الوزن هي الشهادة الإضافية الوحيدة التي أشارت إليها القواعد الموحدة تحديداً وليس بشكل مجمل⁵، أما بالنسبة لقوائم التعبئة فهي تحدد حجم العبوات التي يتم تعبئتها وكمياتها وأعدادها، حيث يتم استخدامها أثناء المعاينة الجمركية بميناء الوصول لتفادي الفحص الكلي للبضاعة عند التفتيش الجمركي، ويجب أن يتطابق كل من قوائم الوزن والتعبئة سند الشحن والفاتورة التجارية النهائية.

كانت هذه أبرز المستندات الإضافية التي يشترط على المستفيد تقديمها إلى البنك القائم بعملية تنفيذ الاعتماد المستندي، غير أن هذه المستندات وكما سبق القول غير محصورة بعدد معيناً وأنواع معينة، حيث يمكن أن تقتصر على ذلك ويمكن أن تشمل أيضاً أنواعاً أخرى ويمكن أن تختلف حسب نوع الصفة ووفقاً لإتفاق الأطراف المتعاقدة.

والملاحظ على هذه المستندات أنها ذات طبيعة رقابية، حيث يستطيع من خلالها التحقق من مدى قيام المُصدّر (البائع) بتنفيذ التزامه ووفقاً للشروط المتفق عليها من جهة، والتحقق من مدى التزام الأطراف المعنية بالقواعد والنظم الخاصة برقابة السلطات العامة على التجارة الخارجية من جهة أخرى⁶.

¹ - علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 236.

² - سعيد عبد العزيز عثمان، مرجع سابق، ص 63.

³ - نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 212.

⁴ - بطرس صليب، ياقوت العشماوي، مرجع سابق، ص 48.

⁵ - حيث نصت المادة 38 من قواعد النشرة 500 على أنه: «إذا كان الاعتماد يتطلب إقراراً أو شهادة وزن في حالة النقل بغير التحويل فإن البنوك تقبل ختم الوزن... على أن إقراراً أو شهادة الوزن يجب أن تكون بمستند نقل».

⁶ - محمد اليماني السيد، مرجع سابق، ص 318.

يتضح مما سبق أن اشتراط العميل فاتح الاعتماد لأي مستند إضافي يجعل المستفيد من الاعتماد ملزما بتقديمه، كما يجعل البنك ملزما بالفحص والتحقق من وجود أي مستند ورد ذكره في فتح الاعتماد وفي خطاب الاعتماد، وفي حالة عدم تقديمه يمتنع البنك عن دفع قيمة الاعتماد المستندي. ولا بد من الإشارة في الأخير إلى أنه لتوفير حماية أكثر للمتعاملين بالجزائر صدرت بتاريخ 23 فيفري 2009 تعليمية من بنك الجزائر تحت رقم 09-14، إشتراطت على البنوك الجزائرية المتعاملة في عمليات التجارة الخارجية أن تطلب تقديم بعض المستندات منها: شهادة المنشأ وشهادة الفحص في عمليات الاعتماد المستندي، غير أن هذه التعليمات تم إلغاؤها بتعليمات لاحقة صادرة من بنك الجزائر بتاريخ 24 مارس 2011 تحت رقم 164/DGC/2011، والتي بموجبها لم يعد مشروطا تقديم هذه الشهادات في عمليات الاعتماد ابتداء من 31 مارس 2011، وبذلك أصبحت مسألة تقديم المستندات الإضافية من عدمه تتعلق برغبة العميل المشتري.

المطلب الثاني:

المستندات الإلكترونية

لقد كان لظهور التكنولوجيا الحديثة والذي رافقه في نفس الوقت ثورة معلوماتية اقتحمت جميع مجالات الحياة، مما أثر كثيرا في إحداث تغيير جذري وكبير في وسائل الإتصال ونقل المعلومة بواسطة وسائل جديدة تسمى الوسائط الإلكترونية بدل الوسائط الورقية، حيث أصبح الحاسوب الآلي هو المحرك الأساسي لهذا النظام المعلوماتي وقد حقق هذا التطور الرائج في مجال المعلومات نجاحا كبيرا خاصة بعد قدرته على امتزاجا وافتراق تلك المعلومات مع الإتصالات في المجال الخارجي أو فيما يعرف بالإتصال عن بعد مما نتج عنه تقارب المعلومات عن بعد¹.

وكنتيجة لطبيعة الظروف الحالية، والتي أجبرت العالم أجمع على الإتجاه نحو الرقمنة في جميع العمليات التجارية وحتى تسوية المدفوعات بطريقة إلكترونية، فقد انسحب ذلك أيضا على طبيعة المستندات المقدمة لتنفيذ عمليات التبادل التجاري، والتي أصبحت تقدم في غير الصورة التقليدية المتعارف عليها في تقديم المستندات الورقية من طرف البنوك.

ومن المعروف أن البنوك فيما مضى كانت تتعامل بالرسائل الرقمية ثم تطورت إلى التيلكسية، ثم إلى السويقت، وآخر تطور حدث في هذا المجال هو استخدام البريد الإلكتروني، والذي أصبح الركيزة الأساسية للاتصالات المعلوماتية في نقل الوثائق والمستندات، بمعنى أن الاعتماد المستندي الخاضع تحت سيطرة الوسائط الإلكترونية يتم فيه تبادل الوثائق والمستندات إلكترونيا من خلال البريد

¹- Lieve Elais et Jacques Gerard, la Formation des Contacts Par échange de données inFormatisées : Étude, réalisée à la demande de la commission des communautés Europe rn Rapport Final, Juillet 1991, Namur, p 1.

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

الإلكتروني-Email- أي أن المستند الإلكتروني لن يكون ورقيا ولكن عبر الشاشات ويعرف بالسجل الإلكتروني-*electroni record*، والذي أصبح يحقق للمتعاملين بالتجارة والبنوك مصداقية المعلومات ومصداقية المنشأ¹.

في ظل التعاملات في مجال نظام المعلوماتية وما قدمته من سرعة واختزال الوقت وتوفير وسط أكثر أمناً على المعاملات التجارية الدولية بصفة عامة والمعاملات البنكية بصفة خاصة²، فإن كل هذا كان له من الأهمية البالغة والعملية التي أدت إلى ظهور العمليات البنكية الإلكترونية، الأمر الذي معه أدى إلى ضرورة معلمة الاعتماد المستندي في الشكل الإلكتروني، وكذلك أدى بالمتعاملين التجاريين إلى حث غرفة التجارة الدولية على ضرورة إعادة النظر في القواعد والعادات الموحدة للنشرة 500 المتعلقة بالاعتمادات المستندية، من أجل دفع ونشر قواعد وعادات إلكترونية موحدة تحكم هذا النوع من الاعتماد المستندي وهو ما إستحدثته قواعد النشرة 600 بملحقها الإلكتروني³، والتي دخل من خلالهما الاعتماد المستندي عقد المعلوماتية، وسنتناول هذه المسألة من خلال الحديث عن تقديم المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم نتناول الوسائل والأنظمة الإلكترونية المستخدمة في الاعتماد المستندي الإلكتروني (الفرع الثاني).

¹ محمود أحمد إبراهيم الشرفاوي، مرجع سابق، ص 21.

² لقد عمل الإصلاح البنكي من خلال تبنيه لنظام المعلومات الإلكترونية على فتح المجال لتطوير التجارة الإلكترونية من خلال تحديث وتطوير وسائل الدفع الإلكترونية، حيث تعرف العمليات البنكية الإلكترونية على أنها هي: «العمليات التي تؤدي بطريقة إلكترونية، حيث يقوم الزبون بإتمام معاملاته مع البنك من خلال شبكة الإنترنت ويدير حساباته من خلال هذه الشبكة، كما لو كان يتعامل مع البنك بصورته التقليدية وجها لوجه». بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية: ماهيتها، معاملاتها، والمشاكل التي تثيرها، =بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد 5، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنعقدة بتاريخ: 10-12 ماي 2003، ص 1946.

كما تعرف بأنها: «مجموعة الأنظمة التي يتم من خلالها إجراء العمليات البنكية بطرق إلكترونية غير ملموسة، سواء تعلق الأمر بالسحب أو الدفع أو بالائتمان أو بالتحويل أو بالتعامل في الأوراق المالية أو غير ذلك من العمليات البنكية، ويكون ذلك باستخدام الوسائل الإلكترونية أو الضمنية المختلفة ومنها على سبيل المثال لا الحصر: الهاتف والحاسب الآلي والإنترنت والتلفزيون الرقمي وغيرها، ويتم ذلك دون الحاجة إلى التواجد الفعلي لأطراف العملية البنكية الإلكترونية، ودون فاصل زمني بين صدور الأمر وتنفيذه». حفيظة كراع، مرجع سابق، ص 23.

³ إن إصدار المحلق الإلكتروني الخاص بالنشرة 600 والمتعلق بالقواعد والعادات الموحدة الإلكترونية، كان بمثابة الدفع القانوني لتطلعات المتعاملين في حقل التجارة الدولية من أجل اعتماد مستندي إلكتروني.

الفرع الأول:

تقديم المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني

بعدما أصبحت المستندات الإلكترونية¹ ضرورة واقعية نظرا لما تحققه من مزايا قد لا تحققها المستندات الورقية²، ويرجع ذلك إلى إرتفاع تكاليف فتح الاعتماد المستندي التقليدي، ناهيك عن البطء في الإجراءات وتداول المستندات خاصة منها مشكلة وصول البضائع قبل وصول المستندات، معترزايد نسبة المخالفات في المستندات والخطر الذي يتهدد البنك في حالة الخطأ في الفحص.

وهذا الواقع الملموس الذي لا يمكن تجاهله أصبح للمستندات الإلكترونية أهمية بالغة في الحالات العملية³، وخاصة في مجال التجارة الخارجية، مما جعل العديد من تشريعات الدول الأجنبية والعربية تأخذها من خلال التنصيص عليها ضمن تشريعاتها الداخلية⁴، وظهر ذلك من خلال الإعراف بالكتابة الإلكترونية وحل مشكلة الإثبات فيها عن طريق الإعراف بأهمية التوثيق والتصديق الإلكتروني.

أولا: المستندات الإلكترونية وفق النشرة 600

بالرجوع إلى قواعد النشرة 600 وما يمكن ملاحظته عليها وهو نفس الشأن بالنسبة لقواعد النشرة رقم 500 نجدها أنها لم تتضمن نصا أساسيا يتعلق بالمستندات الإلكترونية، علما بأن الكثير من الإجراءات المتعلقة بالاعتمادات المستندية أصبحت تتم بشكل إلكتروني كإصدار الاعتماد وتعزيزه وتحويل المبالغ، بل إكتفت بالنص على إمكانية التعامل بالاعتماد المستندي الإلكتروني، عندما تحدثت عن إمكانية

¹ عرفت المادة 03 الفقرة B من قواعد الملحق للتقديم الإلكتروني المستند الإلكتروني بأنه: «بيانات أنشأت، واستخرجت وأرسلت وتم إبلاغها، واستلمت أو خزنت بوسيلة إلكترونية، ويمكن توثيقها من هوية مرسلها الظاهرة ومصدر محتوياتها الظاهرة طالما ظلت كاملة وغير معدلة، ويمكن فحصها لمطابقتها بشروط وأحكام الملحق».

² عماد محمد رمضان، مرجع سابق، ص 76.

³ بسبب ما يتميز به المستند الإلكتروني باعتباره أكثر أمانا لصعوبة تزويره لأنه محمي ومصدق عليه بطريقة إلكترونية أكثر دقة، كما أنه يتميز بالسرعة في إبرام التعاقد وقلّة التكاليف. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 39؛ محمود أحمد إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، ص 22.

⁴ تعتبر التجارة الإلكترونية التي تشمل على بيع المنتجات والخدمات عبر الإنترنت والتعاملات المالية المتعلقة بها، وتشمل العمليات التي تتم على الإنترنت، سواء كانت شراء وبيع منتجات أو خدمات، أو الدفع عبر الإنترنت، أو إجراءات التسليم والشحن، وغيرها من العمليات ذات الصلة من أهم القطاعات التي شهدت نموا كبيرا، وأصبحت من أهم الأساليب المستخدمة للتسويق والبيع في جميع أنحاء العالم وما تحققه من سرعة وأمان زاد من استخدامها وهو الأمر الذي جعل الكثير من تشريعات العالم تعمل على تنظيمها ومن بينها المشرع الجزائري، حيث نظم هذه المسألة بموجب القانون رقم 05-18، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ج.ع، ع 28، الصادر بتاريخ: 16 ماي 2018.

كما جعل المشرع الجزائري العديد من القوانين التي تنظم التجارة الإلكترونية ومن بينها:

قانون رقم 04-15، المؤرخ في: 01 فيفري 2015، المتعلق بالمعاملات الإلكترونية والتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج.ج.ع، ع 06، الصادر بتاريخ: 10 فيفري 2015.

قانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ج.ع، ع 27، الصادر في: 13 ماي 2018.

استخدام وسائل الاتصال عن بعد في الاعتماد المستندي¹، كما أكدت على أهمية التوثيق (الشفرة) في وسائل الإتصال عن بعد في الاعتمادات وما قد يلحقها من تعديلات.

هذا ويلاحظ أن المادة 17 من النشرة 600²، أشارت إلى إشكالية أصول المستندات وصورها وما تثيره من الناحية العملية من مشاكل عديدة عند تقديم المستندات، إلا أنها لم تشر إلى مسألة تقديم المستندات الإلكترونية رغم حديثها عن إمكانية التعامل بها في الاعتمادات المستندية الإلكترونية في نص المادة 11 من نفس النشرة، بل اكتفت بالحديث عن المستندات الورقية وأهميتها، بالرغم أيضا أن هناك إختلاف واضح حول نص المادة 17 عن النص الوارد في النشرة 500 السابقة، حيث ورد في نص المادة 20 الفقرة ب منها على أن: «المستندات الصادرة عن وسائل تقنية حديثة كالحاسب، تعتبر مستندات أصلية مقبولة...».

وبهذا النص تكون النشرة 500 السابقة قد نصت صراحة على قبول المستندات الصادرة عن وسائل التقنية الحديثة كالحاسب، بينما لم يرد مثل هذا التحديد في نص المادة 17 من النشرة 600، ولا ندري حقيقةً سبب إستبعاد عدم الحديث فيها عن المستندات الإلكترونية، وخاصة أن النشرة 600 قد تحدثت بشكل صريح عن التوثيق وأهميته في نص المادة 11 منها وهو الأمر الذي نستنكر معه هذا الإغفال ويستدعي إعادة النظر في صياغة هذه المادة.

ثانيا: المستندات الإلكترونية وفق الملحق الإلكتروني

يعتبر الملحق الإلكتروني الخاص بالتقديم الإلكتروني للمستندات والذي أصدرته غرفة التجارة الدولية، مكملا للقواعد والأعراف الموحدة للنشرة 600، حيث تضمن هذا الملحق 12 مادة، تكشف المادتين الأولى والثانية منه عن علاقة قواعد الملحق بالنشرة 600 المتعلقة بالاعتمادات المستندية، وتنص المادة الثالثة منه على تحديد بعض المصطلحات التي يجب مراعاتها عند صياغة الاعتماد الإلكتروني، وهذا لتفادي مشكلة إختلاف المصطلحات بين الأطراف³، أما المواد المتبقية فهي قواعد موضوعية بشأن التعامل بالمستندات الإلكترونية.

¹ نصت المادة 11 من قواعد النشرة 600 على أنه: «سوف تعتبر الرسالة الموثقة للاعتماد أو التعديل والمرسلة بإحدى وسائل الاتصال عن بعد أنها الاعتماد...».

² المادة 17 من قواعد النشرة 600، مرجع سابق.

³ ومن أهم هذه المصطلحات ما يلي:

- "مستند": ويعني أنه مستند إلكتروني.

- "مكان التقديم للسجل الإلكتروني": ويعني العنوان الإلكتروني.

- "واقع": أو ما شابه ذلك ويعني أنه التوقيع الإلكتروني.

أما فيما يتعلق بشكل النموذج الإلكتروني للمستند المطلوب فإننا نجد أن قواعد الملحق الإلكتروني لم تحدد التقنية أو الأنظمة المعلوماتية التي يتم بموجبها التقديم الإلكتروني للمعلومات، حيث تركت مسألة تحديد شكل أو نموذج المستند كأصل لخطاب الاعتماد، وإن غفل هذا الأخير عن ذكر شكل النموذج فإنه يمكن اعتماد أي شكل آخر دون إحراج، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 04 من القواعد والعادات الموحدة الإلكترونية¹.

وبالرغم من كون الملحق الإلكتروني الخاص بالنشرة 600 قد فتح الباب أمام المتعاملين من أجل إمكانية التقديم الإلكتروني للمستندات عند فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي وهذا وفقا للشكل الذي يحدده خطاب الاعتماد، أي وفقا لإرادة الأطراف، إلا أننا نرى أن مسألة عدم تحديد قواعد الملحق الإلكتروني للتقنية التي يتم بموجبها التقديم الإلكتروني للمستندات سوف يضع البنوك أمام التساؤل عن النموذج أو النماذج المستعملة والمعتمدة في سير وحركية المستندات الإلكترونية، مما يجعلنا نقول أن صياغة بعض قواعد الملحق الإلكتروني فيها بعض الغموض خاصة في مسألة تحديد نموذج وشكل المستند الإلكتروني.

الفرع الثاني:

الوسائل والأنظمة الإلكترونية المستخدمة في الاعتماد المستندي الإلكتروني

إن تبادل المعلومات الإلكترونية² في عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي الإلكتروني هو تحويل ذكي لمعلومات منظمة مسبقا باستعمال وسائل معدة مسبقا وموحدة بين المتعاملين، وهذا باستعمال الحاسوب وبرامج أخرى متناسقة، ولتسهيل قبول نظام التبادل الإلكتروني للبيانات فقد تبني القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية الذي حظي بموافقة الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16 ديسمبر 1996.

وقد تعرض هذا القانون لعدة مواضيع منها: مفهوم الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والأصل والإحتفاظ برسائل البيانات وقبولها وحجيتها في الإثبات وإبلاغها³.

¹ عبد الحليم سعدي، مرجع سابق، ص 99.

² يعرف نظام التبادل الإلكتروني للبيانات بأنه: «إرسال البيانات محل التبادل من حاسب آلي إلى آخر وبالعكس»، كما عرفته اللجنة البحرية الدولية بأنه: «تبادل بيانات التجارة عن طريق الإرسال عن بعد»، ويتم تبادل هذه البيانات على نماذج نمطية معرفة ومخصصة لنوع البيانات محل التبادل. عادل بونحاس، دور الاعتماد المستندي في ضبط التجارة الخارجية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2014، ص 50.

³ علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 155.

ويعمل نظام التبادل الإلكتروني للمعلومات على التجريد التام للمستندات الورقية والتي لا يصبح لها وجود مادي سوى على الحواسيب، وهذا لا يمكن تحقيقه إلا عن طريق وضع وسائل وأنظمة تسهل إجراءات التعامل بالمستندات الإلكترونية.

وقد أكدت قواعد الأنكوترمز¹ لسنة 2000 بأن المستندات الإلكترونية يمكن أن تقبل عوضاً عن المستندات الورقية، وذلك في حالة إتفاق الأطراف على التراسل إلكترونياً.

وفي هذا المجال سعت وعملت دائماً غرفة التجارة الدولية على تبسيط وتحديث إجراءات التعامل بالمستندات الإلكترونية، وإعتمدت في ذلك عدداً من الأبحاث للتغلب على المشاكل القانونية التي تعترض استخدام الجانب الإلكتروني في العلاقات التجارية الدولية، ورأت بأنه لمستند الشحن البحري أن يتخذ صوراً وأشكالاً أخرى غير الورقية وأن مشكلة التوقيع يمكن التغلب عليها بوسائل أخرى مثل استخدام التوقيع الإلكتروني لنقل هذا المستند، إلا أن هذا الإجراء يتطلب تعديلات في أنظمة القوانين المحلية والإتفاقات الدولية وهو ما أقره الفقيه *André Bovdinat*².

ويظهر نظام EDI- وانتشار العمل به في بعض الأعمال، أدبالكثير من الباحثين إلى التساؤل حول إمكانية الحديث عن وجود تبادل المحررات الإلكترونية بدل الورقية؟ بما في ذلك وجود مستقبل للاعتماد المستندي بدون مستندات ورقية، وقد لقي هذا التساؤل إيجاباً، حيث قامت أحد المجالات الفرنسية بنشر بحث للباحث *"PierreJasiniski"* تحت عنوان: تبادل البيانات إلكترونياً وفتح الاعتمادات المستندية³، وهل يمكن قبول اعتماد مستندي إلكتروني لا يعتمد على المستندات الورقية؟

¹ - لتسهيل التجارة حول العالم، نشرت غرفة التجارة الدولية بباريس قواعد الإنكوترمز، وهي إختصار التسمية باللغة الإنجليزية: *International Commercial Term "Incoterms"*، والتي تعني شروط البيع الدولية، والتي يطلق عليها بالعربية: "المصطلحات التجارية الدولية"، وقد واكبت هذه القواعد عدة تعديلات ضرورية لتتماشى مع الظروف المستجدة والوسائل المستحدثة. منال قاسي، فعالية قواعد الأنكوترمز 2010 في تنظيم عقود البيع الدولي، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون دولي عام وخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص 5.

وقد عرفت غرفة التجارة الدولية قواعد الأنكوترمز بأنها: «قواعد تحدد مسؤوليات كل من المشتري والبائع في تسليم البضائع في إطار عقد البيع، فهي قواعد رسمية تحدد كيفية توزيع التكاليف والمخاطر بين الأطراف، فقواعد الأنكوترمز تدرج بانتظام في قلب عقود البيع على المستوى العالمي، وأصبحت يوماً بعد يوم جزءاً أساسياً في اللغة التجارية». غرفة التجارة الدولية CCI. متاح على الموقع الإلكتروني: <https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-rules-history/> تاريخ الاطلاع:

2021-02-15، ساعة الاطلاع: 13:00.

² - *André Boudinot, op.cit, p 100.*

كما أعاد الباحث نفسه نشر بحث في نفس المجلة حيث تمحورت أفكاره على إمكانية تحويل مستند الفاتورة التجارية إلى مستند إلكتروني كما هو الحال بالنسبة لسند الشحن الذي إعتبرته غرفة التجارة الدولية مستند إلكتروني دون غيره من المستندات¹.

وتبعاً لهذا التغير الحاصل حول إمكانية الحديث عن اعتماد مستندي إلكتروني سنتطرق في هذا المطلب إلى الحديث عن الوسائل الإلكترونية التي استخدمت في تبادل المعلومات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم نتطرق للحديث عن أهم الأنظمة التي وضعت لإرسال المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي (الفرع الثاني).

أولاً: الوسائل الإلكترونية المستخدمة في الاعتماد المستندي الإلكتروني

يركز استخدام الاعتماد المستندي الإلكتروني في عمله على بعض الطرق المتبعة ما يعرف أساساً بـ "تبادل البيانات إلكترونياً" E.D.I²، إضافة إلى وسائل أخرى مثل "التمويل الإلكتروني للمبالغ" E.F.T³، وسنتطرق إلى كل منهما على حدى.

1- تبادل البيانات إلكترونياً E.D.I:

إن اعتماد نظام التبادل الإلكتروني للمعلومات E.D.I واستعماله في حقل التجارة الدولية، شكل تحدياً قانونياً كبيراً، وانقلاباً كاملاً على الأنظمة الكلاسيكية المعمول بها في هذا الميدان، كما أدى تطبيقه إلى إقرار قانون دولي ووطني مما حقق معه موضع التطبيق الفعلي له⁴، كما يعتبر أحد الأنظمة المهمة التي ساهمت في تطوير عملية الاعتماد المستندي، إذ أوجد هذا النظام بديلاً للمستندات الورقية وقد كانت توقعات الخبراء تشير إلى E.D.I بأنه سيكون الأسلوب السائد في الاتصالات مستقبلاً⁵.

كما وفر العمل بنظام E.D.I تخفيضاً في تكاليف إعداد الفواتير وتخفيض المستندات الورقية، حيث صرحت أحد مراكز معالجة البيانات بأنها قد حققت في فترة ثمانية أشهر وفراً في المطبوعات الورقية بنسبة 20%، كما أكدت بعض الإحصائيات بأن 10% من تكلفة البضائع تنشأ من المستندات الورقية وحدها وقد إنتشر استعمال هذا النظام في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا⁶ بشكل موسع، وتسير في هذا

¹- Pierre Jasiniski, *L'Échange de données in Formes (EDI) et Le Crédit documentaire un Crédit électronique sans document papier et il conserable ? La revue Banque*, N°520, Octobre, 1991, p p 946-950.

²- E.D.I: Electronic Data Interchange.

³- E.F.T: Electronic Funds Transfer.

⁴- عبد الحليم سعدي، مرجع سابق، ص ص 94-95.

⁵- علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 149.

⁶- حيث أصبحت البنوك الأمريكية والكندية على وجه الخصوص لم تعد تردد في افتراض التحول التكنولوجي للاعتماد المستندي.

Charles Moumouni, *droit et Pratiques du paiement électronique des ventes internationales*, Tome 1, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, Faculté de droit, université Laval, québec, canada, octobre 2001, p 438. <https://www.collectionscanada.gc.ca/obj/s4/f2/dsk3/ftp05/NQ66328.pdf> متاح على الموقع الإلكتروني:

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

الطريق كل من أوروبا وبعض الدول الآسيوية، خاصة دولة سنغافورة التي دخلت بشكل بارز في تصنيف هذا النظام¹.

ويتم التبادل عن طريق E.D.I من خلال إنتقال البيانات والمعلومات بشكل مباشر من جهاز الكمبيوتر الخاص بالمرسل إلى جهاز كمبيوتر آخر لدى المستقبل، كما قد يتم التبادل من خلال إنتقال البيانات أو المعلومات بشكل غير مباشر عبر شبكة ربط تعمل كوسيط بين جهازي الكمبيوتر الخاصين بمرسل ومتلقي البيان، ومع هذا فإن تطبيق هذا النظام يتطلب إتفاق مسبق للأطراف على إعماده، ويعمل هذا النظام بمساعدة أنظمة أخرى لإرسال البيانات الإلكترونية².

ونتيجة لما يحققه هذا النظام من مزايا عديدة قامت الأمم المتحدة بالإشراف على وضع لغة عالمية موحدة لتبادل المعلومات المنبثقة عن نظام E.D.I³، تم تسميتها EDIFACT⁴ ومعناها تبادل المعلومات الخاصة بإدارة عمليات التبادل والنقل إلكترونيا.

2- التمويل الإلكتروني E.F.T:

يعمل نظام التمويل الإلكتروني E.F.T⁵ على إرسال قيمة معينة من المال بين البنوك بواسطة الحاسب الآلي، وقد يتم تصميم وإنشاء وتكوين عملية إرسال التمويل الإلكتروني بشكل يتفق مع طبيعة عمل البنوك، كما يشترك مع نظام E.D.I بإعتباره واحدا من روافد هذا النظام. ثانيا: أنظمة إرسال المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني

في سبيل إيجاد حل لمشكلة وصول البضائع قبل وصول المستندات الخاصة بها وما يترتب عليها من تعطيل الضمان المقدم للمشتري لإرتباطه الوثيق بهذه المستندات، ظهرت العديد من الأنظمة التي حاولت وضع قواعد منظمة لإرسال المستندات الإلكترونية، وإن كانت جميعها تنصب على سند الشحن الإلكتروني، إلا أنه يمكن القول بأن هذه الأنظمة وضعت حجر الأساس لإيجاد نماذج إلكترونية للمستندات التجارية الأخرى وقد حظيت بالقبول من طرف كافة المجتمع التجاري العالمي، ومن بين أهم هذه الأنظمة ما يلي:

¹ - حسين شحادة الحسن، مرجع سابق، ص 33.

² - المرجع نفسه، ص 33-37.

³ - Pierre Jasiniski, *L'Échange de données in Formates (EDI) et Le Crédit documentaire un Crédit électronique sans document papier et il conserable ?*, p 946.

⁴ - EDIFACT: Electronic data interchange for administration commerce and Transport.

⁵ - E.F.T: Electronic Funds Transfer.

— نظام اللجنة البحرية الدولية C.M.I¹:

عقدت اللجنة البحرية الدولية سنة 1990 إجتماعا بباريس²، بهدف إيجاد قواعد تعالج تداول سندات شحن إلكترونية تمثل أسلوباً لإثبات ملكية البضائع من خلال وسائل أو وسائط إلكترونية، وقد انبثق عن هذا الاجتماع لهذه اللجنة مجموعة من القواعد جاءت في 11 مادة، حيث نصت المادة الأولى منها على مجال تطبيق هذا النظام وأن العمل به متاح للجميع متى ما حصل الاتفاق بين الأطراف على تطبيقها. ولا يحتاج هذا النظام من مستخدميه إلا أن يكون لديه حاسب آلي وخدمة مودم وملحقات شبكة الإنترنت، إلا أن هذا النظام لم يتوفر على الحماية اللازمة لمنع المحتالين من التسلل إليه والعبث بسندات الشحن الموجودة في قاعدة بياناته³، لأن تداول سند الشحن الإلكتروني وفقاً لهذا النظام لا يتم بين التاجرين إلا عن طريق الناقل، وكل تاجر سيصدر له محرر شحن إلكتروني جديد من السفينة، وهذا الإجراء من شأنه أن يؤدي إلى مشاكل قانونية مرتبطة بعملية التشفير، لأن إصدار مفاتيح جديدة بشكل مستمر يؤدي إلى إضاعة الوقت وتبديده مع احتمالية إنشاء سرقتها بطريق الخطأ بواسطة الموظفين أو من خلال السجل ذاته⁴، لذلك يقول "بول تود" أن عملية تحديد المسؤوليات وكذلك احتمالات عدم الأمان تعد من الأمور التي يعوزها المزيد من الدراسة⁵.

1- نظام مكتب تسجيل سند الشحن الإلكتروني "البوليرو" "Polero Bolero":

إن عدم الأمان في نظام CMI، أدى بالتفكير إلى إيجاد نظام جديد لتداول محررات الشحن الإلكترونية، حيث أنشأ نظام "Polero"⁶، كمشروع تجريبي موله جزئياً الاتحاد الأوروبي سنة 1994، وهو ببيان قانوني للتجارة الدولية غير الورقية، يهدف إلى توفير نظام يضمن تبادلاً آمناً لمستندات التجارة الإلكترونية عن طريق تطبيق نظام مركزي للبيانات لأنه نظام مغلق يشترط فيه العضوية عكس نظام CMI⁷، وفي عام 1996 أعيد إعداد مشروع بوليرو وبالتعاون مع سويفت "Swift"⁸ وتتمثل أطراف هذا

¹- C.M.I, comite maritime International

²- قواعد اللجنة البحرية لسندات الشحن الإلكترونية. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.comitemaritime.org> تاريخ الاطلاع: 14-02-2022، ساعة الإطلاع: 16:30.

³- حسين شحادة الحسين، العمليات المصرفية الإلكترونية، الصيرفة الإلكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية= والإقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، الجزء 2، الجديد في التمويل المصرفي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص 202.

⁴- لأكثر تفصيل أنظر/عصام فايد محمد، الاعتماد المستندي ومسؤولية البنك عن فحص المستندات، وفقاً لقانون التجارة الجديد والنشرة 600 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2007، ص 475.

⁵- Paul Todd, Bills of lading and Bankers documentary credits, 4th Edition, Informa, London, 2007, p p 163-164. https://inter-droitetaffaires.com/wp-content/uploads/2020/04/null.pdf1_.pdf

⁶- Bolero: Bill of Lading electronic registry organization.

⁷- Paul Todd, op.cit, p 16.

⁸- سويفت "Swift": وتعمل في نطاق آليات الدفع الإلكتروني ونظم ما يفوق 2500 مؤسسة مالية وبنكية تنتهي إلى 181 دولة.

النظام في البنوك بصفة عامة، وشركات النقل البحري والجوي وأي طرف مشارك في التجارة الدولية، ويعمل هذا النظام على إنشاء وتخزين كافة تفاصيل سندات الشحن الإلكترونية، كما يقوم بإصدار نماذج إلكترونية للمستندات التجارية الأخرى وتكون مقبولة لدى كافة المجتمع التجاري¹، وتكون العمليات التي تتم وفق هذا النظام آمنة للغاية لأن تسجيلها يتم مركزيا أي وفق شبكة متصلة بحاسب مركزي واحد مستقل عن الناقل والشاحن².

ومن أهم المزايا التي يقدمها هذا النظام إضافة إلى الأمان أنه أسهل من نظام "C.M.I" في توفير خدمة الفحص للمستندات، وهو الأمر الذي يعمل على تقليص فرص المحتالين من الغير.

2- خدمة البطاقة التجارية:

وهي خدمة خاصة بالرابطة العالمية للمراكز التجارية، تهدف إلى تيسير التبادل الإلكتروني للمستندات التجارية الصحيحة، فضلا عن توفير خدمات التمويل الخارجي، وهذه الخدمة تعمل عن طريق نظام معلومات شركة جنيرال إلكتريك بدلا من الإنترنت، ويمكن للمستوردين والمصدرين أن يتبادلوا الطلبات إلكترونيا وإعداد المستندات ذات الصلة بالشحن وإرسالها والتحقق منها على الخط مباشرة في ظل بيئة مؤمنة، كما أن إتخاذ الترتيبات اللازمة لفتح خط ائتمان للإستيراد يتم السحب عليه فورا عندما يتسلم مدير المرفق المجموعة الكاملة للمستندات، وعلى المستوى الدولي نجد العمل بها لدى المستوردين في كل من الولايات المتحدة الأمريكية وكندا وفرنسا، ومن المتوقع توسع نطاقها في المستقبل القريب، وهي خدمة تعتمد أيضا على إتفاقيات تعاقدية بشأن صحة المستندات الإلكترونية³.

¹ - حفيظة كراع، مرجع سابق، ص 81.

² - Paul Todd, *op.cit*, pp 164-165.

³ - محمود أحمد إبراهيم الشرقاوي، مرجع سابق، ص 26.

المبحث الثالث:

خصوصية خطاب الاعتماد ومبادئ الاعتماد المستندي

إن لخصوصية كل من خطاب الاعتماد والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها فتح وتنفيذ الاعتماد دور أساسي وفعال في عملية الاعتماد المستندي، وسنحاول تناول هذه الخصوصية في خطاب الاعتماد مع تحديد الطبيعة القانونية له (المطلب الأول)، ثم نتناول خصوصية المبادئ الأساسية التي يقوم عليها فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

خصوصية خطاب الاعتماد وتحديد الطبيعة القانونية له

يؤدي خطاب الاعتماد دورا كبيرا في تسهيل المعاملات التجارية المحلية والدولية، فهو يقوم بدور محوري في عملية الفحص لكونه المرجع الأساسي الذي تتحدد فيه المستندات محل الفحص والشروط الواجب توافرها فيه¹، وعلى أساسه يتم تحديد إلزام البنك تجاه المستفيد في تنفيذ الاعتماد المستندي، وكذلك تحديد مضمون مسؤولية العلاقة التي تجمع بين البنك والمستفيد البائع، وكذا طريقة دفع البنك لقيمة الاعتماد، ولكي يقوم الخطاب بهذا الدور ينبغي مراعاة أمور عديدة أهمها الدقة الشديدة في تحريره من خلال التقيد الحرفي بتعليمات العميل الأمر، فيجب كتابته بشكل سليم بعيدا عن أية أخطاء أو غموض وإلا تحمل البنك مسؤولية ذلك وتعسرت عليه عملية الفحص ونظرا لأهمية الدور الذي يقوم به خطاب الاعتماد في تنفيذ الاعتماد كان لا بد من تحديد مفهوم خطاب الاعتماد (الفرع الأول)، ثم تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم خطاب الاعتماد

يخضع أساس إلزام البنك في إطار العلاقة التي تربط بينه وبين المستفيد البائع عند تنفيذ الاعتماد المستندي لخطاب الإيعاز، وبالتالي لا يكون للمستفيد إجبار البنك على تنفيذ الاعتماد المستندي ودفع قيمته إلا بعد صدور خطاب الاعتماد من البنك وإرساله للمستفيد ليصبح بذلك للمستفيد حق مباشر تجاه البنك مصدره خطاب الاعتماد، وللقيام على مفهوم خطاب الاعتماد كإلزام مستفيد تعريفه (أولا)، ثم تحديد الخصائص التي يقوم عليها (ثانيا)، ثم تحديد مضمونه (ثالثا)

¹- Jean-Claude Bousquet, op.cit, p 230.

أولاً: تعريف خطاب الاعتماد

باعتبار أن عملية إصدار خطاب الاعتماد تعبّر عن عمل مادي يؤديه البنك بشكل مكتوب ويوجهه إلى المستفيد بصفته خطاباً متضمناً كافة الشروط الواردة في عقد فتح الاعتماد المستندي¹، فقد وردت بشأنه عدة تعريفات نذكر بعضها تباعاً:

عرّفه بعض الشراح بأنه: «**الصك الذي يصدره البنك إستجابة لطلب العميل بإنشاء الاعتماد محدد فيه -نقلاً عن طلب الأمر (العميل) -حق المستفيد والشروط التي يمكنه بمقتضاها الحصول على هذا الحق**»²، كما تم تعريفه بأنه: «وثيقة مصرفية يصدرها البنك موجهة إلى المستفيد تتضمن كافة بيانات وشروط الاعتماد، والتي يجب على المستفيد مراعاتها لكي يتسنى له الانتفاع من الاعتماد المفتوح، وتعتبر هذه الشروط عنصراً جوهرياً في خطاب الاعتماد»³.

وعرفه الفقيه جون لويس بأنه: «**الخطاب الذي يرسله البنك فاتح الاعتماد إلى المستفيد ويتعهد فيه بالوفاء لصالح الأخير بالطريقة المتفق عليها عند التقيد بالشروط، ويحكم العلاقة بين البنك والمستفيد**»⁴، وعرفه الفقه الفرنسي أيضاً بأنه: «**عملية قبول البنك (بنك العميل) بناء على طلب العميل الأمر تقديم أموال للبائع (المستفيد) مقابل إستلامه مستندات تثبت حسن التنفيذ البائع لعقد البيع**»⁵.

في حين نجد أن الفقه الإنجليزي عرّفه بأنه: «**هو طريقة الدفع التي توفر مستوى زائد من الأمن لكل من المستوردين والمصدرين**»⁶.

يتضح من التعاريف السابقة أنها جميعاً جاءت تؤكد أن خطاب الاعتماد هو الذي يحكم العلاقة بين البنك والمستفيد ويتم إستخدامه فعلياً في تنفيذ الاعتماد المستندي إما كوسيلة دفع أو كعملية تعزيز ائتمان للتقليل من المخاطر في عقود الصفقات التجارية، كما أن تعهد البنك الفاتح أو البنك المؤيد بالدفع يمثل في جوهره إستبدال الجدارة الائتمانية للعميل بالجدارة الائتمانية للبنك، كما يؤكد للبائع أن الدفع سيتم عند تمام شحن البضائع، بشرط أن تكون المستندات المقدمة مطابقة لشروط خطاب

¹- أنظر الملحق رقم 03 من الأطروحة.

²- موسى طالب حسن، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص 249؛ بطرس صليب، لياقوت العشماوي، مرجع سابق، ص 118؛

Georges Ripert, René Roblot, op.cit, p 442.

³- أمال نوري محمد، مرجع سابق، ص 278.

⁴- Jean-Louis rives-Lange, Monique contaminate-Raynaud, Droit Bancaire, 6^{ème} édition, Dalloz, France, 1995, p707

⁵- Thierry Bonneau, op.cit, p 400.

⁶- «The Letter of Credit is Payment method that provides an increased Lece of security for both importese and exporters», Voir / Michal J. Scheller Sterling Natonal Bank International Banking, Divislan A Guide To International, Trade and Letters of Cridit, STER Ling National BANK, 2008, Sterling National Bank, p p 9-10.

الاعتماد، وهكذا يتم حماية المستفيد البائع من مخاطر الائتمان المتعلقة بالمشتري نظراً لأن البنك يوفر له ضماناً بالدفع.

مما سبق يمكن أن نعرف خطاب الاعتماد بأنه: «تلك الوثيقة التي يحررها البنك فاتح الاعتماد المستندي في صورة تعهد مشروط، والمتضمنة لبيانات مفصلة وواضحة، نص عليها في عقد فتح الاعتماد المستندي، والتي يلتزم فيها البنك وبارادته المنفردة¹، بأن يدفع مبلغ معين من المال خلال مدة زمنية معينة لصالح المستفيد المتعهد إليه بشكل نهائي ومستقل عن أي علاقة سابقة، مقابل أن يقدم هذا الأخير مستندات مطابقة لما جاء في عقد فتح الاعتماد المستندي».

وبهذا التعريف نكون قد حاولنا بإيجاز إبراز أهم الخصائص الأساسية التي يتميز بها خطاب الاعتماد، وهي أنه محرر مكتوب من طرف البنك، وأنه تعهد مستقل ونهائي عن أصل نشأته (عقد الاعتماد المستندي)، وأن شرط الإلتزام بالدفع فيه يكون مقابل مستندات معينة حددها عقد الاعتماد المستندي وهو ما سنتناوله في التالي.

ثانياً: تحديد خصائص خطاب الاعتماد

إنطلاقاً من التعاريف السابقة نتحدد خصائص خطاب الاعتماد كما يلي:

1- خطاب الاعتماد اسمي دائماً:

هو خطاب يصدر لصالح المستفيد فقط دون سواه، وهو الوحيد الذي يمكنه الاستفادة من قيمته، ويرجع ذلك للإعتبار الشخصي في تنفيذ عقد الصفقة التجارية، ومعنى ذلك أنه لا يجوز للبنك أن يصدر خطاب اعتماد للأمر أو لحامله، وإنما يصدر باسم شخص معين بذاته هو المستفيد²، حتى لو كان الاعتماد قابلاً للتحويل³، فهو يعتبر من الأوراق البنكية التي لها طبيعة خاصة جاءت نتيجة التعامل البنكي⁴، وهذه الخاصية يبرر قيام خطاب الاعتماد على الإعتبار الشخصي الذي هو أساس الاعتماد المستندي والتي يوافقها بالضرورة عدم قابليته للتداول بالتظهير أو التسليم.

¹ - بوصول خطاب الاعتماد إلى المستفيد تقوم العلاقة القانونية بينه وبين البنك فاتح الاعتماد والتي تجد أساس حكمها في إرادة البنك المنفردة دون أن تشترط معها أي إرادة أخرى (كالعميل أو المستفيد)، وتجدر الإشارة بأن التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إلا بوصول الخطاب المتضمن لكافة الشروط الواضحة والمفصلة للمستفيد وبمجرد وصوله والعلم بوصوله يصبح هو القانون المنظم لعلاقة البنك بالمستفيد.

² - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 144.

³ - خطاب الاعتماد غير قابل للتحويل، وفي حال كان قابلاً للتحويل صراحة، فيكون من خلال إصدار خطاب جديد بدلاً من الخطاب الأصلي ويكون التحويل لمرة واحدة فقط. المادة 38 من قواعد النشرة 600، مرجع سابق.

⁴ - سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 152.

2- خطاب الاعتماد ليس ورقة تجارية:

بما أن التزام البنك يعد إلزاما تجاريا¹، إلا أن خطاب الإعتماد لا يعتبر ورقة تجارية²، فهو بذلك لا يقبل التداول بالطرق التجارية، كما لا تتوفر فيه شروط الكفاية الذاتية³، لأن سداد قيمة الاعتماد كما هو معلوم يتوقف على أمور خارجة عن الخطاب تتمثل في تقديم مستندات مطابقة لما جاء فيه، وكذا التقيد بتاريخ تقديم المستندات المبينة فيه، كما أنه لا يتضمن تاريخ إستحقاق معين يلتزم حامله بالمطالبة بناء عليه⁴.

3- مصدر خطاب الاعتماد الإرادة المنفردة:

إذا قام البنك بإصدار خطاب الاعتماد فإن ذلك يكون بإرادته المنفردة، ليصبح بعدها ملتزما تجاه المستفيد بشكل أصلي ونهائي، ولا يتوقف إلتزامه على قبول أو رضا المستفيد، وهذه الخاصية أيضا لا يستطيع البنك أن ينشأ أي إلتزام في ذمة المستفيد الموجه إليه الخطاب⁵، لأن التزام البنك مُصدر الخطاب لا يقابله أي التزام من المستفيد بأداء عمل أو الامتناع عن عمل، فالمستفيد إن أراد أن يستفيد من التعهد الصادر لصالحه من البنك، عليه أن ينفذ شروط هذه الاستفادة، والمتمثلة في تقديم المستندات، أما إذا إمتنع عن الاستفادة منه فلا يكون ملزم بشيء من قبل البنك، وهذه الإرادة هي التي تعطي للمستفيد الحق في قبض الثمن وبها ينتج لهذا الحق حياة قانونية خاصة ومستقلة تماما عن أية علاقات تعاقدية سابقة، وسنتناول هذه المسألة بالتفصيل عند حديثنا عن الطبيعة القانونية لإلتزام البنك تجاه المستفيد لاحقا.

4- خطاب الاعتماد هو التزام مباشر ونهائي:

يرتب خطاب الاعتماد في ذمة البنك الفاتح إلتزاما شخصيا يقابله حق مباشر للمستفيد⁶، وباعتبار البنك مدينا شخصيا بقيمة الاعتماد للمستفيد فإنه لا يمكنه التحلل من التزامه عن طريق الدفع بالحجج الناتجة عن العلاقات التعاقدية السابقة⁷.

¹ - جورجيت صبحي عبدة قليني، مرجع سابق، ص 159.

² - لأن جوهر الورقة التجارية أنها تقبل الوفاء في المعاملات بصفتها أداة للوفاء تقوم مقام النقود، والحق النقدي فيها غير معلق على شرط في حين أن خطاب الاعتماد ليس كذلك، فهو خطاب اسمي كما سبق شرحه، كما أن الأوراق التجارية محصورة في القانون التجاري في الشيك والسفتجة (الكبيالة)، والسند الإذني، وبهذا يخرج من عدادها خطاب الاعتماد.

³ - محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، مرجع سابق، ص 1136.

⁴ - ليلي بعناش، أثر الغش في عقد الأساس على تنفيذ الاعتماد المستندي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013-2014، ص 09.

⁵ - جورجيت صبحي عبدة قليني، مرجع سابق، ص 88.

⁶ - محمد اليماني السيد، المرجع السابق، ص 134.

⁷ - لا يحق للبنك الملتزم بموجب خطاب الاعتماد اتجاه المستفيد أن يتراجع عن التزامه، ولا يتأثر هذا الإلتزام بأي عارض أو مانع آخر كإفلاس العميل أو وفاته أو الحجز عليه بعد إصداره.

بمجرد إصدار البنك لخطاب الاعتماد أو إخطار المستفيد به فإنه يلتزم بصفة نهائية ومباشرة بما تعهد به¹، وبمجرد وصوله للمستفيد فإنه لا يجوز له سحبه أو تعديله أو إلغائه إلا بموافقة المستفيد، وهو ما أكدت عليه المادة 10 من النشرة 600 للقواعد والأعراف الدولية الموحدة²، كما أنه لا يتأثر بأي مسألة متنازع فيها خارجة عن خطاب الاعتماد، ولا شيء يوقف التزام البنك عند تقديم المستندات المطابقة إلا التزوير الواضح والإحتيال الثابت، وهو ما يعرف كذلك بخاصية القطيعة في تنفيذ الاعتماد المستندي.

5- خطاب الاعتماد مستقل ومجرد:

إن أهم مميزات حق المستفيد في خطاب الاعتماد، أنه حق مستقل تماما سواء عن عقد الاعتماد أو عن عقد الأساس (عقد البيع أو الخدمة)³، وتقضي هذه الخاصية بأن التزام البنك بالوفاء بقيمة الاعتماد يبقى قائما ولو إنقضى أو بطل أو فسخ عقد الأساس أو عقد الاعتماد، لأن التزام البنك بالدفع تجاه المستفيد، لا يكون بوصفه مجرد دفع ثمن للمدين (العميل) وفق ما تضمنه عقد الاعتماد أو عقد البيع، بل يكون فيه المستفيد صاحب حق غير ناشئ عن ما أنتجته العلاقات السابقة، بل هو التزام أساسه خطاب الاعتماد ومصدره كما سبق وقلنا الإرادة المنفردة فقط، وهذه الخاصية لا يحق بأي حال أن ينتفع البنك من العلاقات التعاقدية السابقة، ولا يحق له كذلك الامتناع عن التنفيذ ولا التعديل بحجة أن عقد أحد العلاقات السابقة قد فُسخ أو أُبطل، لأن التزامه تجاه المستفيد أصبح مستقلا في مصدره ومصيره عن التزامه تجاه العميل، وبهذا يبقى حق المستفيد في إستيفاء قيمة خطاب الاعتماد قائما وموجودا إذا ما قدم مستندات مطابقة لشروط الخطاب⁴.

وبهذا يكون للمستفيد تجاه البنك حق خاص قرره خطاب الاعتماد ولا يتقيد هذا الحق أو يتهدم بما قد ينتج عن العلاقات التعاقدية السابقة (عقد الأساس، عقد الاعتماد المستندي)، وفقا لمبدأ الاستقلالية.

¹-لأن التعبير عن الإرادة ينتج أثره في الوقت الذي يصل فيه إلى علم من وجه إليه، وهو ما نصت عليه المادة 61 من ق.م.ج. أن: «ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه، بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل على عكس ذلك». والمادة تتضمن نظرية العلم بالقبول.

²-حيث نصت المادة 10 فقرة 1 من قواعد النشرة 600 على أنه: «باستثناء ما نصت عليه المادة 38، لا يمكن تعديل الاعتماد أو إلغائه بدون موافقة البنك الفاتح، البنك المعزز-إن وجد- والمستفيد».

³- Jean-Louis rives-Lange, Monique contamaine-Raynaud, op.cit, p 709.

⁴- Jean Piere Mattout, Droit Bancaire International, 4^{ème} édition, Edition Revue Banque, paris, 2009, p 47.

وميزة الاستقلالية والتجريد بادية في نصوص القواعد والأعراف الدولية الموحدة في النشرة 600 وهو ما نصت عليه المادة 04 منها¹، وهوما أخذت به جميع التشريعات المحلية العربية والأجنبية، حيث إتفقت مع القواعد والأعراف الدولية الموحدة للنشرة 600 حول مبدأ إستقلال خطاب الاعتماد عن العلاقات السابقة لنشأته (عقد الأساس، وعقد الاعتماد المستندي).

وتعتبر هذه المادة في نظام الاعتماد المستندي من أهم المواد التي رسخت مبدأ هام وفعال، وهو مبدأ استقلال العلاقات بين أطراف الاعتماد المستندي، ومعنى ذلك أنه يمتنع على المستفيد كما على باقي الأطراف الاعتماد المستندي التمسك بالدفع الناشئة عن العلاقات الأساسية المشكلة له².

ويرى الأستاذ محي الدين إسماعيل بأن الالتزام المجرد حسب السائد في فقه الشرائع اللاتينية والجرمانية هو التصرف بصرف النظر عن السبب وبذلك يكون التجريد في التزام البنك في خطاب الاعتماد، وهو منع المدين (العميل) من الاحتجاج بالدفع في مواجهة المستفيد³، فلا يتأثر بعدم مشروعية السبب في صحة التزام البنك، وهذا التجريد المستمد من العرف المستقل في أعمال البنوك يجد نظامه في مبدأ الاستقلالية.

6- إلتزام البنك في خطاب الاعتماد غير تاجر:

هو التزم معلق على شرط تقديم المستندات مطابقة لشروط الخطاب، فلا يجوز للمستفيد البائع الإستفادة من حقه الوارد في خطاب الاعتماد إلا بتنفيذ تعليمات البنك خلال المدة المحددة وبتقديم مستندات سليمة.

7- خطاب الاعتماد تصرف يخرج على قاعدة نسبية أثر العقد:

يعني "مبدأ نسبية أثر العقد": إقتصار آثار هذا الأخير على طرفيه أو خلفهم العام أو الخاص دون الغير الأجنبي عن هذا العقد ذلك أن العقود لا تنفع ولا تضر غير عاقدتها⁴. وبهذا فإن خطاب الاعتماد يتضمن تعهدا مباشرا صادرا من البنك تجاه المستفيد بالوفاء بقيمة الصفقة التجارية الدولية مقابل قيام المستفيد تقديم مستندات في المهلة المتفق عليها، هذا التعهد من البنك يشير إلى أن تعهد البنك هو إلتزام أصيل وليس التزاما تابعا، ترتب نتيجة العقد المبرم بين البنك والعميل الأمر المتمثل في عقد الاعتماد المستندي، بمعنى أنه إستثناء عن قاعدة النسبية، فالمستفيد لم يكن طرفا في هذا العقد، والبنك لم يكن

¹- نصت المادة 4 فقرة 1 من قواعد النشرة 600 على أن: «...تعهد البنك بالوفاء أو التداول أو بالوفاء بأي التزم آخر على هذا الاعتماد لا يخضع لمطالبات أو لدفع الأمر بفتح الاعتماد، الناشئة عن علاقات مع الاعتماد والبنك الفاتح».

²- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 76.

³- علم الدين محي الدين إسماعيل، الإلتزام المستندي في الفقه والقضاء والعمل، مرجع سابق، ص 668.

⁴- نصت على هذه القاعدة كل من المادتين 108 و 113 من ق.م.ج، مرجع سابق، حيث جاء في نص المادة الأولى: «ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام...»، وجاء في الثانية أنه: «لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير، ولكن يجوز أن يكسبه حقا».

ليصبح في علاقة مع المستفيد لولا الخروج عن قاعدة النسبية للعقد المبرم بينه وبين العميل الأمر، ونجد تطبيقاً لهذه الخاصية أن البنك غير ملزم بأداء الثمن للمستفيد مالم يتقيد الأخير حرفياً بشروط خطاب الاعتماد إذ لمحل هنا لتطبيق نظرية النسبية في تنفيذ المستفيد لالتزاماته، لأن هذا التطبيق يتناقض جوهرياً مع قاعدة التنفيذ الحرفي لالتزامات الأطراف في الاعتمادات المستندية¹.

وفي الأخير نخلص إلى أن مجموع الخصائص التي يتمتع بها خطاب الاعتماد جعلت من تنفيذ الاعتماد المستندي أداة من أدوات الائتمان الثابتة بامتياز والتي تطمئن أطرافها في التعامل به، حيث تشتد حاجة التعامل إليه كلما اشتدت الحاجة إلى الاستقرار.

ثالثاً: مضمون خطاب الاعتماد

لما كان خطاب الاعتماد هو الأساس الوحيد في علاقة البنك بالمستفيد فإن الأمر يقتضي أن يتوفر على جملة من التدابير والشروط التي يجب على البنك أخذها بعين الاعتبار، وسنتحدث عن أهم هذه الشروط التالي:

1- يجب أن يتضمن خطاب الاعتماد كافة العناصر التي تحدد الحقوق الواجبة للمستفيد أو الملقاة على عاتق البنك من أجل المطالبة بحقه:

تتمثل هذه العناصر في مجموعة من البيانات التي يجب ذكرها في مضمون خطاب الاعتماد، والتي بموجبها تتضح حدود العلاقة بين المستفيد والبنك، ومن أهمها ما يلي:

- تحديد صفة الاعتماد:

يجب على البنك أن يبين إذا كان الاعتماد المفتوح قابلاً للنقض أو غير قابل للنقض²، وما إذا كان الاعتماد المعزز من قبل البنك المبلغ مطلوباً أم لا، كما يجب تبيان ما إذا كان الاعتماد قابلاً للتحويل أم لا.

- تحديد تاريخ صلاحية الاعتماد في خطاب الاعتماد:

يتضمن خطاب الاعتماد عدة بيانات أهمها مدة صلاحيته، والتي تعد مسألة جوهرية فيه باعتباره الحد الزمني لنهاية التعهد الخاص بالبنك بالوفاء³، ويعرف تاريخ صلاحية الاعتماد بأنه: **«التاريخ الذي يحدد مدة بقاء منح الاعتماد والتي لا يجوز للبنك أن يسدد قيمته بعد انقضائها»**، أي هو المدة التي بانقضائها ينتهي التزام البنك⁴، وهي كذلك نفس المدة التي يتوجب على المستفيد تقديم المستندات

¹ - حسين دياب، مرجع سابق، ص 137، أمين خالدي، مرجع سابق، ص ص 22-23.

² - في حالة عدم بيان ذلك كان يعتبر الاعتماد غير قابل للنقض وهذا في السابق، لكن بصدر قواعد النشرة 600 والتي حسمت هذا الأمر بنص المادة 3 منها والتي ألغت الاعتماد القابل للنقض، وإعتبرت الاعتماد مهما كانت صفته هو اعتماد غير قابل للنقض.

³ - ماهر كنج شكري، العمليات المصرفية الخارجية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص 254.

⁴ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 161.

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

فيها، إذ يتوجب على البنك رفضها حتى ولو كانت مطابقة لشروط الخطاب، إذا قدم المستفيد المستندات خارج مدة تاريخ صلاحية الاعتماد¹.

وقد أوجبت المادة 6 الفقرة 4 من قواعد النشرة 600 حتمية نص الاعتماد على تاريخ إنتهاء التقديم، وفي حالة غياب هذا النص، فإن تاريخ الانتهاء المذكور للوفاء يعتبر تاريخاً لانتهاء التقديم، فجاء في صلب نصها ما يلي: «يجب أن ينص بالاعتماد على تاريخ انتهاء صلاحية تقديم المستندات والتاريخ المحدد لانتهاء صلاحية الوفاء، أو التداول سوف يعتبر تاريخاً لانتهاء صلاحية تقديم المستندات»².

كما بينت قواعد النشرة 600 في نص المادة 29 والمادة 33 مسألة تحديد تاريخ صلاحية الاعتماد المستندي وهذا تجنباً لتأويل ولتفسير الأطراف المتعاقدة³.

هذا وتبدو أهمية تحديد صلاحية الاعتماد في أنه بإنهاء مدته فإنه لا يجوز تجديدها أو مدتها إلا بموافقة كافة الأطراف (العميل والمستفيد والبنك الفاتح والبنك المؤيد).

وقد جرى في الواقع العملي أنه في حالة إنتهاء صلاحية الاعتماد فإنه يجوز للبنك أن يحتفظ بالمستندات على سبيل الأمانة دون الوفاء بقيمة الاعتماد، فأحياناً يتأخر المستفيد في تقديم المستندات، فيحتفظ البنك بها على أمل أن يقوم العميل الأمر بتعديل عقد الاعتماد وتمديد فترة صلاحيته⁴.

وتتجل أهمية تحديد صلاحية اعتماد سواء بالنسبة للبنك أو العميل أو المستفيد:

- فبالنسبة للبنك تكمن أهميتها الكبيرة بسبب ارتباطها بالإطار الزمني لمسؤولية البنك تجاه المستفيد⁵، كما أنها تسمح له بعدم قبول المستندات من طرف المستفيد بعد إنتهاء مدة صلاحية الاعتماد⁶.
- أما أهمية تحديده بالنسبة للعميل الأمر فإنه يضمن له عدم حصول المستفيد على قيمة الاعتماد إلا بعد تنفيذه المتمثل في تقديم مستندات مطابقة لشروط خطاب الاعتماد وضمن المدة المحددة لصلاحيته.
- أما بالنسبة للمستفيد فإنه يحقق له إمكانية تقديم مستندات خلال هذه الفترة من أجل الحصول على الوفاء أو التداول.

¹ - جورجيت صبيحي عبده قليني، مرجع سابق، ص 89.

² - تقابلها المادة 42 فقرة 1 من قواعد النشرة 500 والتي تنص على أنه: «كل الاعتمادات يجب أن تشترط تاريخاً ومكاناً لتقديم المستندات للدفع أو القبول... وتاريخ الانتهاء المشترط للدفع أو القبول أو التداول يفسر على أنه يفصح عن تاريخ انتهاء مدة تقديم المستندات».

³ - للمزيد من الشرح أنظر المادة 29 والمادة 33 قواعد النشرة رقم 600، مرجع سابق.

⁴ - Hubert Martini, Dominique Deprée, Christian Cazenove, Crédit Documentaire, Lettres de Crédit Stand-by, Coutions et garanties, France, Paris, Revue Banque, édition, 2^{ème} édition, 2010, p 7.

⁵ - فهي بالنسبة للبنك تمثل نهاية التزامه بانتهائها، إذ تجعل الاعتماد غير قابل للبقاء لأجل غير مسمى.

⁶ - نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 109.

-تحديد مبلغ الاعتماد:

يتحدد مبلغ الاعتماد والعملية التي يُدفع بها طبقاً لما تم الاتفاق عليه بين طرفي عقد الصفقة التجارية في عقد الأساس، والمبلغ قد يكون مكون من ثمن البضاعة فقط إذا كان البيع (FOB)¹، وقد يكون ثمن البضاعة زائد أجرة الشحن وقسط التأمين إذا كان البيع (CIF)²، وقد يكون في ثمن البضاعة زائد أجرة النقل إذا كان البيع (CFR)³.

-تحديد المستفيد من الاعتماد:

هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يجب أن يُفتح الاعتماد لصالحه، باعتباره الشخص المخول بسحب قيمة الاعتماد من البنك⁴.

وتجدر الملاحظة إلى أن البنك عندما يوافق على إصدار خطاب الاعتماد، فإنه ينبغي توخي الدقة والحذر عند كتابة اسم المستفيد حتى لا يضطر إلى رفض المستندات المقدمة في حال عدم وجود تطابق بين اسم المستفيد في الاعتماد واسمه في المستندات، كما يتوجب عليه أن يولي اهتماماً خاصاً بسمعة المستفيد وأمانته وأخلاقياته الحسنة، لما لها من أهمية خاصة بالنسبة للبنك وبالنسبة للعميل الأمر أيضاً، ويرجع ذلك إلى أن وجود مثل هذه الأخلاقيات ستمنع المستفيد من اللجوء إلى الغش أو التزوير في المستندات⁵، كما أن الاهتمام بالمستفيد لا يكون بوصفه بائع البضائع فحسب أو مقدم الخدمة، بل بوصفه الملتزم بتقديم المستندات التي تقوم مقام البضاعة والتي لا يفي البنك بقيمة الاعتماد المستندي إلا استناداً إليها واعتماداً على سلامتها، إضافة إلى ذلك وجب أيضاً تحديد محل إقامة المستفيد وعنوانه في حال موافقة البنك على فتح الاعتماد، إذ يهتم كثيراً معرفة عنوان المستفيد من الاعتماد حتى يستطيع أن يرسل له خطاب الاعتماد.

2- مراعاة الوضوح التام في ملأ بيانات الخطاب:

على البنك عند وضعه خطاب الاعتماد أن يتوخى الدقة في الصياغة وتدوين البيانات فلا يستخدم تعبيرات غير محددة المعاني، فالبنك وكيل عن الأمر في ملأ البيانات فمتى نفذ التعليمات التي طلبت منه بشكل جلي وواضح حفظ حقه في الوفاء، أما إذا انحرف عما هو متفق عليه كان تصرفه على مسؤوليته⁶.

¹- خالص على ظهر السفينة : *Free onboard (FOB)*

²- ثمن البضاعة والتأمين والنقل : *Cost In surance et Freight (CIF)*

³- ثمن البضاعة والنقل : *Cost and Freight (CFR)*

⁴- أكرم إبراهيم حمدان الزغي، مسؤولية المصرف المصدر في الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة وفقاً لأحكام النشرة 500، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2000، ص 41.

⁵- حسن محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 211.

⁶- نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 83.

وإذا ما صادف البنك لبس أو غموض وجب عليه الرجوع إلى عميله من أجل تفسيره ومن ثم إزالة هذا الغموض، وكذلك الشأن إذا ما اعترى هذه البيانات نقص أو خطأ فليس للبنك أن يكملها أو يصححها اجتهدا منه بل عليه مراجعة عمليه طالبا منه التكملة والتصحيح¹.

3- تجنب الخوض في تفاصيل زائدة:

إن إدراج تفاصيل زائدة في خطاب الاعتماد قد يكون مصدر مشاكل بين الأطراف مع ما يترتب على ذلك من احتمال وقوع البنك أو المستفيد في خطأ²، فعدم الدخول في تفاصيل زائدة، وعدم إستعمال كلمات غامضة أو غير محددة تعد من الأمور الأساسية لإتمام عملية الفحص ومن ثم تنفيذ الاعتماد بشكل سليم.

4- التقييد الحرفي بتعليمات العميل الأمر:

يتوجب على البنك أن يتبع تعليمات العميل الأمر عند ملأ بيانات خطاب الاعتماد كما تلقاها من العميل الأمر، فلا يضيف ولا ينقص على ما طلب منه، حتى ولو كان ذلك في مصلحة العميل³، لأن خطاب الاعتماد ما هو إلا تجسيد لتعليمات العميل الأمر المدونة في نموذج فتح الاعتماد والتي على ضوءها تتحدد حقوق والتزامات المستفيد.

نخلص في الأخير إلى أن خطاب الاعتماد يعد المرجع الوحيد في تحديد التزام البنك قبل المستفيد، فخطاب الاعتماد يعد حجية مطلقة في الحكم على المستندات، إذ يجب أن تكون المستندات المقدمة من المستفيد مطابقة لما اشترطه الخطاب فهو الأمر حتى يستطيع هذا الأخير الحصول على قيمة الاعتماد.

الفرع الثاني:

تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد (علاقة البنك بالمستفيد)

رغم الأهمية التي يأخذها الاعتماد المستندي كوسيلة فعالة في تسوية مدفوعات الصفقات التجارية الدولية، إلا أنه أثار جدلاً فقهيًا وقضائيًا كبيرًا حول تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك تجاه المستفيد، وخاصة أن هذه العلاقة هي علاقة غير تعاقدية، وتتميز باستقلالها عن بقية العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي، وكما هو معلوم فإن تحديد طبيعة هذا الالتزام هو أمر في غاية الأهمية، إذ يتوقف عليه تحديد الحقوق والالتزامات بين كلا الطرفين، ومن ثم تحديد مسؤولية البنك تجاه المستفيد بصفة عامة، ومسؤوليته أيضا عن فحص المستندات بصفة خاصة، ولقد تعددت الآراء التي تعرضت لتكييف هذه العلاقة تعدادا جاوز الحد المعقول بين معتمد عن النظريات القانونية الكلاسيكية

¹ - محمد اليماني السيد، مرجع سابق، ص 325.

² - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 35.

³ - نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 30.

في القانون المدني وهو الاتجاه القديم (أولاً)، وبين النظريات القائلة بأنه تصرف خاص وهو الإتجاه الحديث (ثانياً).

أولاً: الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد وفق النظريات العقدية (الاتجاه القديم)
إعتمد بعض الفقهاء على النظريات التقليدية الواردة بالقانون المدني كأساس يمكن رد طبيعة التزام البنك فيه إليها، ومن أهم هذه النظريات التي قبلت بشأن تفسير طبيعة التزام البنك تجاه المستفيد: نظرية الوكالة، ونظرية الكفالة، ونظرية الاشتراط لمصلحة الغير.
1- نظرية الوكالة:

تعرف الوكالة بأنها: «عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصاً آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه»¹.

من خلال هذا التعريف يتضح لنا بأن الأعمال التي يقوم بها البنك في تنفيذ الاعتماد المستندي تجاه المستفيد، هي بمثابة أعمال وكالة مأجورة².

كما أن التزام البنك تجاه المستفيد بدفع قيمة الاعتماد يرجع أساساً إلى أحكام الوكالة الواردة في القواعد العامة، فالبنك يعد وكيلاً عن عميله الأمر بدفع هذا المبلغ النقدي للمستفيد³.

ومن المظاهر التي جعلت القائلين بهذا الاتجاه يؤسسون التزام البنك على أنه عقد وكالة هو التطابق الموجود في جوانب متعددة بين هذا العقد وتنفيذ الاعتماد المستندي، منها وجوب تقيد الوكيل بحدود الوكالة وعدم تجاوزها⁴، والذي يقابله التزام البنك بالشروط التي يحددها الأمر في عقد الاعتماد المستندي وعدم تجاوزها، كما أن الوكالة تنتهي بانتهاء العمل الموكل به أو بانتهاء أجل المعين لها⁵، وهو نفس الحال بالنسبة للاعتماد المستندي، حيث ينقضي التزام البنك بدفع قيمة الاعتماد أو بانتهاء مدة صلاحيته.

¹ - المادة 571 من ق.م.ج، مرجع سابق.

² - عقد الوكالة هو الذي يسمح للشخص أن يبرم بواسطة غيره مالا يستطيع أن يبرمه بنفسه من التصرفات إما بسبب عجز مادي، أو بسبب عجز فكري أو معنوي أو بسبب عجز مالي. عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 123.

³ - Eisemann Frédéric, sur la base de nouvelles règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires de la chambre de commerce internationale, Editions J. Delmas et Cie, Paris, 1963, P 30.

نقلا عن عصام فايد حسام، مرجع سابق، ص 504؛ عطية سليمان خليفة، القانون الواجب التطبيق على الاعتماد المستندي، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العراق، المجلد العاشر، ع 1، 2020، ص 324.

⁴ - المادة 575 من ق.م.ج، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

⁵ - المادة 586 من ق.م.ج، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

وقد أخذت بهذا الرأي محكمة مصر الابتدائية بقولها أن: «الطلب الذي يوجهه العميل (الأمر) إلى البنك بفتح الاعتماد ما هو إلا توكيل منه، ويجب على البنك أن يلتزم بحدود هذه الوكالة وأن يبلغ المستفيد من الاعتماد بجميع الشروط التي يطلبها منه موكله»¹.

إن هذه النظرية لم تسلم من سهام نقد المعارضة، والذين يرفضون بشكل قطعي اعتماد الوكالة كأساس لالتزام البنك في مواجهة المستفيد، ولتبرير هذا الرفض فقد ساق جانب المعارضة لها الحجج الآتية:

- أن الوكالة تقوم على الاعتبار الشخصي، وبذلك تنتهي بوفاء الموكل أو الوكيل²، بينما نجد التزام البنك لا يتأثر بما يطرأ على علاقة عقد الأساس وعلى علاقة عقد فتح الاعتماد³، لأن هناك مبدأ هام يحكم هذه العلاقة وهو مبدأ الاستقلالية ولو عملنا بهذه النظرية فإننا بذلك ندمر مبدأ هام يقوم عليه الاعتماد المستندي.

- يجوز للوكيل التنازل عن الوكالة في أي وقت ولو نص عقد الوكالة على خلاف ذلك، وهذا التنازل لا يتطلب موافقة من الموكل، وهذا على عكس الحال في التزام البنك في الاعتماد المستندي الذي يكون رجوعه عن الدفع أو عن تغيير أي شرط من شروط الاعتماد يتطلب موافقة جميع الأطراف المعنية⁴.

- يجوز للوكيل إنهاء الوكالة في أي وقت ولو وجد اتفاق يخالف ذلك، وهو مالا يستقيم مع أحكام الاعتماد المستندي، إذ لا يجوز للبنك أن ينهي التزامه متى شاء⁵.

بهذه الانتقادات الموجهة لهذه النظرية، والتي بها أصبحت قاصرة وغير صالحة لتفسير الطبيعة القانونية لالتزام البنك تجاه المستفيد، فإن الأخذ بها وتطبيقها على الاعتماد المستندي يتيح للبنك التمسك بالدفع التي تثار من العميل في مواجهة المستفيد، وهو مالا يتلاءم مع مبدأ الاستقلالية الذي يقوم عليه الاعتماد المستندي.

2- نظرية الكفالة:

تعرف الكفالة بأنها: «عقد يتم بين شخص يسمى الكفيل ودائن شخص آخر، يلتزم بموجبه الكفيل أن يضمن للدائن الوفاء بالدين الذي له على المدين»⁶.

¹- قرار محكمة مصر الابتدائية الصادر في 18-03-1958، رقم 776 لسنة 1958، نقلا عن: حسين دياب، مرجع سابق، ص 190.

²- المادة 58 من ق.م. ج، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

³- عطية سليمان خليفة، مرجع سابق، ص 324.

⁴- حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 429.

⁵- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 280.

⁶- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات الشخصية والعينية، عقد الكفالة، دار الهدى، الجزائر، 1992، ص 15.

وتعتبر الكفالة بهذا المفهوم عقد تابع للإلتزام أصلي مقصود بها الوفاء بهذا الإلتزام، ويرى أصحاب هذه النظرية أن الإلتزام البنك تجاه المستفيد في خطاب الاعتماد يجد أساسه القانوني في نظام الكفالة، فالبنك مصدر الاعتماد يعد كفيلا متضامنا مع العميل المشتري في الإلتزامه تجاه المستفيد البائعبدفعقيمة الاعتماد، وقد ذهبتمحكممة النقضالفرنسية في بعضأحكامها السابقةإلىالقولبأن البنك الذي يفتح اعتمادا باتا ويلتزم بتنفيذ الاعتماد يعد كفيلا للمشتري في الوفاء بقيمة الاعتماد¹.

وبتطبيق أحكام الكفالة على الإلتزام البنك، فإنه يكون بمركز الكفيل في الوفاء بثمن الصفقة والعميل الأمر هو المكفول في تنفيذ الإلتزامه²، وبهذا الرأي يعد البنك الفاتح للاعتماد بمثابة كفيل متضامن مع العميل الأمر في الإلتزامه أمام المستفيد بالوفاء بالثمن³.

إن تكييف خطاب الاعتماد على أساس هذه النظرية يعد أمر مخالف للواقع والقانون في عملية الاعتماد المستندي، ولذلك انتقد هذا الرأي كما يلي:

- يؤخذ على هذه الفكرة أن الهدف من خطاب الإعتماد أوسع مدى من الهدف في الكفالة، فإذا كان الهدف من هذه الأخيرة هو مجرد حماية الدائن من إعسار المدين، فإن الهدف في خطاب الاعتماد لا يضمن العميل فقط، بل هو وسيلة للوفاء بشكل أصلي ومستقل للمستفيد⁴.

- أن العلاقة بين الكفيل والدائن في الكفالة هي تابعة للإلتزام أصلي⁵، فلا يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل الضامن قبل أن يرجع على المدين الأصلي، بينما في خطاب الاعتماد فإن الإلتزام البنك تجاه الدائن (المستفيد) هو إلتزام مباشر وأصلي ومستقل تماما عن عقد الصفقة التجارية، وعن عقد فتح الاعتماد⁶.

- في عقد الكفالة يستطيع الكفيل عند مطالبته بدفع الدين المكفول به أن يطالب بالرجوع على المدين الأصليأولا، أما فيخطابالاعتمادوبمأن إلتزام البنكغير تابع لإلتزامالعميلالأمر في عقد الأساس، فهو لايتأثر بأي ظرف، ولا يجوز للبنك التمسكبأي دفعمنالدفعوالتالي قد يتمتع بها عميله ضد المستفيد.

وبالتالي فإن مسألة الإحتجاج بالدفع في مواجهة الدائن غير مأخوذ بها في نظام خطاب الاعتماد، لأن ذلك يتعارض ومبدأ الاستقلال الذي يختص ويتميز به الاعتماد المستندي⁷، ونشير إلى أن الفقه

¹- Cour de Cassation, 26 Janvier 1926, dalloz, 1926, p 201.

نقلا عن: عصام فايد حسام، مرجع سابق، ص 223.

²- أكرم إبراهيم حمدان الزغي، مرجع سابق، ص 114؛ حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 420.

³- محمد جنكل، العميات البنكية، الجزء 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2003، ص 157.

⁴- إن التطور الذي حصل في وظيفة الاعتماد القطعي لم يعد مقتصرًا على الضمان، وإنما إمتد إلى تعهده بتنفيذ الاعتماد مباشرة.

⁵- George Marais, op.cit, p 51.

⁶- عطية سليمان خليفة، مرجع سابق، ص 322.

⁷- Michel Vasseur, Droit et économie Bancaire, Les Opérations de Banque, 4^{ème} édition, Sans maison d'édition, 1987, p 53.

الفرنسي قد انتقد القضاء الفرنسي عندما أصدر بعض أحكامه التي كلفت عملية الاعتماد المستندي بأنه كفالة ومن بينها القرار الصادر في 26 كانون الثاني 1926¹، إلا أنه تراجع عن ذلك.

كما استبعدت محكمة النقض المصرية في العديد من قراراتها فكرة الكفالة كأساس لعملية تنفيذ الاعتماد المستندي في خطاب الاعتماد².

ويعتبر الفقهاء "هامل وأوسكار" من أكثر الفقهاء انتقاداً لهذه النظرية، وكانت حجتهما في هذا النقد أن التزام الكفيل هو إلتزام تبعية يرتبط وجوده بوجود الإلتزام الأصلي، فإذا إنتفى هذا الأخير وجب انتهاء التابع تبعاً لاضمحلال المتبوع، في حين نجد أن الاعتماد المستندي يكون فيه التزام البنك مستقلاً عن بقية العلاقات، وبالتالي فإن هذه النظرية لا تحتاج لتفسير التكيف القانوني لالتزام البنك، وإذا أخذ بها القضاء فإنه سوف يهدم مبدأ يقوم عليه الاعتماد المستندي وهو مبدأ الاستقلالية.

3- نظرية الاشتراط لمصلحة الغير:

يعرف الإشتراط لمصلحة الغير بأنه: «عقد يتم بين شخصين هما المشتري والملتزم وبمقتضاه يكسب شخصاً ثالثاً ليس طرفاً في العقد يسمى المستفيد أو المنتفع حقاً مباشراً قبل الملتزم»³، وعلى أساس هذا القصد من تعريف الإشتراط لمصلحة الغير، إتجه بعض الفقه إلى القول بأن العميل الأمر يشترط على البنك حقاً مباشراً للمستفيد⁴، والذي يتلقاه هذا الأخير من عقد الإشتراط ذاته، دون أن يمر بذمة المشتري أو المتعهد (العميل)، ويحقق المشتري بهذا مصلحة مادية ظاهرة في الوفاء بدينه وتسهيل حصوله على بضاعته⁵.

ويرى الأستاذ محي الدين إسماعيل علم الدين، أن صورة خطاب الاعتماد لا ينطبق عليها غير وصف واحد وهو الإشتراط لمصلحة الغير، فهو الشكل القانوني حسب وجهة نظره الذي ينعقد بإرادة الطرفين، ويرتب حقاً مباشراً، دون أن يشترك هذا الغير في إبرام العقد، ويكون له رفض الحق الناشئ منه وهذا إحتراماً لحريته الشخصية فلا تدخل في ذمته حقوقاً رغماً عنه.

¹ - حيث جاء في القرار: «أن البنك يكفل المشتري ويضمن أن الإبقاء سيتم عند الاستحقاق شرط أن يقوم البائع بتنفيذ التزاماته». محمود الكيلاني، مرجع سابق، ص 255.

² - قضت محكمة النقض المصرية «...أن البنك الذي يقوم بتثبيت اعتماد بنكي بين عمليه والمستفيد لا يصح وصفه بأنه ضامن أو كفيل يتبع التزامه المدين المكفول، بل يعد في هذه الحالة مستقلاً عن العقد القائم بين المتعاملين»، أنظر: حكم محكمة النقض المصرية رقم 4505، جلسة 2014-06-12، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.cc.gov.eg>، تاريخ الاطلاع: 11-02-2020، ساعة الاطلاع: 15:11.

³ - محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء 1، دار الهدى، الجزائر، 1995، ص 345.

⁴ - محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، مرجع سابق، ص 907.

⁵ - حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 435؛ عطية سليمان خليفة، مرجع سابق، ص 323.

إن المنتفع في الإشتراط لمصلحة الغير يكسب حقه من عقد الإشتراط المبرم بين المشتري والمتعهد مباشرة¹، بينما يكسب المستفيد تنفيذ الاعتماد المستندي حقه من خطاب الاعتماد الصادر من البنك لا من عقد فتح الاعتماد المستندي بين البنك والعميل، وبهذا القول انتقدت هذه النظرية وتم استبعادها كأساس لتكييف العلاقة القانونية لعقد الاعتماد المستندي كالآتي:

- في الإشتراط لمصلحة الغير فإن حق المنتفع بالعقد يرتبط بين المشتري والمتعهد، وهذا ينافي بميزة الإستقلال التي يقوم عليها الاعتماد المستندي، وهي استقلال حق المستفيد عن العلاقة بين البنك والعميل الأمر².

يجوز للمتعهد في عقد الإشتراط لمصلحة الغير الاحتجاج بجميع الدفوع الناشئة عن إبرام عقد الإشتراط بينه وبين المشتري، في حين لا يجوز قانوناً للبنك في خطاب الاعتماد الاحتجاج ضد المستفيد بأي دفع له وفقاً لمبدأ الاستقلالية بين العلاقات الناشئة عنه³.

- إن النظام القانوني للإشتراط لمصلحة الغير يُكسب لهذا الأخير حقاً مباشراً من علاقة عقدية ليس طرفاً فيها دون تحميله أية إلتزامات أو القيام بعمل، بينما نجد في أحكام خطاب الاعتماد أن البنك لا يحق له دفع قيمة الاعتماد المستندي إلا بعد قيام المستفيد بتقديم مستندات مطابقة لشروط خطاب الاعتماد، وهو أمر يخرج عن الحدود المرسومة قانوناً لنظام الإشتراط لمصلحة الغير⁴.

- تقوم مسؤولية البنك في تنفيذ الاعتماد المستندي من وقت وصول خطاب الاعتماد إلى علم المستفيد، أما قبل ذلك فهو غير مسؤول تجاه المستفيد، وهذا بخلاف نظرية الإشتراط لمصلحة الغير التي تسري بأثر رجعي.

وبهذه الانتقادات الموجهة لنظرية الإشتراط لمصلحة الغير، فإنها لا تصلح كأساس لتفسير وتحليل العلاقة القانونية في إلتزام البنك بالمستفيد.

من خلال دراسة النظريات التقليدية وما حاول بعض الشراح من خلالها من إيجاد تفسير وتحليل يكيف العلاقة القانونية في إلتزام البنك تجاه المستفيد في خطاب الاعتماد وما وجدناه من نقد لها تمثل في تحميل تلك النظريات مالم ليس فيها، مما وضعها أمام مفهوم يختلف عن مضمونها أصلاً، وبالتالي فإننا إذا قلنا بتطبيق تلك النظريات على إلتزام البنك تجاه المستفيد في خطاب الاعتماد المستندي، فيجب أن تكون قادرة بحد ذاتها على تفسير طبيعة العلاقة بين البنك والمستفيد وليس أن نجردها من بعض أحكامه لكي

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج 1، ط 2، نظرية الإلتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، د. ب. ن، 1997، ص 234.

² عبد الحافظ سائد المحتسب، مرجع سابق، ص 221؛ Georges Marais, *op.cit*, p. 52.

³ حسين دياب، مرجع سابق، ص 245؛ إبراهيم علي الأمير، مرجع سابق، ص 30؛ درياس زيدومة، مرجع سابق، ص 186.

⁴ صابر بايز حسين بختيار، مسؤولية البنك في الإعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010، ص 104.

تكون قادرة على التفسير، وهو أمر ليس منطقي ونجد الأحكام القضائية باتت مستقرة على رفض النظريات القائلة أن أساس التزام البنك تجاه المستفيد هو الوكالة والكفالة أو الإشتراط لمصلحة الغير، ولذلك نقول أن هذه النظريات لم تكن ناجحة في تكييف طبيعة إلتزام البنك تجاه المستفيد وهو ما جعل الكثير من الباحثين يحاولون البحث لإيجاد قالب قانوني جديد يحتوي طبيعة هذا الإلتزام للبنك.

ثانياً: الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد وفق نظريات التصرف القانوني ذو الطابع الخاص (الاتجاه الحديث)

رأينا مما سبق أن النظريات التقليدية في القانون المدني قد أخفقت في تقديم أساس يمكن الاعتماد عليه لتحديد طبيعة إلتزام البنك تجاه المستفيد، بإعتبارها علاقة غير تعاقدية، وإزاء هذا الإخفاق تبنى بعض الفقه المعاصر نظرية الطبيعة الخاصة لخطاب الاعتماد، والبعض الآخر نظرية الإرادة المنفردة.

1- نظرية الطبيعة الخاصة لخطاب الاعتماد:

يرى أنصار هذه النظرية أن خطاب الاعتماد عملية شكلية محضة من عمليات البنوك، لها ذاتيتها كفن مصرفي من خلق البنوك، تحكمه أصول وقواعد عرفية تضمنتها الأصول والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي، ويمكن القول تبعاً لذلك بأن عمليات البنوك هي عمليات بنكية ذات طبيعة قانونية خاصة، وأن هذه الطبيعة الخاصة قد فرضت نفسها، خاصة أن هناك قوانين عملت على تنظيم أحكامه ضمن قانونها التجاري، ولذا يربأ أنصار هذه الفكرة بأنه لا بد أن نعترف بالوصف الخاص لخطاب الاعتماد ونقول بأنه عقد تجاري من نوع خاص، يختلف على جميع العقود المعروفة في نطاق القانونين المدني والتجاري بإعتباره عقد مستقل عن غيره من العقود، فمن غير المفيد إرجاعه إلى أي قالب تعاقدية آخر، بحيث يحوله إلى نظام جامد لا ينسجم مع التطورات الاقتصادية الحديثة، وحجتهم في ذلك أن خطاب الاعتماد قد أفرزته المعاملات التجارية، وحدد معالمه العرف التجاري والعمل البنكي، ولذلك يرون أن النظريات العقدية كانت عاجزة عن تفسيره وتكييفه، مما يجعله فكرة قانونية مستقلة أنتجت عقد تجاري من نوع خاص متجدد ومتطور.

وقد تبنى القضاء السوري هذه النظرية في حكم صدر عنه، حيث قضت محكمة التمييز السورية في قرار لها بأن: «عقد الاعتماد المستندي هو عقد من نوع خاص كغيره من العقود ذات الصلة

بالأعمال التجارية المصرفية يهدف إلى دعم العمليات التجارية التي أوجدها توسع التجارة الدولية، ولا يدخل في زمرة من زمر العقود المعروفة»¹.

وقد أخذ بهذه النظرية أيضا المشرع العراقي، واعتبره عقدا بنكيا مسمى، وحدد بصريح العبارة بأن خطاب الاعتماد هو عقد بنكي، وهو ما تناولته المادة 273 من القانون التجاري العراقي رقم 30 لسنة 1984، كما تبني القضاء العراقي الطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد المستندي عملا بأحكام المادة سابقة الذكر، وقضت فيه محكمة التمييز الاتحادية العراقية بأن: «عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح بسببه ويبقى البنك أجنبيا عن هذا العقد»².

على الرغم من أن هذه النظرية تبدو سليمة ومنطقية في مضمونها إلا أنها إنتقدت لأنها جاءت تقرر الواقع ولا تفسره.

2- نظرية الإرادة المنفردة:

بعد فشل الكثير من النظريات في تحديد وتفسير علاقة البنك بالمستفيد، لجأ الكثير من الفقهاء والكتاب إلى فكرة الإرادة المنفردة لتفسير هذه العلاقة، ويرى أصحاب هذه النظرية أن التزام البنك تجاه المستفيد لا ينتج عن تلاقي إرادتين (البنك والمستفيد)، لأنه لا تربطهم أي علاقة، وإنما ينتج عن إرادة البنك وحده، والذي لا يستطيع بها التذرع بأي سبب للتحلل من إلتزامه الذي أفرغه في سند خطاب الاعتماد، وهو ما يتوافق مع فكرة الإرادة المنفردة التي تعتبر «عمل قانوني صادر من جانب واحد ينتج آثارا قانونية»³.

وقد قدم هذه الفكرة حسب ما ورد في مؤلف الدكتور حسن دياب "الأستاذ أوسكار" في قوله: «أن التزام البنك نحو المستفيد في الاعتماد المستندي إنما يتولد بإرادة البنك المنفردة في أن يلتزم نفسه نحوه مباشرة استنادا لخطاب الاعتماد»⁴.

وهناك من يرى في هذا التأييد بأن المستفيد عندما يصله خطاب الاعتماد فإنه يطمئن ليس فقط لأن البنك قد التزم أمامه بدفع ثمن الصفقة، وإنما التزاه أيضا قد استقل عن إرادة العميل (الأم)، كون هذا المبلغ قد خرج من يد العميل خروجًا لا رجعة فيه، كما انفصل عند عقد الأساس المبرم بين العميل

¹ - حسين دياب، مرجع سابق، ص 218.

² - حكم محكمة التمييز الاتحادية العراقية، القضية رقم 67، الموسوعة المدنية الثانية، الصادرة في 2014.

³ - عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 1445.

⁴ - حسين دياب، مرجع سابق، ص 247.

الأمر والمستفيد، وبالمقابل كذلك أن العميل يطمئن لأن البنك لن يدفع مبلغ الاعتماد للمستفيد إلا بعد تسليم هذا الأخير لمستندات الممثلة لموضوع الصفقة والتأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد¹.

إستنادا لهذه النظرية، فإن التزام البنك الإفرادي بإصدار خطاب الاعتماد والتعهد فيه بالسداد لصالح المستفيد هو التزام مستقل عن عقد الصفقة (الأساس) وعن عقد فتح الاعتماد، لأن علاقة البنك بالمستفيد تصبح علاقة أصلية، فلا يجوز للبنك أن يتراجع عن تعهده الملتزم به تجاه المستفيد خلال مدة صلاحية الاعتماد ولا يمكنه كذلك أن يحتج ضد المستفيد بأية دفعات مستمدة من العلاقة السابقة في عقد الصفقة (عقد الأساس) أو عقد فتح الاعتماد².

ويضيف بعض مؤيدي هذا الرأي في قولهم بأن مركز البنك في هذه الحالة يشبه مركز الواعد بجائزة، يتعهد فيه تعهدا مستقلا بأداء معين إذا نفذ شخص عملا معيناً هو في الاعتماد يتمثل في تقديم المستندات، وهو في الوعد بجائزة العمل الذي يستحق به الجائزة³، ونظرا لكون الإرادة المنفردة وحدها كافية لإنشاء الالتزام، فإن البنك في التزامه تجاه المستفيد لا يستلزم أن يقترن بقبول هذا الأخير لأنه يكون في الغالب قبولا ضمنيا يظهر بتقديمه للمستندات المطلوبة والمطابقة لخطاب الاعتماد، مع أن قبوله ليس ضروريا ومن ثم لا يستلزم ذلك وجود إلتزام مقابل يقع على عاتق المستفيد⁴.

رغم وجهة هذه النظرية وقدرتها على تجاوز سلبيات النظريات الأخرى من حيث إحاطتها بأغلب المسائل التي تحكم العلاقة بين البنك والمستفيد، إلا أنها لم تسلم من النقد وأهم هذه الانتقادات هي: - أن الإرادة المنفردة ليست مصدرا عاما للإلتزام، وإنما هي مصدر في الحالات المنصوص عليها قانونا⁵، وبذلك يكون القانون لا الإرادة المنفردة هو مصدر الإلتزام.

- أن الإرادة المنفردة تتجاهل كليا العلاقات الأصلية التي أنشأت الإلتزام للبنك تجاه المستفيد، إذ أنه على الرغم من أن خطاب الاعتماد هو مستقل عن عقد الأساس وعن عقد فتح الاعتماد، إلا أنه يوجد إرتباط

¹- عادل علي المقدادي، عمليات البنوك وفقا لقانون التجارة العماني 1990، المكتب الجامعي الحديث، مسقط، عمان، 2006، ص 105.

²- فهمية قسوري، الأساس القانوني لالتزام البنك بموجب خطاب الاعتماد، مجلة دراسات وبحوث، كلية الحقوق، جامعة الجلفة، الجزائر، ع 9، 2012، ص 109.

³- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 300.

⁴- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013-2014، ص 64.

⁵- صابر بايز حسين بختيار، مرجع سابق، ص 116.

بينهما، وأن لعقد الأساس تأثير واضح في الاعتماد، لأن المفروض في الاعتماد أنه يتضمن الشروط التي إتفق عليها العميل والمستفيد¹.

- وتنتقد هذه النظرية إنتقاد آخر مفاده أن الإرادة المنفردة في الحالات التي ترتب فيها الالتزام بنصوص خاصة، ترتبه مقيدا لا مجردا، كما أن الملتزم بإرادة منفردة لا ينظر إلى مقابل أو إسترداد قيمة ما التزم به كما هو الحال في فكرة الوعد بجائزة، أما البنك في الاعتماد المستندي فإنه لم يلتزم إلا تعويلا على حصوله مسبقا على قيمة ما إلتم به قبل المستفيد، أو تعويلا على إمكانية إسترداده من الأمر².

- كما يرون أن الوعد بجائزة يكون بطريق علني، أما إذا وجهت إرادة إلى شخص أو أشخاص معينين بذاتهم فإنه تنتفي عليه صفة الوعد بجائزة ويصبح إيجابا يحتاج إلى قبول، مما يصبح بذلك عقدا لإرادة منفردة، وهذا على عكس الاعتماد المستندي الذي يحدد فيه المستفيد بشخصه ويرسل إليه خطاب الاعتماد عن طريق وسيلة خاصة وغير علنية.

الفرع الثالث:

الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد وفق رأينا الخاص

من الواضح أن تفسير التزام البنك تجاه المستفيد هو من مواطن الصعوبة في عملية تنفيذ الاعتماد المستندي، كونه لا يستند إلى عقد أو إتفاق مسبق بين البنك والمستفيد.

ومن خلال دراسة أهم النظريات التقليدية وما حاوله بعض الشراح من خلالها من إيجاد تفسير وتحليل يكيف العلاقة القانونية في التزام البنك تجاه المستفيد في خطاب الاعتماد، وما وجدناه من نقد لها تمثل في تحميل تلك النظريات ما ليس فيها مما وضعها أمام مفهوم يختلف عن مضمون أصلها، وبالتالي فإننا إذا قلنا بتطبيق تلك النظريات على التزام البنك تجاه المستفيد في الاعتماد المستندي، فيجب أن تكون قادرة بحد ذاتها على تفسير طبيعة العلاقة بين البنك والمستفيد، وليس أن نجردها من بعض أحكامها لكي تكون قادرة على التفسير، وهو أمر ليس منطقي وغير صائب.

وقد قرر القضاء هذا الأمر، واعتبر أن البنك الذي يفتح اعتمادا مستنديا بضمن صفقة تتم بين تاجرين لا يعتبر وكيلا عن المشتري في الوفاء للبائع بقيمة الاعتماد كما لا يعتبر ضامنا أو كفيلا يتبع التزامه بالتزام عميله الأمر³، وبهذا القرار نجد الأحكام القضائية باتت مستقرة على رفض النظريات القائلة

¹- المرجع نفسه، ص ص 116-117؛ محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص 1319.

²- حسين محمد بيومي علي الشيخ، مرجع سابق، ص 442.

³- نقض مصري، رقم 1685، لسنة 58 ق، جلسة 19 يونيو 1989، س40، متاح على الموقع

الإلكتروني: http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx تاريخ الاطلاع: 01-15-

2021، ساعة الاطلاع: 15:30.

أن أساس التزام البنك تجاه المستفيد هو الوكالة أو الكفالة أو الاشتراط لمصلحة الغير، ولذلك نقول أن هذه النظريات لم تكن ناجحة وقد فشلت بشكل واضح في تكييف طبيعة التزام البنك تجاه المستفيد وهو ما جعل الكثير من الباحثين يحاولون البحث لإيجاد قالب قانوني جديد يحتوي طبيعة هذا الالتزام للبنك. حيث حاولوا تقديم نظريات حديثة تفسر طبيعة هذا الالتزام، ورأينا أن بعض الشراح في هذا الإتجاه حاولوا رد التزام البنك في خطاب الاعتماد باعتباره عقد تجاري من نوع خاص له ضوابطه القانونية الخاصة، والتي أوجدها العرف البنكي ومتطلبات التجارة الخارجية، وأنه يجد أساسه في القاعدة العرفية المتقدمة على القانون المدني، وأن هذا العرف قد إستقر لدى جميع الأوساط التجارية في العالم، أيًا كان النظام السياسي الذي تخضع له، والذي قامت غرفة التجارة الدولية بباريس بتسجيل تطور هذا العرف في شكل قواعد مكتوبة يشار إليها في طلبات فتح الإعتماد وخطاب الإعتماد، والتي تبنتها الكثير من التشريعات الوطنية ضمن منظومتها القانونية.

وإن كانت هذه النظرية التي ترى الاعتماد المستندي بأنه عقد تجاري من نوع خاص تجد تأييدا كبيرا لها خاصة في بريطانيا وأمريكا فذلك ليس لصحة أساسها، وإنما لطبيعة النظام القانوني لتلك الدول، لأن بريطانيا كما هو معروف دولة القانون العام، حيث تجد في العادات والأعراف والسوابق القضائية أساسا لنظامها القانوني، وهو ما يجعلنا نخالف هذا الرأي في قولنا بأنه لا يمكن لهذه النظرية أن تكون صحيحة قانونيا بالنسبة لدول القانون الخاص¹.

وكما أننا نعلم أن مصادر الالتزام في غالبية قوانين دول العالم اليوم هي خمس مصادر تتمثل في: القانون، العقد، الإرادة المنفردة، الفعل الغير المشروع، وشبه العقود، ولم يتم الإعتراف بوجود مصدر سادس للإلتزام يتمثل في الإعتبارات التجارية، مما يجعلنا نقول أن هذه النظرية مرفوضة، وهو الأمر الذي يفترض علينا تكييف التزام البنك وفق أحد هذه المصادر الخمس لتنظيم هذا الإلتزام.

وانطلاقا من هذا التحليل المنطقي، نجد أن المصدر الوحيد الأقرب والأصوب لتفسير طبيعة التزام البنك تجاه المستفيد هو نظرية الإرادة المنفردة على الرغم ما وجه لها من انتقادات، لأن هذه الأخيرة جاءت على ما تأسس إليها بالتشريع المدني في بعض تشريعات الدول، إذ اقتصر تصور الإرادة المنفردة فيه على الصورة المتعلقة بالوعد بجائزة، ونرى بأن هناك من الفقهاء اليوم يرون بأنه يمكن للإرادة المنفردة أن تتسع لاستيعاب صور عديدة من الإلتزامات بخلاف الوعد بالجائزة، وهو ما يجعل في هذه النظرية متنفس له قدرته على تفسير الكثير من الجوانب المهمة في خطاب الاعتماد وفق الأسباب التالية:

¹ - فهيمة قسوري، المسؤولية المدنية في الإعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 61.

الباب الأول: الفصل الثاني — الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

- استطاعت نظرية الإرادة المنفردة أن تقدم حلاً مناسباً في تكييف طبيعة التزام البنك تجاه المستفيد باعتبار أن تحليل هذا الالتزام ينجم عن معطيات تقوم على مبادئ وخصائص يتميز بها خطاب الاعتماد دون غيره.

- توافق أحكام الإرادة المنفردة مع أهم المبادئ الأساسية التي يقوم عليها التزام البنك تجاه المستفيد في خطاب الاعتماد، وهو مبدأ إستقلال هذا الالتزام عن العلاقات السابقة (علاقة عقد الأساس، وعلاقة عقد فتح الاعتماد)، وكذا مع مبدأ تأكيد الالتزام المباشر بمجرد وصول العلم بما يحتويه الخطاب إلى المستفيد دون الحاجة لقبوله¹.

وبهذا تكون نظرية الإرادة المنفردة مصدر أصيل للالتزام بالبنك يتجاوز كل ما وجه لها من نقد الذي لا يمس الحق المباشر والمجرد للمستفيد بخلاف ما فعلته باقي النظريات.

بعد التأكد الملاحظ على أن جميع الأفكار والنظريات التي تم طرحها سابقاً، كانت عاجزة عن الوصول إلى التكيف القانوني السليم لطبيعة خطاب الاعتماد باستثناء نظرية الإرادة المنفردة، وأن القصور فيها كان يظهر في أنها كانت تؤدي إلى تجاوز مبدأ هام من المبادئ الأساسية الذي تقوم عليه عملية الاعتماد المستندي وهو مبدأ الاستقلالية وهو ما سنتناوله في المطلب التالي.

المطلب الثاني:

خصوصية المبادئ الأساسية التي يقوم عليها فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

لا يمكن الحديث عن عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي بمفهومها التقني والقانوني دون إقرار المبادئ الأساسية التي يقوم عليها، إذ لا يمكن للبنوك أن تنفذ الاعتماد المستندي إلا ضمن إطار هذه المبادئ التي لا يستطيع الحياد عنها، فهي مبادئ جامدة عموماً، لا تلين إلا في حدود ضيقة جداً، وبالتالي فإن فاعلية ونجاح عملية الاعتماد المستندي في تحقيق الأهداف المرجوة منها، والتي ما قامت أساساً إلا لتحقيقها، ترجع إلى الاعتماد على هذه المبادئ، وتتمثل هذه المبادئ في مبادئ أساسين هما مبدأ الإستقلالية (الفرع الأول)، ومبدأ التعامل بالمستندات فقط (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

خصوصية مبدأ الإستقلالية وأثره على فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

يعتبر مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي عماد النظام القانوني في العلاقات الناشئة عنه، وهو الذي يميزه عن غيره من وسائل الدفع المشابهة له، وسنتناول في هذا الفرع تعريف مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي (أولاً)، ثم مظاهر استقلالية التزام البنك في الاعتماد المستندي (ثانياً).

¹- فهيمة قسوري، المسؤولية المدنية في الإعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 66.

أولاً: تعريف مبدأ الإستقلالية في الاعتماد المستندي

يقصد بمبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي استقلال العلاقات التعاقدية في الاعتماد المستندي عن بعضها البعض¹، رغم أن تلك العلاقات جاءت مكونة من سلسلة من العقود الملتهمة فيما بينها بوحدة الهدف الاقتصادي العام للعملية، إلا أنها من الناحية القانونية تختلف عن بعضها البعض، ومنشأ استقلال العلاقات يجد سنده في طبيعة التعاقد الذي يحكم علاقة كل طرف بالآخر، فالعلاقة بين المستفيد (البائع) والعميل الأمر (المشتري) يحكمها عقد البيع، بينما العلاقة بين العميل الأمر (المشتري) والبنك الفاتح يحكمها عقد فتح الاعتماد، أما العلاقة بين البنك الفاتح والمستفيد (البائع) يحكمها خطاب الاعتماد.

ويعتبر مبدأ الاستقلالية السمة البارزة لدفع قيمة الاعتماد المستندي من طرف البنك، باعتباره أحد الأصول الفنية للاعتماد المستندي، وأن تفعيل هذا المبدأ فيه يعطي الرغبة الدائمة في حماية الائتمان عن طريق استقلال الآثار القانونية للعمليات التجارية رغم تشابك الأهداف التجارية²، ونظراً لأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه الأصول والأعراف الدولية الموحدة على المستوى الدولي وكرسته في جميع نشراتها السابقة المتعلقة بالاعتمادات المستندية، والتي كان آخرها النشرة 600، حيث نصت المادة 4 منها على أن: «الاعتماد بطبيعته هو عملية منفصلة عن العقد التجاري أو أي عقد يستند إليه ناتج عن علاقته بالبنك مصدر الاعتماد أو المستفيد...»³.

وفي هذا السياق عملت جل تشريعات الدول وأحكام القضاء على تأكيد مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي، فقد أقرت لجنة المنازعات البنكية مبدأ الاستقلالية بالقول أن الاعتمادات تستقل تماماً عن العلاقات القانونية المؤدية إليها⁴، كما أكد كل من القضاء الأمريكي والإنجليزي على مبدأ إستقلالية العلاقات الناتجة عن عملية الاعتماد المستندي، إلا أنهم أجازوا تعطيل هذا المبدأ كاستثناء ومنع الوفاء بقيمة الاعتماد متى كان هناك غش من قبل المستفيد، حيث يعتبر الغش في الاعتماد المستندي سرطان التجارة الدولية⁵، ولبدأ الاستقلالية أثر هام على التزام البنك بالدفع تجاه المستفيد يظهر من خلال مظاهره على هذا الالتزام وهذا ما سنتناوله فيما يلي.

¹ - عبد العزيز بليس، مرجع سابق، ص 39.

² - زينب السيد سلامة، مرجع سابق، ص ص 291 - 292.

³ - تقابلها المادة 03 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

⁴ - القرار رقم 1420/157، والقرار رقم 1414/170 والقرار رقم 1423/33، لجنة المنازعات المصرفية إجراءات التقاضي أمام لجنة تسوية المنازعات المصرفية والمبادئ التي أقرتها، مؤسسة النقد العربي، السعودية، 2006.

⁵ - وللمزيد من الأحكام القضائية التي كرسست وأكدت على مبدأ الاستقلالية في تنفيذ الاعتماد المستندي أنظر/ عماد محمد رمضان، مرجع سابق، ص 67 وما بعدها.

ثانياً: مظاهر استقلالية التزام البنك في الاعتماد المستندي

إن الأثر المترتب عن مبدأ الاستقلالية في التزام البنك بدفع قيمة الاعتماد يظهر في المظاهر التالية:

1- إستقلالية التزام البنك بالدفع عن العقد التجاري (عقد الأساس):

يعتبر البنك الفاتح للاعتماد المستندي أجنبياً عن عقد الأساس بتأكيد نص المادة 4 من النشرة 600، وبالتالي فإن البنك يلتزم بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد إذا ما قدم هذا الأخير مستندات موافقة لشروط خطاب الاعتماد، وبهذا فإن الأساس الذي يستند إليه التزام البنك في مواجهة المستفيد في علاقتهما هو خطاب الاعتماد وليس عقد الأساس الذي كان سبباً في نشأته، كما أن موضوع عقد الأساس هو البضاعة أو الخدمة، أما موضوع خطاب الاعتماد فينصب فيه الالتزام على المستندات¹، فلا يمكن للبنك الاستفادة من العلاقة الناشئة عن عقد الأساس التي تربط بين العميل المشتري والمستفيد البائع للتخلص من التزامه، وذلك بإثارة أي دفع مثل الاحتجاج بعدم تنفيذ البائع لالتزامه بتقديم بضاعة غير موافقة لما يقتضيه عقد الأساس أو تلف البضاعة أثناء نقلها، فالبنك يظل ملتزماً بغض النظر عن ما يجري بين العميل المشتري والمستفيد البائع، وهذا ما أكدته المادة 4 من قواعد النشرة 600 بقولها: «لا يخضع البنك لمطالبات ودفع عميله الناشئة عن علاقته مع المستفيد».

وبالتالي التزام البنك تجاه المستفيد هو التزام شخصي مباشر ونهائي ولا يمكن أن يتأثر بعقد الأساس إلا في حالة الاحتيال المسمى بالغش².

2- إستقلالية التزام البنك بالدفع عن عقد فتح الاعتماد:

ترجع نشأة العلاقة بين البنك وعميله الأمر إلى عقد الاعتماد الموقع بينهما، والذي يحكم علاقتهما، أما العلاقة بين البنك والمستفيد، فترجع إلى خطاب الاعتماد الذي يصدره البنك إلى المستفيد بإرادته المنفردة.

وما يؤكد استقلال التزام البنك في خطاب الاعتماد عن عقد فتح الاعتماد هو اختلاف أطراف كل من العلاقتين، والتي يترتب عليها اعتبار كل طرف من أطرافها أجنبياً عن العلاقة الثانية، وكذلك اختلاف موضوع عقد فتح الاعتماد المستندي عن موضوع خطاب الاعتماد، وبهذا يكون وجه الاختلاف الرئيسي بينهما يتمثل في أن موضوع العلاقة الأولى هو التزام البنك تجاه العميل بفتح وتبليغ الاعتماد لصالح المستفيد، أما موضوع العلاقة الثانية فهو تعهد البنك بإصدار خطاب الاعتماد ودفع القيمة الواردة بالخطاب الذي أصدر للمستفيد، ويترتب على هذا الاختلاف استقلال في العلاقتين، وهو ما يجعل

¹ -عبد الرزاق حسن مظهر، العلاقات التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة شندي، السودان، 2018، ص 101.

² - ثامر ريمون فهد، ضمانات الائتمان المصرفي، دار النهضة العربية، مصر، 2012، ص 275.

المستفيد مطمئناً في حصوله على حقه، لأن كل ما يعتبره العميل من أسباب النزاع لا يؤثر في علاقته بالبنك¹.

ومما يفهم في هذا السياق أن تعهد البنك بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد ليس تابعا لالتزام العميل المستورد، بل هو تعهد أصلي ومباشر ومستقل تماما عن التزامه بعقد فتح الاعتماد².

ويترتب على إستقلال التزام البنك عن عقد الاعتماد أنه لا يجوز للبنك الدفع في مواجهة المستفيد ببطالان عقد فتح الاعتماد أو بفسخه أو إنهائه لأي سبب، كما لا يجوز للبنك أن يمتنع عن تنفيذ التزامه تجاه المستفيد بحجة أن عملياته الأمر قد تخلف عن تنفيذ التزاماته في عقد الاعتماد، بدعوى أن عميله قد أفلس أو أعسر مع أن هذا الإعتبار الطارئ - الإفلاس أو الإعسار - يبرر إنهاء الاعتماد من جانب البنك، إلا أنه يجب أن لا يمس مصلحة المستفيد الذي يستمد حقه من خطاب الاعتماد لا من عقد الاعتماد، وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض الفرنسية أن حق المستفيد لا تعطله صعوبات أو عوارض ظروف خارجية عن خطاب الاعتماد، لأن حقه مرتبط فقط بتقديم المستندات³، وبالتالي فإن التزام البنك هو التزام نهائي وقطعي.

3- إستقلالية العلاقات بين البنوك الوسيطة في تنفيذ الاعتماد المستندي عن العلاقات التعاقدية الناشئة عنه:

إن عملية تنفيذ الاعتماد المستندي يمكن أن تستوعب عدة بنوك، في الحالة التي يرغب فيها البنك الفاتح الاستعانة ببعض البنوك لتقوم مقامه، أو تحل محله في أداء الالتزام ولكن هذا لا يخرج عن نطاق عقد المقاوله من الباطن كما سبق التطرق اليه، وبالرجوع إلى نص المادة 40 من قواعد النشرة 600 نجدها قد تحدثت على إستقلالية العلاقات بين البنوك المنفذة للاعتماد عن العلاقات التي تنشأ عن الاعتماد، حيث جاء في صياغتها أن البنوك الوسيطة والمنفذة للاعتماد غير معنية وغير

مقيدة بالعقود التجارية أو أي عقد يستند إليه البنك الفاتح حتى ولو تمت الإشارة إلى ذلك في الاعتماد.

وبهذا نجد أن مبدأ الاستقلالية قد تعدى حتى علاقة البنوك فيما بينها عند تنفيذ الاعتماد، حيث جاء في نص المادة 7 الفقرة ج من قواعد النشرة على هذه الاستقلالية بنصها: «...أن تعهد البنك مصدر الاعتماد تجاه البنك المسمى بالتغطية يعتبر مستقلا عن تعهد البنك مصدر الاعتماد تجاه المستفيد».

¹ - علي البارودي، مرجع سابق، ص 382.

² - صونية معزي، مرجع سابق، ص 400.

³ - علي جمال الدين عوض، تحصيل الثمن في التجارة الدولية، الاعتماد المستندي ووكالة التسويق، مجلة الحقوق والشرعية، جامعة الكويت، ع1، 1978، ص ص 30-31.

كما جاء في نص المادة 8 الفقرة ج ما يعزز هذا المبدأ بالنص فيها على أن: «...تعهد البنوك المعززة تجاه بنك مسمى آخر بالتغطية يعتبر مستقلاً عن تعهد البنك المعزز تجاه المستفيد»¹.

وخلاصة القول أن مبدأ الاستقلالية يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمفهوم الاعتماد المستندي ويساعد على تحقيق الهدف منه وهو حق المستفيد في الحصول على قيمة الاعتماد مقابل تقديمه للمستندات المتفق عليها دون التأثير بما بالدفع المستمدة من العلاقات الأخرى الناشئة عن الاعتماد المستندي، والقول بغير ذلك من شأنه إفراغ الاعتماد من مضمونه الأساسي، لأن الإخلال بمبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي يضر بالاعتماد في الصميم.

الفرع الثاني:

خصوصية مبدأ التعامل بالمستندات فقط

تلعب المستندات أهمية كبيرة في تعزيز عملية الاعتماد المستندي، فهي تمثل قوام الاعتماد المستندي والأداة التي يتعامل بها الأطراف في هذه العملية، وبها كذلك يُستحق الوفاء باعتبار أن تسليمها يمثل تعبيراً واضحاً يشير إلى أن عقد الصفقة التجارية قد تم تنفيذه من قبل الأطراف وبنفس المواصفات المتفق عليها، ويرتكز الاعتماد المستندي على فكرة أن المستندات تؤدي إلى نقل الحقوق كما لو تمت على الصفقة ذاتها²، لأن البنك الفاتح للاعتماد المستندي لا يتعامل مع البضاعة ذاتها أو السلع أو الخدمات، بل إنه يتعامل بمستندات وأوراق تمثل هذه البضاعة أو الخدمة، وهو ما نصت عليه المادة 5 من قواعد النشرة 600.

كما تعطي المستندات للبنك مصدر الاعتماد الحق في حيازة موضوع الصفقة في حالة عدم تنفيذ المستفيد لالتزاماته، باعتباره الدائن المبرهن، والذي تمكنه هذه الصفقة من حجز موضوع الصفقة والتصرف في حالة ما لم يقيم العميل المستورد بتسديد قيمة الاعتماد للبنك.

كما أن مبدأ التعامل بالمستندات وحده هو من يُفعّل مبدأ الاستقلال في التزام البنك عند تنفيذ الاعتماد تجاه المستفيد³، ويجعل تطبيقه ممكن من الناحية العملية لأن البنك عند تنفيذ الاعتماد المستندي يتجاهل المستفيد يلتزم في فحصه بمبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات والتي يشترط أن تكون موافقة لما ورد في نص خطاب الاعتماد وهو ما نصت عليه قواعد النشرة 600 في نص المادة 14.

¹ - تعتبر فروع البنوك بالخارج بمثابة بنوك مستقلة عن المؤسسة الأم، ومن ثم لا يجوز الرجوع على المؤسسة الأم في حالة تخلف الفروع عن القيام بالتزاماتها في الاعتماد المستندي، وذلك بدلا من اعتبارها بنوكا أخرى وفق مفهوم القواعد الدولية السابقة، المادة 2 منقواعد النشرة 500، مرجع سابق؛ المادة 03 من قواعد النشرة رقم 600، مرجع سابق.

² - محمد خيرى، سميர் الأمين، الاعتمادات البنكية وخطاب الضمان طبقا لقانون التجارة الجديد، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011، ص 11.

³ - المادة 14 من قواعد النشرة 600، مرجع سابق.

ويعود التزام البنك بالمطابقة الظاهرية للمستندات الذي يعد نتيجة حتمية لمبدأ التعامل بالمستندات التزام رئيسي للبنك في عملية الفحص استقر العمل به ليصبح الفيصل في إتمام عملية الاعتماد المستندي¹.

وتكمن خصوصية هذا المبدأ أو أثره في العلاقة بين العميل الأمر والبنك الفاتح في أن الأول لا يمكنه الاحتجاج على الثاني بالدفع المحتمل وقوعها على البضاعة، وإنما له الاحتجاج عليه بما ورد في المستندات فقط، بالرغم من أن البضاعة هي محل المستندات في الاعتماد المستندي.

يتضح مما سبق، أن هناك علاقات قانونية مستقلة عن بعضها تنشأ عن عملية الاعتماد المستندي، الأولى تسبق عملية فتح الاعتماد، تربط العميل المشتري بالمستفيد البائع ويحكمها عقد الأساس، والثانية تربط العميل المشتري بالبنك فاتح الاعتماد ويحكمها عقد فتح الاعتماد، والثالثة تربط المستفيد البائع بالبنك فاتح الاعتماد ويحكمها خطاب الاعتماد والتي يلتزم بموجبها المستفيد بتنظيم المستندات التي تعتبر العمود الأساسي لعملية الاعتماد المستندي ثم تسليمها إلى البنك صحيحة وسليمة وضمن مهلة محددة، على أن يلتزم البنك بدفع قيمة الاعتماد متى تأكد من صحة وسلامة المستندات ومدى مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد.

وتوصلنا في الأخير إلى أن العلاقات التي تنشأ عن عملية الاعتماد المستندي يحكمها مبدأ كرسه القانون والفقه والقضاء وهو مبدأ الاستقلالية الذي يضمن استقرارها وديمومتها وهو الأمر الذي يجعل الاعتماد المستندي الصادر من البنك للمستفيد مستقلاً عن كل العقود التي نشأ الاعتماد المستندي في إطارها (عقد البيع، عقد فتح الاعتماد)، والذي يقصد به أن يكون الحق الذي ينشأ للمستفيد من خطاب الاعتماد حقا أصليا وقائما بذاته.

¹ - أبو حمو ياسر، الجزء المترتب على قبول البنك مستندات غير مطابقة، مجلة البنوك، الأردن، المجلد 19، ع4، أيار 2000، ص69.

الباب الثاني:

المسؤولية المترتبة عن إخلال البنك بالتزاماته
أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

أشرنا عند دراستنا في الفصل الثاني من الباب الأول أن عملية الاعتماد المستندي تتدخل فيها عدة علاقات قانونية (علاقة العميل بالبنك، علاقة البنك بالمستفيد وعلاقة البنك الفاتح بالبنوك الوسيطة)، وأن كل علاقة لها دورها في عملية سير الاعتماد المستندي، كما رأينا أن كل علاقة تترتب عليها مجموعة من الالتزامات، والتي تقع على عاتق الأطراف الملتزمة فيها، وأن هذه الالتزامات تختلف باختلاف المراكز القانونية لتلك الأطراف.

ومن المعروف أن أي التزام لابد وأن يُنشأ مسؤولية على عاتق كل مُخَلِّل به، وطبعاً تختلف المسؤولية باختلاف طبيعة الالتزام وطبيعة الأساس الذي يحكم العلاقة بين أطرافها، فقد تكون مسؤولية عقدية تنشأ نتيجة الإخلال بالتزام تعاقدى مصدره العقد ذاته، وقد تكون مسؤولية تقصيرية تترتب نتيجة الإخلال بالتزام عدم الإضرار بالغير مصدرها القانون.

ولذلك سوف نسلط الضوء في دراسة هذا الباب على بيان المسؤولية المترتبة عن التزام البنك أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي ونطاق حدودها باعتبار البنك هو الحلقة الواصلة بين جميع أطراف الاعتماد المستندي (العميل والمستفيد، والبنوك الوسيطة).

وتثير مسؤولية البنك الناتجة عن عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي الكثير من الإشكاليات والجدل في الدراسات والأبحاث المتعلقة بعمليات البنوك، باعتبارها مسؤولية مزدوجة، حيث يتفق كل من الفقه والقضاء على أن البنك يعد مسؤولاً عن أية أضرار تصيب العميل أو المستفيد من جراء عدم تنفيذه لالتزامه أو من جراء التنفيذ المعيب لها، أو من جراء التعسف في استعمال الحق معرض الاعتماد. كما تزداد أهمية الحديث عن قواعد المسؤولية في الاعتمادات المستندية نظراً لتعدد وتشابك وتعقد العلاقات فيها خاصة فيما يتعلق بعلاقة البنك بالمستفيد، حيث يجد كل دارس أو باحث للقانون أو محامياً أو قاضياً نفسه أمام أهم عقبة والتي تتمثل في معرفة الأساس القانوني الذي يستند إليه قراره في إقامة مسؤولية البنك فيها، خاصة وأن هذه العلاقة لا يحكمها عقد كما أشرنا سابقاً.

وفي ظل غياب النص التشريعي في القانون التجاري أو القانون البنكي، وكذلك في قواعد النشرات السابقة وقواعد النشرة 600 الحالية لمعالجة أساس مسؤولية البنك في إطار الاعتماد المستندي، ومن أجل الوقوف على تحديد أساس المسؤولية للبنك في إطار عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي ومحاولة للخروج من هذا الفراغ، إعتدنا على فكرة دراسة المسؤولية البنكية في إطار عملية الاعتماد المستندي في ظل القواعد العامة الواردة في القانون المدني، وانطلاقاً من أن مسؤولية البنك هنا مسؤولية شخصية، وأن كل شخص يصدر عنه خطأ يسبب ضرراً للغير يلزم مرتكبه بالتعويض، ومن ثم فإن مسؤولية البنك تقوم بوقوع خطأ من قبله مع تحقق الضرر والعلاقة السببية بينهما، وإذا كان الأمر كذلك فإن تأصيل

طبيعة المسؤولية تتحدد بحسب نوع الإخلال بالالتزام، فإذا كان الإخلال بأحد بنود العقد فنكون أمام مسؤولية عقدية، وفي حالة الإخلال بالتزام قانوني عام يفرضه القانون فنكون أمام المسؤولية التقصيرية. وتوصيفاً لما تقدم قمنا بتقسيم الباب الثاني إلى فصلين حيث سنتناول في الفصل الأول بيان المسؤولية المدنية المترتبة على البنك الفاتح والبنوك الوسيطة أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي من خلال الحديث على أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه كل من العميل الأمر والمستفيد أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، ثم نتطرق بعدها للحديث عن مسؤولية البنك الفاتح عن فتح الاعتماد المستندي وتبليغه، لنصل بعدها إلى الحديث عن المسؤولية المترتبة على عاتق البنوك الوسيطة المتدخلة في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي باعتبار أن عملية تنفيذ الاعتماد تتدخل فيها عدة بنوك.

بينما نتناول في الفصل الثاني بيان مسؤولية البنك عن عملية فحص المستندات ونطاق حدودها من خلال الحديث أولاً عن مسؤولية البنك عن عملية فحص المستندات من خلال تحديد المبادئ الأساسية والآلية المتبعة في ذلك، بإعتبارها من أهم المسؤوليات على الإطلاق نظراً لأهمية وخطورة عملية فحص المستندات، حيث يشكل الفحص أدق وأخطر التزامات البنك وحوله تدور العديد من الإشكاليات في الواقع العملي، ثم نتطرق بعدها إلى الحديث عن مسألة في غاية الأهمية وهي تلك المتعلقة بأسباب إعفاء البنك من المسؤولية في الاعتماد المستندي حيث سنوضح أسباب إعفاء البنك من المسؤولية والتي تكون في أسباب إعفاء مباشرة وأخرى غير مباشرة، لنصل بعدها إلى الحديث عن الغش وأثره على انعقاد مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي، خاصة ونحن نعلم أن عالم التجارة الخارجية اليوم محفوف بالمخاطر التي من شأنها أن تعيق تطوير عملية التجارة الخارجية، كما هو الحال بالنسبة لمسألة الغش وخطورته في الاعتماد المستندي والذي انتشرت وقائعه وتنوعت أساليبه وتطورت بتطور الأيام، مما دفع المجتمع ككل إلى الاهتمام والبحث عن الوسائل الكفيلة لحماية عملية الاعتماد المستندي منه وهو الأمر الذي استدعى منا أن نقف عند هذه المسألة لمعرفة حدود التزام البنك بدفع قيمة الاعتماد المستندي في حالة الغش المتمثل في الخداع حول البضاعة والتزوير حول المستندات والذي يقوم بهما المستفيد، وهل أن وجود الغش في الاعتماد المستندي من شأنه أن يعطل أهم مبدأ يقوم عليه الاعتماد المستندي.

الفصل الأول:

المسؤولية المدنية للبنك الفاتح والبنوك الوسيطة أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

بعد تقديم طلب فتح الاعتماد من طرف العميل الأمر، وحصوله على الموافقة الايجابية من البنك الذي يتعامل معه، تنشأ بينهما علاقة يحكمها عقد فتح الاعتماد، والتي على أساسها يعتمد البنك مباشرة إلى إنشاء علاقة أخرى مستقلة مع المستفيد عن طريق إصدار خطاب الاعتماد لصالحه، والذي من أجل إبلاغه به قد يلجأ ويستعين ببنوك أخرى وسيطة، كل هذه العلاقات المستقلة والتي يتوسطها البنك الفاتح بين العميل والمستفيد وحتى مع البنوك الوسيطة، تنشأ عنها التزامات عديدة ومختلفة والتي تُبنى عليها مسؤولية البنك، والتي تقوم في حقه عند الإخلال بتلك الالتزامات المفروضة عليه، فتتأثر أنشطته وعملياته وعلاقاته نتيجة الخلل والأخطاء.

وتقوم مسؤولية البنك عند إخلاله بالالتزامات المقررة عليه بموجب العقد أو القانون أو العرف البنكي، كما تختلف نوعية المسؤولية بحسب الالتزام المكلف به، وبحسب مركزه في إحدى العلاقات الرئيسية المكونة لنظام الاعتماد المستندي، وقد رأينا أن أهم هذه الالتزامات هو التزام البنك بفتح الاعتماد المستندي وبإصدار خطاب الاعتماد، والتزامه بتبليغ خطاب الاعتماد ودفع قيمة الاعتماد وهذا طبعاً بعد التزامه بفحص المستندات، والذي يعد من أهم وأخطر الالتزامات التي تثقل كاهل البنك، وحتى تتم هذه الالتزامات على أحسن وجه، يجب إقرار مسؤولية البنك عند الإخلال بها.

هذا وقد أثارَت مسؤولية البنك بشأن فتح الاعتماد المستندي وخاصة تنفيذه جدلاً كبيراً سواء لدى الفقه أو القضاء، لذلك فإن الحديث عن مسؤولية البنك في عملية الاعتماد المستندي يستوجب التعرض لأمرٍ عديدة منها: تحديد الأشخاص المتصور قيامهم برفع دعوى المسؤولية (العميل الأمر أو المستفيد)، وتحديد نوع المسؤولية -عقدية أم تقصيرية- وفيما إذا يُسأل البنك عن فعله أم عن فعل الغير أم عن الأشياء.

وانطلاقاً مما سبق، ولتحديد مسؤولية البنك، فضلنا تقسيم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه كل من العميل الأمر والمستفيد.

المبحث الثاني: مسؤولية البنك الفاتح عن فتح الاعتماد المستندي وتبليغه.

المبحث الثالث: المسؤولية المترتبة على عائق البنوك الوسيطة المتدخلة في تنفيذ الاعتماد المستندي.

المبحث الأول:

أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه كل من العميل الأمر والمستفيد

نظرا للأهمية التي تعتليها البنوك من خلال الدور الذي تقوم به باعتبارها المحرك الأساسي في تنشيط التجارة الخارجية عن طريق تمويلها، خاصة باستخدام تقنية الاعتماد المستندي، وباعتبار أن هذه الأخيرة هي من أهم الوسائل التي تعمل على ضمان وتسوية عقود الصفقات التجارية الدولية، والتي تقوم على أساس ثلاث علاقات قانونية تتعدد فيها التزامات الأطراف المتعاقدة وتختلف بحسب مراكزها القانونية، فإنه قد وُضعت قيودًا على للبنوك عند ممارستها لعملها في فتح وتنفيذ الاعتماد في حدود التزاماتها بما يسمح لها بالقيام بها على أكمل وجه دون أي خرق أو خطأ، وإلا نشأت في حقها مسؤولية ثقيلة تقع على عاتقها نتيجة الإخلال بتلك الالتزامات سواء تجاه العميل الأمر أو تجاه المستفيد، وقد كان الهدف من ذلك كله هو حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية والذي مبدئيًا يفتقر إلى الخبرة والكفاءة التقنية والفنية في هذا المجال¹.

وبالرجوع إلى نص المادة 1 من قواعد النشرة 600 نجدها قد حددت نطاق تطبيق هذه النشرة على جميع عمليات الاعتماد المستندي وخطابات الضمان، وفي تحديدها لهذا النطاق نجدها لم تتعرض لكافة المشكلات الناتجة عن عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، ومن ذلك ما يتصل بمسؤولية البنك تجاه العميل الأمر عند فتح الاعتماد أو تجاه المستفيد عند تنفيذ الاعتماد المستندي. وإذا كانت القوانين الخاصة بالبنوك والعرف البنكي هي أيضًا لم تنظم قواعد المسؤولية الخاصة بالبنوك بوجه عام وفي الاعتماد المستندي بوجه خاص، كان من الطبيعي أن يتم الرجوع في هذا الشأن إلى القواعد العامة في الالتزامات والتي على أساسها تقوم المسؤولية المدنية.

¹- إن ظهور مهنيين متخصصين في مجال المعاملات التعاقدية اليوم جعلهم يحتلون مراكز قوية ويحتكرون بعض الأنشطة، ناهيك عن الإمكانيات المادية والمالية التي يحوزونها مما أدى إلى تراجع مبدأ سلطان الإرادة شيئًا فشيئًا، خاصة مع ظهور ما يسمى بالعقود النموذجية التي أصبح يحررها هؤلاء، وما على المتعامل معهم سوى الرضوخ لها برمتها أو رفضها جملة، وبعد البنك طرفًا مهنيًا من هؤلاء، وباعتباره الطرف الأقوى في العلاقة البنكية، فهو يستعين بنماذج معدة مسبقًا من قبله يحدد فيها شروط التعاقد، وما على العميل إلا الموافقة عليها، لذلك يجد العميل نفسه عرضة لتعسف البنك الذي يفرض عليه شروطًا تعسفية وما على هذا الأخير إلا الرضوخ لها لحاجته إلى إبرام العقد البنكي، مما يؤثر على رضاه، وبالتالي اختلال التوازن في المراكز القانونية لطرفي العقد، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نجد أن العميل غالبًا ما يقبل على التعاقد وهو على غير علم بالمخاطر التي تكتنف العملية أو الخدمة التي يريد التعاقد بشأنها، لهذا عمدت معظم التشريعات ومنها المشرع الجزائري إلى وضع آليات قانونية تهدف إلى حماية رضا العميل من خلال فرض مجموعة من الواجبات على البنوك نتيجة عدم التكافؤ بين الطرفين (البنك، العميل)، إما بسبب استغلال البنك مركزه القوي بإملاء شروط تعسفية تناسبه، وإما بسبب قلة معرفة وخبرة العميل، ومن هذه الواجبات واجب إعلام العميل بجميع ظروف التعاقد وشروطه وكذا مخاطر الخدمة أو العملية محل التعاقد، ناهيك عن وضع آليات لمواجهة التعسف للبنك.

ولا شك أن قيام المسؤولية المدنية وفق قواعد القانون المدني تكون بقيام الشخص بفعل لا يبيحها القانون أو امتناعه عن فعل يلزم القيام به سواء بشخصه أو من طرف الأشخاص التابعين له أو من طرف الأشياء التي لها سلطة علمية أو ترتب عنها ضرر يصيب الغير، وكما هو معروف أن المسؤولية المدنية في قواعد القانون المدني تكون إما مسؤولية عقدية ناشئة عن علاقة تعاقدية بين طرفين أو أكثر، وإما مسؤولية تقصيرية ناتجة عن عمل غير مشروع، لا يكون الاتفاق العقدية مصدراً لها وإنما القانون.

مما سبق، يجدر بنا القول أن المسؤولية المدنية للبنك في الاعتماد المستندي قد تختلف باختلاف مراحل هذه العملية (مرحلة فتحه ومرحلة تنفيذه) بين مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية.

والمسؤولية المدنية سواء كان مصدرها الاتفاق أي العقد (المسؤولية العقدية)، أو العمل الغير مشروع (المسؤولية التقصيرية) فإنها تقوم على أركان ثلاثة مرتبطة بها وجوداً وعدماً، وهما الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وبما أن مضمون فكرة قيام المسؤولية المدنية عن العمل البنكي في عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي يتحدد كما قلنا سابقاً بحجم الدور الذي تقوم به البنوك من حيث تنفيذ التزاماتها تجاه كل من العميل الأمر والمستفيد، وذلك باحترام تنفيذ الالتزامات المترتبة على عاتقها دون خرقها أو حصول أخطاء في تنفيذها، وإن حصل خرق أو خطأ على تلك الالتزامات فإن مسؤولية البنك المدنية تقوم بتوافر أركانها الثلاث، وسنحاول من خلال هذا المبحث بيان أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه العميل الأمر (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى معرفة أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه المستفيد (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه العميل الأمر

جميع العمليات البنكية التي تقدمها البنوك لزبائنها تقوم على أساس العقد المبرم بينهما، وكما هو معروف فالأصلي العقد أنه لا يكون فيشكل معين على اعتباراً أن المشرع في الكثير من التشريعات المحلية بما فيها القانون المدني الجزائري أخذ بمبدأ الرضائية في العقود عملاً بنصي المادة 59 والمادة 160¹ منه، إلا أن خصوصية العقود البنكية جعلت تطبيقها يكون وفقاً لسلوب خاص لأن رضا العميل غالباً ما يتم بمجرد الموافقة على عقد في شكل نموذج يحرره البنك وينفرد غالباً بتحديد شروطه في شكل مطبوعات معدة مسبقاً وليس للعميل حق مناقشتها، فهو إما أن يقبلها كلياً أو يرفضها، لذا يرى بعض الفقهاء أن العقود

¹ - تنص المادة 59 من ق.م.ج على أنه: «يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية»، كما نصت المادة 60 من نفس القانون على أن: «التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة، أو بالإشارة المندولة عرفاً» كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً».

البنكية تصنف ضمن عقود الإذعان، وعليه فمتى امتنع البنك عن تنفيذ كلاً وبعض التزاماتها أو قام بتنفيذها خلافاً لما تم الاتفاق عليه يكون قد أخل بالتزام عقدي ترتب عليه مسؤوليتها العقدية سواء كان ذلك الإخلال عن عمد أو بسبب إهماله أو نتيجة خطئه.

وكما أن مسؤولية البنك العقدية تهدف إلى إلزامه لصالح العميل بتعويض الضرر الناشئ عن عدم تنفيذ البنك لالتزاماته التعاقدية، بشرط أن يثبت العميل الأمر أن الضرر الذي لحقه والموجب لمسؤولية البنك ناشئ عن إخلاله بالبنك لأحد التزاماته التعاقدية، لذا فإن هذه المسؤولية تحدث في الغالب مع عملاء البنك الذين تربطهم معه علاقة عقدية، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من قيامها مع الغير الذي تربطها بالبنك علاقة تعاقدية وذلك متى تضمن العقد المبرم بين البنك وعميله اشتراطاً لمصلحة الغير¹. وكون جميع عمليات البنوك تدخل ضمن الأعمال التجارية طبقاً لنص المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري فإن جميع العقود المبرمة بينها وبين عملائها هي عقود تجارية، والتي يشترط لسلامة انقضائها أن يكون انعقادها وتنفيذها كاملاً وصحيحاً من قبل أطرافها، وقد يحدث العكس بحيث يخل البنك بأحد التزاماته التي يفرضها عليه العقد فيعتبر في هذه الحالة مرتكباً لخطأ يترتب عليه قيام مسؤوليتها العقدية² بالنظر لارتباطه بالعمل عن طريق العقد.

ومتى وجد عقد بين البنك والعمل الأمر تقوم المسؤولية العقدية للبنك كجزء عند الإخلال بتنفيذه لالتزاماته العقدية، وكما هو معروف فإنه يشترط لقيامها توافر بعض الشروط الأساسية: - أولها يتمثل في وجود عقد³ صحيح بينهما، لأن عدم وجود عقد صحيح بينهما أو كان هذا العقد منعدماً⁴ أو كان العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال فإن المسؤولية العقدية في هذه الحالة تستبعد بسبب انقضاء الرابطة التعاقدية⁵، حتى ولو كان هناك ضرر أصاب العميل من طرف البنك، وليس أمام العميل المضرور في هذه الحالة إلا اللجوء إلى المسؤولية التقصيرية للتعويض.

¹ - يزيد عربي باي، المسؤولية المدنية للبنك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق، جامعة باتنة 1، الجزائر، المجلد 05، ع 3، 2018، ص 434.

² - وتعرف المسؤولية العقدية بأنها: «جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد أو عدم تنفيذها، والمسؤولية العقدية للبنك لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني، ولم يكن من الممكن إجبار المدين على الوفاء بالتزاماته المتولدة عن العقد عيئاً فيكون البنك المدين مسؤولاً عن الأضرار التي يسببها للعميل الدائن نتيجة عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد»، العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 265.

³ - عرفت المادة 54 من ق.م.ج العقد بأنه: «اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما».

⁴ - يكون العقد منعدماً بين البنك والعمل الأمر إذا قدم الأول خدمة للثاني من باب المجاملة أو الإحسان.

⁵ - عبد الرفيق قاصدي، مسؤولية البنك تجاه عملائه، رسالة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2012، ص 23.

- أما ثانيها فيتمثل في الإخلال بالأحد الالتزامات العقدية الواردة بالعقد والمتمثلة في الخطأ العقدي ولا بد في هذه الحالة من تحديد ما إذا كان الالتزام الوارد في العقد هو التزام ببذل عناية أو التزام بتحقيق نتيجة.
- وثالثها يتمثل في قيام المسؤولية في إطار العلاقة التعاقدية، ومعنى ذلك أنه لا مجال للحديث عن المسؤولية العقدية للبنك إلا إذا قامت في إطار العلاقة التعاقدية، أي أن يكون البنك المتعاقد أو الغير التابع له كموظفها أو الأشياء التي يستخدمها في تنفيذ العقد هي المتسبب في الإخلال بتنفيذ الالتزام الذي تحمّل له بموجب العقد، وأن يكون هذا الإخلال سبباً ضرراً للعميل المتعاقد معه¹.
- وبتخلف شرط من هذه الشروط الثلاث السابقة الذكر، فلا مجال لتطبيق المسؤولية العقدية على علاقة البنك بالعميل بكون العبرة بالمسؤولية التقصيرية، لأن هذه الأخيرة تعتبر بمثابة الشريعة العامة التي يعتد بها إذا لم تتوفر شروط المسؤولية العقدية². وهذه الأخيرة تحكمها فرضية الخطأ والتي تقوم على توافر أركان ثلاث، وسنتطرق في هذا المطلب إلى بيان هذه الأركان حيث سنتناول أولها وهو ركن الخطأ الذي على أساسه تقوم مسؤولية البنك تجاه العميل الأمر (الفرع الأول)، ثم نتناول ثانيها وهو ركن الضرر (الفرع الثاني)، ثم نتطرق إلى ثالثها وهو ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

ركن الخطأ

- تقوم أغلب العمليات البنكية على أساس العقد، الذي يبرم بين البنك والعميل، وقد يتم تنفيذ هذا العقد تنفيذاً كاملاً صحيحاً من قبل طرفيه لتنتهي بذلك العلاقة التعاقدية التي تربطهما، وقد يحدث العكس إذا أخل البنك بإحدى التزاماته التي يفرضها العقد تجاه العميل، ويعتبر البنك في هذه الحالة مرتكباً خطأ يترتب عنه قيام المسؤولية العقدية تجاهه³.
- وتحديد مفهوم الخطأ في هذا النوع من المسؤولية يعد من أصعب المسائل بسبب تعدد صوره ومظاهره، فبالإضافة إلى عدم إمكانية حصره في قواعد قانونية، فهو يتسع لكل فعل ضار بخلاف الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات⁴.

¹- يستند هذا الشرط إلى مبدأ نسبية آثار العقد، وهذا يعني أن آثار العقد تقتصر على طرفيه فلا تُكسب الغير حقاً ولا تحمله واجباً، غير أنه يجوز للمستفيد انطلاقاً من مبدأ الاشتراط لمصلحة الغير أن يطالب البنك بمسؤوليته العقدية إذا امتنع أو تأخر عن تنفيذ الالتزامات التي تعهد بها.

²- لأن المسؤولية التقصيرية تعتبر بمثابة الشريعة العامة التي يعتد بها إذا لم تتوفر شروط المسؤولية العقدية. عبد الرفيق قاصدي، مرجع سابق، ص 24.

³- تنص المادة 106 من ق. م. ج على أن: «العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون».

⁴- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، ط 4، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 9.

وبهذا فإن الخطأ في المسؤولية المدنية يستحيل حصره بسبب تعدد واختلاف الالتزامات التي يترتب على الإخلال بها خطأ، وهذه هي المشكلة التي يواجهها الفقه بصدد تعريف الخطأ في هذا النوع من المسؤولية.

حيث يعرف الخطأ العقدي بأنه: «عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد، أو التأخر في تنفيذه، ويستوي أن يكون ناشئاً عن عمد أو إهماله أو عن فعله، بل أنه يتحقق حتى ولو كان عدم قيام المدين بالتزامه راجع إلى سبب أجنبي كالقوة القاهرة، حيث لا تتحقق في هذه الحالة المسؤولية لانعدام الرابطة السببية»¹.

كما يعرف بأنه: «عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ من العقد فالمدين قد التزم بالعقد فيجب عليه تنفيذ التزامه»².

فإذا لم يقم البنك المدين في العقد بتنفيذ التزامه كان هذا هو الخطأ البنكي العقدي، حيث يتحقق هذا الأخير بمجرد عدم تنفيذ البنك لالتزامه سواء بامتناعه كلياً أو جزئياً عن تنفيذ التزاماته تجاه العميل أو عند التأخير في تنفيذها، أو أنه قام بتنفيذها بطريقة تخالف ما ورد ذكره صراحة أو ضمناً في بنود العقد³.

وبصدد الحديث عن الخطأ العقدي الموجب للمسؤولية العقدية للبنك تجاه العميل لابد من التمييز بين نوعين من الالتزامات، الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية.

ففي الحالة الأولى (الالتزام بتحقيق نتيجة): فإن تنفيذ العقد لا يكون إلا بتحقيق غاية معينة هي محل الالتزام، إذ يتحدد فيه مضمون الأداء بالهدف الذي يرمي الدائن إلى تحقيقه⁴، فإذا لم يقم البنك بتحقيق النتيجة المقصودة يكون مخلأً بتنفيذ التزامه العقدي، ومثال ذلك تحصيل البنك للأوراق التجارية، والإخلال بهذا الالتزام يمثل خطأ بنكي، وفي هذا النوع من الالتزام يعتبر البنك مخطئاً إذا لم تتحقق النتيجة التي يرمي عميله إلى تحقيقها من جراء تعاقدته معه، دون الحاجة لإثبات هذا الخطأ أو تقديره من قبل العميل الأمر الذي يكفيه إثبات عدم تنفيذ الالتزام العقدي ليقوم الخطأ البنكي⁵ ودون

¹- عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 736.

²- عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 847.

³- تنص المادة 55 من ق.م.ج على أنه: «يكون العقد ملزماً للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام ببعضهما بعضاً فمضى التزم البنك بالعقد فيجب عليه تنفيذ التزامه باعتبار العقد شريعة المتعاقدين».

⁴- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري التصرف القانوني والإرادة المنفردة، الجزء الأول، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 24.

⁵- لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص 260.

الحاجة لإثبات إهماله أو عدم بذله العناية اللازمة¹، والإثبات في الالتزام بتحقيق نتيجة يكون أيسر مما هو عليه في الالتزام ببذل عناية.

أما في الحالة الثانية (الالتزام ببذل عناية): فيظهر الالتزام ببذل عناية أكثر من خلال قيام البنك بالتزاماته الواقعة على عاتقه وهي التزامات معظمها يبذل فيها البنك العناية الممتن المتخصص، وعلى أساسه يتم تحديد درجة تنفيذ البنك لالتزاماته في مواجهة العميل الأمر، من خلال الحديث عن مقدار العناية الواجب بذلها من جانب البنكمن أجل تقدير الخطأ في هذا الالتزام، وهي تكون عادة عناية الرجل العادي الذي يمارس عمله بعناية وحرص ضمن قدرته العلمية والفنية وضمن الوسائل التي يمتلكها أو التي يفترض امتلاكها²، فإذا أثبت البنك ذلك يكون قد نفذ التزامه ولو لم يحقق النتيجة المطلوبة من الالتزام³، ويلتزم البنك في هذا الالتزام باتخاذ الحيطة والحذر في تنفيذه للالتزام الذي يقع على عاتقه، فالعميل الدائن إذا أراد مساءلة البنك المدين عليه إثبات أن هذا الأخير لم يتخذ الحيطة والحذر اللازمين والتي يلتزم بهما لتنفيذ التزامات العقد، ويقع على العميل كذلك إثبات إهمال البنك وعدم بذله العناية اللازمة⁴، إلا أن مسألة إثبات العميل للخطأ في هذه الحالة هو أمر صعب لأنه مهما كانت درجة معرفة العميل الأمر بالأعمال البنكية ومهما كان موقعه الاقتصادي يبقى قاصراً عن امتلاك الأدلة الكافية التي تثبت خطأ البنك نظراً للسرية التي تتعامل بها البنوك مع إشكالية الفراغ القانوني لتنظيم مختلف الخدمات البنكية التي تخضع دائماً لأعراف مهنية⁵.

وبهذا فإن مفهوم الخطأ العقدي بالنسبة للبنك المدين هو إما عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر في تنفيذه⁶، كما يضاف إليه أيضاً سوء تنفيذه للالتزام⁷.

وبما أن مسؤولية البنك في فتح الاعتماد المستندي ذات طبيعة تعاقدية فيما يخص العلاقة بين البنك وعميله الذي يطلب منه فتح الاعتماد، وفي ظل غياب القواعد المنظمة للمسؤولية البنكية فإن تطبيق القواعد العامة تجعل من نطاق خطأ البنوك أكثر اتساعاً تبعاً للخصوصية المهنية لهذه

¹- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 21.

²- لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 259.

³- عائشة زرواق، حماية زبناء البنك في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2017-2018، صص 352-353.

⁴- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 21.

⁵- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 16.

⁶- وهو ما نصت عليه المادة 176 من ق.م.ج على أنه: «إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه».

⁷- Antoine Vialard, droit civil algérien, la responsabilité civile délictuelle, 2^{ème} édition, office des publications universitaires, Algérie, 1998, P14.

المؤسسات المالية، وكذلك للدور الهام لها في مجال الائتمان، لأن البنوك في عملية الاعتماد المستندي معرضة لارتكاب الخطأ سواء بسبب تعسف البنك في استعمال حقوقه أو لعدم تنفيذ التزاماته التعاقدية أو الإخلال بها، ولا يقتصر خطأ البنك عن هاتين الحالتين وإنما قد تثار المسؤولية المدنية التقصيرية للبنك تجاه الغير بسبب الوسائل المشروعة والغير مشروعة من قبل العملاء، ويُسأل ولو كان حسن النية لأن إهماله نتيجة عدم مراعاته للالتزام بالحرص والحيلة قد يؤدي لانعقاد مسؤوليته¹.

وبما أن حقل الأخطاء البنكية واسع جداً ويختلف عن المفهوم العادي للخطأ العقدي في بعض العقود بسبب أن البنك مدين محترف، ونتيجة للمخاطر التي تحف بالخدمات البنكية بشكل عام وبعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي بشكل خاص، تعتمد البنوك في عملها على التزامات أساسية (مهنية قانونية) يكون الإخلال بها سبباً لقيام المسؤولية العقدية البنكية في مجال العمل البنكي.

ومن بين الالتزامات البنكية المهنية التي يعد إخلال البنك بها كمدين محترف خطأ بنكي تجاه العميل الأمر في عقد فتح الاعتماد المستندي² مايلي:

1- الالتزام بالإعلام:

إن قيام البنوك بأعمالها البنكية يعرض العملاء المتعاملين معها لمجموعة من المخاطر التي قد تؤدي إلى إحداث العديد من الأضرار بهم، ولذلك وجب أن تحاط هذه العمليات بمجموعة من الضمانات حتى لا يكون العميل ضحية بسبب عدم العلم الكافي بما يحيط بالتصرفات التي يقوم بها أثناء تعامله مع البنوك، هذه المعرفة لا تتأتى إلا من خلال ما يسمى بالالتزام بالإعلام المفروض على البنوك، والتي عليها القيام به أثناء تعاملها مع العملاء وذلك حتى يتمكن العميل من التعاقد وهو على قدر كاف من المعرفة سواء كان هذا الأخير مهنيًا أو عميلًا عاديًا.

ومن أبرز التعاريف التي أوردها الفقه البنكي للالتزام بالإعلام هو الذي عرفه بأنه: «موجب نقل المعلومات التي يمتلكها البنك إلى الزبون، وهو موجب موضوعي»³.

ويعرف كذلك بأنه: «التزام يفرضه القانون، وخاصة على المهني أو المحترف بضرورة تبصير المتعاقد، وتنوير إرادته بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد المتفاوض عليه»¹.

¹- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 146.

²- بما أن عمل البنك يعد مهنيًا وباحتراف، فقد أصبح مدينًا بهذه الالتزامات أكثر من غيره، فمثلما عليه أن يواكب التطورات التقنية والقانونية في مجال تخصصه، عليه أيضًا وفي جانب مقابل أن يوفرها ويضمنها للعميل، وهو بذلك يساهم في حماية إرادة العميل من العيوب التي يمكن أن تشوبها جراء عدم العلم، ناهيك على أن الهدف من احترام هذه الالتزامات ليس نجاح العملية أو الخدمة البنكية وحماية مصالح العميل فحسب بل أيضًا حماية المنظومة الاقتصادية للمجتمع ككل.

³- François Boucard, Les obligation d'information et de conseil du banquier, P.U.A.M, Institut de droit des affaires, France, 4/2002, P 21.

ويمكن تعريف الالتزام بالإعلام بشكل واسع بأنه: «التزام قانوني يتم بالموازاة مع إبرام العقد، يفرض على كل مهني محترف له من الخبرة في مجاله ما يجعله ملماً بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد والتي لا يمكن للزبون العلم بها من غير المدين بها، والتي من شأنها أن تحدث ضرراً له إذا ما أقبل على التعاقد دون تبصيره بها، وسواء تم ذلك عن طريق الوسائل التقليدية أو الإلكترونية»².

وانطلاقاً مما سبق يتعين على البنوك إعلام العميل الأمر بمتطلبات فتح الاعتماد المستندي، إذ لا بد أن تكون التزاماته واضحة ومحددة ولا يمكن الوصول إلى هذه الغاية إلا إذا كانت تعليمات فتح الاعتماد مكتملة ودقيقة تجنباً للبس وسوء الفهم، إذ جاء في النشرة 500 في المادة 5 الفقرة 1 على أنه: «... ينبغي على البنوك أن لا تشجع أي محاولة لتضمين الاعتماد تفاصيل مبالغ فيها...».

2- الالتزام بالاستعلام:

إن الحماية المتكاملة للعميل أسفرت على نشوء التزام جديد يقع على عاتق البنك المهني وهو الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام "L'obligation de S'informer pour informer"³، ويتخلص مضمون هذا الالتزام في حرص البنك المدين على البحث عن البيانات والمعلومات محل الإعلام بهدف تنوير إرادة العميل الدائن⁴، ويمكن تعريف هذا الالتزام بأنه: «التزام قصده منه أنه يلتزم المدين -مهنيًا كان أو غير مهني- بالتحري والبحث عما يجهله من معلومات يتعين عليه تقديمها إلى الدائن بالإعلام»⁵.

وبهذا يكون الالتزام بالاستعلام هو تحلي البنك الدقة في وضوح عبارات العميل الأمر الموجه إليه فتح الاعتماد المستندي وأي غموض فيه يفسر استناداً إلى النية المشتركة للبنك والعميل الأمر مع الإسهاء إلى طبيعة التعامل وبما ينبغي توافره من أمانة وثقة بينهما وفقاً للعرف الجاري في المعاملات، وقواعد مبدأ حسن النية⁶ المقررة في القوانين¹ والاتفاقيات الدولية، لضمان استقرار المعاملات.

¹- العربي بلحاج، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 89.

²- عائشة زروق، مرجع سابق، ص 136.

³- Jacques Ghestin, *Traité de droit civil, la formation du contrat*, 3^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 1993, p 579.

⁴- لقد تعددت أسماء هذا الالتزام فهناك من يسميه "بالالتزام بالإعلام"، وهناك من يطلق عليه تسمية "الالتزام بالتبصير"، أو "الالتزام بالإخبار" أحياناً، أو "الالتزام بالإفضاء بالبيانات والمعلومات" في مواضع أخرى، ومهما كانت تسميته فإنه يعد ذلك الالتزام الذي يجد أساسه في عدم التكافؤ بين طرفي العقد من حيث العلم بعناصر العقد وظروفه، أي أنه يقع على عاتق البنك بصفة خاصة الالتزام بالإدلاء للزبون بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد حتى يتصرف عن دراية كاملة، ولكي يبني العقد على أساس الوضوح والشفافية وحسن النية. خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 240.

⁵- مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دراسة في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الاسكندرية، 2010، ص 52.

⁶- إن مبدأ حسن النية يقتضي أن لا يحقق أحد طرفي العقد مصلحته بغض النظر عن مصلحة الطرف الآخر الذي يجب أن تتوفر لديه المعلومات الكافية عن طبيعة العقد المبرم وما يحيط به، وأن أي كتمان لهذه المعلومات يتنافى مع هذا المبدأ.

تبعاً لذلك فإن هذا الالتزام وإن كان يثقل كاهل البنك بأن يضاعف من حرصه على جذب المعلومات لا سيما الجوهرية منها وتزويد العملاء بها، إلا أنه يساهم في كسب ثقة العملاء تجاه البنك الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية، وهو بذلك يتميز عن الالتزام بالاستعلام الذي يفرض على كل طرف بالبحث بنفسه عن المعلومات التي يبني عليها قراره بشأن الإقدام على التعاقد أو قبول بنود العقد. فالالتزام بالإعلام يرتكز على فكرة مؤداها أن أحد طرفي العقد وهو المهي بحكم خبرته يحوز كافة البيانات والمعلومات المرتبطة بالعقد، أما الطرف الآخر وهو العميل فإنه في مركز الضعف من الناحية الاقتصادية والمعلوماتية وأحياناً القانونية، والمشرع من خلال فرض الالتزام بالإعلام يسعى إلى ضمان قدر معقول من التوازن العقدي، من خلال تنوير إرادة العميل أثناء التعاقد ووقايته من المخاطر التي قد يتعرض لها في مرحلة تنفيذ العقد.

3- الالتزام بالنصيحة والتحذير:

تجسيدا للثقة التي يمنحها العميل لبنكه المتعامل معه، اجتهد الفقه والقضاء في تكريس مجموعة من الالتزامات إلى جانب الالتزام بالإعلام الواقع على عاتق البنك تجاه عميله الأمر، بهدف تحقيق حماية أكبر لهذا الأخير، فظهر الالتزام بالنصيحة والالتزام بالتحذير.

حيث عرف الفقه البنكي الالتزام بالنصيحة بأنه: «عبارة عن عمل إيجابي يقوم به البنك يقضي بتوجيه العميل وحثه على الاختيار بين عدة خيارات مطروحة»²، فجوهر هذا الالتزام هو قيام البنك بملاءمة المعلومات الخام التي يمتلكها مع الهدف الذي يتوخاه العميل من العملية البنكية، وتحذيره من المخاطر المحتملة بطريقة توفر له أفضل الظروف التقنية والشروط الموضوعية للتعاقد.

كما أن الالتزام بالنصيحة جوهره توجيه وحث العميل الأمر نحو اتخاذ قرار سليم، فالبنك يعرض عليه الحل السليم والموفق لمصالحه، فهو بذلك يتميز بطابعه تخليقياً فيه البنك بموقف أكثر إيجابية يقتضي منه حمل المتعاقد معه على إتيان أمر معين أو على الامتناع عن إتيان أمر بذاته³، ذلك أن الالتزام بالنصيحة يعكس إيجابية ومشاركة الطرف المتعاقد مع العميل تصل إلى حد مبادرته بتحديد

¹- وهو ما كرسه المشرع الفرنسي في نص المادة 1104/1 من القانون المدني الفرنسي:

Art. 1104 al. 1 du C. civ. Fr : «Les Contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi», Modifié par ordonnance N°2016-131 du 10 Février 2016-art. 2

متاح على الموقع الإلكتروني: www.legifrance.fr.

تقابلها المادة 1107/1 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبحسن نية».

²- لبني عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 169.

³-Richard Routier, Obligation et Responsabilité du banquier, 3^{ème} édition, Edition Dalloz, paris, 2011, p 792.

احتياجاته عند عدم التعبير عنها بشكل كاف، ونصحته بتبني حل معين دون غيره باعتباره الحل الأكثر مطابقة لاحتياجاته والأهداف التي يصبو إليها من وراء التعاقد¹.

يتضح مما سبق أن الالتزام بالنصيحة يقع على عاتق البنك الملزم به ويلقي على كاهله عبئاً أثقل من مجرد نقل المعلومات، فإذا كان تقديم النصيحة يعني بالضرورة أن على البنك إعلام عميله، إلا أنه يفرض عليه في المقابل مجهوداً أكبر²، وهو يكمّل التزامه بالإعلام فيلتزم البنك بإرشاد وتوجيه العميل إلى التعاقد الذي يتناسب مع احتياجاته، وتلك الاحتياجات يستخلصها البنك خلال مرحلة التفاوض السابقة عن إبرام العقد بناء على خبرته في المجال المالي والمصرفي، والتي توضح الرؤية للعميل لتحديد مدى إقدامه أو إحجامه على أمر معين.

وإذا كان الالتزام بالنصيحة يعتبر عملاً إيجابياً يحق بموجبه للبنك مخاطبة عميله الأمر بما يعود عليه بالمنفعة، فإنه قد يتحول إلى التزام بالتحذير يطلقه البنك تجاه عميله إذا تبين له وجود مغالطات أو وقائع لا يجوز السكوت عنها، وفي هذه الحالة يستلزم على البنك تحذير عميله بأية وسيلة، إذا أظهرت بعض أعماله المالية إمكانية عدم إيفاء الأموال المستدانة، كما لو كانت أعمال العميل مريبة أو خطرة أو تظهر منها نواحي سلبية، فعلى البنك تحذيره بعدم إكمال هذا النشاط³.

وعلى هذا الأساس يعرف الالتزام بالتحذير بأنه: «قيام المهني بجلب انتباه المتعاقد معه إلى أخطار معينة مادية كانت أو قانونية أو إلى صعوبات ومشاكل من الممكن أن يتلقاها»⁴.

كما يعرف بأنه: «جلب انتباه العميل غير المهني "Profane" إلى الجانب أو الجوانب السلبية للالتزام الذي يقترحه عليه»⁵.

يشير الفقه إلى أنه يتوجب على البنك تطبيق بعض القواعد البنكية بحزم وقساوة أحياناً، فالقساوة المقصودة لا يجوز أن تتوقف عند إنذار أو تحذير العميل من المخاطر المحتملة بل على البنك رفض المعاملة أصلاً وبكل بساطة، وإلا عد مخطئاً تستوجب مساءلته، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 27 جوان 1995، عندما لم تلاحق البنك لعدم موافقته على إعطاء القرض إلى عميله، إنما لعدم إنذاره له حول الصفقة غير المقبولة وغير المعقولة الخاصة بقرار

¹- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 371.

²- لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 170.

³- نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات واستثناءاته، دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص ص 136-137.

⁴- Jacques Ghestin, op.cit, p 577.

⁵- Nicole Bourdallé, Jérôme Lasserre capdeville, Le Développement Jurisprudentiel de L'obligation de Mise en garde du banquier, Cahier de Recherche N°5, groupe école supérieure de Commerce de PAU, France, décembre 2005, p 12.

الاستدانة¹، فإذا أقدم عميله على المجازفة يجب عدم تلبية طلبه، وأن تحذيره لا يعفي البنك من المسؤولية التي تقع على عاتقه، مع ملاحظة أنه لا يجوز تفسير المساواة وممارستها بتجاوز حد السلطة، ولا يشكل الضغط على العميل المقدم على العملية البنكية عملاً تعسفياً، إذا كان المراد الدفاع عن مصالحته ومصلحة البنك ومصلحة المجتمع بأكمله².

4- الالتزام بحسن التقدير:

إن للبنك الحرية في قبول فتح الاعتماد المستندي من عدمه، استناداً إلى مدى جدارة العميل الأمر واستحقاقه لثقة البنك الذي وجد أصلاً لدعم التجارة والقائمين عليها.

ويتوجب على البنك متى قدر عدم الملاءمة أن يرفض فتح الاعتماد، أما إذا قبله فعليه تحمل مخاطر هذا القرار، الذي يلحق أضراراً بالغير، وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي³.

وبهذا فإن الالتزام بتقدير الملاءمة، يهدف إلى التخفيف قدر الإمكان من حدة الأخطار في المستقبل، مما يعني أنه ليس على البنك أن يحقق نتيجة وإنما عليه بذل العناية اللازمة والضرورية في معرض تنفيذ هذا الالتزام، وفي تقدير ملاءمة الاعتماد المالي يجب أن لا يكون بمعزل عن الظروف الاقتصادية والسياسية وحتى الاجتماعية، التي تدخل في رسم السياسة العامة للبنك في مجال توزيع الائتمان⁴، وتنعكس على قرارته التي يتخذها في كل حالة على حدة.

وعليه فإذا كان رجوع العميل على خطأ البنك بدعوى المسؤولية العقدية عن إخلاله بتنفيذ التزامه في عقد فتح الاعتماد المستندي هو أمر مكرس فقهاً وقانوناً وقضاءً، فإن هذا الأمر يدفعنا إلى البحث عن مظاهر سلوك البنك الخاطئ في مواجهة العميل الأمر، والتي تظهر فيها مسؤولية البنك العقدية في ثلاث صور، مسؤولية البنك عن خطئه الشخصي وعن خطأ عمل الغير (أولاً)، ثم مسؤوليته عن خطأ الأشياء (ثانياً)، وسنوضح ذلك في التالي:

أولاً: مسؤولية البنك عن خطأه الشخصي وعن خطأ الغير (تابعيه)

يستعين البنك في أداء مهامه والقيام بأعباءه الوظيفية بفئتين من الأشخاص الطبيعيين:

¹- نعيم مغيب، مرجع سابق، صص 137-138.

²- المرجع نفسه، ص 138.

³- حكم مشار إليه لدى/ نورة سعداني، المسؤولية المدنية للبنك عن أخطائه المهنية في مجال الاعتماد المالي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2001، صص 40-41.

⁴- إن علم البنك بهذه الظروف أمر تقتضيه طبيعة مهنته وطبيعة الدور الذي يلعبه في مجال تقديم الائتمان.

1- فئة تتولى إدارة البنك والتعبير عن إرادته في العمل من خلال ممثله الشخصي القانوني (مدير البنك) ويكون له سلطة اتخاذ القرار، والذي قد يرتكب خطأ أثناء تأدية وظيفته والذي يسمى بالخطأ الشخصي فتقوم في حقه مسؤولية البنك عن الخطأ الشخصي.

ويقصد بالمسؤولية عن الخطأ الشخصي ذلك الفعل الذي يصدر عن من أحدث الضرر متضمناً تدخله مباشرة في إحداثه، دون وساطة شخص آخر، ومن ثم لا يدرأ المسؤول هذه المسؤولية عن نفسه، إلا إذا نفى العلاقة السببية بين الخطأ والضرر المنسوب إليه بإثبات السبب الأجنبي أو القوة القاهرة وخطأ المضرور وخطأ الغير.

تقتضي المسؤولية الشخصية العقدية للبنك أن لا تقوم إلا على وجوب إثبات خطئه الشخصي الذي لا يقبل إثبات عكسه وأنه سبب ضرراً للمتعاقد معه، وتطبيقاً للمعيار الشخصي لقيام مسؤولية البنك الشخصية أن يكون البنك اليقظ الحريص مخطئاً ومن ثم مسؤولاً على أقل انحراف أو هفوة في سلوكه، لأنه لا يقارن بمستوى الشخص العادي الغير محترف في حرصه ويقظته.

كما تعتبر حرفة البنك وامتهانه ظرفاً خارجياً ينبغي أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير مسلكه، فإذا كان هو الأمر كذلك فلا يقاس سلوكه بسلوك الشخص العادي الغير محترف، ذلك أن المهني والمحترف يمتلك من الخبرة والكفاءة والدراية ما لا يمتلكه الشخص العادي، وهذا يدعونا للقول أن تقدير سلوك البنك المحترف عند خطئه لا يكون هو نفسه سلوك الشخص العادي عند خطئه.

2- أما الفئة التي تتولى تقديم وتسهيل الخدمات فهي التي تتمثل في موظفي البنوك هي فئة التابع للمتبع، ومؤدى ذلك أن كل ما يقوم به هؤلاء الأشخاص من أعمال مادية أو تصرفات قانونية بمناسبة عملهم الوظيفي في البنكين صرف أثرها إلى البنك مباشرة رغم صدورهما عنهم، كما تنصرف إلى البنك أيضاً الأخطاء التي تصدر عن هؤلاء أثناء تنفيذهم هذه الخدمات البنكية والتي ارتكبوها بمناسبة أداء العمل البنكي ولحساب البنك وفي حدود اختصاصاتهم الإدارية والبنكية، وهذا فإذا ارتكب أحد موظفي البنك خطأ تحقق معه الفعل الضار أثناء تأدية وظيفته تقوم مسؤولية البنك العقدية لأن الموظف يكون في هذه الحالة تحت رقابة وتوجيه البنك، ولهذا يعد خطئهم باعتبارهم تابعين للمتبع بمثابة خطأ صادر من المتبع (البنك)¹، يترتب عليه انعقاد مسؤوليته المباشرة.

¹ - إن البنك شخص اعتباري يعبر عن إرادته ممثله، والذي يكون عادة في شخصية المدير أو الرئيس له، وينسب سلوك هذا الأخير إلى الشخص الاعتباري نفسه ولا يعتبر صادراً من تابع بل هو سلوك الشخص الأصيل، ومع ذلك فإنه عملياً لا يمكن الاكتفاء بتوقيع هذا المدير أو المديرين في تصريف شؤون البنك، ولذا فهؤلاء يعطون تفويضاً ببعض اختصاصاتهم إلى بعض موظفي البنك من مستوى معين وعندئذ يكون توقيع هؤلاء صادراً من البنك نفسه وليس من تابع. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص 1215.

وبما أن العمل البنكي يقوم أساساً على الثقة المتبادلة بين البنك وعملائه وبين البنوك فيما بينها، فإن الموظف البنكي¹ هو عماد هذه الثقة ولذا لا بد أن يكون مثلاً لسمو الخلق وأهلاً لهذه الثقة وأن تكون علاقته العامة والخاصة مؤكدة لهذه الصفات وأن ينأى بنفسه عن مواطن الشبهات، وأن يبذل قصارى جهده في عمله لتقديم خدمة بنكية متميزة، متوخياً في ذلك الأمانة والنزاهة والشرف والحرص على منع حصول الخطأ.

لذلك يترتب على البنك دائماً تقييم أداء موظفيه الذين يتعاملون مباشرة مع العملاء عن طريق تقديم الخدمات المختلفة، إذ يقاس أدائه بمدى احترام وإنجاز موظفيه لمهامهم وفق حدود اختصاصاتهم وتبسيط الإجراءات على عملائه، لأن الحديث عن الأداء في أي مؤسسة يقودنا دائماً إلى التحدث عن حسن أداء موظفيها، باعتبارهم العنصر الأساسي لنموها ومن ثم فهو المورد الوحيد فيها الذي يتميز بالقدرة على التفكير ومن ثم الإبداع والتطوير². لكن قد يحدث أن يرتكب أحد الموظفين أخطاء في حق عميل البنك، ولهذا لا بد للبنك أن يحرص دائماً على مراقبة أدائهم لتحسينهم بقيمة العمل المنوط بهم، وخطأ الموظف في البنك له خصوصية تميزه، إذ يجب أن يقدر سلوكه بسلوك العمل البنكي الحسن *un bon banquier* مقارنة بسلوك موظف وضع في نفس الموقف ومن نفس الطائفة³، وإن حصل وأخطأ موظف البنك في حق العميل فإن البنك هو من يتحمل المسؤولية عن موظفه في صورة المسؤولية عن فعل الغير.

ويقصد بالمسؤولية عن فعل الغير تلك التي ترجع إلى ضرر ارتكبه الغير وهو شخص خاضع للرقابة أو تابع للمتبع أحدث ضرر حالي أو وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، فيكون حينئذ المتبع هو المسؤول عن هذا الغير بالتعويض في إطار مسؤولية المتبع عن فعل تابعه باعتبار البنك هو شخص معنوي وليس طبيعي، ومسؤولية البنك عن فعل الغير في إطار مسؤولية المتبع عن فعل تابعه تتم على أساس صورة مسؤولية المتبع عن أفعال تابعه أي مسؤولية البنك عن تابعه (موظفيه)، فالبنك يلتزم بتعويض الأضرار التي يسببها تابعه حتى ولو لم يصدر منه خطأ، ويشترط لقيام مسؤولية المدنية العقدية للبنك عن أفعال تابعه توافر الشروط التالية:

¹ موظفي البنك نوعان:

- البنك الجالس *Banque Assise* وهم الموظفون المكلفين بالزبائن "العملاء".

- البنك القائم *Banque Debout*: وهم الموظفون الذين لا يعملون في الواجهة (بعيدا عن المعاملات المباشرة مع العملاء).

² - ربيعة بركات، دور تقييم الأداء في تحسين الخدمات العمومية، دراسة حالة وحدة البريد الولائية بسكرة، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2006، ص 35.

³ - Christian Gavalda et Jean Stoufflet, op.cit, P 92.

-وجود رابطة التبعية بين البنك وتابعيه(موظفيه):

تقوم رابطة التبعية متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع في رقابته وفي توجيهه، فالعبرة بوجود سلطة فعلية تخول للمتبوع رقابة وتوجيه التابع سواء كانت ناشئة عن عقد عملاً، كما أن مسؤولية المتبوع تقوم سواء كانت العلاقة التي تربطه بالتابع دائمة ومستمرة أو مؤقتة أو بمقابل أو مجاناً، فالعبرة بتوافر السلطة للمتبوع فيأن يصدر لتابعه من التعليمات ما يوجهه فيعمله ولو كان توجيهاً عاماً شرطاً أن يكون في إطار عمل معين يقوم به التابع لحسابه وليس فقط توجيهاً عاماً شرطاً أن يكون في إطار عمل مطلق غير محدد، فمسؤولية البنك تبنى على هذا الأساس إذا كان الخطأ صادراً عن مستخدم لدى البنك.

-صدور فعل ضار عن التابع:

يكون البنك مسؤولاً عن أعمال تابعيه متى صدر عنهم فعل ألحق ضرراً بالعميل، ويلتزم البنك بتعويض العميل عن ذلك دون اشتراط إثبات خطأ تابعي البنك يكفي وقوع الضرر لقيام مسؤولية البنك.

-خطأ التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبة:

تقوم مسؤولية البنك عن ارتكاب التابع لفعل ضار أثناء تأدية وظيفته لأن الموظف يكون في هذه الحالة تحت رقابة وتوجيه البنك، أما بالنسبة للفعل الضار بسبب الوظيفة فمعنأن الوظيفة هي السبب الرئيسي والمباشر في إحداث الضرر، وأما بالنسبة لوقوع الضرر بمناسبة الوظيفة فهذا يعنأن الوظيفة هي من سهلت على الموظف ارتكاب الفعل الضار أو ساعدته وهيات له الفرصة لذلك، أيأن الفعل الضار هو نتيجة عرضية فقط وليس نتيجة حتمية طالما أن الوظيفة ليستأمراً ضرورياً لحدوثه رغم ذلك يتحمل البنك المسؤولية¹.

يتضح مما سبق أن البنك يعد مسؤولاً مسؤولية عقدية عن الأخطاء التي يرتكبها ممثله القانوني أو أحد موظفيه التابع له عند فتح الاعتماد أو إلغائه، أو عند تنفيذ الاعتماد أو فحوصته².

وتكون الحالة التي ينسب فيها الخطأ للبنك بصفة شخصية هي حالة صدوره من ممثله القانوني الشخصي أو من فوضه وفي حدود الاختصاصات المخولة له، أما الخطأ الصادر من موظف أو مستخدم في البنك فيعد صادراً من تابع للبنك وليس البنك ذاته كشخص اعتباري.

والأخطاء الشخصية أو التابعة عن الغير والمؤذية والتي تقوم عليها مسؤولية البنك العقدية أمام عميله الأمر عن عملية فتح الاعتماد المستندي عديدة ومتنوعة، منها:

¹ - المادة 136 من ق.م.ج، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² - إذا ارتكب الممثل القانوني أخطاء لتحقيق مصلحة شخصية وثبت ذلك يكون مسؤولاً عنها دون البنك.

1- الخطأ في عدم مراعاة البنك للشروط التكميلية:

غالبًا ما ترد جميع شروط الاعتماد المستندي في عقد فتح الاعتماد الذي يبرمه البنك مع عميله الأمر، ولكن في بعض الأحيان قد تكون هناك شروط أخرى كشفت عنها ظروف أحاطت بعملية الاعتماد المستندي.

وهنا يثور التساؤل عن مدى مسؤولية البنك أمام عميله إن لم يراعي هذه الشروط عند قيامه بفتح وإصدار خطاب الاعتماد وإرساله إلى المستفيد؟

وفي هذا الشأن عُرض على محكمة النقض المصرية نزاع بين أحد البنوك المصرية وعميله الأمر، تدور وقائعه حول قيام هذا البنك بفتح اعتماد مؤيد (معزز) من بنك مونتريال بكندا بناءً على طلب العميل المصري لصالح إحدى الشركات الكندية لتمويل صفقة توريد بلاستيك من كندا إلى العميل الأمر بمصر حيث قام البنك الفاتح بإخطار البنك المراسل بشروط فتح الاعتماد، غير أن هذا الأخير عندما أخطر المستفيد بهذه الشروط اكتف بإبلاغه بالشروط الواردة بطلب فتح الاعتماد ولم يخطره بأي من الشروط التي كانت بالفاتورتين المبدئيتين والمرفقتين بطلب فتح الاعتماد، وعندما قدم المستفيد المستندات إلى البنك المراسل الذي قام بفحصها والوفاء بقيمة الاعتماد، باعتبار أن هذه المستندات مطابقة للشروط الواردة في خطاب الاعتماد وحده وليس للشروط الواردة في طلب فتح الاعتماد، وبعد قيام البنك المراسل بإرسال المستندات إلى البنك الفاتح بمصر والذي بدوره رفضها في البداية على أساس عدم مطابقتها للشروط التكميلية الواردة بالفاتورتين المبدئيتين والمرفقتين بطلب فتح الاعتماد، إلا أنه بعد ذلك لم يتمسك بهذا الموقف حيث عدل عنه وقبل المستندات وخصم مبلغ الاعتماد من حساب عميله الأمر، وتضرر العميل الأمر من هذا الموقف فأقام دعوى ضد البنك الفاتح أمام المحكمة والتي حكمت بخطأ البنك الفاتح في قبول مستندات مخالفة للشروط التكميلية الواردة بالفاتورتين المذكورتين في عقد فتح الاعتماد وألزمته بتعويض العميل الأمر المتضرر¹.

وعليه فإن عدم أخذ البنك بهذه الشروط التكميلية والاعتماد عليها لاستكمال ما نقص من بيانات في طلب فتح الاعتماد، وقيامه بإصدار خطاب الاعتماد وإرساله إلى المستفيد من دونها، فإنه يكون قد أخطأ وعليه أن يتحمل المسؤولية المترتبة على هذا الخطأ، ولا يحق له أن يتحجج لنفي هذا الخطأ كقوله أن الفاتورة المبدئية مثلاً المرفقة بطلب العميل الأمر منفصلة عن عقد فتح الاعتماد، لأن هذا القول يخالف الواقع في أكثر من وجه.

¹ - عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص 519-520.

الوجه الأول: أن الظروف والملايسات التي أحاطت بعملية فتح الاعتماد دلت على أن ما ورد بهذه الفاتورة مكمل لطلب فتح الاعتماد خاصة مع تضمينها بعض البيانات والشروط الجوهرية التي خلا منها طلب فتح الاعتماد.

الوجه الثاني: أن البنك نفسه اعتمد على هذه البيانات والشروط في فتح الاعتماد بما يثبت أن نيته قد اتجهت إلى اعتبار ما جاء بها جزءاً من شروط الطلب ذاته وهنا لا يمكن القول بعده بأن الفاتورة المبدئية منفصلة عن طلب فتح الاعتماد.

الوجه الثالث: لا يحق للبنك نفي هذا الخطأ بقوله أن الفاتورة المبدئية هي فاتورة ينحصر دورها في تحديد العلاقة بين العميل والمستفيد، لأن مثل هذا القول لو كان صحيحاً لكان أولى بالبنك أن يرفض تقديمها عند طلب فتح الاعتماد الذي يحكم العلاقة بين البنك والعميل، وهو ما يدل على أن النية المشتركة للبنك والعميل قد اتجهت إلى اعتبار أن بيانات هذه الفاتورة هي جزء من بيانات وشروط طلب فتح الاعتماد.

وبالرجوع إلى قواعد النشرة 600 نجد المادة 4 الفقرة 3 قد نصت بشكل صريح على أنه: «يجب على البنك الفاتح ألا يُشجّع (décourage) أية محاولة من العميل بفتح الاعتماد لإرفاق نسخ من العقد الأساسي، والفاتورة المبدئية وما شابه، كجزء مكمل للاعتماد»، وقد أكدت هذه المادة على أهمية عدم تشجيع البنوك لعملائها طالبي فتح الاعتماد المستندي على تضمين هذه الاعتمادات نسخ من العقود التجارية والفواتير المبدئية باعتبارها جزء لا يتجزأ من هذه الاعتمادات، وهذا التوجيه شأنه تفادي الوقوع في الخطأ السابق عرضه.

ولتجنب مثل هذا النوع من الخطأ الذي قد يضع البنك الفاتح أو البنك المراسل في دائرة من الحيرة والارتباك وعدم القدرة على التصرف السليم، لا بد أن يكون الطلب منذ البداية مستوفي لكافة الشروط بدقة، لذلك تقوم البنوك عادة بإعداد نماذج مطبوعة تخص طلبات فتح الاعتماد ليملأ العميل فراغاتها محدداً البيانات والشروط الأساسية لعقد فتح الاعتماد¹، فيعين في طلب النموذج اسم المستفيد، ونوع الاعتماد المطلوب فتحه، مدة صلاحية وقيمة الاعتماد، المستندات الواجب تقديمها من المستفيد للبنك ومن البنك للعميل بعد فحصها، وطريقة الدفع²، كما على البنك المراسل قبل أن يعتمد على الشروط الواردة في الطلب عند قيامه بتحرير خطاب الاعتماد الذي سيرسله للمستفيد أن يتأكد مما

¹ - نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 225.

² - René Rodière, Jean-Louis Rives-Lange, op,cit, p419.

إذا كانت هناك شروط تكميلية بمستندات أخرى خارج الطلب (كالفاتورة المبدئية مثلاً)¹، حتى ترد الشروط المنصوص عليها بخطاب الاعتماد كاملة وواضحة².

2- الخطأ في تفسير نوع الاعتماد ومخالفة شروطه:

أشرنا في الفصل الأول من الباب الأول إلى مسألة أنواع الاعتمادات المستندية ورأينا أن هناك أنواع عديدة تم تصنيفها وذكرنا أن من بين هذه الأنواع هناك اعتمادات الدفعة المقدمة، والتي يقوم فيها البنك الفاتح بالسماح للبنك الوسيط بسداد مبلغ معين مقدماً للمستفيد (المصدر) حتى يتمكن من تجهيز البضاعة أو شحنها دون الحاجة إلى ائتمان بنكي أو تجاري³، ويحصل المستفيد (المصدر) على هذه الدفعة المقدمة لإتمام إجراءات الشحن مقابل إيصال بالاستلام يحدد فيه المبلغ المدفوع على ذمة الاعتماد وقد يقف الاعتماد إلى هذا الحد فيسمى باعتماد الدفعة المقدمة ذو الشرط الأحمر، وقد يغطي أيضاً بالإضافة إلى الشحن مصاريف تخزين البضاعة باسم البنك فيسمى باعتماد الدفعة المقدمة ذو الشرط الأخضر⁴.

لكن في هذا الوضع قد يثور التساؤل عما إذا كانت الدفعة أو الدفعات المقدمة قد سددت في إطار تنفيذ الاعتماد أم خارجه؟ وإذا كان التنفيذ هنا خارج إطار عملية الاعتماد المستندي فهل يلتزم المستفيد هنا بتقديم أي مستند من عدمه؟ وما هي مسؤولية البنك إذا قام بالوفاء بهذه الدفعة على حساب الاعتماد دون حصوله على المستندات وفحصها والتأكد من مدى مطابقتها لشروط الاعتماد؟

في ذات السياق عرض نزاع على محكمة استئناف باريس⁵ تدور وقائعه حول قيام مشتري فرنسي بفتح اعتماد مستندي لدى أحد البنوك بفرنسا لصالح بائع أرجنتيني لتمويل صفقة لحوم مجمدة على أن يتم السداد بمعرفة أحد البنوك بالأرجنتين على دفعتين، الأولى بنسبة 80% من قيمة الاعتماد عند تقديم المستند الدال على أن البضاعة أودعت بالثلاجات تحت إشراف إحدى الشركات المتخصصة بالشحن تمهيداً للشحن، والثانية بنسبة 20% من قيمة الاعتماد يتم سدادها عند قيام المستفيد بتقديم مستندات الشحن، إلا أن البنك الوسيط المستعان به في هذه العملية قام بدفع الدفعة الأولى من قيمة الاعتماد إلى المستفيد دون حصوله على شهادة إيداع اللحوم المجمدة بالثلاجات، فقام العميل الأمر برفع

¹ - قد يستمد من الفاتورة المبدئية المرفقة بطلب فتح الاعتماد بعض البيانات التي قد لا يتضمنها نموذج طلب فتح الاعتماد مثل نوع البضاعة وسعرها لاستكمال ما نقص من بيانات ليعتمد عليها عند فحص المستندات.

² - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 82.

³ - عبد القادر عثمان، الاعتماد المستندي من منظور تمويل التجارة الخارجية، ب. د. ن، القاهرة، ب. س. ن، ص 17.

⁴ - محي الدين اسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك، مرجع سابق، صص 779-780.

⁵ - Cour D'appel de Paris, 5^{ème} ch.A, Décembre 1986, dalloz, 1986, 9^{ème} cahier, Jurisprudence, p 111.

نقل عن/ عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص ص 530-532.

دعوى قضائية أمام المحكمة التجارية بباريس طالباً بالحكم على البنك الفاتح برد المبلغ الذي خصمه من حسابه وكذا طالبه بالتعويضات الناجمة عن خطئه.

وبتاريخ 20-06-1984 قضت المحكمة التجارية بإلزام البنك الفاتح بتعويض العميل عما لحقه من أضرار، واستندت في قضائها إلى أن البنك الفاتح لم يؤد ما عليه من واجب عند قيامه بعملية الفحص والتأكد من اكتمال وسلامة المستندات، ولم يطالب بشهادة إيداع اللحوم بالثلاجات، بما يعد خطأ منه استوجب التعويض للعميل الأمر.

وأمام نفس المحكمة ثار جدل ما إذا كانت الدفعة الأولى تعد بمثابة دفعة مقدمة، وهل كان العميل الأمر قد طلب أن يكون دفعها مقابل مستندات من بينها شهادة الإيداع أم أنه سيكون سداد هذه الدفعة مجرداً ودون طلب تقديم مستندات لنكون أمام اعتماد الدفعة المقدمة، وبرجوع المحكمة إلى أوراق الدعوى والبحث فيها تبين لها أن التلكسات الأولى التي أرسلها العميل إلى البنك الفاتح لطلب فتح الاعتماد المستندي لم توضح أن دفع المبلغ المذكور مقابل مستندات، وأن آخر تلكس مرسل من العميل المذكور إلى البنك الفاتح أوضح أن 80% من قيمة البيع سيتم تسديدها عند تقديم عدد من المستندات من بينها شهادة الإيداع، وأن مبلغ 20% الباقي يسدد بعد تقديم باقي المستندات، ومؤدى هذا الوضع أن الدفع اشترط أن يتم على دفعتين من قيمة الاعتماد وليس لأيهما صفة اعتماد الدفعة المقدمة، وأن كليهما جاء في شكل دفعة سداد مقابل مستندات وأن أهم مستند كان يجب تقديمه هو شهادة الإيداع بالمخازن والتي لم يقدمها المستفيد، ورغم ذلك قام البنك الوسيط بالأرجنتين بالسداد دون أن يتأكد من وجودها ضمن المستندات المقدمة، ورغم ذلك أيضاً قبل البنك الفاتح بهذا الوفاء الخاطئ وخصم قيمته من حساب عميله، وهو ما رأت فيه المحكمة مخالفة أحدثت خللاً بالتزاماته في عملية الفحص، والتي بناء عليها سيتحمل قيمه الأضرار الناجمة عن هذا الخطأ.

ونرى بأن القاعدة الأساسية لتجنب الوقوع في مثل هذا الخطأ هو أن يلتزم البنك الفاتح حرفياً بتعليمات عمليه الأمر عند فتح الاعتماد بواسطته أو عن طريق بنك آخر وسيط فلا ينحرف عنها ولا يغفل عن أي منها، وأن يلتزم هذه التعليمات والشروط الواردة في خطاب الاعتماد الموجه للمستفيد عند قيامه بإجراء عملية الفحص، فيتأكد من سلامة المستندات المقدمة له¹، واكتمالها ومطابقتها لشروط الاعتماد وتطابقها مع بعضها البعض، وهذا ما أشارت إليه المادة 14 من قواعد النشرة 600².

3- مسؤولية البنك عن أخطاء التهجئة أو الطباعة:

¹ - علي الأمير إبراهيم، كيفية فحص المستندات في الاعتمادات المستندية والمراحل التي تمر بها عملية الفحص طبقاً لأحكام قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 والقواعد والأعراف الموحدة لعام 1993، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 31 وما بعدها.

² - تقابلها المادة 13 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

فرقت نشرة المعيار الدولي للأصول البنكية رقم 745 (ISBP)، والصادرة عن غرفة التجارة الدولية سنة 2013 والمتعلقة بفحص المستندات المقدمة بموجب تنفيذ عملية الاعتماد المستنديين نوعين من أخطاء التهجئة أو الطباعة التي تقع في المستندات المقدمة بموجب عملية تنفيذ الاعتماد المستندي، حيث تمثل النوع الأول في الأخطاء التي لا تؤثر على معنى الكلمة أو الجملة، أما النوع الثاني فتتمثل في الأخطاء التي تؤثر على هذا المعنى واعتبرت ذات النشرة أن النوع الأول من الأخطاء لا يمكن أن يعتد به ولا يعتبر بمثابة مخالفات في المستندات يسأل عنها البنك، بينما اعتبرت النوع الثاني منها بمثابة مخالفات في المستندات ويسأل عنها البنك ومن أمثلة أخطاء التهجئة أو الطباعة التي لا تؤثر على معنى الكلمة أو الجملة في مضمون المستند ولا تجعله مخالفاً وصف البضاعة "moshine" بدلاً من "machine" أو "modle" بدلاً من "model"، وبهذا فإن أخطاء التهجئة والطباعة لا تعدو أن تكون أخطاء مادية بحتة طالما أنها لن تؤثر على معنى الكلمة أو الجملة التي جاءت فيها، وطالما أنها لا تتعلق بوصف البضاعة¹، ومن أمثلة الأخطاء التي تجعل المستند مخالفاً ورود خطأ في الوصف مثل Model 123 بدلاً من Model 321².

وبالتالي فإن الخطأ في وصف البضاعة لا يعد من قبيل الأخطاء المادية وإنما هي أخطاء مؤثرة قد يؤدي تجاوز البنك عنها إلى اختلاف في نوع أو جودة البضاعة أو في مواصفاتها، لذلك ينبغي أن تكون مثل هذه البيانات مطابقة لشروط الاعتماد تطابقاً كاملاً وتاماً، ولا يسمح له فيها بأي تفسير أو تقدير، فقد تكون البيانات المتعلقة بالوصف لها معان لا يدركها البنك باعتباره ليس تاجرًا محترفًا في مجال السلع والبضائع ولا يمكنه أن يلم بكافة التعبيرات التجارية المستخدمة في مجال التجارة كما هو الحال بالنسبة للتعامل الأمر المختص بذلك.

ومن الأحكام القضائية التي تناولت في حكمها مثل هذا النوع من الأخطاء ما حكمت به محكمة القضاء الفرنسي حيث قضت في حكم لها³ بسلامة موقف البنك الفاتح الذي رفض مستنداً ذكر فيه أن رقم المنتج 420TRA بدلاً من أن يذكر فيه أن رقمه 402TRA، في حين أخطأ موقف البنك المعزز الذي قبل هذا المستند الذي جاء فيه رقم المنتج خاطئ، وقد جاء هذا الحكم موافقاً لموقف غرفه التجارة الدولية السابق الذكر، بأنه يجب أن يتطابق وصف البضاعة في المستندات مع وصفها الوارد في

¹ إن الاتجاه الذي أخذت به اللجنة البنكية الدولية بغرفة التجارة الدولية لا يتعارض مع معيار التطابق التام الذي تأخذ به العديد من الدول في عملية الفحص للمستندات، كما أن تجاوز البنك لهذه الأخطاء المادية لن يلحق ضرراً به أو بعميله الأمر، لأن المسؤولية لا تقوم إلا بتوافر ركن الضرر.

² - International standard banking practice (ISBP) for examination of documents under documentary credits, A proved by the I.C.C banking commission, 2002, p 16.

³ - TRIB, com, Paris, 3 sep, 1990, Dalloz, 1991, p 223.

نقلا عن / عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص. 533.

عقد وفي خطاب الاعتماد¹ فالبنك يتوجب عليه قبلتنفيذ الاعتماد أنيتأكد من مطابقة المستنداتفإن لم يفعل كان هو المسؤول²، والمستندات المقدمة في نطاق تنفيذالاعتماد المستندي يجب أن لا تُظهر أي تناقص فيما بينها حيث أن المطلوب ليس تطابق بياناتها كما هو الحال في نقل الصورة مثل ما هو في المرأة، إذ يجوز مثلاً ذكر تفاصيل البضاعة في عدد من الأماكن ضمن المستندات بحيث تشكل وصفاً للبضاعة يطابق وصفها مجتمعة بترتيبها الوارد في الفاتورة.

4- خطأ البنك تجاه العميل الأمر عند إجراء تسوية مشروطة معالمستفيد:

قد تحمل المستندات المقدمة من المستفيد مخالفات بسيطة لا ترقى إلى درجة رفضها، مما يجعل البنك يقبل بها رغم مخالفتها، غير أنه ولتفادي المخاطر التي قد يتعرض لها البنك في حالة رفض العميلاً لأمرلهذهالمستنداتيقومبإجراء تسويهمشروطة التي تعتبر بمثابة ضمانيقدمهامللمستفيد للبنك. والواقع أن ما يدفع المستفيد إلى اللجوء إلىإلتباعهذا المسلك أنه قد يجد نفسه عاجزاً عن تقديم المستندات المطلوبة كاملة وسليمة وفي تاريخ التقديم أو يتعذر عليه تصحيحها في المدة المتبقية من تاريخ الصلاحية، فيحاول بذلك تجنب الخسائر التيقد تلحق به من عدم تقديم المستندات في وقتها أو عدم قبول البنك العميل لها، فيلجأ في هذه الحالة إلىهذه الطريقة التي تعتبر كضمان للبنك في حالة قبوله الوفاء بقيمة الاعتماد رغم ما تتضمنه المستندات المقدمة له من مخالفات بسيطة³. وما يجعل البنك يوافق على مثل هذا الإجراء هو ما يتوفر عليه المستفيد من سمعة جيدة ومركز مالي مستقر وغير مشكوك في نزاهته، وبهذا الوضع يطمئن البنكبأن العميل هو كذلك سيتجاوز عن هذه المخالفات بتوفر هذه الضمانات، والبنك لا يوافق على مثل هكذا إجراء إلا مقابل ضمان كاف يقدمه المستفيد، وهذا الضمان يسمى خطاب الضمان، والذي يتمثل في كفالة بنكية تضامنية مع بنك آخر يتعهد بموجيها البنك الكفيل بدفع قيمة المستندات للبنك الفاتح الذي قبل المستندات المخالفة ودفع قيمتها للمستفيد وبأن يعوضه عما قد يطالبه به العميل بسبب قبوله المستندات المخالفة⁴.

¹ - International standard banking (ISBP) for the examination of documents under documentary credit, op.cit, p 24.

² - Cour d'appel de Bruxelles, 6nov, 1985, recueil Dalloz, 1986, p p 215-219.

نقلا عن/ عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 133. أنظر أيضاً/

Notemichelvasseur, Paris 30 sep 1992, Dalloz, 1994, 3è cahier, sommaires commentes, p24

³ علي جمال الدين عوض الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 321.

⁴ - Charles Bantaux, Règlement sans réserve, Banque, 1967, p 85.

نقلا عن/ عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص 559.

وقد اتجه القضاء الأمريكي إلى قبول البنك الفاتح مثل هذا الإجراء من قبل المستفيد ولكن بشرط أن يقدم هذا الأخير ضماناً بنكيّاً للبنك الفاتح، وعمد القضاء الأمريكي إلى قبول مثل هذا الوضع تسهياً لتنفيذ الاعتمادات المستندية إذا كانت المخالفة الموجودة في المستندات بسيطة¹.

وفي أحياناً أخرى تجد البنوك نفسها مضطرة إلى قبول التسوية المشروطة دون الحصول على ضمان من المستفيد اعتماداً منها على أن هذا الأخير يتمتع بقدرة مالية وله مركز قوي في السوق، أو متى كان شركة معروفة وغير مشكوك في نزاهتها أو سمعتها الطيبة².

ويرى الدكتور علي جمال الدين عوض³ أن البنك الذي يجري تسوية مشروطة مع المستفيد يجب أن يخطر البنك الفاتح أو العميل الأمر حسب الأحوال بتصرفه هذا حتى يكونا على بينة من الأمر، فيبين لهما المخالفات الواردة بالمستندات والتي أسفرت عنها عملية الفحص، ولكن السؤال الذي يثور هنا هو عندما يحدث أحياناً ألا يكشف البنك المنفذ للبنك الفاتح أو العميل الأمر على مثل وجود هذه المخالفات، وقام بقبول مثل هذا الإجراء وهل تصرف البنك في هذه الحالة يعد تصرفاً سليماً أم مخطئاً؟

بالرجوع إلى قواعد النشرة 500 نجدها قد تكفلت بالرد على هذين التساؤلين من خلال نص المادة 14 الفقرة 4/ وألتي نصت على أنه: «إذا لفت البنك مقدم المستندات نظر البنك فاتح الاعتماد أو البنك معزز الاعتماد إلى وجود مخالفات بالمستندات أو أخطر هذه البنوك بأنه قد قام بسداد القيمة أو تعهد بالسداد في تاريخ الاستحقاق أو قبل السحوبات أو تداول المستندات تحت التحفظ أو مقابل خطاب تعويض (خطاب الضمان) بسبب هذه المخالفة/المخالفات فليس من حق البنك فاتح الاعتماد أو البنك المعزز إن وجد أن يتدخل من التزاماتهما بموجب أي حكم من أحكام هذه المادة، وأن مثل هذا التحفظ أو الضمان يخص فقط العلاقات بين البنك المرسل للمستندات والطرف الذي تقرر التحفظ تجاهها وحصل منه على ضمان (المستفيد)».

رغم إيجابيات هذا الحل الذي نصت عليه هذه المادة⁴ فإنه من ناحية أخرى يصعب تقدير مدى خطورة وأهمية المخالفة بالنسبة للعميل الأمر الذي يكون هو الوحيد المؤهل لمعرفة مقدار أهمية البيانات الموجودة في المستند من عدمها⁵، وأهم ما يمكن توضيحه من هذا النص:

¹ - Eisemann Frédéric, Bontoux Charles, Rowe Michael, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur : commentaire, réglementation uniforme internationale et formules normalisées*, édition Jupiter, paris, 1985 p 183.

² - نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 333.

³ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 323.

⁴ - لم تتعرض قواعد النشرة رقم 600 إلى معالجة هذه المسألة.

⁵ - رمزيورزاق، الآثار القانونية للاعتماد المستندي، رسالة ماجستير قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعه سطيف، 2013-2014، ص 117.

- أن القبول الصادر من البنك المنفذ للمستندات المقدمة إليه تحت التحفظ مقابل الضمان هو قبول خارج الاعتماد المستندي لأنه ينطوي على مخالفة صريحة لشروط الاعتماد، والتي تلزم على جميع البنوك مهما كانت صفاتها (فاتحة، منفذة، مؤيدة) التقيد بتعليمات العميل الأمر عند تنفيذ الاعتماد وأن لا تخالفها، وأن قبولها للمستندات المخالفة يعتبر قبولاً خاطئاً يتعارض مع طبيعة الاعتماد¹، وأن هذا القبول الخاطئ لا يلزم بنكاً آخر ويقتصر أثره عليه وعلى المستفيد الذي أجرى التسوية المشروطة معه.

- إن قيام البنك المنفذ بإبلاغ البنك المؤيد والبنك الفاتح بقبوله مستندات مخالفة مع التحفظ لا يعفي تلك البنوك من التزاماتها بفحص المستندات والتأكد من سلامتها وعدم وجود مخالفات بها.

- أن التسوية المشروطة غير ملزمة إلا لطرفيها وهما البنك المنفذ والمستفيد إلا أنه من المسلم به وجوب إخطار العميل الأمر بها إن وجدت².

- إذا صادق العميل الأمر على التسوية المشروطة بصريح العبارة، امتنع عليه أن يتراجع في قبوله أو أن يرفض المستندات المخالفة والتي قبلها مع التحفظ، وبذلك تصبح التسوية نهائية، وإذا قبلها بدون تحفظ بعد ذلك تنازل منه عن التمسك بالمخالفات الواردة بالمستندات³، فالقاعدة أن العميل الذي يتسلم مستندات وهو يعلم أن بها مخالفات إن لم يقم برد المستندات وإعادتها إلى البنك مرة أخرى، وقام بدلاً من ذلك باستلام البضاعة، فإنه يكون قد أعفى البنك من المسؤولية عما قام به من سداد لقيمة الاعتماد ولا تكون للبنك أية مسؤولية بعد ذلك عن المخالفات الواردة.

وفي قضية حكم فيها القضاء الفرنسي، حيث نصت وقائعها على أن بنك كريديت ليونيه بفرنسا كان قد فتح اعتماداً مستندياً بناءً على طلب إحدى الشركات الفرنسية لصالح شركة تركية، وعندما وردت المستندات لم يكن من بينها أحد المستندات المطلوبة وهو عبارة عن تذكرة نقل دولية، إلا أن العميل قبل هذه المستندات رغم ما بها من مخالفة، وبعد أن قام البنك بالدفع للمستفيد تبين للعميل الأمر أن هناك نقص في المستندات المطلوبة، ولما عُرض الأمر على المحكمة أعفت البنك من المسؤولية على تلك المخالفة التي لم يطالب بها العميل في وقتها، وطالما وافق العميل على المستندات ولم يرفضها وأنه بصرف النظر عما إذا كانت هذه المستندات صحيحة أو غير صحيحة وسواء ورد بها أخطاء أم لم يرد بها أخطاء، فإن العميل لا يحق له بعد قبولها أن يرجع على البنك، ولا يحق للبنك رفض الدفع للمستفيد، وبذلك أعفت المحكمة

¹ - عبد الله خالد علي السوفاتي، رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع. 52، 2012، ص 116.

² - ولأن التسوية غير ملزمة إلا لطرفيها البنك المنفذ والمستفيد فإن قواعد النشرة 600 لم تنص عليها.

³ - رمزيورز، مرجع سابق، ص 118.

البنك من المسؤولية عما ورد بالمستندات من مخالفات وليس للعميل أن يسأله عن صحة هذه المستندات¹.

وبهذا فإنه إذا قام البنك المنفذ بقبول التسوية المشروطة يحق له أن يرجع على المستفيد بقيمة ما سدده له، وهو ما أكدته أحد الأحكام القضائية الفرنسية في قضية جاءت وقائعها حول قيام بنك باريس الدولي بأيرلندا (بنك منفذ) بسداد قيمة الاعتماد المستندي لشركة بيريت الفرنسية (المستفيد) مع التحفظ إذا وجد مخالفات في المستندات، وتم تحويل القيمة لمستفيد ثان هو شركة ألبا الكندية بالشرط ذاته، وعندما قام البنك بفحص المستندات اتضح له أنها غير مطابقة لشروط الاعتماد، الأمر الذي جعل العميل يرفضها فقام البنك بمطالبة المستفيد برد القيمة المدفوعة له، وعندما عُرض النزاع على المحكمة التجارية بباريس قضت بإلزام المستفيد برد القيمة للبنك استناداً على شرط أو بند التحفظ الذي ذكر عند الدفع².

وبهذا الحكم الأخير نقول أن التسوية المشروطة هي إجراء يتفادى بموجبه البنك والمستفيد تعطيل تنفيذ الاعتماد المستندي، كما تكون معلقة على شرط فاسخ وهو عدم قبول العميل الأمر للمستندات، مما يجعل للبنك حق الرجوع على المستفيد لاسترداد مبلغ الاعتماد له، أما في حالة قبول العميل لها تصبح التسوية نهائية ويعفى بها البنك من المسؤولية.

5- خطأ البنك عند وجود غش أو تزوير في المستندات:

إن الأصل في قاعدة وجود غش أو تزوير في المستندات هو عدم اعتبار البنك مخطئاً ولا يمكن أن يتحمل هو المسؤولية، وهذا ما جاءت به المادة 34 من قواعد النشرة 600 وأن مثل هذا الأمر يعد أحد صور الإعفاء من المسؤولية.

وإن كان الأصل في حالة وجود إحتيال أو تزوير بالمستندات من شأنه أن لا يجعل البنك مسؤولاً عنها، طالما كان ظاهرها لا يثير شبهة ويوحى بأنها مطابقة لشروط الاعتماد، إلا أن هذا لا يعفي البنك من قياما المسؤولية في حقه، إذا كان التزوير أو التزييف واضحاً ويمكن كشفه بالفحص الدقيق المعتاد، ومع ذلك قام بقبول المستندات، فطالما كان الغش والتزوير واضحين فإنه يكون على البنك أن يمتنع عن الوفاء بقيمة الاعتماد.

¹ - Trib.com. Paris, 21 nov, 1990, Dalloz, 1994, p 28.

نقلا عن/ عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص. 563.

² - Trib.com. Paris, 2 dec 1991, Dalloz, 1994, p 21.

نقلا عن/ عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص. 563.

وتجدر الإشارة إلى أن الحالات التي يكون فيها الغش أو التزوير واضحة قليلة ونادرة، إذ عادة ما يكون التزوير في المستندات متقناً حتى لا يتمكن البنك من كشفه بسهولة.

ونقول في هذا الأمر أنه أيًا كانت درجة وضوح أو عدم وضوح الغش أو التزوير في المستندات فإن للبنك مصلحة في أن يكشف عنه، لأنه يضر به في أكثر من جهة، وسنعود إلى دراسة مسألة الغش بالتفصيل أكثر في الفصل الثاني من هذا الباب نظراً لخطورته وأثره على مسؤولية تنفيذ عملية الاعتماد المستندي.

ثانياً: مسؤولية البنك عن خطأ الأشياء الغير حية

تتمثل مسؤولية البنك عن خطأ الأشياء الغير حية في خطئه عند استخدام أجهزة الحاسوب وعند خطأه عن فحص المستندات الإلكترونية.

1- خطأ البنك في استخدام أجهزة الحاسوب:

أصبح معروف اليوم أن البنوك تقدم خدمات بنكية عديدة لعملائها من خلال عقود بنكية توصف بأنها علاقة عقدية¹، وكلها تستخدم الكمبيوتر في تنفيذ التزاماتها تجاه العميل² بما فيها عملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، ونلاحظ أن الاستخدام الواسع لأجهزة الكمبيوتر في أعمال البنوك أصبح أداة مهمة وفعالة لتنفيذها، مما وسع معه من مسؤولية البنك في مواجهة الأضرار التي تحصل نتيجة الاستخدام الخاطئ لها من البنك، وهو الأمر الذي يتوقف عليه تحديد مسؤولية البنك عن الأخطاء التي يسببها استخدامه للحاسوب، لأن تنفيذ الالتزام العقدي للبنك في هذه الحالة لا يمكن أن يكون مستقلاً عما يستخدمه من أشياء لإنجاز أعماله، لأن التنفيذ بواسطة جهاز الكمبيوتر هو التزام بواسطة آلة معدومة الإرادة، ومن ثمة لا تدخل في الالتزام ذاته، فعندما يحصل ضرر للعميل بفعلها عند تنفيذ الالتزام

¹ مثل فتح الحساب الجاري للعميل، وسداد قيمة البضائع بالبطاقة البنكية الذكية وخصم الأوراق إلكترونياً، وإجراء التحويلات النقدية، وفتح الاعتمادات المستندية مع البنوك الأخرى، كلها أصبحت تعد خدمات بنكية تستخدم الكمبيوتر في تنفيذها لأن استخدام هذا الأخير قد وسع من عمليات البنوك، وسهل من الاتصال بالعملاء والبنوك الوسيطة ونقل المعلومات إليهم وسرعة تنفيذ العمليات البنكية المختلفة.

² يمكن أن يقع مستخدم جهاز الكمبيوتر في خطأ نتيجة الإعازات التي يعطيها للكمبيوتر فيصيب من جرائها أضراراً تلحق بالعمل، كما قد يقع الخلل من الحاسوب ذاته فيتحقق معه ضرر للعميل مما يحق لهذا الأخير الرجوع على البنك على أساس المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء الغير الحية، فوفقاً للقواعد العامة إذا استخدم المتعاقد شيئاً في تنفيذ التزاماته المتفق عليها في العقد وسبب ضرراً للغير من جراء استخدام الحاسوب فإنه يسأل عن الأضرار التي تنجم عن ذلك على وفق قواعد المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء الغير حية، ومن أجل قيام المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء لابد من توافر شرطين الأول أن يكون المدين قد كلف الغير بتنفيذ العقد كله أو بعضه سواء أكان التكليف نتيجة اتفاق بين المدين والغير أو كان التكليف نتيجة اتفاق بين المدين والغير أو كان بمقتضى حكم القانون، والثاني أن يكون قد صدر من الغير الذي أنيط به تنفيذ العقد كله أو بعضه، فلو أخطأ مستخدم الحاسوب في إدخال بعض البيانات فإن مسؤوليته تجاه العميل تنهض على أساس المسؤولية العقدية عن فعل الغير والخطأ في هذا الفرض سوف يكون خطأً مفترض. زينة غانم يونس العبيدي، مسؤولية المصرف عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود، مجلة الرافدين، كلية الحقوق، جامعة الموصل، المجلد 11، ع 39، 2009، ص ص 8-9.

فإن مسؤولية البنك هنا هي مسؤولية عقدية عن فعل الأشياء، بوصف أن البنك أخل بالتزام عقدي لتنفيذه الالتزام تنفيذًا معيَّبًا¹، لذلك يسأل عن تعويض الضرر على أساس المسؤولية العقدية من خلال التعامل بالحاسب الآلي في معاملاته²، ونتيجة الخطأ الوارد من جهته، وبالتالي فإنه لا يجوز للبنك أن يدفع باستقلال الكمبيوتر عنه ليتخلص من مسؤوليته، والقضاء الفرنسي يؤكد على أنه لا يمكن للبنك الاختفاء وراء الآلية التي يعمل بها كجهاز الكمبيوتر الخاص به للتخلص من المسؤولية³.

كما أن الاعتراف التشريعي الوطني والدولي للعمليات البنكية الإلكترونية عموماً والاعتماد المستندي الإلكتروني خاصة، عمل على تجنب الكثير من المخاطر التي قد تشوب هذه العملية، سيما بعد ما نهت البنوك إليها وحاولت أن تكفل لها سبل إدارتها لتفادي آثارها السلبية حتى تظل العمليات البنكية الإلكترونية آمنة، مما شجع الأطراف على الإقدام لإجراء مثل هذه العمليات البنكية دون خشية عدم الاعتراف بها أو صعوبة إثباتها أو سهولة اختراقها.

على الرغم من إيجابيات استعمال التكنولوجيا في العمل البنكي، إلا أن ذلك لا يمنع من وقوعاً خطأ يرتكبها جهاز الكمبيوتر (شيء غير حي)، إذ كثيراً ما يقع العملاء ضحايا لهذه الأخطاء، وينجر عنه عدم تنفيذ العمليات المطلوبة على الوجه الصحيح أو في الوقت المناسب مما قد يلحق أضراراً بهم تستدعي جبرها.

والمسؤولية عن الأشياء غير الحية تقوم على فكرة افتراض إحداث شيء غير حي ضرراً، ولقيام مثل هذا النوع من المسؤولية لا بد من توافر الشروط التالية:

- أن يتولى البنك حراسة الشيء:

المقصود بالحراسة في البنك هي قدرة البنك على استعمال وتسيير ورقابة الأشياء التي يستخدمها لانجاز التزاماته، ونظراً لاعتبار البنك مدين محترف فإنه يستعمل الأدوات والأجهزة حسب تخصصه المهني وأهمها جهاز الكمبيوتر والصراف الآلي... إلخ، كل هذه الأشياء تكون تحت حراسة البنك وتشكل الحراسة وضعاً قانونياً بين البنك والشيء الذي تحت حراسته مما يجعله يسأل عن الأضرار التي يحدثها هذا الشيء.

¹- عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 163.

²- إن المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء تساوي المسؤولية عن الأعمال الشخصية، فكأن الضرر الذي سببه جهاز الكمبيوتر قد وقع من البنك نفسه، لأن فكرة استخدام الكمبيوتر في تنفيذ الالتزام ما هي إلا ترجمة لإرادة البنك بشكل جيد وأنه جزء منه.

³- شريف محمود غانم، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، صص 30-32.

-أن يحدث الشيء الذي تحت الحراسة ضرراً للغير(العميل):

يسأل البنك عن الضرر الذي يكون حاصلاً من الأدوات والأجهزة التي سخرها لأداء عمله، ولكي يتحقق ذلك يجب أن يكون الضرر قد حصل من التدخل الإيجابي لها ويكون ذلك إذا كانت الأجهزة والأدوات في وضع غير عادي أو غير طبيعي تتحقق معه أضرار تصيب العميل، وهنا تقوم المسؤولية العقدية للبنك باعتباره حارساً على الأشياء التي يستعملها في أداء نشاطه بمجرد وجود صلة سببية بين الأشياء التي سخرها البنك لأداء عمله والضرر الذي لحق العميل.

2- خطأ البنك في فحص المستندات الإلكترونية:

أشرنا سابقاً أن المستندات التي يُعامل بها في عملية الاعتماد المستندي نوعين، مستندات ورقية ومستندات إلكترونية، حيث أظهرنا كيف أنه بُذلت جهود عديدة من طرف بعض الشركات واللجان المتخصصة في مجال تطوير التعامل بالحاسوب والوسائل الإلكترونية لتبسيط التجارة الدولية والتغلب على المشكلات القانونية التي تعترض استخدام الوسائل الإلكترونية، كالتلكس والفاكس والحواسيب الآلية في العلاقات التجارية الدولية بوجه خاص، وأشرنا في هذه المسألة أن كل من قواعد النشرة 500 والنشرة 600 وقواعد الملحق الإلكتروني الخاص بالنشرة 500 والنشرة 600 قد اعتدّت بالمستندات أو المحررات الإلكترونية، كما عمل القضاء أيضاً على إعطائها قدراً كبيراً من الحجية، الأمر الذي جعل الكثير من التشريعات الوطنية تعترف بها ضمن منظومتها القانونية، خاصة بعد إضفاء الحجية الكاملة عليها بعد ظهور التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني.

و انطلاقاً مما سبق قوله، فإن ما يمكن أخذه على الاعتراف التشريعي من خلال الضوابط الناظمة التي تناولت العمليات الإلكترونية بوجه عام والعمليات البنكية الإلكترونية بوجه خاص بما فيها الاعتماد المستندي الإلكتروني، أنها لم تتعرض لتداول المستندات الإلكترونية الخاصة بالاعتماد المستندي الإلكتروني باستثناء نظام بوليرو الذي تناول المستندات الإلكترونية الخاصة بالاعتماد المستندي وبين كيفية تداولها وفحصها بشكل آمن عن طريق السجل الإلكتروني، بأن يقتنع البنك بالصحة الظاهرية للمستند الإلكتروني الذي يعتبر أساس عملية الفحص من خلاله.

وبهذا نرى بأنه إذا كان اتفاق أطراف الصفقة التجارية حول الدفع بأنه سيكون عن طريق اعتماد مستندي إلكتروني، فإنه يعني أن التداول والفحص سوف يكون منصباً على مستندات إلكترونية، وأن التزام كل من العميل والبنك بشأن فتحه وتنفيذه يكون بإتباع إجراءات وضوابط تضعها البنوك المركزية

حتى يتم تنفيذ العملية بشكل آمن، لا يتيح للغير اختراق النظام المعمول به¹، وإذا كانت عملية فحص البنك سليمة، فإن هذا الأخير لا يعد مخطئاً في قبول المستندات الإلكترونية، خاصة وأنه في قبوله هذا سيكون مدعوماً بموافقة العميل.

وفي إطار تحليل المضمون للالتزام بفحص المستندات توصلنا إلى نتيجة مفادها أن عدم التزام البنك بشروط عقد فتح الاعتماد التي هي نفسها الشروط الواجب توافرها في إصدار خطاب الاعتماد وقبوله مستندات غير مطابقة للشروط الواردة بهما، كقبوله لسند شحن إلكتروني يتضمن شحن البضاعة التي تحمل علامة تجارية غير تلك المحددة في عقد فتح الاعتماد من قبل العميل الأمر، أو كما هو الأمر في حالة عدم مطابقة المستندات الإلكترونية لبعضها البعض، كأن يتضمن سند الشحن الإلكتروني بضائع بوزن ألف طن أما وثيقة التأمين الإلكتروني فورد فيها التأمين على مائة طن فقط، فإنه في هذا الشأن يثور التساؤل إلى أي حد يعد قبول البنك لتلك المستندات الإلكترونية المخالفة قبولاً صحيحاً؟ وإلى أي حد يكون قبوله لهذه المستندات أمراً خاطئاً يتحمل وحده البنك المسؤولية المترتبة عليه؟

إن التحقق من التطابق بين المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني يقع على عاتق البنك الذي يقوم بعملية الفحص لها، وبعد الانتهاء من الفحص يصدر بناءً على ذلك قراره بقبولها أو رفضها.

كما نرى أنه إذا قامت القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية بتبني نظام بوليرو، فإن قبول البنك للمستندات الإلكترونية بدلاً من المستندات التقليدية لن يعد خطأ منه طالما التزم البنك بالضوابط التي تجعل عملية تداول هذه المستندات وفحصها آمناً وسليماً، حتى لو لم يتفق البنك مع عميله على قبول هذه المستندات الإلكترونية.

الفرع الثاني:

ركن الضرر

إذا كان الخطأ عنصراً جوهرياً لانعقاد مسؤولية البنك العقدية، فإنه لا بد أن يترتب عن الخطأ ضرراً وأن يلحق هذا الأخير بالعمل الأمر، خاصة إذا كان بسبب إخلال البنك بالتزاماته التعاقدية، لأن الضرر إذا ألحق بالغير نكون أمام قيام مسؤولية البنك التقصيرية.

¹ حتى لا تقع البنوك في مخاطر التعامل بالاعتماد المستندي الإلكتروني وجب عليها ضرورة اعتماد وسائل تكفل لها الحماية وهي: استخدام كلمات السر ونظام التشفير، واستخدام التوثيق من خلال حماية الرسائل المتبادلة مع الغير، وعدم التنصل من الالتزامات والمسؤوليات المترتبة من خلال إطلاع الأطراف بداية على المشاكل القانونية المتعلقة بالإثبات والتوقيع للاتفاق على أسلوب معين في اتباعها، أمال بن عزة، الاعتماد المستندي الإلكتروني، مجلة الدراسات القانونية، العدد 10، جامعة تلمسان، 2013، ص 257.

كما لا يكفي أن يكون هناك خطأ، كالخطأ الذي يتمثل في قبول البنك مستندات غير مطابقة، وضرر يلحق بالعميل، بل يجب أيضاً أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر الحاصل أي لابد من توافر العلاقة السببية بينهما (الخطأ والضرر)¹، فتحقق الضرر هو المحرك الأساسي لإقامة مسؤولية البنك، حيث يشكّل التعويض عنه الهدف الأساسي من سعي العميل إلى ترتيب مسؤولية البنك². ويعتبر الضرر الركن الثاني لقيام مسؤولية البنك العقدية أمام عميله الأمر نتيجة أخطائه المرتكبة أثناء تأدية مهامه، فكما يقال أن الضرر هو جوهر المسؤولية العقدية كانت أم تقصيرية، فإن لم يكن ثمة ضرر فلا مسؤولية على البنك³.

ويعرف الضرر بأنه: «الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو بحق من حقوقه»⁴، ويعرف كذلك بأنه: «الأذى الذي يصيب المضرور نتيجة خطأ المسؤول وقد يكون مادياً أو معنوياً»⁵، وهو ما أقره المشرع الجزائري بحسب قواعد المسؤولية المدنية، وحدّد فيها طرق تقدير التعويض بحسب ما إذا كان الضرر مادي أو معنوي⁶.

حيث نظم المشرع الجزائري النصوص المتعلقة بالتعويض عن الضرر ضمن ذات المواد التي تتناول الضرر سواء في إطار المسؤولية العقدية أو التقصيرية انطلاقاً من نص المادة 176 إلى المادة 187 من التقنين المدني، كون التعويض عن الضرر كان يتمثل في المقابل المادي دون التعويض المعنوي، والضرر المادي هو الذي يصيب الشخص في ماله أو جسمه بحيث يشكل مساساً بحقوقه المالية وهو الذي يمكن تقويمه بالنقود عندما يصيب الشخص المضرور في ذمته المالية⁷، مما يؤدي إلى انتقاص في حقوقه المالية أو إلى تفويت مصلحة مشروعة تسبب خسارة مادية له.

ولكن بعد صدور القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتضمن تعديل القانون المدني وضع المشرع نص صريح يتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي في نص المادة 182 مكرر من التقنين المدني

¹ - فقد يكون هناك خطأ من البنك في فحص المستندات كما قد يكون هناك ضرر أصاب العميل دون أن يكون ذلك الخطأ هو السبب في الضرر كانه انخفاض أسعار البضائع فيكون الضرر الذي أصاب العميل في هذه الحالة غير ناشئ من خطأ البنك، وإنما لسبب أجنبي لا يد له فيه.

² - لبني عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 265.

³ - منصور بخته، مسؤولية البنوك في عقود الائتمان، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص. 137. وزيد في قائمة المراجع

⁴ - محمود صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية، الجزء 2، ط2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 75؛ Antoine, op.cit, p 152.

⁵ - Ahmed lourjane, le droit civil Algérien, édition l'harmattan, Paris, 1985, p 75.

⁶ - نظم المشرع الجزائري النصوص المتعلقة بالتعويض ضمن ذات المواد التي تتناول الضرر سواء في إطار المسؤولية العقدية أو التقصيرية انطلاقاً من نص المادة 176 إلى المادة 187 في التقنين المدني.

⁷ - حسنحتوش الحسنوي، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 120.

الجزائري والتي جاء فيها: «يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة»، ومن تطبيقاته في العمل البنكي في مجال فتح الاعتماد المستندي عدم قيام البنك بتنفيذ تعليمات العميل الأمر بتحويل مبلغ من حسابه لحساب المستفيد، مما يترتب على هذا الإخلال إساءة لسمعة العميل¹.

ويحصل الضرر للعميل الأمر إذا أخل البنك بشروط عقد فتح الاعتماد المستندي وعادة ما يكون هذا الإخلال في قبول البنك لمستندات مخالفة لتلك المنصوص عليها في شروط فتح الاعتماد، وكذلك عند قيامه بواجب الفحص على نحو مخالف لشروط الاعتماد أو لأحكام وقواعد النشرة 600 وقواعد معيار الممارسات البنكية الدولية الخاصة بمسألة فحص المستندات المقدمة بموجب الاعتماد المستندي، وبالتالي فإن البنك يلتزم بأن يعرض العميل الأمر عما يصيبه من أضرار بسبب قبوله لمستندات غير مطابقة لشروط فتح الاعتماد والشروط المكملة لها.

وركن الضرر الناجم عن إخلال البنك بالتزاماته التعاقدية أمام عميله الأمر، لا يستقل بأحكام خاصة أو مختلفة عن تلك التي أوردتها القواعد العامة للمسؤولية العقدية المقررة بالقوانين المدنية، ويرجع عدم الاستقلال هذا إلى أن مسؤولية البنك عمومًا لم تحظى بتنظيم خاص يختلف عن التنظيم الذي أوردته القواعد العامة في القانون المدني².

والضرر الذي يتم التعويض عنه في مجال المسؤولية العقدية هو الضرر المباشر وحده³، لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به إذا كانت المسؤولية عقدية، وتكون نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الشخص تفاديه ببذل الجهد المعقول⁴.

ولا يجب أن يزيد مقدار التعويض عن الضرر عن الحدود التي كان يمكن توقعها وقت التعاقد، ويقع على عاتق العميل الأمر مسألة إثباته ونسبته إلى البنك المخالف لتعليماته، فلا تعويض إن لم يكن هناك إثبات⁵، وهذا تطبيقًا لما تنص عليه القواعد العامة في تحميل المدعي عبء

¹- عبد الفتاح سليمان، المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي في الدول العربية، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1986، ص 57.

²- إن ما يميز ركن الضرر عن باقي أركان المسؤولية العقدية للبنك أمام عميله الأمر عن عملية الفحص أن القانون التجاري والقواعد الدولية للاعتمادات المستندية عند تحديدها لقواعد وضوابط عملية الفحص فإنهما بذلك حددا ما هو واجب وما هو مرفوض فهما بذلك يحددان في الواقع ما يعد قبوله خطأ من البنك وما لا يعد قبوله كذلك، وهو ما يستفاد منه أن ركن الخطأ قد تناولته تلك القواعد بطريق غير مباشر، كما أن تناول تلك القواعد للأسباب المانعة لمسؤولية البنك فإنها تكون قد تعرضت في ذلك لشق ركن المسؤولية الثالث وهو ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

³- ومن ذلك أن يكون البنك قد أخطأ في مطابقة شروط وثيقة التأمين مع شروط الاعتماد، بينما تحقق الضرر عن فقد السفينة نتيجة الحرب.

⁴- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 165.

⁵- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 392.

إثبات ما يدعيه¹.

وفي قضية عرضت على محكمة النقض الفرنسية²، جاء فيها الحكم يكرس مدى التعويض عن الضرر الناتج عن إخلال البنك بالتزامه التعاقدي وخطأه في عملية فحص المستندات يكون في حدود القدر المتوقع، كما أكد على أن البنك الذي يخطأ في عملية الفحص ويقبل مستندات مخالفة لما هو وارد في شروط خطاب الاعتماد يتحمل قيمة الأضرار الناتجة عن هذا الخطأ.

الفرع الثالث:

العلاقة السببية

لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية أن يقع الخطأ ويتحقق الضرر، بل لا بد أن يكون بينهما ترابط سببي، إذ لا تقوم المسؤولية المدنية للبنك عقدية كانت أم تقصيرية تجاه عميله إلا بتوافر أركانها الثلاث، أي أن يكون خطأ البنك هو سبب الضرر اللاحق بالعميل³.

ومن هذا المنطلق فإنه لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية للبنك عند فتح الاعتماد المستندي إلا إذا كان هناك خطأ أو فعل صدر منه وتحقق معه ضرر أصاب العميل، وهذا ما يعبر عنه بضرورة وجود علاقة السببية بين الخطأ والضرر⁴.

ولترتيب المسؤولية العقدية للبنك إزاء عميله من مطلق توفر ركن الخطأ وركن الضرر، لا بد من إثبات صلة السببية بين الخطأ والضرر اللاحق بالعميل وتقدير وجودها، لأن انقطاع هذه الرابطة يؤدي إلى عدم قيام المسؤولية تجاه العميل الأمر⁵.

كما يجب أن يثبت المضرور أن الخطأ الذي قام به البنك كان هو السبب المباشر لإحداث الضرر له مما يقع على العميل الأمر إثبات وجود علاقة بين خطأ البنك والضرر الذي لحقه جراء التعاقد، ويستطيع البنك أن ينفي وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر عن طريق إثبات السبب الأجنبي أو القوة القاهرة أو خطأ العميل نفسه، فإذا انقطعت الصلة بين الخطأ والضرر فلا محل لقيام المسؤولية.

¹ - المادة 185 من ق.م.ج، مرجع سابق.

² - Cour de cassation, 24 fev 1987, dalloz, 1989, p. 196.

نقلا عن: عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص 583.

³ - عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 61.

⁴ - جعفر عقيل الجميلي، مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية، دراسية مقارنة في القانونين الأردني والعراقي، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2015، ص 113.

⁵ - سهام خليلي، المسؤولية المدنية للبنك، رسالة ماجستير، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008، ص 90.

وبهذا فإن العلاقة السببية تعني نسبة الضرر إلى فعل المسؤول مباشرة، فقد يكون هناك خطأ من البنك، كما قد يكون هناك ضرر أصاب العميل لكن دون أن يكون ذلك الخطأ هو السبب في الضرر¹، والأصل في العلاقة السببية هي أن يقوم العميل المدعي بإثبات الضرر بشق وسائل وطرق الإثبات²، رغم أن عبء الإثبات في الغالب هو عبء ميسور، فبثبوت الضرر تبدو السببية بين الخطأ والضرر واضحة لا تحتاج إلى جهد كبير من المدعي العميل في إثباتها³.

إلا أنه قد تثير مسألة إثبات الرابطة السببية بين الخطأ والضرر بعض الصعوبات فيما يتعلق بتقديم المعلومات الائتمانية، ذلك لأنه قد يظهر في بعض الأحيان أن العلاقة السببية بين خطأ البنك والضرر الذي أصاب العميل ليست سببية مباشرة، وقد ترجع هذه الصعوبة لسببين: أولهما: يتعلق بتحديد مدى تأثير المعلومات على قرار العميل، لأنه قد يحتج البنك على العميل المضروب بأن هذا الأخير كانت له الحرية الكاملة في اتخاذ القرار بالتصرف أو عدم التصرف.

ثانيهما: يتعلق بإثبات أن المعلومات هي السبب المباشر للضرر الذي أصاب العميل، وأيا كانت الصعوبة التي تواجه العميل لإثبات العلاقة السببية فإنه يمكن له إثبات هذه العلاقة بأن يثبت استعجال البنك في تقديم هذه المعلومات مما يعني عدم قيامه ببذل العناية اللازمة منه في منح الاعتماد المستندي⁴.

وعلى ضوء ما تقدم، يتبين لنا أنه متى تم إثبات قيام العلاقة السببية بين الخطأ الصادر من البنك والضرر اللاحق بالعميل، فإن مسؤولية البنك تقوم تجاه العميل الأمر ما لم يوجد مانع قانوني يعني أو ينفي المسؤولية عن البنك، وهذا ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني من هذا الباب.

المطلب الثاني:

أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد (تنفيذ الاعتماد)

تختلف مسؤولية البنك أمام المستفيد عن مسؤوليته أمام عميله الأمر في عدة أمور، وإن كان أساس المسؤولية أمام العميل الأمر جلياً ولا يحتاج إلى بذل جهد كبير للتعرف عليه، وهذا بالنظر إلى طبيعة العلاقة التعاقدية التي تربط بينهما وهي علاقة عقد فتح الاعتماد المستندي، إلا أن الأمر في تحديد مسؤولية البنك تجاه المستفيد لا يكون بنفس الوضوح كما هو الحال في مسؤولية البنك تجاه العميل، لأن المستفيد والبنك لا تربطهما أي علاقة تعاقدية.

¹- كأن تنخفض أسعار البضائع فيكون الضرر الذي أصاب العميل في هذه الحالة غير ناشئ عن خطأ البنك وإنما من سبب أجنبي لا يد له فيه.

²- لا يمنع البنك المدعي عليه من دفع المسؤولية عنه بهدم هذه القرائن عن طريق إثبات انعدام السببية بين خطئه والضرر الذي لحق العميل. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، الفعل الضار، المسؤولية المدنية، دار الكتاب الحديث، مصر، 1986، ص 61.

³- عز الدين الدناصور، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء القضاء والفقه، نادي القضاة، القاهرة، 1988، ص 455.

457

⁴- جعفر عقيل الجميلي، مرجع سابق، ص 114.

ولمعرفة نوع مسؤولية البنك تجاه المستفيد كان لابد من تحديد طبيعة العلاقة بينهما والتي اختلف الفقه والقضاء في مسألتها، وقد سبق وأن تعرضنا لهذه المسألة وفصلنا في الآراء التي قيلت بشأن تحديد هذه الطبيعة، لذلك سنقتصر في هذا المطلب على البحث حول ضبط أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى أركان مسؤولية البنك تجاه المستفيد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

ضبط أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد

إن المسؤولية للبنك بشكل عام قد تكون مدنية (عقدية أو تقصيرية)، أو قائمة على فكرة مخاطر المهنة أو فكرة الظاهر، وبما أننا سبق وتناولنا فكرة المسؤولية العقدية فسنحاول التعرض لبقية الأنواع من أساس المسؤولية للوقوف على ما ينطبق منها على مسؤولية البنك تجاه المستفيد.

أولاً: المسؤولية على أساس فكرة المسؤولية التقصيرية

رأينا أن مسؤولية البنك العقدية تقوم عند حدوث خطأ عقدي يسبب ضرراً للعميل، غير أن عدم كفاية قواعد المسؤولية العقدية لتوفير الحماية بشكل كاف في بعض التصرفات أدى بتوجه الأنظار إلى تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية، التي من شأنها أن توفر حماية أكبر للغير المتضرر نتيجة عدم التزام المدين بتصرف معين تجاهه، والمسؤولية التقصيرية تقوم جراء الضرر الناجم عن الخطأ التقصيري للبنك الذي يكون بسبب إخلاله بالتزامات خارجة عن النطاق العقدي والمنصوص عليها قانوناً¹.

ومن المستقر فقهاً وقانوناً أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دائماً يتعلق بالإلتزامات ببذل العناية²، وبالتالي يستبعد تصور الخطأ التقصيري في الإلتزامات بتحقيق نتيجة وبهذا فإن الشخص الملتزم بالتزام ما يتوجب عليه أن يتخذ في سلوكه الملتزم به اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن ذلك، كان هذا الانحراف يستوجب مسؤوليته التقصيرية.

وبهذا تكون مسؤولية البنك تقصيرية إذا كان المدعي المضرور من الغير، كما تكون في حالة عدم وجود عقد بين البنك والغير المتضرر، حيث يكون خطأ البنك ينطوي على إخلال منه بالإلتزام العام الذي يفرضه عليه القانون بمعناه العام تجاه المتعامل معه³، وكما هو الحال في قيام المسؤولية العقدية فإنه

¹- تناول المشرع الجزائري المسؤولية التقصيرية تحت عنوان الفعل المستحق للتعويض. في المواد من 124 إلى 140 من ق.م.ج، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

²- علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، 2006، ص145.

³- وفي ذلك تنص المادة 124 من ق.م.ج. على أنه: «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض».

يستوي أن يكون قيام المسؤولية التقصيرية عن الخطأ الشخصي الصادر من الممثل القانوني للبنك أو المعبر عنه، أو عن خطأ تابعيه (موظفيه)¹، أو عن خطأ الأشياء غير الحية مسؤولية غير مباشرة. وبما أن المسؤولية العقدية تنشأ نتيجة الإخلال بالعقد، فإن المسؤولية التقصيرية التي تعد مصدرًا للالتزام، فإنها تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني فحواء عدم الإضرار بالغير بالإخلال الذي يقع في المسؤولية التقصيرية ليس إخلالًا معيّنًا نظمته إرادة الطرفين، وإنما هو إخلال بالتزام عام يفرضه القانون وهو المحدد لأحكام هذه المسؤولية التي لا يجوز الاتفاق على تعديلها باعتبارها من النظام العام، ويمكن تعريف المسؤولية التقصيرية للبنك بأنها الحالة التي تنشأ خارج دائرة العقد الذي يربط البنك بالعميل، ويكون مصدر التزام البنك هو القانون، فإذا قام البنك بعمل يخالف مصدر ذلك الالتزام بسبب ضررًا للعميل فإنه يلتزم بالتعويض، وعليه فإن المسؤولية التقصيرية للبنك تقوم إذا لم يوجد عقد بينه وبين العميل أو قام بينهما عقد باطل أو تقرر بطلانه أو كان هناك عقد صحيح ولكن الضرر لم ينشأ جراء الإخلال بالتزام ناشئ عنه، بل نشأ بسبب الإخلال بالتزام قانوني.

ثانياً: المسؤولية على أساس فكرة مخاطر المهنة

تقوم هذه الفكرة على أساس أن البنك في مزاولته لنشاطاته، فإن طبيعة نشاطه تتعرض للمخاطر نتيجة ارتباطه بعنصر المال، وتأثيره وتأثره بالعوامل الاقتصادية المختلفة، وبما أن البنوك تجني أرباحاً من نشاطها وتتمتع بمراكز اقتصادية متميزة وتمتلك إمكانيات ضخمة تمكنها من مواجهة أية متطلبات وتجعلها تحصل على منافع كثيرة²، فقد نادى بعض الفقهاء الفرنسيين بوجوب اعتماد نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية البنكية.

حيث كانوا يرون أنه من العدل أن يتحمل البنك بعض المتاعب المتوقعة التي لا تستند إلى خطأ من جانب العميل ولا حتى إلى خطأ من جانبه، كما في حالة قيامه بصرف شيك مزور سحباً من حساب عميله، إذ قد لا يكون هناك خطأ من جانب العميل، وقد يكون التزوير شديد الإتيان بحيث لا يستطيع البنك أو تابعه اكتشافه بسهولة، وعندئذ يكون من غير العدل تحميل العميل صاحب الحساب المسؤولية عن خطأ لم يرتكبه، ويكون الأدنى إلى القبول أن يتحمل البنك المسؤولية عن هذا التصرف لا باعتباره مخطئاً وإنما باعتباره أن تحمله لهذه المسؤولية يندرج ضمن المخاطر التي تفرضها عليه وظيفته تجاه

¹ تنص المادة 136 من ق.م.ج على أنه: «يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرّاً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع»

² نورة سعداني، مرجع سابق، ص ص 172-173.

عميله الذي ائتمنه على أمواله وأودعها لديه ليستردها وقتما شاء دون نقصان طالما لم يتم السحب منها بمعرفته أو بناءً على أمر منه من قبل¹.

وبهذا فإن مضمون هذه النظرية هو أن تتحمل البنوك مسؤولية أي ضرر يحدث للعملاء أو للغير نتيجة ممارسة البنك لوظيفته، وذلك دون أن تكون بالضرورة قد ارتكبت خطأ أثناء قيامها بهذا النشاط.

ونظرا للانتقادات التي وجهت لهذه النظرية بسبب آثارها السلبية على المجتمع والاقتصاد بشكل عام والقطاع البنكي بشكل خاص، فإنه لا يمكن أن تشكل أساسا لتقرير المسؤولية البنكية عن عمليات التمويل البنكي بما فيها عملية تنفيذ الاعتماد المستندي.

ثالثا: المسؤولية على أساس فكرة الظاهر

جاءت نظرية الظاهر للتوفيق بين الواقع والقانون إما عن طريق التوسع في تفسير النصوص القانونية الموجودة حالياً مع إمكان القياس عليها وإما الخروج عن مقتضى هذه النصوص وذلك في إطار مبادئ العدالة والقانون الطبيعي وهذه مهمة الاجتهاد القضائي².

ولقد طرحت عدة تعريفات فقهية لنظرية الوضع الظاهر، حيث جاء منها على أنه يقصد بالظاهر هو: «كل حالة أو وضعية ولكنها مخالفة للحقيقة القانونية، جعلت الغير حسن النية يعتقد بمطابقة الحالة الظاهرة للحالة القانونية، مما يترتب آثاره القانونية لمصلحة هذا الغير»³، وجاء تعريف واسع له على أنه: «وضع مخالف للحقيقة القانونية، قد نشأ نتيجة أفعال وتصرفات محسوسة مقترنة بعوامل محيطة من شأنها أن توقع الغير في التعامل مع هذا الوضع الظاهري كما لو كان وضعاً حقيقياً يقره ويحميه القانون»⁴.

¹ علي جمال الدين عوض، الشيك في القانون التجاري وتشريعات البلاد العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 438.

² -لقد كانت نظرية الوضع الظاهر لا يتضمنها أي نص قانوني بصفة مباشرة إلا أنها مستقرة في الفقه والقضاء، إذ أن تطبيقها تقتضيه مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، ويعد ذلك نفاذاً لنص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري التي أوجبت على القاضي في حالة عدم وجود نص في القانون أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو في العرف أن يقضي طبقاً لمبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، حيث جاء فيها على أنه: «يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها وفحواها... فإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة».

³ -عز الدين بنسني، نظرية الظاهر في القانون البنكي، مقال منشور على

الموقع الإلكتروني: https://www.bibliotdroit.com/2017/09/blog-post_69.html تاريخ الاطلاع: 11-02-2020. ساعة الاطلاع:

18:44

⁴ -نجوان عبد الستار علي مبارك، الوضع الظاهر في القانون المدني، مصدر جديد من مصادر الالتزام غير الإدارية، دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 35.

وانطلاقاً من التعاريف السابقة فإننا نرى بأن نظرية فكرة الظاهر تعتمد على ظهور شخص في التصرفات القانونية أمام الكافة على أنه صاحب حق أو سلطة، بينما في الواقع ليس كذلك، وبذلك يحوز مركز قانوني يمكنه من اكتساب حق والتصرف فيه، وقد جاءت هذه النظرية أساساً لحماية الغير الذي يتعامل مع صاحب الظاهر، حيث حظيت فكرة تطبيق الوضع الظاهر بدراسات عديدة في معظم فروع القانون¹، ونجد تطبيقاتها في القانون البنكي جد متعددة، وذلك من خلال تطبيق قاعدة عدم التمسك بالدفوع التي تعتبر من أهم خصائص الأوراق التجارية عامة والسفتجة خاصة، حيث أتت هذه القاعدة لتدعيم الوظيفة الائتمانية للسفتجة ولإضفاء نوع من الثقة في بياناتها يستحيل من خلالها على المسحوب عليه القابل للسفتجة أن يتمسك في مواجهة الحامل الحسن النية بالدفوع التي كان باستطاعته التمسك بها في مواجهة الساحب².

وفي هذا السياق قد ينشأ البنك ظاهراً مخالفاً للحقيقة، ويدفع هذا الغير إلى التصرف على ضوء الظاهر الذي أنشأه، ومضمون هذه الفكرة أنها تعتبر البنك مسؤولاً في مثل هذه الحالات لأنه يترتب على التصرفات الصادرة من صاحب المركز الظاهر المخالف للحقيقة إلى الغير حسن النية ما يترتب على التصرفات الصادرة من صاحب المركز الحقيقي متى كانت الشواهد المحيطة بالمركز الظاهر من شأنها أن تولد الاعتقاد العام بمطابقة هذا المركز للحقيقة مثلها مثل التصرف الذي يصدر من الموظف الذي يستمر في أداء وظيفته بعد انتهاء ولايته.

ونرى بأن النتيجة المترتبة على نظرية الظاهر هي أن صاحب الحق ليس طرفاً في التصرف المبرم بين صاحب الوضع الظاهر والغير، وبالتالي فإنه لا يحل محل صاحب الوضع الظاهر في العلاقة التعاقدية، بل ينظم إليها فقط، وينحصر أثر هذا الانضمام على جعل التصرف نافداً في مواجهة صاحب الحق، وبالتالي لا يلتزم إلا بالالتزامات الناشئة عن التصرف بمجرد، أي المرتبطة بحقه دون الالتزامات التي يرتبها العقد على عاتق صاحب الدفع الظاهر، حيث يلتزم الأخير وحده بتلك الالتزامات الشخصية.

وبعد عرضنا لأنواع أساس مسؤولية البنك المختلفة والتي قد يسأل البنك بموجبها أثناء تأدية نشاطاته العديدة فإن السؤال الذي يثور هنا هو أي هذه الأنواع من المسؤولية ينطبق على خطأ البنك

¹-لقد أُلقت هذه النظرية بظلالها على التطبيقات التشريعية في مجال المعاملات المدنية لتشمل الوكالة الظاهرة، والملكية الظاهرة، وللغير حسن النية، وكذلك على المعاملات التجارية بالنسبة للأوراق التجارية خاصة، حيث تعتبر نظرية الظاهر مصدراً لقانون مستقل بالنسبة للأوراق التجارية ونعني بذلك أن المشرع عندما اختار الشكلية كشرط ضروري للإضفاء على كثير من الأوراق صفة ورقة تجارية، فإنه استنتج من ذلك وجود قانون مستقل نابع من ظاهر الورقة وما تحتوي عليه من بيانات نص عليها المشرع بغض النظر عما إذا كانت مطابقة للحقيقة أم لا.

²-علي سليمان العبيدي، عدم التمسك بالدفع في قانون الصرف المغربي، المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصاد، جامعة الرباط، كلية الحقوق، ع2، 1977، ص ص 67-68.

تجاه المستفيد الذي لا يربطه به عقد كما هو الحال مع العميل؟ سنحاول الاجابة عن هذا السؤال من خلال تحديد أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد.

رابعاً: تحديد أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد (تنفيذ الاعتماد المستندي)

أشرنا في تحديد العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي، أن علاقة البنك والمستفيد لا يحكمها عقد اتفاقي وإنما مصدرها هو خطاب الاعتماد، وهو الأمر الذي جعل هذه العلاقة تثير الكثير من الجدل نظراً لقيامها دون وجود عقد أو قانون خاص بها يحكمها، وهو الأمر الذي انعكس على تحديد أساس مسؤولية البنك الناشئة عن الإخلال بالالتزامات المترتبة عنه فيها، إذ يصعب تحديد المسؤولية ووضع نظام لها في ظل تضارب الفقهاء حول الأساس القانوني لهذه العلاقة، ورغم صعوبة تحديد أساس مسؤولية البنك بموجب خطاب الاعتماد الذي يحكم العلاقة بين المستفيد والبنك في تنفيذ الاعتماديين من اعتبارها مسؤولية عقدية مدنية ولا تكاد تخرج عن أحد أشكالها (عقد وكالة، عقد كفالة ... إلخ)، وبين من اعتبرها مسؤولية خاصة باعتباره عقد من طبيعة خاصة أنشأه العرف التجاري، وبين من اعتبرها بأنها إخلال بالتزام إرادي بمعنى أنه إخلال البنك بالتزاماته الواردة بخطاب الاعتماد والصادر من البنك بإرادته المنفردة، وسنفصل ذلك فيما يلي:

1- اعتبار مسؤولية البنك تجاه المستفيد مسؤولية عقدية مدنية:

اتجه البعض في قولهم أن مسؤولية البنك تجاه المستفيد هي مسؤولية عقدية تقتصر بمقتضاها مسؤولية البنك على الأضرار المتوقعة، ما لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً، وقد أخذ بهذا الرأي القضاء العراقي، بحيث يمكن أن نستشف نوع هذه المسؤولية في الحكم الذي جاءت به محكمة التمييز العراقية والذي نص على أن: «فتح الاعتماد من قبل البنك لصالح البائع بناءً على طلب المشتري، ينشئ بين البائع (المستفيد) والبنك عقد»¹.

وإقرار المسؤولية بهذا الشكل من جانب أصحاب هذا الرأي وبوصفهم العلاقة بين البنك والمستفيد بأنها عقد، يترتب عليها أحكام المسؤولية الناتجة عن العقود بصفة عامة (عقد الوكالة وعقد الكفالة...)، ولكن إذا سلمنا بذلك فإن هذا القول يشكل خطورة على نظام الاعتماد المستندي ومساساً بمبادئه الأساسية، لأن الآثار المترتبة على إصدار خطاب الاعتماد تحكمها القواعد المستقرة في التعامل ولا تحكمها إرادة الأطراف كما هو معروف في العقود عموماً، كما أن القبول بقول أن هذه العلاقة هي عقد يترتب نتيجة خطيرة تتمثل في السماح للمدين بالتخلص من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ الالتزام في

¹ - حكم رقم 41، هيئة عامة 971 المؤرخ في 26-06-1971، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقية، ع 4، 1971، ص 252، متاح على الموقع الالكتروني: <https://iraqcas.e-sjc-services.iq> تاريخ الاطلاع: 02-11-2019، ساعة الاطلاع: 01:05.

حالة الاتفاق على ذلك¹، وهذا القول كذلك يتنافى مع ما هو ثابت في قواعد الاعتماد المستندي والمتمثلة في أن التزام البنك تجاه المستفيد يكون التزام شخصي ونهائي ومجرد، وهذا ما أضعف رأي هذا الاتجاه في اعتبار المسؤولية في هذه العلاقة هي مسؤولية عقدية تحكمها أحد قواعد العقود المنصوص عليها في القانون المدني.

2- اعتبار مسؤولية البنك تجاه المستفيد مسؤولية ذات طبيعة خاصة:

يذهب بعض الفقه إلى القول بأن مسؤولية البنك تجاه المستفيد هي مسؤولية ذات طبيعة خاصة باعتباره عقد من نوع خاص، تلزم البنك بالتعويض عن الأضرار المتوقعة على أن يتم حساب التعويض على أساس الفرق بين ثمن البضاعة وما كان سيحصل عليه البائع المستفيد من تنفيذ الاعتماد، وقد أخذ بهذا الرأي القضاء الإنجليزي²، وحتى القضاء السوري³ ويرى أصحاب هذا الرأي أن هذا العقد ذو الطبيعة الخاصة يستمد تنظيم مراكز المتعاملين به من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية والعرف البنكي، وأحكام التشريعات الوطنية التي أخذت بقواعد الدولية للاعتمادات المستندية.

ويرى البعض الآخر من أصحاب هذا الاتجاه أن علاقة البنك بالمستفيد في تنفيذ الاعتماد المستندي هي بمثابة عقد مسمى يختلف عن جميع العقود المعروفة في قواعد القانون المدني، وأن هذا العقد نص عنه القانون التجاري لبعض التشريعات الوطنية ونظم أحكامه.

لقد انتقد هذا الاتجاه في اعتبار تعهد البنك تجاه المستفيد عقدًا قائمًا بذاته، وأن هذا التعهد الصادر منه تجاه المستفيد هو إيجاب يتطلب اقترانه بقبول المستفيد ليصبح ملزمًا، لكن هذا الأمر جاء يتعارض مع أهم مبادئ الاعتمادات القطعية التي يلتزم البنك فيها بتعهده بمجرد وصول هذا التعهد للمستفيد.

3- قيام مسؤولية البنك تجاه المستفيد على أساس الإرادة المنفردة:

على ضوء الانتقادات التي وجهت للآراء السابقة حول مسألة تحديد طبيعة المسؤولية في العلاقة القائمة بين البنك والمستفيد، إستقر معظم الفقهاء اليوم على اعتبار طبيعة هذه العلاقة وأساسها الإرادة المنفردة الصادرة عن البنك والتي على أساسها يتم تحديد أساس المسؤولية، وقد سبق وتحدثنا في هذه النقطة بشكل مفصل في الباب الأول عندما تطرقنا إلى مسألة تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك

¹- وهذا عملاً بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

²- نبيل أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 197.

³- حيث جاء في حكم محكمة التمييز السورية بأن: «عقد الاعتماد المستندي القطعي عقد من نوع خاص كغيره من العقود ذات الصلة بالأعمال التجارية البنكية يهدف على دعم العمليات التجارية التي أوجدها تنوع التجارة الدولية، ولا يدخل في أي زمرة من زمر العقود المعروفة»، حسن دياب، مرجع سابق، ص 218.

تجاه المستفيد في تنفيذ الاعتماد المستندي، ورأينا أن الرأي القائل بأن التزام البنك تجاه المستفيد هو التزام مصدره الإرادة المنفردة والتي تعد مصدر قانوني يستند عليه لإنشاء التزامات قانونية محدودة بمقتضى نصوص قانونية خاصة¹.

وبالتالي فإن إخلال البنك بالتزاماته الواردة في خطاب الاعتماد تجاه المستفيد هو إخلال بالالتزام إرادي، ومع ذلك فإننا نقول أنه لا بد أن يخضع هذا الإخلال لأحكام المسؤولية العقدية دون غيرها من أنواع المسؤولية التي تعرضنا لها.

وقد يثار تساؤل يشير إلى أنه كيف يمكن أن تكون أحكام مسؤولية البنك تجاه المستفيد مسؤولية عقدية عند تنفيذ الاعتماد رغم عدم وجود علاقة تعاقدية بينهما وأن هذه العلاقة تحكمها الإرادة المنفردة.

نقول بأن مسؤولية البنك تجاه المستفيد هي مسؤولية عقدية، رغم أن التزام البنك تجاه المستفيد صادر عن الإرادة التي عبر عنها في خطاب الاعتماد، وبالرجوع إلى بعض التشريعات الوطنية العربية نجدها قد صرحت بهذا القول ومن بينها نص المادة 251 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على أنه: «تسري على التصرف الانفرادي الأحكام الخاصة بالعقود إلا ما تعلق منها بضرورة وجود إرادتين متطابقتين لنشوء العقد، وذلك ما لم ينص القانون على غير ذلك».

كما نصت المادة الخامسة من قانون المعاملات المدني لدولة الإمارات العربية المتحدة المعدل بالقانون الاتحادي رقم 01 لسنة 1987 على أنه: «تسري على التصرف الانفرادي الأحكام الخاصة بالعقود إلا ما تعلق منها بضرورة وجود إرادتين متطابقتين لإنشاء العقد ما لم ينص القانون على غير ذلك».

كما نصت المادة 2/236 من قانون المدني السوداني الصادر عام 84 على أنه: «تسري على الإرادة المنفردة أحكام العقد إلا إذا كانت هذه الأحكام تتعلق بوجود إرادتين لإنشاء الالتزام أو كانت تتعارض مع نص القانون».

كما نص المشرع الجزائري في المادة 2/123 من القانون 10/05 على أنه: «تسري على التصرف بالإرادة المنفردة ما يسري على العقد من أحكام باستثناء أحكام القبول».

¹ - لقد ظهرت في البداية أن الإرادة المنفردة تنتج آثار قانونية مختلفة: كالتوصية والإجازة ...، ثم تطور النقاش من قبل بعض الفقهاء حولها إلى أن تم التوصل أن لها القدرة أن تنشئ التزامات قانونية أخرى على سبيل الاستثناء، وفي حالات محددة على سبيل الحصر، على عكس الفقهاء الفرنسيين الذين رفضوا هذه الفكرة لكن الوضع لم يبق كما هو بل تطور وأصبحت الإرادة المنفردة مصدرًا عامًا للالتزام بجانب العقد. أمين خالدي، مرجع سابق، ص 108-109.

ويستخلص من هذه النصوص أن عدة تشريعات تذهب إلى تطبيق أحكام المسؤولية العقدية على التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة، وبالتالي فإن المسؤولية التي تترتب على الإخلال بالتزامات البنك تجاه المستفيد هي مسؤولية عقدية تخضع للقواعد العامة من حيث إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

وبهذا نرى بأنه متى ما قام المستفيد بتقديم المستندات المطلوبة والموافقة لشروط خطاب الاعتماد للبنك، فإن هذا الأخير يلتزم أمام المستفيد بدفع قيمة الاعتماد له، أما لو حصل وقام البنك بعد فحص المستندات برفضها بدون مبرر، حيث كانت المستندات المرفوضة سليمة ومطابقة فإن البنك هنا يعتبر مخالفاً بالتزامه بمنعه دفع قيمة الاعتماد المستندي بسبب رفضه غير المبرر، وهو الأمر الذي تقوم عليه مسؤولية البنك تجاه المستفيد وهي مسؤولية عقدية والتي يتطلب لقيامها توفر أركانها.

الفرع الثاني:

أركان مسؤولية البنك تجاه المستفيد

رأينا بأن الرأي الراجح والصائب في تحديد طبيعة هذه العلاقة أنها تكيف على أساس الإرادة المنفردة وبالنظر إلى الكثير من النصوص التشريعية الوطنية التي نصت على أنه يسري على الإرادة المنفردة ما يسري على أحكام العقد، وهو ما يجعلنا نخضع هذه العلاقة إلى أحكام المسؤولية العقدية وكما هو معروف فإن المسؤولية العقدية تقوم على توافر أركانها الثلاث وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما. أولاً: ركن الخطأ

لمعرفة نطاق المسؤولية العقدية للبنك وحدودها لابد من دراسة الالتزامات القانونية التي تقع على عاتق البنك تجاه المستفيد بموجب خطاب الاعتماد المستندي وقد تمت الإشارة إليها سابقاً. وكما هو معروف فإن أساس دفع قيمة الاعتماد للمستفيد هو خطاب الاعتماد¹، ولا يمكن للبنك رفض تنفيذ الاعتماد المستندي طالما قدّم له المستفيد مستندات مطابقة لشروط خطاب الاعتماد لأن هذا الأمر يعد إخلالاً بالتزام البنك تجاه المستفيد والذي يعد خطأ تعاقدي، لأن البنك لا يجوز له أن يتخذ قراراً إلا بعد الفحص الدقيق والصحيح للمستندات، فالبank يكون مسؤولاً أمام المستفيد إذا رفض المستندات في غير الحالات التي يجوز له فيها ذلك²، لأن قيام البنك برفض المستندات دون مبرر من شأنه أن يحمله المسؤولية والعواقب الناجمة عن رفضه.

¹ - سعد نصار، نجلاء نصار، الضمانات البنكية في التجارة الدولية، الكتاب الأول، خطاب الضمان البنكي وخطاب الاعتماد المستندي بالضمان في التجارة الدولية، د.د.ن، د.ب.ن، د.س.ن، ص 100.

² - Eisemann Frédéric, Bontoux Charles, Rowe Michael, op.cit, p 85.

وبالتالي فإنه مما لا شك فيه أن رفض البنك للمستندات المقدمة من المستفيد دون مبرر أي بالرغم من مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد يترتب أضراراً بالغة له، وبالتالي يكون من حق المستفيد مقاضاة البنك الفاتح لهذا الرفض على أساس خطاب الاعتماد، وفي حالة اتضح للمحكمة أن رفض البنك كان خطأً دون مبرر فهي تقضي بمسؤولية البنك وبالتزامه بتعويض ما أصاب المستفيد من أضراراً¹، لأن البنك لا يحق له رفض المستندات الصحيحة والسليمة طالما التزم بموجب خطاب الاعتماد إلا في حالة ما إذا كانت مخالفة لما ورد في خطاب الاعتماد.

فالأصل في وجود المخالفة بالمستندات هو الرفض لكن قد يرد على هذا الأصل استثناء وهو إمكانية قبول البنك للمستندات المخالفة عن طريق ما يعرف بالتسوية المشروطة.

وما يثير التساؤل في مسألة مسؤولية البنك تجاه المستفيد هو مدى مسؤوليته عند رفض المستندات المقدمة من المستفيد بعد إجراء التسوية المشروطة معه؟ وهل يعد البنك مخطئاً إذا قام بذلك الرفض بعد قبوله التسوية؟ وما هي المسؤولية الواقعة على عاتق البنك إذا لم تحظى هذه المستندات بقبول العميل؟

للإجابة عن هذه التساؤلات نجد أن القضاء تناول هذه المسألة، ففي قضية عُرِضَتْ على محكمة العدل المدنية بجنيف حيث جاء الحكم فيها بأن: «قيام البنك المؤيد بالوفاء بقيمة مستندات تنطوي على مخالفات تمثلت في عدم تطابقها مع شروط خطاب الاعتماد مع التحفظ باشتراط موافقة البنك الفاتح لهذه المستندات يوجب على المستفيد مقدم المستندات أن يرد ما سبق دفعه له من قبل البنك المؤيد، طالما لم يتحقق الشرط المقترن بالوفاء السابق، وهو موافقة البنك الفاتح على المستندات، غير أنه إذا كانت المخالفات التي تم التحفظ من أجلها تختلف عن المخالفات التي رفض البنك الفاتح المستندات من أجلها، فإن المستفيد لا يكون ملزماً برد ما تم الوفاء به له لأن الرفض استند إلى سبب بعيد عن التحفظ»².

يتضح من هذا الحكم الذي أجاب عن التساؤلات السابق طرحها ما يلي:

- أن قبول البنك للمستندات غير السليمة رغم ما بها من مخالفات لا يعد قبولاً نهائياً لها، وإنما هو قبول معلق على شرط فاسخ³، وهو رفض البنكالفاتح أو العميل لتلك المستندات⁴.

¹- نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 405.

²- cour de justice civile de geneve, 8 nov 1985, Dalloz, 1986, p 216.

نقلا عن/عباس مصطفى المصري، مرجع سابق، ص 673.

³- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 323، 324.

⁴- لأن تحقق الشرط الفاسخ يعطي للبنك المنفذ الحق أن يرفض المستندات ويسترد القيمة التي سبق أن دفعها له، وليس للمستفيد أن يمتنع عن الرد.

- أن قيام البنك المنفذ برفض المستندات إعمالاً للشرط الفاسخ المذكور لا يعد خطأً.
- إذا رفض البنك الفاتح أو العميل المستندات بسبب وجود مخالفات أخرى غير التي كانت محلاً للتحفظ، فلا يجوز للبنك المنفذ رفض المستندات على أساس هذه المخالفات المكتشفة من طرف البنك الفاتح وأن يضمها ضمن التحفظات التي قامت عليها التسوية المشروطة.
- أن التجاء البنك إلى مثل هذا الإجراء إنما يتم على مسؤوليته الشخصية، لذلك فإنه لا يستطيع أن يجبر البنك الفاتح أو العميل على قبوله وقبول المستندات المخالفة.
- أن البنك الذي يلجأ إلى هذا المسلك، إنما يخالف المبادئ المقررة لعملية الفحص وأهمها ضرورة التأكد من مطابقة المستندات لشروط الاعتماد وتطابقها مع بعضها البعض وقاعدة التنفيذ الحرفي لشروط الاعتماد وقواعد وجوب مراعاة مواعيد تقديم المستندات.
- ونشير في هذه النقطة بأنه إذا قبل البنك المنفذ بإجراء التسوية المشروطة فإنه يتوجب عليه إخطار البنك الفاتح أو المؤيد بها خلال فترة زمنية معقولة حددتها المادة 14 من قواعد النشرة 600 بخمسة أيام، لأن البنك المنفذ إن لم يقم بهذا الإخطار، فسوف تقتصر التسوية في أثرها على العلاقة بينه وبين المستفيد ولا يجبر بها البنك الفاتح والبنك المؤيد إن وجد وسيجد نفسه في النهاية أمام البضاعة والضمان فقط.

ثانياً: الضرر

رأينا سابقاً بأنه لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية أن يكون الطرفان قد أبرما عقداً صحيحاً، وإنما ينبغي أن يكون الضرر ناتجاً عن عدم تنفيذ المدين للالتزامه العقدي ويكون الضرر هو عدم تنفيذ البنك للالتزام المترتب بموجب خطاب الاعتماد المستندي.

ويكون الضرر هنا هو عند عدم تنفيذ البنك للالتزام المترتب على خطاب الاعتماد المستندي، وأن يكون الضرر قد أصاب مصلحة أو قيمة أوجدها خطاب الاعتماد¹، ويكون الخطأ الصادر من البنك والمتمثل في رفض تنفيذ الاعتماد نتيجة لعدم فحص المستندات بشكل دقيق وسليم قد ألحق ضرراً بالمستفيد، وفي هذه الحالة يكون لهذا الأخير أن يقاضي البنك لهذا الرفض على أساس إخلاله بما تعهد به تجاهه في خطاب الاعتماد، ومتى تبين للمحكمة خطأ البنك في الرفض فإنها تقضي بمسؤوليته وتلزمه بالتعويض² طبقاً لنص المادة 124 من قانون المدني الجزائري، ولكن السؤال الذي يطرح في هذا الأمر هو مسألة مقدار الضرر الذي يجوز التعويض عنه؟

¹- فيصل عبد الواحد، المسؤولية المدنية في إطار الأسرة العقدية، دار الثقافة الجامعة، القاهرة، 1992، ص 156.

²- نجوى محمد كمال أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 405.

غالباً ما يحدد العقد مقدار التعويض وكيفيته في حالة إخلال أحد الطرفين بالتزاماته العقدية وفي حالة عدم تحديده بموجب العقد يجب الرجوع إلى نصوص القانون وإلا فيحدد القاضي بما له من سلطة تقديرية قيمة التعويض وذلك حسب ما لحق الدائن المستفيد من خسائر وما فاتته من كسب. ونظراً لعدم وجود عقد بين الطرفين البنك والمستفيد باعتبار هذه العلاقة هي علاقة أساسها التعهد الصادر بالإرادة المنفردة والذي يحكمه خطاب الاعتماد، فإن مسألة تحديد مقدار التعويض عن الضرر الناتج عن إخلال البنك بالتزامه تجاه المستفيد تحدده القواعد العامة في القانون المدني¹.

ثالثاً: العلاقة السببية

إن مسألة الحديث عن الرابطة السببية بين خطأ البنك والضرر اللاحق بالمستفيد لا يختلف عما سبق وأن تحدثنا عليه في تحديد العلاقة السببية بين خطأ البنك والضرر اللاحق بالعمل الأمر، لذلك نحيل على ما سبق ذكره من قبل في هذا الشأن.

وسوف نعود بالدراسة لاحقاً في الفصل الثاني فيما يتعلق بمسؤولية البنك تجاه المستفيد بشكل مفصل في أكثر أمر جوهري وحساس، وهو ما يعتبر أهم التزام يقع على عاتق البنك ويشكل أكبر ثقل لمسؤولية البنك تجاه المستفيد عند الحديث عن مسؤولية البنك في فحص المستندات.

المبحث الثاني:

مسؤولية البنك الفاتح عن فتح الاعتماد المستندي وتبليغه

بعد تقديم العميل الأمر طلب فتح الاعتماد المستندي إلى البنك الذي يتعامل معه وعند قيام هذا الأخير بقبوله، فإنه ينعقد عقد فتح الاعتماد المستندي بينه وبين العميل الأمر وفق شروط تضمنها هذا العقد.

ليقوم بعده البنك بتفريغ شروط عقد فتح الاعتماد في وثيقة بنكية أخرى تسمى "خطاب الاعتماد" توجه إلى المستفيد في محل إقامته، إما عن طريق البنك فاتح الاعتماد أو أحد الفروع التابعة له في بلد المستفيد، أو عن طريق البنوك المراسلة الوسيطة (البنك المبلغ، البنك المفوض، البنك المعزز)²، ليتم من خلالهما إبلاغ المستفيد بمضمون خطاب الاعتماد الصادر لمصلحته وبوصول هذا الأخير إلى المستفيد يكون التزام البنك تجاهه قد أصبح باتاً لا يجوز الرجوع فيه.

¹- تنص المادة 182 من ق.م.ج على أنه: «إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، شرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاع الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول».

²- Crédits documentaires Encaissements documentaires plus de sécurité dans le commerce international CREDIT SUISSE, suisse SA, p. 16. <https://www.credit-suisse.com/media/assets/private-banking/docs/ch/unternehmen/unternehmen-unternehmer/publikationen/akkreditivbroschre-fr.pdf>

وعليه، نرى بأن فتح البنك للاعتماد المستندي بالطريقة والكيفية التي تم الاتفاق عليها مع العميل الأمر في عقد فتح الاعتماد المستندي يؤدي إلى فتح المجال لقيام العديد من الالتزامات الملقاة على عاتق البنك الفاتح تجاه العميل الأمر، وبالتالي لا شك بأن الإخلال بهذه الالتزامات يترتب عليه مسؤولية البنك الفاتح بتبليغ المستفيد البائع بفتح الاعتماد المستندي (المطلب الأول)، وكذلك مسؤولية البنك الفاتح بتبليغ المستفيد البائع بفتح الاعتماد المستندي (المطلب الثاني)، ثم مسؤولية البنك الفاتح عن إخطار العميل الأمر بوصول المستندات (المطلب الثالث)، وكذا مسؤولية البنك الفاتح عن أعمال البنوك الوسيطة (المطلب الرابع).

المطلب الأول:

مسؤولية البنك الفاتح عن نقض الاعتماد المستندي

أشرنا إلى أن أهم التزام يقع على عاتق البنك تجاه العميل الأمر هو التزام بفتح الاعتماد المستندي والذي يعتبر الانطلاقة الحقيقية لعملية الاعتماد المستندي، كما رأينا أننا نلتزم البنك بفتح الاعتماد المستندي يكون التزام غير قابل للرجوع فيه، لأنه يمنع عليه كلياً نقضه أو التخلي عليه¹ خلال مدة صلاحية الاعتماد، ما لم يواجه المستفيد خطاب الاعتماد بالرفض الصريح².

ويجد هذا المنع مصدره في طبيعة الالتزام الشخصي للبنك، وكذلك في القواعد العامة المنظمة للعلاقات التعاقدية، والتي تقضي بأن الاتفاقات التعاقدية التي نشأت على وجه قانوني صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لأطرافها، فلا يجوز فيها التعديلاً أو التخلياً أو التغيير إلا بموافقة الأطراف جميعاً، وكذلك في القواعد والأعراف الدولية الموحدة للنشرة 600 المتعلقة بتنظيم الاعتمادات المستندية³.

وتطبيقاً لذلك أقرت محكمة استئناف (بأسفي) بالمغرب بأن: «المؤسسة البنكية لا يجوز لها بعد فتح الاعتماد المستندي توجيه إخطار إلى العميل الأمر تعلمه فيه بأن الاعتماد المستندي قد ألغي، وإن البنك بإقدامه على هذا التصرف تترتب في حقه مسؤولية يستفيد من أثرها العميل المشتري المتضرر»⁴.

وقد أكدت هذا القرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء (المغرب) بأنه: «إذا طلب العميل الأمر من البنك فتح اعتماد مستندي غير قابل للإلغاء ومعزز ببنك خارجي، ثم قام بنك الوفاء بإلغاء

¹ سبق وأشرنا في الباب الأول أن المادة 5 من قواعد النشرة 600 قد نصت صراحة بأن جميع الاعتمادات المفتوحة هي قطعية وغير قابلة للإلغاء وأن الاعتمادات المستندية القابلة للإلغاء والتي كانت تنص عليها النشرات السابقة لم يعد لها وجود في الواقع العملي.

² يوسف بناصر، مرجع سابق، ص 48.

³ - Tout droit vers l'Allemagne et les pays-bas, les aspects juridiques de vos exportations (c) LEX-EUREGIO, p 58. <https://www.awex-export.be/fr/marches-et-secteurs/Allemagne/cadre-juridique-109>

⁴ - قرار لمحكمة استئناف بأسفي المغربية أفريل 1997، ملف تجاري عدد 96-55. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.juris.coudecassation.ma> تاريخ الاطلاع: 2020-06-12، ساعة الاطلاع: 06:30

الاعتماد المستندي... فإن ذلك يعد إخلالا بالقواعد المنظمة لهذا الاعتماد ويرتب مسؤولية كاملة في حق البنك تلزمه بالتعويض»¹.

وهناك من يرى أن المنع الذي نحن بصدد الحديث عنه إنما ينبغي خلاله التمييز بين الفرض الذي يكون فيه الاعتماد القطعي والمغطى كلياً من طرف العميل الأمر، والذي يتعذر خلاله على البنك تماماً الرجوع في تعهده أياً كانت الحجج والعلل المستند عليها، وبين الفرض الذي تكون فيه التغطية جزئية للاعتماد من قبل نفس العميل الأمر، والتغطية الكلية من طرف البنك الفاتح لقيمة الاعتماد والتي يجب من خلالها مراعاة مجموعة من الاستثناءات التي بمقدورها تقييد حدود هذا المنع والتلطيف من آثاره، كما هو الشأن بالنسبة لإخلال العميل الأمر بمستلزمات حسن النية، لأن البنوك لا تتحمل أي مسؤولية عن حسن النية، في ضوء الوقائع أو الإغفالات الائتمانية، أو القدرة على العمل من الشاحنين والناقلين ووكلاء الشحن أو شركات التأمين على البضائع.

نرى بأن هذا القول لا يستند إلى أساس أو مبرر موضوعي ذلك أن التزام البنك بفتح الاعتماد هو التزام مستقل قائم بذاته ومنتج لآثاره كما أشرنا إلى ذلك سابقاً، وبالتالي فإنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يضر بالغير سواء كان الاعتماد قطعي ومغطى كاملاً من جانب العميل أم لا، وسواء احتفظ البنك بحقه في نقض الاعتماد أم لم يحتفظ بذلك، وطالما أن العمل القضائي يؤدي وظيفته في هذا الخصوص وذلك بممارسة دوره الرقابي على هذا الحق فإنه حتماً سيمنعه كلما شابه طابع التعسف، وقد أثبت الواقع العملي أنه من النادر إن لم يكن من المستحيل أن يعتمد المستفيد على قبول مثل هذا العقد.

المطلب الثاني:

مسؤولية البنك الفاتح في تبليغ المستفيد بفتح الاعتماد المستندي

تعتبر من أولى الالتزامات التي يفرضها عقد فتح الاعتماد المستندي على البنك هو قيام هذا الأخير بفتح الاعتماد لصالح المستفيد وفقاً للشروط والتعليمات التي تم الاتفاق عليها مع العميل الأمر²، ليقوم بعده بإصدار خطاب الاعتماد وتبليغه للمستفيد إما بصفة شخصية وهذا نادر الوقوع³، وإما عن طريق بنك وسيط متواجد ببلد المستفيد عادة والذي أصطلح على تسميته بالبنك المراسل، وبهذا فإنه يتعين على البنك الفاتح تبليغ المستفيد بفتح الاعتماد عن طريق تحرير خطاب الاعتماد وإرساله إليه والذي يضمن جميع البيانات والشروط المطلوب توافرها من جانب العميل الأمر، كما يجب أن يتضمن جرداً دقيقاً

¹- قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، المغرب، مؤرخ في 13 جويلية 2000، عدد 2182، ملف تجاري، عدد 97/714. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.juris.coudecassation.ma> تاريخ الاطلاع: 12-06-2020، ساعة الاطلاع: 06:08.

²- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 329؛ طارق علي عيدان الزرباطي، مرجع سابق، ص 171.

³- *Crédits documentaires Encaissements documentaires plus de sécurité dans le commerce international, op.cit, p 47.*

ومفصلاً للمستندات المشترط توافرها من قبل هذا الأخير، إذ يتم إخطار المستفيد بخطاب الاعتماد طبقاً للتعليمات التي يحددها العميل الأمر بموجب عقد فتح الاعتماد¹، خاصة نوع وقيمة الاعتماد والمستندات الممثلة للصفحة التجارية وتاريخ صلاحية الاعتماد...

كما يجب التحقق من هوية المستفيد بصفة واضحة ودقيقة حتى لا يتحصل على قيمة الاعتماد شخص آخر، أو يتم رفض المستندات نتيجة عدم تطابق هوية المستفيد مع الهوية المدونة على المستندات المقدمة لأنه إذا نفذ البنك الاعتماد بالرغم من عدم التطابق بين الهويتين فإن مسؤوليته تقوم تجاه العميل الأمر.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يشترط شكل محدد للتبليغ، بل يتم تبليغ المستفيد بخطاب الاعتماد وفقاً للتقنية المحددة في وثيقة الخطاب، وإن حصل وتم إغفال هذا التحديد أفترض في العميل الأمر أن يوافق على ما جرى به العمل من تقنيات إرسالية بينه وبين بنكه، والتي قد تكون بخطاب تحريري أو بالبريد العادي أو الفاكس، أو عن طريق الإرسال الإلكتروني²، ويفترض في ذلك أيضاً أن يراعي فيه البنك الوسيلة الأكثر فعالية وسرعة³.

ويتعين أن يتم التبليغ بالسرعة المعقولة والمتعارف عليها داخل الأوساط البنكية الدولية⁴، وتحت طائلة قيام مسؤولية البنك تجاه العميل الأمر دون المستفيد، ولا سيما أن حق هذا الأخير تجاه البنك لا ينشأ ولا يكون له أثر إلا بعد وصول الإخطار بالخطاب إليه، الذي يشكل بمفرده المصدر الوحيد لنشوء حق المستفيد تجاه البنك مصدر الاعتماد.

حيث جاء في الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية أن: «...نهائية التزام البنك ترتبط باستلام المستفيد الخطاب، والإستلام قرينة على علمه بمضمونه دون اعتراض عليه، والنظر إلى لحظة الاستلام لا يقصد به البحث عن قبول المستفيد وإنما يقصد به أن البنك يستطيع الرجوع في التزامه طالما لم يصل المستفيد ولم يعلمه به، حيث لا يتعلق حقه إلا بعلمه بما فيه، وإنما تسلم المستفيد الخطاب يكسبه حقه ضد البنك ويلزم الأخير نهائياً متى تضمن الخطاب كافة العناصر اللازمة للاعتماد المستندي...».

¹- فهمية قسوري، مسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 116.

²- وهذا في حالة كون الاعتماد ينص على التعامل بالمستندات الإلكترونية، وفقاً لنص المادة 3 الفقرة 1 من ملحق التقديم الإلكتروني للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية المنشرة 600 لسنة 2007. أنظر الملحق 05.

³- لقد عملت القواعد والعادات الموحدة للاعتمادات المستندية على تنظيم قواعد التبليغ المتبعة من خلال نص المادة 9 من قواعد النشر 600، مرجع سابق.

⁴- متاح على الموقع. Attijarwafa Bank Entreprise, édition 2010, p p 40-41. guide du commerce extérieur.

https://www.attijariwafabank.com/sites/default/files/awb_rapport_rse_2017_1.pdf/الالكتروني:

ويضيف الحكم السابق بأنه: «...لا علاقة بين البنك والمستفيد البائع مادام هذا الأخير لم يتلقى إخطاراً بالاعتماد المفتوح، وعلى ذلك إذا لم ينفذ البنك أمر فتح الاعتماد إلا متأخراً وبعد أن انخفضت قيمة الفرنك بالنسبة إلى الجنيه اللبناني فلا يقبل من المستفيد أن يطالب تعويضاً عما أصابه بسبب ذلك، ومادام قد ثبت أن البنك لم يلتزم أمام المستفيد بالتزام قبل التاريخ الذي نفذ فيه الاعتماد ومادام أنه قبل هذا التاريخ لم يخطره بقيمة الاعتماد...»¹.

وبهذا فإنه يعتبر من الأخطاء التي يرتكبها البنك تجاه العميل الأمر والتي تؤدي إلى قيام مسؤوليته تجاه هذا الأخير، إخلاله بالتزام إخطار المستفيد بخطاب الاعتماد، لأن إخطاره بهذا الأخير يعتبر من الأهمية بما كان لقيام واجب الدفع القائم على عاتق البنك وأن الإخلال به يؤدي إلى عدم وجود لهذه العملية أصلاً وكذلك المساس بمراكز طرفي الصفقة التجارية الدولية².

كما أن تأخر البنك في إخطار المستفيد بخطاب الاعتماد وتضرر هذا الأخير من ذلك التأخير لا يترتب مسؤوليته تجاهه بل يكون مسؤولاً تجاه العميل الأمر، لأنه لا يكون ملتزم تجاه المستفيد بأي التزام إلا بعد وصول خطاب الاعتماد إليه، لكن إذا تم إخطاره فإنه تنشأ علاقة بين البنك والمستفيد تقوم على أساس الإرادة المنفردة وتقوم المسؤولية على هذا الأساس³، وفي هذه الحالة فإنه يكون للمستفيد الحق بالمطالبة بالتعويض، ويكون التعويض عن الأضرار التي تقدر بما يعادل فقدان الربح، وهذا ما قضت به محكمة الإستئناف إكس بفرنسا عندما قررت في حكم لها بمسؤولية البنك وألزمت بدفع تعويض للمستفيد جبراً للضرر الذي لحقه إذا كان التأخير في إخطاره بفتح الاعتماد قد حرمه من الفائدة التي كان سيصحبها من الصفقة⁴.

المطلب الثالث:

مسؤولية البنك الفاتح في إخطار العميل الأمر بوصول المستندات

عندما تصل المستندات من طرف المستفيد إلى البنك المعين لفحصها يقوم بإرسالها إلى البنك الفاتح، والذي يقوم بدوره بإعادة فحصها والتأكد من مدى مطابقتها لشروط الاعتماد، فإنه يكون عليه التزاماً عند انتهائه من هذا الفحص بإخطار عميله الأمر بأنه قد تسلم المستندات وقام بفحصها وعليه استلامها، فإذا امتنع البنك عن القيام بهذا الواجب تجاه العميل ترتبت مسؤوليته وتحمل بالتالي تبعات تصرفه هذا دون أن يكون له الاحتجاج بأي مبررات واقعية كانت أو قانونية لدفع مسؤوليته.

¹- يوسف بناصر، مرجع سابق، ص 54 وما بعدها.

²- أمين خالدي، مرجع سابق، ص 101.

³- المرجع نفسه، صص 202-103.

⁴- أحمد حسني، البيوع البحرية، دراسة لعقود التجارة البحرية الدولية "سيف وفوب"، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص 396.

وهذا الموقف قد سلكه القضاء المغربي في أغلب الأحكام القضائية الصادرة عنه، ففي حكم صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء جاء فيه: «...حيث أنه بعد فحص المستندات من طرف بنك المغرب وتأكد مطابقتها لتلك المنصوص عليها في الاعتماد فإنه يتوجب عليه أن يقوم بتسليمها للمشتري الأمر بفتح الاعتماد لكي يتمكن من إخراج البضاعة وتسليمها في الوقت الملائم، وأن إشعار الشخص الأمر بفتح الاعتماد من طرف البنك بوصول المستندات هو شرط إلزامي وضروري ووجوبي»¹.

فبعد وصول المستندات إلى البنك وانتهاء فحصه الإيجابي بسلامتها وجب عليه إخطار العميل بذلك، لاسيما وأن الفترة الزمنية المحددة لفحص المستندات تظل مقيدة بمدة صلاحية الاعتماد (5 أيام)، إذ لا يعقل أن يؤجلها العميل لأمر أو المستفيد بضياع الصفقة التجارية موضوع الاعتماد المستندي لمجرد تساهل أو تهاون البنك في إخطار العميل الأمر، كما أن اعتياد البنك على مثل هذا النوع من الإخلالات قد يساهم في ضرب سمعته الائتمانية ويضعف بالتالي مكانته البنكية داخل الأوساط المالية.

ويشار هنا إلى أنه لا بد من فرض رقابة صارمة على التزام البنك الفاتح بإخطار العميل الأمر بعد انتهاء مهمته بصدد فحص المستندات بوصول المستندات، وتكمن أهمية ذلك في المحافظة على المصالح المقررة قانوناً لأطراف عملية الاعتماد المستندي، لاسيما منها مصلحة العميل من جهة والمحافظة على فعالية ومصدقية عملية الاعتماد المستندي ذاتها، وكذا المكانة المالية للبنوك المحلية المتعاملة بهذا النوع من العقود من جهة أخرى.

المطلب الرابع:

مسؤولية البنك الفاتح عن أعمال البنوك الوسيطة

مما لا شك فيه أن البنك الفاتح للاعتماد يجب أن يكون مسؤولاً عن تصرفات البنوك الوسيطة المراسلة² في الحالات التي يقوم فيها هذا البنك بالاستعانة بها للتبليغ فقط أو للتبليغ والفحص ودفع قيمة الاعتماد للمستفيد.

فإذا كانت علاقة البنك الفاتح للاعتماد تقتصر على مجرد الوكالة في التعاقد مع البنك الوسيط المراسل، كان البنك الفاتح هو المسؤول الوحيد أمام العميل عن تنفيذ الاعتماد، إلا أن البنك الفاتح لا يكون مسؤولاً عن تصرفات البنك الوسيط المراسل طالما لم يخطئ أو يهمل في نقل تعليمات العميل الأمر إليه وهذا ما نصت عليه المادة 37 من قواعد النشرة 600 حيث جاء في فقرتها الأولى أن: «البنك الذي

¹ المحكمة التجارية بالدار البيضاء، المغرب، بتاريخ 2001/1/4، عدد 2001/49. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.juris.coudecassation.ma> تاريخ الاطلاع: 17-06-2020، ساعة الاطلاع: 17:43.

² تجدر الملاحظة هنا أن البنوك المراسلة قد تكون هي البنك المبلغ للاعتماد فقط أو البنك المفوض بالتبليغ والفحص والدفع أو البنك المعزز للاعتماد الذي يقوم بالتبليغ والفحص والدفع مسؤوليته مثل مسؤولية البنك الفاتح وقد سبق شرحهما.

يستعمل خدمات بنك آخر من أجل تنفيذ تعليمات الأمر بفتح الاعتماد أنما يفعل ذلك لحساب وعلى مسؤولية الأمر بفتح الاعتماد»، كما جاء في فقرتها الثانية أن: «البنك الفاتح أو البنك المصدر أو البنك المبلغ لا يتحمل أي التزام أو مسؤولية فيما لو لم تنفذ التعليمات التي نقلها إلى البنك آخر، حتى لو أخذ المبادرة في اختيار ذلك البنك الآخر»¹.

لكن إن حصل وأخطأ البنك الوسيط المراسل في تنفيذ الاعتماد وكان هذا الخطأ مترتباً على خطأ البنك الفاتح في نقل تعليمات العميل الأمر إليه، أو في تراخيه في إبلاغه التعديلات التي أدخلت على الاعتماد، فإن البنك الفاتح هو من يكون مسؤولاً إذا قبل البنك الوسيط المراسل مستندات مخالفة وكان الغموض في تعليماتها يرجع إلى النقل الخاطئ من البنك الفاتح.

ونرى بأن الإعفاء من المسؤولية والمنصوص عليه في المادة 37 وغيرها من نصوص الإعفاء من المواد 34 و35 و36 في قواعد النشرة 600 لا تستفيد منه البنوك الوسيطة المتدخلة في تنفيذ الاعتماد المستندي إلا إذا كان الخطأ لم يقع منها، وبالتالي فإن كان الخطأ الواقع من البنك الوسيط المراسل مبنياً وقائماً على خطأ البنك الفاتح فلا إعفاء لهذا الأخير من المسؤولية.

كما يتوجب على البنك الفاتح مراجعة المستندات المقدمة للبنوك الوسيطة قبل نقلها للعميل الأمر للتحقق من مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد²، فإذا تبين له أنها غير مطابقة وجب على هذا الأخير رفضها، فإن قبلها اعتبر ذلك خطأ منه، يرتب عليه المسؤولية تجاه عميله الأمر، وكي يتجنب البنك الفاتح هذه المسؤولية وجب عليه أن يكون دقيقاً في بيان وظيفة البنك الوسيط لما في ذلك أيضاً من حماية لحقوقه هو تجاه البنك الوسيط.

¹- تضمنت هذه المادة 6 فقرات منها الفقرة 1 والفقرة 2 اللذان ينسجمان مع عنوان هذه المادة المتمثل في عدم المسؤولية عن تصرفات الطرف الصادر له التعليمات، أما بقية الفقرات الأخرى فإنها تنظم الجوانب المالية المتعلقة بمصرفات البنوك المتدخلة، ونرى بأن المادة بهذا النحو تحتاج إلى إعادة صياغتها لينسجم المحتوى مع وحدة الموضوع واستقلاليتها؛ تقابلها المادة 18 من النشرة 500، مرجع سابق.

²- وهذا ما أكدته المادة 14 الفقرة 1 من قواعد النشرة 600، مرجع سابق.

المبحث الثالث:

المسؤولية المترتبة على عاتق البنوك الوسيطة

عادة ما يتم تدخل أكثر من بنك في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي، لأن هذه العملية لها أن تستوعب عدة بنوك بالقدر الذي يرغب البنك الفاتح فيه انتداب كل أو بعض أو جل اختصاصاته والتزاماته لبنوك أخرى تقوم مقامه¹، ولذلك فإن تدخل البنوك الوسيطة في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي يختلف بحسب الدور المنوط لكل بنك²، فقد يقتصر دور البنك الوسيط على مسألة الإبلاغ فقط كما هو الحال بالنسبة للبنك المبلغ دون أن يترتب تجاهه أي التزام بالدفع، وقد يقوم البنك الوسيط بالتبليغ والفحص والدفع للمستفيد كما هو الحال بالنسبة للبنك المفوض بالدفع ويجب أن يقبل هذا البنك صراحة التفويض بالدفع مقابل المستندات الظاهرة والمطابقة لشروط الاعتماد، وقد يكون دور البنك الوسيط مؤيداً للاعتماد وفي هذه الحالة يلتزم بصفة شخصية ونهائية أمام المستفيد.

وفي كل الصور المتقدمة لتدخل البنوك الوسيطة في تنفيذ الاعتماد يثور التساؤل حول مركز كل بنك من هذه البنوك المتدخلة في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي، مما يستدعي القول بتعدد مسؤوليتها حسب الدور الذي يقوم به كل بنك وسيط إلى مسؤولية البنك الوسيط المبلغ بفتح الاعتماد المستندي (المطلب الأول)، ومسؤولية البنك الوسيط المفوض بالتبليغ والفحص والدفع للاعتماد المستندي (المطلب الثاني)، ثم مسؤولية البنك الوسيط المؤيد للاعتماد المستندي (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

مسؤولية البنك الوسيط المبلغ للاعتماد المستندي

سبق وأشرنا إلى أن البنك المبلغ هو البنك الذي يستعين به البنك الفاتح للاعتماد المستندي ليقوم بعملية إخطار المستفيد بخطاب الاعتماد، والذي يبين فيه حقوق المستفيد والتزاماته التي يتوجب عليه تنفيذها ليتمكن من استلام قيمة الاعتماد، كما أن البنك المبلغ ليس ملزماً بالدفع حسب ما أشارت إليه المادة 9 من قواعد النشرة 600، بل هو وكيل عن البنك فاتح الاعتماد بتبليغ خطاب الاعتماد للمستفيد³، لأن التزامات البنك المبلغ تقف عند واجب الإخطار والتأكد من صحة خطاب الاعتماد وذلك ما لم يكن التفويض الصادر له من البنك الفاتح يسمح بدور أكبر من ذلك كما لو كان يكلفه بالسداد مثلاً.

¹ - خليفة بن محمد الحضرمي، مرجع سابق، ص 101.

² - محمد الطاهر بلعيساوي، ص 232.

³ - محمد يوسف بعيو، دور البنك المراسل في تبليغ خطاب الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، كلية القانون، قانون خاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2017، ص 13.

وهذا ما يتجلى في قضية عرضت على القضاء الفرنسي تدور وقائعها حول قيام أحد البنوك الأمريكية *trastlie Manufacture* بفتح اعتماد مستندي بناءً على طلب عميله لصالح شركة محفوظات بحرية، حيث طلب من البنك الفرنسي أن يقوم بإبلاغ الاعتماد واستلام المستندات والكمبيالات، ولما تلقى البنك الفرنسي المستندات وسلمها للبنك الفاتح الأمريكي اتضح للأخير أن المستندات بها مخالفات فثار خلاف عما إذا كان من الجائز الرجوع على البنك المبلغ الفرنسي لمسؤوليته عن عدم فحص المستندات، ولما عرض الأمر على محكمة النقض الفرنسية حسمت النزاع بالقول إن التزامات البنك المبلغ تقف عند حد التأكد من صحة خطاب الاعتماد والإخطار به دون القيام بالفحص وهذا بخلاف الحال فيمالو كان مؤيداً¹.

كما أن قبول البنك بهذه المهمة (الإخطار) يلزمه بضرورة إيصال الإخطار إلى علم المستفيد على وجه السرعة وإذا أخل بهذا الالتزام يتعرض للمسؤولية، والتي قد تكون مسؤولية تعاقدية نظراً لكون العلاقة التي تربط بينه وبين البنك الفاتح علاقة عقدية تبعا لأحكام المسؤولية العقدية، ومع ذلك قد تقوم مسؤولية البنك المبلغ التقصيرية إذا لحق البنك الفاتح ضرراً خارجاً بطبيعته عن نطاق العلاقة التعاقدية بينهما، وتقوم أيضاً على ذات الأساس في مواجهة المستفيد وكذلك في مواجهة العميل الأمر.

وبناءً على ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتحدث من خلالهما عن المسؤولية العقدية للبنك المبلغ للاعتماد المستندي (الفرع الأول)، ثم نتحدث عن المسؤولية التقصيرية للبنك المبلغ للاعتماد المستندي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

المسؤولية العقدية للبنك الوسيط المبلغ للاعتماد المستندي

إن استعانة البنك الفاتح بالبنوك المراسلة للاشتراك في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي لا يمكن أن يكون إلا بوجود علاقة تعاقدية بين البنك الفاتح والبنك المراسل بموجب اتفاق ينظم حقوق والتزامات الأطراف، كما أن المسؤولية العقدية للبنك المبلغ لا تقوم إلا إذا قبل البنك الفاتح للاعتماد نظراً لأن الشروط اللازمة لتطبيق أحكام المسؤولية العقدية تتوافر فقط في العلاقة بينهما، وتلك الشروط هي وجود علاقة تعاقدية²، وأن يكون هناك ضرراً ناشئاً عن الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية والتي تتحقق من خلاله المسؤولية العقدية للبنك المبلغ.

¹ - Aret de la cour de cassation du 30 janv. 1956, note Xavier Marin Banque, 1956, p 189.

نقلا عن/ عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص 165.

² - اختلفت الآراء حول تحديد طبيعة العلاقة التي تربط البنك الفاتح والبنك المبلغ معا، وذلك بالنظر إلى اختلاف طريقة تدخل البنك المبلغ في تنفيذ عملية الاعتماد، إذ قد يطلب البنك الفاتح من البنك المبلغ القيام بعملية إبلاغ خطاب الاعتماد إلى المستفيد، ولا تخرج العلاقة بين كلا

وعلىنا أن نميز عند الحديث عن الإخلال بهذه الالتزامات بين الالتزام بتحقيق نتيجة الذي لا يثبت معه الخطأ لكونه مفترض ولا حاجة لإثباته، أما في الالتزام ببذل عناية فلا بد من إثبات الخطأ، وباستثناء الالتزام بالتأكد من صحة الاعتماد المراد تبليغه يلاحظ أن جميع التزامات البنك المبلغ هي التزامات بتحقيق نتيجة، وبالتالي بمجرد إثبات عدم تحقيق النتيجة يثبت الخطأ كونه مفترض مع ثبات الضرر لأنه نتيجة معقولة للخطأ مما يحقق المسؤولية العقدية للبنك المبلغ.

وفيما يتعلق بالالتزام البنك ببذل عناية للتأكد من صحة الاعتماد الذي يقوم بتبليغه فيقصد بها بذل عناية الرجل الحريص وليس الرجل العادي، لأن أهمية التأكد من صحة التبليغ تكمن في تبليغ الاعتماد صحيحاً وليس فقط مجرد التبليغ كتحويل حاصل من باب إسقاط البنك للالتزام ملقى على عاتقه، وهو ما أشارت إليه المادة 7 الفقرة 1 من قواعد النشرة 500 بقولها: «...إذا اختار أن يقوم بالتبليغ، أن يبذل العناية المعقولة لفحص ظاهر صحة الاعتماد الذي يقوم بتبليغه...»¹.

وحكمة التزام البنك المبلغ للعناية المعقولة بدرجة عناية الرجل الحريص للتحقق من السلامة الظاهرية للاعتماد من أجل تبليغ الاعتماد صحيحاً هي حتى يتفادى المستفيد التزوير أو الصورية التي قد تقع في إبلاغه باعتماد لم يفتح لصالحه².

وعليه فإن مسؤولية البنك القائم بعملية التبليغ تنحصر فقط في التأكد من الصحة الظاهرية للاعتماد الذي تولى أمر تبليغه، وبالتالي فإنه لا يتحمل أي التزام تجاه المستفيد بالدفع لأن دوره مقصور فقط على إبلاغ الاعتماد دون أدنى مسؤولية عليه بالدفع، لأن البنك المبلغ بإبلاغه الاعتماد أو التعديل فإنه يكون قد أَرْضَى نفسه فيما يتعلق بالتوثيق الظاهر بالاعتماد أو التعديل المستلم، وهو ما نصت عليه المادة 9 الفقرة 2 من قواعد النشرة 600 بقولها: «**بإبلاغه الاعتماد أو التعديل، فإن البنك المبلغ يعني بذلك أنه قد أَرْضَى نفسه فيما يتعلق بالتوثيق الظاهر بالاعتماد أو التعديل، وأن الإخطار يعكس بدقة نصوص وشروط الاعتماد أو التعديل المستلم**»، أي أن الإبلاغ يجب أن يكون متوافقاً من حيث الظاهر مع الاعتماد وقيام البنك المبلغ بالتحقق والتأكد من الصحة الظاهرية للاعتماد الذي يبلغه أمر مفترض

البنكين عن كونها علاقة وكالة، بينما يرى البعض الآخر تكييف العلاقة بين البنكين يكون على أساس المقابلة باعتبار أن محل الالتزام هو القيام بعمل مادي. ولمزيد من التفصيل أنظر/ نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 412 وما بعدها؛ جورجيت صبحي عبدة قليني، مرجع سابق، صص 123-124.

¹- فقد ألزمت المادة 7 الفقرة 1 من قواعد النشرة 500 البنك المبلغ ببذل عناية معقولة للتأكد من صحة الاعتماد والعناية المعقولة هي عناية الرجل الحريص لا الرجل العادي، وهذا يرجع إلى طبيعة عمل البنوك، حيث أن مهنة البنوك تنطوي على قدر كبير من المخاطر (مخاطر المهنة)، كما أن نص المادة لم يحصر التزام البنك المبلغ على التبليغ فقط، وإنما ألزمه أيضاً بالتأكد من صحة التبليغ وطلبت منه عناية معقولة، فلو كانت العناية المطلوبة هي عناية عادية لما ورد النص على هذا النحو ولسكت عن ذكر العناية المعقولة.

²-Crédits documentaires Encaissements documentaires plus de sécurité dans le commerce international, op.cit, p47.

فيه القيام به، لأنه يدخل في إطار واجباته المهنية كبنك حريص صاحب خبرة وكفاءة عالية تؤهله علالتأكد منأنه نقلبدقة وبشكلكامل الشروطالتيتماالإبلاغ عنها.

الفرع الثاني:

المسؤولية التقصيرية للبنك الوسيط المبلغ للاعتماد المستندي

تقوم المسؤولية التقصيرية للبنك المبلغ نتيجة للإخلال بالتزام قانوني واحد، وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير، وعليه فإن أي فعل يصدر عن البنك المبلغ يلحق الضرر بالغير تقوم معه المسؤولية التقصيرية لهذا البنك في مواجهة كل من البنك الفاتح للاعتماد (أولاً)، والمستفيد (ثانياً)، وكذا العميل الأمر(ثالثاً)، وسنتناول هذه المسؤولية كالتالي:

أولاً: مسؤولية البنك المبلغ في مواجهة البنك الفاتح للاعتماد

إن العلاقة بين البنك المبلغ والبنك الفاتح للاعتماد هي علاقة تعاقدية تخضع لأحكام المسؤولية العقدية، لكن هذا لا يمنع من قيام المسؤولية التقصيرية للبنك المبلغ عما يلحقه بالبنك الفاتح من أضرار خارج نطاق العلاقة التعاقدية وهو ما نصت عليه المادة 9 الفقرة 5 من قواعد النشرة 600 بأنه:«إذا طلب من بنك أن يبلغ اعتماد أو تعديل ولكنه أختار ألا يفعل ذلك، فيجب عليه أن يعلم بذلك بدون تأخيرالبنك الذي استلم منه الاعتماد أو التعديل أو الإخطار».

كما جاء في الفقرة 6 من نفس المادة أنه:«إذا طلب من بنك أن يبلغ إعتما د أو تعديل ولكنه لم يستطع إرضاء نفسه فيما يتعلق بالتوثيق الظاهر بالاعتماد، أو التعديل أو الأخطار، فيجب عليه أن يعلم بذلك -بدون تأخير- البنك الذي تبين أنه استلم منه التعليمات...»¹.

ونلاحظ على نص الفقرتين أن صيغة الوجوب التي وردت بهما قد ألزمت البنك المبلغ في الحالة التي لا يرغب فيها بتبليغ الاعتماد إلى المستفيد بسرعة أن يُعلم البنك الفاتح بذلك، وإلا فإن البنك المبلغ يعد مسؤولاً عن ذلك.

لأن عدم إخبار البنك الفاتح بعدم التبليغ أو حصول التأخير في التبليغ للمستفيد كتبليغ الاعتماد بواسطة البريد بدلاً من وسائل الاتصال السريعة والحديثة يعد إخلالاً بالتزام من شأنه أن يلحق ضرر بالبنك الفاتح، الذي يحق له به الرجوع على البنك المبلغ وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، حيث قضت وفقاً لذلك محكمة النقض الفرنسية في حكمها سنة 1993 بقولها أن:«البنك المبلغ في حالة تأخره في

¹ - تقابلها المادة 7 الفقرة 1 من قواعد النشرة 500 والتي تنص على أنه:«...، وإذا أختارالبنك أن لا يقوم بتبليغ الاعتماد، فيجب عليه أن يعلم البنك الفاتح للاعتماد بذلك دون أي تأخير».

إبلاغ الاعتماد يكون مسؤولاً تجاه البنك الفاتح عن هذا التأخير استناداً إلى قواعد المسؤولية التقصيرية»¹.

كما تجدر الملاحظة هنا أن البنك المبلغ بإخلاله بهذا الالتزام يفقد حقه في المطالبة بمصاريف التبليغ التي نجم عنها ضرر للعميل من جراء هذا التأخير وكذلك العمولة المتفق عليها.

ثانياً: مسؤولية البنك المبلغ في مواجهة المستفيد

رغم عدم وجود علاقة عقدية تربط بين البنك المبلغ والمستفيد، لكن هذا الأخير يستطيع الرجوع على البنك المبلغ وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية إذا تمكن من إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، كأن يثبت المستفيد تهاون البنك المبلغ في التحقق من صحة الاعتماد أو أنه إمتنع عن تبليغ المستفيد بالتعديلات اللاحقة، لأن البنك الذي يبلغ الاعتماد يقع عليه التزام بتبليغ أي تعديلات لاحقة على الاعتماد الذي قام بتبليغه، فإذا قصر البنك المبلغ في ذلك فإن المستفيد يستطيع أن يرجع على البنك وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية.

ثالثاً: مسؤولية البنك المبلغ في مواجهة العميل الأمر بفتح الاعتماد

لا يرتبط العميل الأمر بأي علاقة تعاقدية مع البنك المبلغ بل تربطه علاقة تعاقدية مع البنك الفاتح للاعتماد في عقد فتح الاعتماد، إلا أنه يستطيع أن يرجع على البنك المبلغ وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية إذا ما صدر عنه إهمال أو تقصير أو أفعال ألحقت به ضرراً، وبالرجوع إلى نص المادة 37 الفقرة 1 من قواعد النشرة 600 استبعاد مسؤولية البنك الفاتح للاعتماد عند الاستعانة ببنوك أخرى، وكأنها تشير بشكل غير مباشر إلى وجود رابطة تعاقدية بين العميل والبنك الوسيط (المبلغ)، مما يسمح كذلك برجوع العميل الأمر على البنك الوسيط وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية وبالتالي رفع المسؤولية على البنك الفاتح، وهذا الأمر غير مقبول لانعدام العلاقة التعاقدية بينهما.

كما أن عدم مسؤولية البنك الفاتح عن تصرفات البنوك الوسيطة التي تم اختيارها لنقل شروط وتعليمات الاعتماد حتى وإن قام هو باختيارها وفق ما نصت عليه المادة 37 الفقرة 2 سابقة الذكر لا ينفي عنه المسؤولية الأدبية والمتمثلة في حسن إختيار مراسليه والتعامل مع بنوك معروف عنها سمعتها وكفاءتها واحترامها لأعراف وضوابط العمل البنكي².

وعليه نرى بأن تطبيق نص المادة 37 بفقرتها 1 و2 من الناحية العملية فيه نوع من الفوضى، وهو الأمر الذي نرى معه بأنه لا بد من إعادة النظر في صياغة هذه المادة.

¹ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، صص 235-236.

² - أحمد غنيم، القواعد الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة رقم 600، مرجع سابق، ص 161.

وبالرجوع إلى نص المادة 9 السابقة الذكر من قواعد النشرة 600 نجدها قد تناولت مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتق البنك المبلغ تجاه المستفيد والعميل، بالرغم من عدم وجود علاقة تعاقدية بينهم، وأنه إذا أراد كل من المستفيد أو العميل أن يرجع على البنك المبلغ فلا يكون أمامهما إلا اللجوء إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، وهذا ما يمكن استنتاجه من قراءة نص هذه المادة، ولا نستغرب مثل هذه الصياغة في قواعد هذه النشرة لأننا نعلم أن البنوك تلعب دورًا كبيرًا في صياغتها فمن الطبيعي أن تعمل على خدمة مصالحها، وهذا الاتجاه في الأعراف الدولية واضح في الكثير من النصوص المجسدة لمصالح البنوك.

المطلب الثاني:

مسؤولية البنك الوسيط المفوض بالتبليغ والدفع للاعتماد المستندي

في بعض الأحيان قد يكلف البنك الفاتح أو البنك المؤيد بنكاً آخر لا لمجرد التبليغ فقط بل بالفحص ودفع قيمة الاعتماد دون أن يضيف تعهده أو التزامه إلى تعهد والتزام البنك الفاتح أو المؤيد، وفي هذه الحالة يصبح دور البنك الوسيط مفوضاً بالقيام بالفحص ودفع قيمة الاعتماد المستندي إضافة إلى مهمة التبليغ، ويشترط أن يكون ذلك بناءً على موافقته الصريحة، وهذا ما نصت عليه المادة 12 الفقرة 2 من قواعد النشرة 600 في قولها: «بتعيين بنك لقبول السفتجة أو لإصدار تعهد بالدفع الآجل، فإن البنك الفاتح يفوض ذلك البنك المعين أن يدفع مسبقاً أو أن يشتري سفتجة مقبولة أو تعهد بالدفع الآجل، التزم به ذلك البنك المعين».¹

فهذه الفقرة تحتوي على مفهوم هام ينصرف إلى أن قيام البنك المفوض بقبول سفتجة أو تعهده بدفع آجل، فإنه يقوم بذلك بوصفه مفوضاً من قبل البنك فاتح الاعتماد إما بالدفع المقدم أو شراء سحب من البنك المعين أو القيام بدفع آجل سبق أن التزم به.

ويقول الأستاذ أحمد غنيم²، أن القضية الأساسية في هذه المسألة تتمثل في أن البنك الفاتح للاعتماد سوف يقوم بتغطية البنك المفوض في تاريخ الاستحقاق الخاص بالسحب الذي تم قبوله من أجل الدفع للمستفيد، وبهذا فإن البنك الفاتح للاعتماد ملتزم التزاماً نهائياً بتغطية البنك المفوض، وأن يؤدي إليه في تاريخ الاستحقاق ما حصل عليه المستفيد من البنك المعين إذا قام هذا الأخير بتغطية قيمة الاعتماد قبل حلول تاريخ الاستحقاق.

¹- تعتبر المادة 12 من أحد أهم المواد الجديدة والهامة التي وردت في قواعد النشرة 600 والتي تحدثت عن مسألة التعيين للبنك، إلا أن فقراها تحتاج إلى قراءة دقيقة وفهم عميق لتجنب الكثير من المشكلات العملية عند تنفيذ الاعتمادات المستندية.

²- أحمد غنيم، القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية رقم 600، مرجع سابق، صص 87-88.

كما يرى الأستاذ محمد الطاهر بلعيساوي¹، أن قيام البنك المفوض باستلام و/أو رفض فحص و/أو إرسال المستندات لا يجعله ملتزماً بأن يدفع أو يتحمل التزاماً مؤجلاً أو بأن يقبل سفتجة أو أن يخصصها، لأن هذا العمل يشكل وكالة من البنك الفاتح للبنك المفوض حيث يكون على هذا الأخير أن يدفع للمستفيد أو يقبل سفتجة مستندية محررة من طرفه أو خصمها في مقابل مجموعة المستندات المطلوبة، ويرى كذلك أن البنك المعين (المفوض) بالدفع يكون في نفس مركز البنك المؤيد²، حيث يكون عليه القيام بفحص المستندات والتحقق من مطابقتها الظاهرية باذلاً في ذلك العناية المعقولة التي تتطلبها نصوص القواعد والعادات الموحدة للنشرة 600.

وفي هذا الشأن يرى البعض أنه طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التعاقدية، إذا قام البنك الفاتح بتكليف بنك آخر بتنفيذ الاعتماد – تبليغ وفحص المستندات وسداد القيمة - دون أن يطلب منه تأييده، فإنه يكون مسؤولاً عن تصرفات البنك الوسيط ويتحمل أخطاءه طالما كان اختيار هذا البنك قد تم بمعرفته، أما إن كان الاختيار قد تم بمعرفة العميل الأمر فيتحمل هذا الأخير مسؤولية أخطائه وتصرفات البنك الوسيط وهذا بخلاف ما قرره أحكام القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، التي تقرر أن البنك الفاتح لا يكون مسؤولاً عن تصرفات البنوك الوسيطة، ولكنه إعفاء محدود الأثر طالما أن البنك الفاتح يبقى مسئول أمام عميله الأمر عن الفحص قبل السداد، وإلا كان له الحق في أن يرفض سداد قيمة الاعتماد³.

وبهذا فإن سوء التنفيذ للاعتماد من قبل البنك المفوض بتنفيذه يعرضه للمسؤولية، ولا تقتصر مسؤوليته هنا أمام البنك الفاتح الذي كلفه القيام بتنفيذ الاعتماد بل أنه يكون مسؤولاً كذلك أمام العميل الأمر بفتح الاعتماد، ويكون لهما كذلك حق رفع دعوى على البنك المنفذ الذي أخل بالتزامه وصدر منه خطأ في تنفيذ الاعتماد، وتفصيل ذلك فيما يلي:

-دعوى البنك الفاتح على البنك الوسيط المفوض:

إذا نفذ البنك المفوض الاعتماد بشكل غير سليم، يحق للبنك الفاتح أن يرفض المستندات ويرفض تبعاً لذلك تعويضه، أما إن حصل وقبل المستندات رغم عدم سلامة التنفيذ وقبل بتعويض

¹ محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 237.

² هناك فرق بين البنك المعين والبنك المؤيد حيث أن الأول يتمسك في مواجهة المستفيد بما له من دفع تجاه البنك الفاتح كما يمكنه أن يعود في التزامه في حالة انتهاء الوكالة طبقاً لنصوص المواد 586 و 587 من القانون المدني الجزائري، في حين نجد عكس ذلك في حالة البنك المؤيد الذي لا يكون له أن يتمسك بأي دفع له تجاه البنك الفاتح، ولا يجوز له بعد تأييد الاعتماد أن يلغيه، أو يمتنع عن تنفيذ التزامه ما لم تكن المستندات مخالفة لشروط الاعتماد، أضف إلى ذلك صفة الاستقلالية لعلاقة البنك المؤيد (المعزز) بالمستفيد عن علاقة البنك الفاتح.

محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 237.

- François Grua , Contrat Bancaire, Contrats de service, Economica, Paris, 1990, p 302³

البنك المفوض، فإنه يتعرض لرفض المستندات من قبل العميل الأمر، وعندئذ يتعذر عليه الرجوع على البنك المفوض لأنه بدوره يتعذر عليه الرجوع على المستفيد، لأنه بقبوله يمثل في نظر البنك الوسيط العميل نفسه.

ولهذا يلتزم البنك الفاتح إذا رغب في قبول المستندات أن يتحفظ بشأن المخالفة أو المخالفات التي يلاحظها عند فحصه للمستندات، حتى يتمكن من مقاضاة البنك المنفذ استناداً لهذا التحفظ¹.
-دعوى العميل الأمر ضد البنك المفوض:

إذا كان البنك الفاتح مجرد وكيل عن العميل الأمر لدى البنك المفوض، كان للعميل الأمر الحق في دعوى مباشرة ضد البنك المفوض استناداً إلى العقد الذي أبرم بينهما مباشرة بمعرفة بنك العميل الذي قام في إبرامه بدور الوكيل عن العميل²، أما إذا كان بنك العميل هو الذي فتح الاعتماد المستندي ولم يلجأ إلى البنك المفوض إلا لمجرد تنفيذ الاعتماد فقد سبق وأن رأينا أنه لا تقوم بين العميل الأمر والبنك الوسيط علاقة مباشرة³، وبهذا فلا يكون للعميل الأمر في مواجهة البنك المفوض سوى دعوى المسؤولية التقصيرية، عكس الحالة الأولى التي تكون الدعوى فيها على أساس المسؤولية العقدية، والدعوى غير المباشرة المستندة إلى حقوق بنك العميل، وهما طريقتان يندر سلوكهما والغالب أن تكون المقاضاة من العميل الأمر ضد بنكه الفاتح للاعتماد⁴.

المطلب الثالث:

مسؤولية البنك المعزز(المؤيد)

قد لا يكتفي المستفيد بفتح اعتماد مستندي نهائي لدى بنك بلد العميل المشتري، فيطلب من هذا الأخير تأييد الاعتماد المستندي من بنك في بلده لاعتبارات يراها، فيدخل بنك آخر وسيط ليضيف التزامه إلى التزام البنك الفاتح ويتعهد بتعهداته الواردة بكتاب الاعتماد نفسها، فيكون أمام المستفيد تعهدين نهائيين من بنكين أحدهما الفاتح والآخر المؤيد أو المعزز.

وعلى اعتبار أن البنك المعزز هو البنك الذي يقبل مهمة التأييد للبنك الفاتح في تنفيذ الاعتماد المستندي، فإنه يصبح في حكم الكفيل المتضامن تضاف ذمته إلى ذمة هذا الأخير، ليصبح ملتزماً تجاه العميل الأمر، وكذلك تجاه المستفيد بدفع قيمة الاعتماد⁵.

¹ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 406.

² - علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 406.

³ - المادة 37 الفقرة 1 والفقرة 2 من قواعد النشرة 600 والسابقة الذكر.

⁴ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 406.

⁵ - فهيمة قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 283.

حيث قضت المادة 8 من قواعد النشرة 600 أن التزام البنك المؤيد يشكل تعهداً نهائياً لا يمكن الرجوع فيه مثله مثل البنك الفاتح للاعتماد¹، وبالتالي فإن مسؤولية البنك المؤيد أو المعزز في الوفاء تطابق مسؤولية البنك الفاتح للاعتماد من حيث مسؤوليته عن الفحص وعن الوفاء وذلك تحت صور الوفاء المختلفة وفق شروط الإتاحة بالاعتماد (بالإطلاع، بالقبول، التعهد بالدفع الآجل، بالتداول). وبهذا يكون البنك المعزز ملتزم بنفس ما التزم به البنك الفاتح، لقاء دفع قيمة الاعتماد مقابل المستندات المشترطة في الاعتماد، بعد بذل العناية المعقولة المحددة على أساس المستوى الدولي للممارسات البنكية في فحصها والتأكد من مطابقتها لما هو مطلوب².

إذا ما تم تأييد الاعتماد من قبل البنك المؤيد كان للمستفيد الخيار في أن يتقدم بالمستندات إلى البنك الفاتح أو البنك المؤيد ليفحصها ويسدد قيمتها، فإن قدمها إلى البنك المؤيد قام الأخير بفحصها ودراستها والتأكد من سلامتها ومطابقتها لخطاب الاعتماد والتأكد من تقديمها خلال المهلة المقررة، فإن تأكد من ذلك كان عليه واجب الدفع للمستفيد دون أن يتوقف هذا الدفع على أمر من العميل المشتري أو بنكه (الفاتح)، ودور البنك المؤيد في ذلك يماثل تماماً دور البنك الفاتح، فالتزامات كل منهما في مواجهة المستفيد واحدة³، على أنه إذا تم الفحص بمعرفة البنك المؤيد فإنه يكون على هذا البنك بعد الانتهاء من عملية الفحص التي قام بها أن يرسل المستندات إلى البنك الفاتح ليسلمها للعميل.

كما أنه لا يمكن البحث عن المسؤولية التعاقدية للعميل الأمر في مواجهة البنك المعزز للاعتماد إن حصل خطأ من هذا الأخير، وهذا بسبب انعدام العلاقة التعاقدية بين البنك المعزز والعميل، وقد يثار في هذا الشأن التساؤل حول مدى مسؤولية البنك الفاتح للاعتماد عن أخطاء البنك المعزز؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل نستخلصها من نص المادة 4 من قواعد النشرة 600 والتي تحدثت عن أهم مبدأ يحكم الاعتمادات المستندية وهو مبدأ الاستقلالية في العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي، وسبقنا وأشارنا إلى هذه المسألة بالتفصيل في الدراسة سابقا.

و بالرجوع إلى نص المادة 37 من قواعد النشرة 600 والسابق ذكرها نجدها أيضاً تحدثت عن عدم مسؤولية البنك الفاتح عن تصرفات الطرف الصادر له التعليمات، وبذلك فإن البنك الفاتح لا يمكن أن يُسأل عن الأخطاء التي يرتكبها البنك المعزز اعتماداً على مبدأ استقلالية العقود في عملية الاعتماد المستندي خاصة عقد فتح الاعتماد وخطاب الاعتماد هذا من جهة، ومن جهة أخرى نرى بأن مبدأ

¹ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 239.

² - فهمية قسوري، مرجع سابق، ص 283.

³ - عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص 160.

مسؤولية البنك الفاتح على خطأ البنك المعزز يظل قائماً، لأن البنك الفاتح ملتزم قانوناً بمبدأ مراقبة تنفيذ الاعتماد¹، كما أن البنك الفاتح يكون ملزماً تجاه العميل الأمر بضمان قيام البنك المعزز بتنفيذ التزامه بطريقة صحيحة، ويترب على ذلك أنه في حالة ارتكاب البنك المعزز مخالفة في تنفيذ الاعتماد المستندي، فإنه يتوجب على البنك الفاتح عدم استلام المستندات منه ويحق له أن يرفض تعويضه.

لكن ما العمل إذا قام البنك المؤيد بفحص المستندات وسداد قيمتها وأرسلها إلى البنك الفاتح، هل يقوم البنك الفاتح بإعادة فحصها ليتأكد منها قبل تسليمها إلى عميله الأمر من أنها مطابقة لشروط الاعتماد ومتطابقة مع بعضها البعض أم يكفي بالفحص الحاصل من البنك المؤيد؟

يرى البعض في هذه الحالة أنه على البنك المؤيد أن يرسل المستندات إلى البنك الفاتح طالباً منه أن يرد إليه ما وفاه نظير هذه المستندات، غير أن الأمر لا ينتهي عند هذا الحد بل يقوم البنك الفاتح بعملية فحص أخرى على المستندات لاتخاذ قرار نهائي وحاسم في شأنها، فإذا قبل المستندات وجب عليه أن يرد للبنك المنفذ حقه².

ويكون هذا الرأي سليم ويتفق مع المنطق إذ أن غاية الفحص التي قام بها البنك المؤيد هي اتخاذ موقف حاسم بالنسبة للمستندات في مواجهة المستفيد إما بقبولها متى كانت متفقة مع شروط خطاب الاعتماد، أو رفضها إن كانت تنطوي على أي مخالفات.

أما الفحص الثاني الذي يجريه البنك الفاتح فلا يهدف إلى تحديد موقف البنك من المستفيد لأن الوفاء للمستفيد بقيمة الاعتماد تم بالفعل ولكنه يهدف إلى تحديد موقف البنك الفاتح من السداد الذي أجراه البنك المؤيد وما إذا كان هذا السداد في محله أم في غير محله، فإن كان السداد قد تم مقابل مستندات متطابقة مع شروط الاعتماد وفاه قيمتها أي أعطائها للبنك المؤيد وإن كان السداد الحاصل من البنك المؤيد قد تم مقابل مستندات مخالفة فإن البنك الفاتح سيكون مضطراً لرفض الوفاء بقيمتها للبنك المؤيد.

وفي نزاع قضائي تم عرضه على المحاكم الفرنسية، كان لمؤسسة دولية بمونت كارلو التيطلبت من البنك التجاري الإيطالي الفاتح فرع بباريس أن يطلب من فرع البنك بمرسيليا تعزيز اعتماد مستندي لصالح إحدى الشركات بدولة داهومي الإفريقية لشراء نخالة حبوب، ولعدم وجود للبنك الفاتح فروع بداهومي طلب من بنك إفريقيا الوسطى فرع مرسيليا أن يعزز الاعتماد، وقبل البنك المذكور ذلك، وبعد قيام الشركة المستفيدة بتقديم المستندات للبنك المعزز وقيام هذا البنك بسداد قيمتها أرسل المستندات

¹- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية للبنك مصدر الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 284.

²- نجوى أبو الخير، مرجع سابق، ص 347.

إلى البنكالفاتح -البنك التجاري الإيطالي- ليرد له ما أداه للمستفيد ولدى قيام البنك الفاتح بفحص المستندات اتضح له أنها غير مطابقة للشروط وتتضمن عدة مخالفات بالفاتورة وسند الشحن وشهادة المنشأ كما اتضح أنها غير متطابقة مع بعضها البعض، فرفض الوفاء بقيمتها للبنك المعزز، وعند عرض الأمر على المحكمة قررت أن البنك الفاتح كان محقاً فيما تمسك به من عدم الوفاء بقيمة الاعتماد للبنك المؤيد لما بالمستندات المقدمة من مخالفات¹.

وإذا رفض البنك الفاتح المستندات المقدمة من البنك المعزز، فلا يكون للمستفيد شأنهذا الرفض لأن تنفيذ الاعتماد لدى البنك المعزز هو المعتبر في نظر المستفيد وقبول هذا البنك يعتبر نهائياً لصالح المستفيد حتى لو رفض البنك الفاتح المستندات، إلا إذا كان البنك المعزز قد قبل المستندات مع التحفظ وأجرى تسوية مشروطة²، والتيتعتبر نوع من الدفع مقابل مستندات غير سليمة ولكن البنك يعتقد أنها لن تكون محل رفض من عميله.

ونصل في الأخير إلى أن قيام البنك بصدد فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي يتطلب معرفة بماذا أخل البنك حتى تقوم المسؤولية في حقه، هل أخل بالتزام عقدي أم إلزام قانوني، لأن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها عليه علاقاته سواء في علاقته بالعميل في عقد فتح الاعتماد أو في علاقاته مع المستفيد بموجب خطاب الاعتماد، الأمر الذي يستتبع معه قيام المسؤولية (العقدية أو التقصيرية) تبعا للإخلال الصادر منه.

¹-Trib.Com. Seine, 6 fev. 1950, Dalloz 1950, p. 313, Note Georges Marais.

نقلا عن/ عصام فايد محمد، مرجع سابق، ص ص 162-163.

²- نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 347 وما بعدها.

الفصل الثاني

مسؤولية البنك عن عملية فحص المستندات ونطاق حدودها

تعتبر عملية فحص المستندات من أخطر وأدق المهام التي يقوم بها البنك عند تنفيذ الاعتماد المستندي، إذ على أساسها يقرر رفض أو قبول المستندات، وبالتالي رفض أو قبول تنفيذ الاعتماد، وبما أن قرار البنك بالرفض أو القبول له خطورته العملية على عملية تنفيذ الاعتماد المستندي تجاه كل من العميل الأمر والمستفيد، كما هو الأمر في حالة رفض البنك الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي رغم مطابقة المستندات المطلوبة، والتي فيها يكون مسؤولاً أمام المستفيد على أساس خطاب الاعتماد، وكذلك الأمر في حالة قبول البنك لمستندات مخالفة لشروط الاعتماد وقيامه بالوفاء للمستفيد، والتي فيها يكون مسؤولاً أمام عميله الأمر الذي رفض تسلم المستندات وقد يطالبه بالتعويض.

وباعتبار أن موضوع فحص المستندات من المواضيع التي تثير الكثير من الإشكالات القانونية التي تعرض على المحاكم، لأن أغلب المنازعات التي تثور أمام القضاء في مسألة الاعتماد المستندي تكون عادة حول مسؤولية البنك عن فحص المستندات، وهو ما جعل التزام البنك بالفحص يعد من الالتزامات التي تثقل كثيراً كاهل البنك، مما استدعى إيجاد نصوص قانونية تنظم مسألة فحص المستندات من خلال قيامها على مجموعة من الأسس والآليات التي يتوجب على البنك احترام تنفيذها وإتباعها، ليتم هذا الالتزام على أحسن وجه، وبالتالي استبعاد مسؤولية البنك في هذا الجانب.

وإذا كانت مسؤولية البنك مهما كانت صفته تنعقد في حالات معينة كما رأينا سابقاً، فمما لا شك فيه أن هذه المسؤولية قد تنتفي على البنك في حالات أخرى إذا توافرت بعض الأسباب التي قررها القانون، ومن ثم يعفى البنك من المسؤولية الناتجة عن عدم التنفيذ.

كما أن أسباب إعفاء البنك من المسؤولية ليست على نسق واحد إذ أن هناك أسباب مباشرة لإعفاء البنك من المسؤولية وهي أسباب نصت عليها قواعد النشرة 500 السابقة في المواد 16 و18، وقواعد النشرة 600 الحالية في المواد 35 و36، أما الأسباب غير المباشرة لإعفاء البنك من المسؤولية فهي الأسباب التي لا يكون أساساً ملزماً بها لخروجها عن دائرة ونطاق اختصاصه وواجباته وقد نصت عليها كذلك قواعد النشرة 500 في المواد 15 و17، وقواعد النشرة 600 في المواد 34 و37.

كما سنتطرق في هذا الفصل إلى أهم مسألة في الاعتماد المستندي، وهي موضوع الغش في الاعتماد المستندي وأثره على مسؤولية البنك، نظراً لما يمثله هذا الموضوع من أهمية بالغة خاصة في الآونة الأخيرة،

والتي زادت معها قضايا مشكلة إمكانية تنفيذ الاعتماد المستندي المتضمن غشاً حول حقيقة موضوع الصفقة أو غشاً حول المستندات، وبناءً على ما تقدم فإننا نقسم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

- المبحث الأول: مسؤولية البنك المترتبة عن عملية فحص المستندات
- المبحث الثاني: أسباب إعفاء البنوك من المسؤولية في الاعتماد المستندي
- المبحث الثالث: الغش وأثره على انعقاد مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي

المبحث الأول:

مسؤولية البنك المترتبة عن عملية فحص المستندات

رأينا أن المستندات تحتل مكانا بالغ الأهمية في سيرورة حياة الاعتماد المستندي، فعلمها تدور أحكامه وتتمحور العلاقات التي تنشأ بين أطرافه، ولقد سمي كذلك لأنه يستند في إنشائه وتنفيذه على المستندات، باعتبارها الوسيلة الوحيدة للتأكد من سلامة موضوع الصفقة التجارية الدولية (بضائع، خدمات) وهذا بسبب تعذر معاينتها.

ولذلك تعد مرحلة فحص المستندات بعد تقديمها للبنك المرحلة الأساسية والأهم في عملية الاعتماد المستندي، حيث يترتب على عملية الفحص إما قبول المستندات إذا كانت مطابقة وبالتالي وضع قيمة الاعتماد تحت تصرف المستفيد، أو رفض المستندات غير المطابقة، ومن ثم رفض تمكين المستفيد من مبلغ الاعتماد¹.

وبهذا فإن قضية فحص المستندات التي تعتبر مناط الاعتماد المستندي والأساس الذي يبنى عليه نظامه كآلية لتسوية المدفوعات الدولية تعد من أخطر وأدق المهام التي يلتزم بها البنك عند تنفيذ الاعتماد، مما جعلها تشكل موضوعا في غاية الخطورة من الناحية العملية والقانونية نظرا لدقتها وحساسيتها، وفي هذا الشأن أشارت الإحصائيات الدولية أن حوالي 70% من المستندات المقدمة في إطار عملية الإعتماد المستندي يتم رفضها من طرف البنوك بسبب ما قد يعتلجها من مخالفات²، وبسبب ما كانت تثيره عملية الفحص من مشكلات كبيرة بين أطراف الاعتماد المستندي والتي كانت ترجع إلى سبب وجود المخالفات الكثيرة في المستندات وما يترتب عليها من مسؤولية البنك تجاه العميل وتجاه المستفيد.

الأمر الذي كان يستدعي دائما تدخل غرفة التجارة الدولية من خلال صياغة نشرات لمعالجة إشكالية فحص المستندات وما كانت تواجهه من تناقضات بسبب تعدد معايير الفحص وما أثارته هذه الأخيرة من نقاشات فقهية وقانونية وحتى قضائية حول حدود التزام البنك بالفحص (بين الرأي المشدد والرأي المرن)، حيث خصتها بمواد مستقلة تضمنت مجموعة من المبادئ الأساسية والآليات المتبعة في عملية الفحص قيّدت بها البنك أثناء فحصه للمستندات.

ولإثبات التزام البنك -عند قيامه بعملية الفحص- بأنه قام بواجبه تجاه العميل وجب عليه أن يتبع أثناء الفحص تلك المبادئ الأساسية والآليات المتبعة فيها، وهذا طبعاً لدفع المسؤولية عنه عند قبوله

¹-King Richard Gutteridge, *Megrah's law of Bankers, commercial credits*, London, Now York: Eropa publications, 2001, p 180.

²-Twing- Flesner, christian, *standard terms in international commercial- law-the Example of Documentary credits* (february19,2007) New Features of contract Law, R, schulze, ed sellier ELP.2007.

مستندات مخالفة، كما أن قبوله لمستندات غير سليمة وغير مطابقة لشروط الاعتماد من شأنه أن يضعه في موقف محرج وهو رفض العميل للمستندات المقدمة له وبالتالي رفض دفع قيمتها للبنك¹.

وللوقوف عند مسؤولية البنك عن عملية الفحص للمستندات كان لابد من معرفة الأساسيات والآليات التي تقوم عليها هذه العملية، ولهذا سنحاول في هذا المبحث تناول المبادئ الأساسية التي تحكم عملية فحص المستندات (المطلب الأول)، ثم نتناول الآلية المتبعة في فحص المستندات (المطلب الثاني)، وبعدها نتطرق إلى مسؤولية البنك عن رفض المستندات الصحيحة (المطلب الثالث)، ثم مسؤولية البنك عن قبوله للمستندات المخالفة ورفض العميل الأمر لها (المطلب الرابع).

المطلب الأول:

المبادئ الأساسية التي تحكم عملية فحص المستندات

إن التزام البنك بفحص المستندات التي يحددها خطاب الاعتماد، تخضع لمبادئ دقيقة جداً، لا بد من الأخذ بها والإمتثال لها حتى لا تقوم مسؤولية البنك جراء ذلك، والمبادئ التي تحكم وتنظم عملية فحص المستندات هي في الأصل مبادئ نصت عليها القواعد والأعراف الدولية الموحدة من خلال صدور نشراتها المتتالية، وسنحاول في هذا المطلب بيان هذه المبادئ لإعطاء فكرة واضحة وجليّة تحيط بكافة الجوانب المتعلقة بعملية فحص المستندات، والتأكيد على إخلال البنك بها إلى قيام المسؤولية في حقه.

الفرع الأول:

قصر عملية الفحص على المستندات

إن دور البنك في عملية فحص المستندات، يقوم على قاعدة في غاية الأهمية، وهي أن يلتزم بفحصها لذاتها دون اللجوء إلى عناصر خارجة عنها لمعرفة مدى مطابقتها للاعتماد، فهو يلتزم بفحص المستندات وفق ما ورد في خطاب الاعتماد²، وليس لما هو مستمد من عقد الصفقة التجارية، أو من عقد فتح الاعتماد، وبناءً على ذلك فإن التزام البنك بفحص المستندات لا يكون إلا بالنظر إلى المستندات الواقع عليها الفحص³، وأيضاً وفق شروط خطاب الاعتماد، وقد نصت القواعد الدولية الموحدة للنشرة 600 على هذا المبدأ في أكثر من موضع حيث جاء في نص المادة 1/4 على أن: «الاعتمادات المستندية منفصلة بطبيعتها عن البيع والعقود الأخرى، التي تكون أساساً لها، ولا تتقيد البنوك بأي حال من الأحوال بهذه العقود حتى لو نص الاعتماد على أية إشارة إليها»⁴.

¹ - محمد بلعيساوي الطاهر، مرجع سابق، ص 184.

² - عبد الرحمن المصباحي، تعليق على القرار عدد 216، بتاريخ 18 فيفري 2004، الملف التجاري، ع 2، 20 مارس 2002، مجلس قضاء المغرب المجلس الأعلى، ديسمبر 2004، ع 61، ص ص 323-352.

³ - Pierre Jaseniski, *Crédit documentaire, Le principe de la Séparation des documents et des marchandises*, Revue Banque, N 477, novembre 1987, p1011.

⁴ - تقابلها المادة 3 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

وبهذا فإن التزام البنك بالدفع أو التداول أو بأي التزام آخر في الاعتماد لا يخضع لمطالبات أو لدفع العميل الأمر، والنتيجة عن علاقاته مع البنك الفاتح أو مع المستفيد.

كما نصت المادة 5 من قواعد النشرة نفسها على أنه: «تتعامل البنوك بالمستندات وليس بالبضائع أو الخدمات أو الأداءات التي تتعلق بهذه المستندات»¹.

ويستخلص من هذه المادة أن التزام البنوك في الاعتمادات المستندية بوجه عام، وفي عملية الفحص بشكل خاص يقتصر على المستندات فقط²، وأن البنك وهو يقوم بفحص هذه المستندات، عليه أن ينفذ التزامه هذا دون النظر إلى البضاعة أو العقد المبرم بين العميل الأمر والمستفيد، وبهذا النص يتضح أن التزام البنك في فحص المستندات يقتصر على المستندات وحدها دون موضوع الصفقة المحددة. وبالتالي فإنه لا يحق للبنك أن يرفض الوفاء بقيمة الاعتماد بحجة أن موضوع الصفقة أو الخدمة غير مطابق لعقد البيع أو عقد الخدمة، لأن البنك يحق له رفض المستندات وعدم الوفاء في حالة عدم سلامة المستندات من الناحية الظاهرية فقط³.

ولهذا فإن قيام البنك بعملية الفحص يكون على أساس المستندات المقدمة إليه، ويكون الوفاء بقيمة الاعتماد طالما كانت المستندات المقدمة إليه سليمة، لأنه لا يُسأل عن سلامة البضاعة التي تصل إلى العميل المشتري إن كانت جيدة أم لا.

ومن التطبيقات القضائية إعمالاً لمبدأ قصر الفحص على المستندات وحدها، قضية عرضت على القضاء الفرنسي تلخصت وقائعها في تمويل صفقة شراء أشرطة فيديو من سنغافورة عن طريق فتح اعتماد مستندي، وعندما قام المستفيد البائع بإرسال البضاعة وتم تسليمها للمشتري الفرنسي -شركة Impact- وجدها أنها عبارة عن أشياء لا تمثل البضاعة المطلوبة المتمثلة أشرطة فيديو، فعندما عرضت الشركة الأمر على القضاء، حكم بأن عدم المطابقة كان في البضاعة وليس في المستندات، ونص على أن البنوك في الأصل تتعامل بالمستندات وحدها فقط دون البضائع، أما البضاعة فالشأن فيها يرجع إلى العلاقة بين العميل (المشتري) والمستفيد البائع⁴.

¹ - تقابلها المادة رقم 4 من قواعد النشرة 500 التي تنص على أنه: «في عمليات الاعتمادات تتعامل كل الأطراف المعنية بالمستندات لا في البضائع أو الخدمات أو الأداءات الأخرى التي قد تكون المستندات الأخرى متعلقة بها».

² - نجوى محمد كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 103.

³ - Georges Ripert, René Roblot, Op.cit, p 486.

⁴ - Cour de cassation (com), 15 Juillet 1992, Recueil Dalloz Siley, 1994, p 28.

نقلا عن/ هزار محمود محمد عاطفي، مسؤولية البنك في عقد الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، تخصص قانون تجاري، جامعة أسيوط، القاهرة، 2013-2014، ص 233.

كما قضت محكمة النقض في القضاء المصري، بأن التعامل في علاقة البنك بالمستفيد يحكمه خطاب الاعتماد بصفة عامة، وبالتالي فإن التزام البنك فيه بالوفاء يكون على أساس تقديم مستندات سليمة ومطابقة لشروط خطاب الاعتماد، دون النظر إلى البضاعة أو العلاقة الخاصة بين البائع والمشتري في عقد الأساس (عقد البيع) والذي يحكم علاقتهما، وأن كل ما يطرأ على هذه العلاقة لا يؤثر على علاقة البنك بالمستفيد، لأن التزام البنك بالفحص للمستندات المقدمة إليه، يقتصر على مظهر المستندات دون مضمونها أو محتواها، لأن طبيعة العلاقة بين البنك والمستفيد هي علاقة مستقلة عن عملية البيع والشراء والعقود الأخرى التي يستند إليها، وبالتالي فإن البيانات التي تحملها المستندات يجب أن تكون انعكاساً للتفاصيل الواردة في خطاب الاعتماد، ولذلك فإن تحقق البنك في فحصه لها يجب أن يكون في هذا التقارب فقط¹.

هذا وقد جاء في مضمون المادة 14 فقرة 7 من قواعد النشرة² 600، على أن البنك الذي يفحص المستندات لا يكون مسؤولاً إلا عن المستندات المشترطة في خطاب الاعتماد، وأن الفحص يكون بعناية معقولة للتأكد من أنها مطابقة لشروط الاعتماد³، وعليه فإن مهمة البنك تتركز حول هدف معين وهو اقتصار الفحص على المستندات وحدها والمطلوبة وفقاً لشروط خطاب الاعتماد.

الفرع الثاني:

الفحص الظاهري للمستندات

يتوجب على البنك عند فحصه للمستندات المقدمة إليهم طرف المستفيد، أن يتقيد في التزامه بالمظهر الخارجي لها⁴، ولا يقصد بالفحص الظاهري للمستندات ذلك الفحص السطحي لبيانات مستندات الاعتماد، بل هو فحص يتخصص بالمطابقة التامة لا التقريبية، أي لا بد أن يكون وفق المطابقة الفعلية لمضمون خطاب الاعتماد، ويقول الفقيه محي الدين إسماعيل أن البنك لا يجب عليه عند الفحص أن يقبل المستندات إلا إذا كانت بينها وبين شروط الخطاب تطابق كامل⁵.

¹ - طعن مصري رقم 1225 لسنة 54 ق، جلسة 1990/07/09، سنة 31، متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.cc.gov.eg> تاريخ الاطلاع: 2020-07-30، ساعة الاطلاع: 30:22.

² - حيث نصت على أنه: «سيتم تجاهل أي مستند يتم تقديمه دون أن ينص عليه في الاعتماد ومن الممكن إعادته إلى مقدمه».

³ - هزاز محمود محمد عاطفي، مرجع سابق، ص 240.

⁴ - نبيل محمد أحمد صبيح، مسؤولية البنك عن فحص المستندات على ضوء القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية رقم 500 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية سنة 1993، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين الشمس، ع1، السنة الثامنة والثلاثون، 1996، ص 20.

⁵ - محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، 1996، ص 55.

وهذا ما جاء في نص المادة 14 الفقرة 1 من قواعد النشرة 600 على أنه: «يجب على البنك المسمى الذي يتصرف بناءً على تسميته والبنك المعزز-إن وجد- والبنك المصدر أن يفحصوا المستندات المقدمة ليحددوا من خلالها وحدها ما إذا كانت هذه المستندات تشكل في ظاهرها تقديمًا مطابقًا أم لا»¹.

ومما يلفت الانتباه في نص هذه المادة، أنه لا يقصد بكلمة (في ظاهرها) التمييز بين باطن وظاهر المستندات أو أن يكون الفحص سطحيًا²، بل يقصد بأن يكون التزام البنك في فحص المستندات لا يتجاوز العبارات التي نص عليها خطاب الاعتماد، وأن لا يكون الفحص معتمدًا على عناصر خارجية³، لأن البنك الذي يقع على عاتقه واجب الفحص لا يستطيع أن يفحص أية حقائق أخرى خارجة عن المستندات، فالفحص الظاهري للمستندات يقتضي من البنك صاحب مهمة الفحص أن لا يقحم نفسه في عملية بذل تحريات خاصة للتأكد من صدق المستندات⁴، فالأصل في الفحص الظاهري للمستندات يستلزم أن يكون فحصًا دقيقًا بمجموع البيانات الواردة في المستندات ومطابقًا لشروط خطاب الاعتماد دون أن يلجأ إلى استنتاج أو تفسير خارج عن مضمون خطاب الاعتماد.

وقد عبر القضاء الإيطالي عن هذه المسألة بوضوح، عندما قضى في حكم له في ديسمبر 1964 بقوله: «لا يلتزم البنك بفحص المستندات لكي يتأكد من صحتها أو صدقها ومطابقتها الذاتية، وإنما يجب أن يتحقق من احترام المقتضيات الشكلية المطلوبة لصحة المظهر الخارجي للمستند»⁵.

وفي قضية عرضت على القضاء الفرنسي، تقول في حكمها بأنه: «على البنك أن يفحص المستندات وفق شروط خطاب الاعتماد، وإن تبين له خلاف ذلك أنها غير مطابقة، وجب عليه رفضها وإبداء اعتراضه عليها وردها إلى المستفيد دون تأخير»⁶.

وهذا لا يمنع البنك أثناء فحصه الظاهري للمستندات، إذا اكتشف بأن بها تزوير أو كشط أو طمس أو تحشير من رفضه لها، فقبول البنك لمثل هذه المستندات يشكل موقفًا غير سليم له.

¹- تقابلها المادة 13 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

²- علي عوض جمال الدين، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 265.

³- يتعين على البنك أثناء قيامه بعملية الفحص الظاهري للمستندات ألا يأخذ بعين الاعتبار العناصر الخارجية كعقد البيع أو أوامر العميل (الأمر)، وهو ما أشارت إليه صراحة المادة 4 من قواعد النشرة 600 بأن الاعتمادات بطبيعتها معاملات مستقلة على البيوع أو العقود التي تكون أساسًا لها ولا تكون البنوك معنية بهذه العقود أو ملتزمة بها، ولو وردت إشارة إليها، وهو ما أكدت عليه كذلك المادة 5 من قواعد النشرة 600.

⁴- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 265.

⁵- إسراء شكري سلمان أبو مخو، المعايير والمبادئ الدولية التي تحكم التزام البنك بفحص سند الشحن البحري كأحد مستندات الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2016، ص 55.

⁶- عمر محمد شبيب واثلي، مرجع سابق، ص 82.

الفرع الثالث:

تقديم المستندات خلال تاريخ صلاحية الاعتماد

إن تحديد تاريخ صلاحية الاعتماد له أهمية كبيرة في تنفيذ الاعتماد المستندي، وسنوضح ذلك من خلال الحديث عن تحديد مدة فحص المستندات (أولاً)، ثم تقديم المستندات خلال مدة صلاحية الاعتماد (ثانياً)، ثم امتداد تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد (ثالثاً).

أولاً: تحديد مدة فحص المستندات

قبل شروع البنك في عملية فحص المستندات، والتأكد من مدى مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد، وجب على البنك التأكد أيضاً من أنه قد تم تقديمها خلال المدة القانونية لصلاحية الاعتماد والمنصوص عليها في عقد الاعتماد وخطاب الاعتماد، فإذا أهمل البنك هذا الأمر اعتبر حكماً وقانوناً أن المستندات غير مطابقة¹.

وقد حددت المادة 14 فقرة 2 من القواعد الدولية للنشرة 600 مدة الفحص بقولها: «لكل من البنك المعين الذي يؤدي العمل طبقاً لما عيّن له والبنك المعزز-إن وجد- والبنك المصدر مدة قصوى لا تزيد عن خمسة أيام عمل بنكية تالية ليوم التقديم لتحديد ما إذا كانت المستندات المقدمة مطابقة أم غير مطابقة، ولا تتأثر هذه المدة بوقوع تاريخ تقديم المستندات في آخر تاريخ للصلاحية أو اليوم الأخير لتقديم المستندات».

نلاحظ من خلال نص هذه المادة، أنها تضمنت تعديلاً جوهرياً بشأن فترة فحص المستندات وحددت المدة القانونية للفحص في مهلة 5 أيام عمل بنكية تحسب بدءاً من اليوم التالي لتقديم المستندات، وهذا عكس ما جاءت به قواعد النشرة 500 في نص المادة 13 فقرة ب²، ونلاحظ أن التعديل جاء في جوهره هام من الناحية العملية لأنه يوفر إطار زمني قصير يعمق من فاعلية استخدام الاعتماد المستندي في تسوية المدفوعات الدولية خلال مدة قصيرة عكس ما كانت عليه سابقاً.

والجدير بالذكر أن فترة خمسة أيام عمل تمثل الحد الأقصى زمنياً والمسموح به للفحص ولا يعني ذلك أنه يتعين على البنك الفاحص أن يستغرق هذه المدة كاملة، بل هي مدة تمثل الحد الأقصى لإنهاء عملية الفحص واتخاذ قرار بشأنها.

¹- يوسف بناصر، مرجع سابق، ص 30.

²- تنص المادة 13 الفقرة ب من قواعد النشرة 500 على أنه: «يكون لكل من البنك المنشئ والبنك المؤيد-إن وجد- أو البنك المعين الذي يعمل نيابة عنهما مهلة معقولة لا تتجاوز سبعة أيام عمل بنكية لاحقة على يوم تسليم المستندات لكي تفحص هذه المستندات وتحدد إذا كانت تحتفظ بها أو ترفضها وتخطر الطرف الذي قدم هذه المستندات طبقاً لذلك».

كما بينت المادة 14 الفقرة 2 أن حساب هذه المدة يكون منذ استلام البنك للمستندات خلال مدة صلاحية الاعتماد على أن تكون هذه الأيام هي أيام عمل بنكية لا يدخل فيها أيام العطل الأسبوعية أو العطل الرسمية بالنسبة لبلد البنك الفاحص، كما يفهم من نص هذه المادة أنه يتوجب على البنك أن يبدي رأيه في المستندات بالرفض أو القبول في وقت حازم وسريع، دون أية إطالة حتى لا يؤدي التأخير إلى الإضرار بالعملاء، وهذا ما يفهم من خلال عبارة «لا تزيد عن خمسة أيام».

ويتوجب على البنك أن لا يحتفظ بالمستندات بعد فحصها لفترة غير معقولة بل يلزم عليه أن يبدي رأيه بالقبول أو الرفض خلال المدة المحددة للفحص، وإلا كان ذلك بمثابة قبول منه لهذه المستندات وجب معه الوفاء بقيمتها¹.

إلا أنه قد يثار التساؤل في المسألة التي قد يتجاوز فيها البنك المهلة المحددة للفحص، إذ قد يجد البنك نفسه في حيرة من أمره إذا كانت المدة المحددة للفحص غير كافية لإبداء رأيه بالرفض أو القبول، خاصة عندما يتبين للبنك شك حول هذه المستندات، فإذا سائر شكه وأبدى رأيه خلال المهلة المحددة بالرفض، ثم إتضح بعد ذلك أن شكه لم يكن في محله، فإن هذا الأمر يجعله يواجه مقاضاة المستفيد له، وقد لا يسائر شكه ويقبل المستندات ثم يتضح أن شكه كان في محله، فإن هذا الأمر يجعله يواجه رفض العميل في استلام المستندات والوفاء بقيمتها له، على أساس أن الأدلة كانت كافية لقيام البنك برفض المستندات².

وللخروج من هذه الحيرة، تدخلت قواعد النشرة 600 لحل هذا الإشكال، حيث نصت في المادة 16 الفقرة 2 على أنه: «إذا لا حظ البنك الفاتح أن المستندات كانت غير مطابقة، كان له حسب تقديره وحده أن يتصل بالعميل الأمر للتجاوز عن هذه الاختلافات، غير أن ذلك - من ناحية أخرى - لا يمدد الفترة المشار إليها في المادة الفرعية رقم 14 الفقرة 2».

وهو كذلك ما نصت عليه المادة 14 الفقرة 3 من قواعد النشرة 500 على أنه: «إذا قرر البنك مصدر الاعتماد أن المستندات تبدو في ظاهرها غير مطابقة لشروط الاعتماد، يجوز له بمحض إرادته أن يتصل بالعميل طالب فتح الاعتماد ويطلب منه التنازل عن حقه في الاعتراض على المخالفة / المخالفات وهذا الإجراء لا يمدد الفترة المحددة في المادة 13 الفقرة 2».

وبهذا نجد أن ما تضمنه نص المادة 16 الفقرة 2 من قواعد النشرة 600، ونص المادة 14 الفقرة 3 من قواعد النشرة 500، أنه إذا رأى البنك الفاتح أن المستندات المقدمة له من طرف المستفيد لم تكن مطابقة لشروط خطاب الاعتماد، فإنه يمكنه على مسؤوليته الخاصة وإرادته المنفردة أن يعلم العميل

¹-Mourice Megrah, *Paget's law of banking*, eighth edition, butterworths, London, 1972, p 646.

²-David warne, *Elliot Nicholas, Banking litigation*, sweet Maxwell, London, 1999, p 229.

طالب فتح الاعتماد بوجود المخالفة ويطلب منه التنازل عنها، إلا أنه يشترط أن يكون هذا الإجراء خلال خمسة أيام عمل البنكية تلي اليوم الذي استلم فيه البنك هذه المستندات، وفي هذا الشأن نرى بأنه يكون للبنك الحل في أن يتصل بالعميل الأمر لأخذ رأيه، أو أن يقبل المستندات التي حولها شك، مع التحفظ أو بشرط الضمان.

ثانياً: تقديم المستندات خلال مدة صلاحية الاعتماد

لقد أصبح تحديد ميعاد انتهاء تقديم المستندات من أجل فحصها واجباً على البنك، وبذلك فإن تحديد تاريخ صلاحية الاعتماد له أهمية قصوى كونه الأجل الذي ينتهي به التزام البنك أمام المستفيد، وينظر في هذه المرحلة فيما إذا كانت المستندات قد قدمت للبنك قبل سريان الاعتماد أم بعده أم خلال مدة صلاحية الاعتماد، وهذا من أجل اتخاذ الإجراء المناسب.

وهذا ما وضحته المادة 6 الفقرة 4 من قواعد النشرة 600، والتي تقضي بأنه: «يجب أن ينص الاعتماد على تاريخ انتهاء الصلاحية للتقديم، وتاريخ انتهاء الصلاحية المنصوص عليه بالنسبة للوفاء أو التداول سوف يعتبر أنه تاريخ انتهاء الصلاحية للتقديم».

كما نصت المادة ذاتها في الفقرة 6 على أنه: «باستثناء ما هو منصوص عليه في المادة الفرعية 29 الفقرة 1، فإن التقديم من المستفيد أو بالنيابة عنه يجب أن يتم في أوقبل تاريخ انتهاء الصلاحية»¹.

وبهذا فإن تقديم المستندات للبنك لفحصها يشترط أن يكون في حدود المهلة المحددة في خطاب الاعتماد، والتي بفواتها تنتهي صلاحية التقديم.

بناءً على ما سبق، فإن المستفيد إذا لم يقدم المستندات للبنك خلال مدة صلاحية الاعتماد، كان للبنك الحق في رفضها إذا قدمت له بعد ذلك، إلا في الحالة التي يأذن ويرخص له فيها العميل الأمر قبولها، لأن هذا التاريخ يحدده ويشترطه العميل في طلب فتح الاعتماد، وهو الأمر الذي جعل القواعد الدولية الموحدة تهتم بتحديد هذا التاريخ وحثت على أنه يجب أن تنص جميع الاعتمادات على تاريخ يعتبر حداً أقصى لتقديم المستندات للحصول على مبلغ الاعتماد، وهو ما أخذت به المادة 4/6 من قواعد النشرة 600 سابقة الذكر.

¹- تقابلها المادة 42 الفقرة 1 والفقرة 2 من قواعد النشرة رقم 500 والتي تنص على أن: «أ- كل الاعتمادات يجب أن تشترط تاريخاً لانتهاء ومكاناً لتقديم المستندات للدفع أو القبول... وتاريخ الانتهاء المشترك للدفع أو القبول أو التداول على أن يفصح عن تاريخ انتهاء تقديم المستندات.

ب- باستثناء ما جاء في المادة 44 فإن المستندات يجب أن تقدم في أوقبل تاريخ الانتهاء».

وقد أكد القضاء الأمريكي على هذا المبدأ في قضية *zanith Electronics Crop.V. paral pinonc*، والتي حكم فيها بأن البنك *Hamilton* كان قد فتح اعتمادًا مستنديًا لمصلحة المستفيد البائع، وذكر في خطاب الاعتماد المرسل للمستفيد أن مدة صلاحية الاعتماد تنتهي بتاريخ 30 سبتمبر 1991، إلا أن المستفيد كان قد قدم سند الشحن خارج مهلة صلاحية الاعتماد، أي بتاريخ 03 أكتوبر 1991 أي بعد 3 أيام من انتهاء المدة المحددة، وأن البنك الذي رفض المستندات يحق له ذلك، وبهذا فإن الإجراء الذي قام به البنك صحيح¹.

وقد يحصل أن يقدم المستفيد للبنك مستندات في الموعد المحدد، ويتبين للبنك عند فحصها بأنها غير مطابقة لما ورد في خطاب الاعتماد، فيقوم بردها للمستفيد، والذي بدوره يقوم بتصحيح ما ورد فيها من مخالفات ثم يعيد تقديمها للبنك ولكن خارج الموعد المحدد للتقديم، فهل يلتزم البنك هنا بقبولها أم برفضها؟

لقد تصدى القضاء لمثل هذا الأمر، حيث قضت محكمة استئناف بروكسل بأن على البنك أن يرفض المستندات في هذه الحالة حتى ولو كان العميل الأمر قد إستلم البضاعة أو الخدمة، بل إنه ليس على البنك أن يرجع إلى العميل قبل أن يبدى رأيه فيها. المستندات التي تقدمها بعد إنتهاء مدة صلاحية الاعتماد².

كما قد يلجأ البنك إلى استلام المستندات بعد انتهاء صلاحية الاعتماد، ويبقى لديه على أمل الحصول على موافقة العميل المشتري، ودون أن يلتزم بدفع قيمتها، ولحين وصول جواب من العميل بالقبول أو الرفض، وهو ما نصت عليه المادة 16 الفقرة 1/3 من قواعد النشرة 600³، فلا يمكن إجبار البنك المنفذ للاعتماد على قبول مستندات مقدمة من المستفيد بعد انتهاء تاريخ صلاحيتها.

وهذا ما قضى به القضاء الفرنسي أيضًا في حكم جاء فيه: «أن البنك المكلف بتنفيذ الاعتماد المستندي يستطيع أن يطلب من المستفيد تصحيح المستندات إذا وردت بشأنها مخالفة، وإذا ما كان ذلك ممكنًا، وكان هذا ضمن تاريخ صلاحية الاعتماد، إلا أنه إذا لم يتم تسليم المستندات المطلوب تصحيحها وفق ما ورد بها في خطاب الاعتماد أو في الوقت المحدد، فعلى البنك أن يمتنع عن الوفاء ومع ذلك يستطيع العميل الأمر أن يطلب من البنك المنفذ الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي حتى ولو كان

¹- وردت هذه القضية عبر الموقع الإلكتروني التالي: www.lowcomell.ed تاريخ الإطلاع: 11 مارس 2019، ساعة الإطلاع: 17:45.

²- Cour D'Appel de Bruxelles, 6ch, 6 Novembre, 1985, Recueil Dalloz Sirey, 1986, p 215.

نقلا عن/ حسام، مرجع سابق، ص 599.

³- نصت المادة 16 الفقرة 1/3 من قواعد النشرة 600 على أنه: «...أن البنك المصدر يحتفظ بالمستندات لحين تلقيه تنازلاً من الأمر (العميل) بفتح الاعتماد يقبل بموجبه المخالفات ومن ثم المستندات أو يعيدها للمستفيد، لأن البنك يتصرف وفق تعليمات العميل الأمر».

التقديم بعد الميعاد المحدد، لأنه ليس للقضاء أي سلطة في ذلك، لأن إرادة الأطراف هي من تحدد وتحد من سلطاته»¹.

ثالثاً: امتداد تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد

قد يمتد تاريخ صلاحية الاعتماد إذا وافق الأطراف على ذلك وفق أسباب يقدرونها كما قد يمتد تاريخ انتهاء الصلاحية تلقائياً دون أي اتفاق بين الأطراف وهذا يكون في الحالة التي يصادف فيها تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد يوماً كان فيه البنك مغلقاً لغير الأسباب² التي نصت عليها المادة 36 من قواعد النشرة 600، ففي هذه الحالة يمتد تاريخ الانتهاء إلى أول يوم عمل تالي يكون فيه البنك مفتوحاً.

الفرع الرابع:

الحرفية في تنفيذ تعليمات العميل الأمر

يقصد بمبدأ الحرفية أثناء فحص المستندات أن يتوجب على البنك تتبع تعليمات عميله الأمر كما هي وبكل دقة دون أن ينحرف عنها لأي سبب من الأسباب، لأن البنوك تتصرف بناءً على تعليمات عميلها الأمر³، وليس لها الحق في أن تجتهد في تفسير أو تأويل تعليماته متى كانت غير واضحة⁴، ولا يمكن تنفيذها إذا كانت ناقصة لبعض العناصر، لأن مقتضى "التنفيذ الحرفي" هو التنفيذ بالعبارات والألفاظ الواردة من العميل، فإذا تبين للبنك عدم وضوح التعليمات الصادرة إليه من عميله أو كانت ناقصة أو بها خطأ، أو كانت مخالفة لعقد الأساس، فليس له أن يكملها أو يصححها إذا استدعى الأمر ذلك، بل عليه أن يعود إلى عميله الأمر طالب فتح الاعتماد ويطلب منه هو ذلك لأنه هو الأقدر على هذا باعتباره صاحب الأمر، ولا يبدأ البنك بتنفيذ التزامه إلا بعد وصول الإيضاح إليه.

وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها صادر في 27 فيفري لسنة 1984، بقولها: «وجوب وفاء البنك بقيمة الاعتماد متى تطابقت مستندات البضائع تماماً مع شروط فتح الاعتماد دون أدنى سلطة في التقدير أو التفسير أو الاستنتاج، وليس 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 أساساً للخروج على عبارات خطاب الاعتماد التي تحدد وحدها علاقته بالمستفيد من الاعتماد»⁵.

¹ - Société Générale C/STE Lucchini Spaetavutres, Comm, 20 Novembre 1996, Op.it, p 274.

نقلا عن/ عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 94.

² - إن الأسباب التي قد يكون البنك مغلقاً من أجلها عديدة مثل أيام العطلات الأسبوعية والإجازات المتعلقة بالمناسبات الدينية والوطنية.

³ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 202.

⁴ - جورجيت صبيحي عبدة قليني، مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 75.

⁵ - علي الأمير الإبراهيم، مرجع سابق، ص 102.

وعلى أساس قاعدة التنفيذ الحرفي يتحدد التزام البنك بفحص المستندات للتحقق من أنها في ظاهرها مطابقة للمستندات المطلوبة في خطاب الاعتماد دون أن يتعدى التزامه في ذلك إلى فحص محل عقد الأساس والذي فُتح الاعتماد بسببه، لأن البنوك من الناحية القانونية تتعامل بالمستندات الممثلة للبضائع والخدمات، ولا تتعامل بالبضائع في ذاتها¹، ووفقاً لذلك فإنه لا يحق للبنك تقدير قيمة المستندات بنفسه، بل عليه أن يفحصها ضمن إطار هذا المبدأ.

وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1685 بتاريخ 19 جوان 1989 بأن: «قيام البنك بفتح اعتماد مستندي للوفاء بثمان صفقة بين تاجرين لا يؤدي إلى اعتباره وكيلاً أو كفيلاً عن المشتري، ويعد التزام البنك في مواجهة المستفيد مستقلاً عن العقد القائم بين البائع والمشتري، فيجب الوفاء بقيمة الاعتماد متى تطابقت مستندات البائع تماماً مع ظروف فتح الاعتماد دون أدنى سلطة للبنك في التقدير أو التفسير أو الاستنتاج»².

كما قد يقتضي الأمر أن لا تكون تعليمات العميل الأمر على قدر كاف من الوضوح³، الأمر الذي يقتضي معه إعمال البنك لرأيه خاصة في الحالات التي تكون فيها فترة سريان الاعتماد قد أوشكت على الانتهاء، وتصرف البنك في هذه الحالة لا بد أن يكون فيه حسن النية، وأن يراعي فيه مصلحة عميله الأمر، وفي هذا الشأن نجد القواعد الدولية قد وضعت حلولاً تكميلية بهدف حماية مصالح جميع الأطراف، ومنها مثلاً الحالة التي لا تذكر فيها صفة الاعتماد فإن المادة 3 من قواعد النشرة 600 اعتبرت الاعتماد غير قابل للإلغاء بالرغم من عدم وجود دلالة على ذلك.

ويعتبر البنك مسؤولاً إذا لم يتقيد بتعليمات العميل الأمر، فقد ذهب القضاء إلى تقرير مسؤولية البنك تجاه العميل عندما يقبل مستند تأمين يشتمل على مخاطر مغايرة لتلك المحددة في تعليمات العميل إذا أدى ذلك إلى دفع مبلغ إضافي لشركة التأمين، كما قُضي بمسؤولية البنك إذا قبل سند شحن غير نظيف في الوقت الذي استلزم العميل في تعليماته سند شحن خالي من أي تحفظ⁴.

وبهذا الوضع نجد أن التقيد بمبدأ الحرفية واجب على البنك وضمان له في الوقت ذاته، لأن تقيد البنك في تنفيذ الاعتماد بتعليمات عميله هو أمر يحقق مصالح هذا الأخير وأهدافه التي سعى إليها من خلال اللجوء إلى بنكه لفتح وتنفيذ الاعتماد، كما أنه في نفس الوقت يحقق مصلحة البنك باعتبار ذلك حماية وضمان له من المسؤولية تجاه عميله.

¹ - عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 67.

² - نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 30.

³ - يعتقد البعض أنه حرصاً على تحقيق مبدأ التنفيذ الحرفي، فإنه يتوجب على طالب فتح الاعتماد أن يوضح تعليمات وشروط طالبه بأكثر قدر ممكن لتجنب الوقوع في الغموض، ولكن الواقع العملي اليوم وتحسباً للوقوع في هذا الوضع فإن البنوك تستعمل طلبات موحدة لفتح الاعتمادات المستندية.

⁴ - محمد حسين إسماعيل، إلزام المشتري بفتح الاعتماد المستندي، د. د. ن. د. ب. ن. 1992، ص 96.

وبهذا فإن مبدأ الحرفية أو التفسير الحرفي يعد ضماناً لانتظام عملية تنفيذ الاعتماد المستندي في مجموعها، فلا يجوز للبنك معه أن يحذف أو يعدل أو يفسر في خطاب الاعتماد وفق إرادته، وإنما عليه أن يتقيد بما ورد في تعليمات عميله كما تلقاها وهذا ما يتماشى مع مبدأ الحرفية كأساس للشكلية التي تسود عملية الاعتماد المستندي.

على الرغم من أن مبدأ الحرفية في تنفيذ البنك لتعليمات العميل الأمر يعد من المبادئ الأساسية والجوهرية التي يجب على البنك التقيد بها عند فحص المستندات، والذي كرسته جميع النشرات السابقة المتعلقة بتنظيم الاعتمادات المستندية، إلا أن التوجه الجديد في قواعد النشرة 600 حاول التخفيف من تطبيقات هذا المبدأ بسبب ما أوجده من مشاكل ونزاعات قضائية عديدة بين أطراف عملية الاعتماد المستندي في التطبيق العملي، حيث جاء في نص المادة 14 الفقرة 4 من النشرة 600 على أن: «البيانات في المستند - عندما تقرأ في سياق الاعتماد- والمستند نفسه، والمعيار الدولي للعرف البنكي، لاجابة لأن تكون مماثلة (مطابقة) - لكن يجب ألا تكون متعارضة - مع البيانات في ذلك المستند أو أي مستند منصوص عليه، أو الاعتماد».

حيث يفهم من نص هذه المادة أن البيانات التي يتوفر عليها أي مستند يجب أن تقرأ في السياق العام للاعتماد والمعيار الدولي للممارسات البنكية وبقية المستندات المقدمة، وليس مطلوباً هنا التطابق الحرفي في البيانات ولكن شريطة أن لا تتعارض مع البيانات الأخرى في المستند ذاته أو أي مستند آخر منصوص عليه في الاعتماد، وبنص هذه المادة تكون قواعد النشرة 600 قد وضعت استثناء على تطبيق هذا المبدأ الذي نرى بأنه لا بد أن لا يشمل هذا الاستثناء المستندات الرئيسية الهامة بل يجب أن تبقى هذه المستندات خاضعة لمبدأ التطابق الحرفي لأن تطبيق هذا المبدأ عليها من شأنه أن يثير مشاكل أكثر مما يقدم حلولاً في الممارسات العملية.

الفرع الخامس:

فحص المستندات وفق العناية المعقولة والممارسات البنكية الدولية

كانت ولا زالت مسألة تحديد المعيار المطلوب لفحص المستندات المقدمة للبنك من الأمور المهمة جداً، خاصة بعدما أثارته هذه المسألة جدلاً فقهيّاً وقضائياً متناقضاً بل متعارضاً أحياناً كان يميل بين الأخذ بالمعيار المرن تارة أو بالمعيار المتشدد تارة أخرى¹، وهذا بسبب تعدد المعايير التي كانت البنوك عند فحصها

¹ - وهو الأمر الذي أحدث مشكلة صعبة نشأت حول معرفة معيار الفحص المطلوب لقياس مدى تطابق المستندات المنصوص عليها في خطاب الاعتماد، هل هو معيار فحص التطابق بشكل قاطع وصارم (المعيار الحرفي) أو فحص التطابق بشكل أكثر مرونة وتخفيف (المعيار الجوهري).

Khaled Kawan, le formalisme documentaire dans la lettre de crédit, thèse de doctorat en droit, Université paris 1, 1991, p 204.

للمستندات تستمد منها منهجيتها، حيث ظهرت ثلاث معايير للفحص¹، أثبتت جميعها قصورها كمعيار عام يصلح للتطبيق على فحص المستندات من قبل البنوك.

وبعد مرور سنوات عديدة من الجدل القائم بسبب وجود الفراغ القانوني حول تحديد معيار الفحص المناسب، تم تصور معيار العناية المعقولة في التطابق الظاهري كحل للمشكلة ضمن قواعد النشرة 500 والنشرة 600 (أولا)، ومعيار الممارسات البنكية الدولية ضمن قواعد النشرة رقم 745² (ثانياً).
أولاً: معيار العناية المعقولة

تم إدراجه ضمن القواعد والعادات الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية حيث جاءت المادة 13 الفقرة 1 من قواعد النشرة 500 تنص في قولها على أنه: «يجب أن تقوم البنوك بفحص جميع المستندات المنصوص عليها في الاعتماد بعناية معقولة للتأكد مما إذا كانت تبدو في ظاهرها متفقة مع نصوص وشروط الاعتماد، مع ملاحظة أن المطابقة الظاهرية للمستندات على شروط ونصوص الاعتماد سوف تتم وفقاً للمعايير والقواعد البنكية الدولية...».

وبهذا تكون المادة 13 من قواعد النشرة 500 قد عالجت مسألة تعدد المعايير الخاصة بفحص المستندات وحصرتها في معيار واحد نصت عليه وهو معيار العناية المعقولة القائم على التماثل وليس التطابق، والذي يجب أن يتوافق فيه التطابق الظاهري للمستندات مع شروط خطاب الاعتماد.

والملاحظ من استقراء نص المادة 14 الفقرة 1 من قواعد النشرة 600 أنها وافقت نص المادة 13 الفقرة 1 من قواعد النشرة 500 بشأن مفهوم التقديم المطابق لظاهر المستندات وفق شروط خطاب

¹ تعتبر هذه المعايير للفحص معايير تقليدية وتمثلت في معيار التطابق التام أو الحرفي وهو معيار يوجب على البنك عند قيامه بوظيفة الفحص للمستندات أن يلتزم بتعليمات العميل الأمر حرفياً مثله مثل وظيفة الروبوت الآلي، وللتخفيف من حدة معيار التطابق التام والحرفي ظهر المعيار الجوهرى أو ما يسمى لدى بعض الفقهاء بمعيار التقدير الشخصي، والذي أسسه الفقيه الألماني "Zahin" والذي استند فيه على القواعد العامة في أحكام الوكالة المقررة في ألمانيا ويتمثل مضمونها في إمكانية خروج الوكيل عن حدود وكرته متى كان الخروج ضرورياً وفي صالح الموكل وينطبق هذا على علاقة البنك بالعمل الأمر باعتبار هذه العلاقة هي علاقة عقدية لكن من نوع خاص، إلا أن هذه النظرية انتقدت وبشدة باعتبار أن نظرية الوكالة لا تتفق مع خصائص الاعتماد المستندي مما جعل هذا المعيار قاصراً على فحص المستندات، وهو الأمر الذي أدى إلى ظهور المعيار المزدوج الذي جاء ليتوسط المعيار الحرفي التام والمعيار الشخصي الذي يستند إلى قراءة المستندات بمجموعها وإعطاء سلطة التقدير للبنك ليميز في الفحص بين المستندات الجوهرية وغير الجوهرية التي على أساسها يقبل أو يرفض دفع الاعتماد وكما أنتقدت المعايير السابقة أنتقد هذا المعيار أيضاً على اعتبار أن هذا المعيار ليس بجديد بل هو معيار يقوم على المزج بين معيارين ولا يحقق الغاية المرجوة منه، نظراً لأن البنك صاحب مصلحة متعارضة مع الأطراف الأخرى (العميل = المستفيد)، وبعد صدور قواعد النشرة 500 سنة 1993 والتي ظهر معها بمعيار التطابق المعقول كمحاولة لتخفيف من حدة قاعدة التطبيق التام الحرفي والتي أوجبت تطبيقه تماشياً مع نشرة معيار الممارسات البنكية الدولية رقم 681 ISBP.

² - (ISBP): International Standard Banking Practice, for the Examination of Documents under documenter credit.

متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.studocu.com/row/document/jamaa%D8%A9-bny-soyf/finance/isbp-745-arabic-version/27579932/download/isbp-745-arabic-version.pdf>

الاعتماد أي أنها حافظت على مبدأ الفحص الظاهري للمستندات، وأن يتم الفحص على المستندات وحدها، وأن مسؤولية الفحص يلتزم بها كل من البنك الفاتح والبنك المعزز إن وُجد والبنك المعين، إلا فيما يتعلق بذكر مصطلح معيار العناية المعقولة فيها فإنها لم تذكره، ولا ندري لماذا أغفلت النشرة ذكره فيها والذي نرى بأنه ربما سقط سهواً عند صياغتها، مما يجعلنا نقول حتى وإن لم يتم ذكره فيها بشكل صريح، فإنه لا بد أن يُستقى من روح المادة نظراً لضرورة لزوم وجوده لتفادي مشكلة تعدد المعايير التي كانت قائمة في السابق.

وعليه فإننا نرى بأن معيار العناية المعقولة الذي جاءته المادتين 13 و14 هو معيار مختلف، فهو لم يعد ذلك المعيار الذي يفحص البيانات حرفاً بحرف وكلمة بكلمة كما كان معمول به في معيار المطابقة الحرفية، ولا هو مثل معيار المطابقة الجوهرية، أو المعيار الإزدواجي بين الفحص الحرفي والفحص الجوهرية، بل هو معيار يقتضي من البنك التدقيق في الفحص للتحقق من مدى مطابقة المستندات ظاهرياً لتعليمات العميل الأمر.

غير أن ما يمكن ملاحظته على معيار العناية المعقولة هو أنه جاء معيار مرناً غير دقيق، لأن مسألة تقدير البنك كفاً أم لا للعناية المعقولة أم لا يحتاج إلى توضيح ما هي طبيعة هذه العناية، وهو السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الشأن حول غموض ضبط معيار العناية المعقولة في هذه النشرات فهل يكون التزام البنك في العناية المعقولة هو التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية؟ وللإجابة عن هذا التساؤل لا بد من تحديد طبيعة مقدار معيار العناية المعقولة الواجب إتباعها في الفحص.

إن تحديد طبيعة معيار العناية المعقولة أو مقدارها أصبح في غاية الأهمية، لأن عدم التحديد يمكن أن تنجرّف معه عدة مفاهيم من شأنها إحداث خلل في المفاهيم وبالتالي في التطبيق، كما أن وجود مصطلح العناية المعقولة بهذا الشكل المبهم في نصوص القواعد الدولية المتعلقة بتنظيم الاعتمادات المستندية جعل الفقه ينقسم في تفسيره.

حيث ذهب رأي¹، إلى أن التزام البنك بمقدار معيار العناية المعقولة في فحص المستندات هو التزام بتحقيق نتيجة، وهي تسليم مستندات سليمة خالية من أي عيوب للعميل الأمر، فالالتزام بالبنك هو الالتزام بالتحقق من المطابقة المادية بين المستندات المقدمة وبين شروط الاعتماد، دون أن يكون له سلطة في تقدير مضمونها أو تفسير بياناتها²، وبالتالي يكون البنك مخطئاً إذا قبل مستندات غير مطابقة حرفياً

¹ - صليب بطرس وياقوت العشماوي، مرجع سابق، ص. 148؛ علي جمال الدين عوض، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، مرجع سابق، ص 223.

² - علي الأمير إبراهيم، التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية في عقود التجارة الدولية ومسؤولية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2002، ص 108.

لتعليمات العميل الأمر له، وهذا ما يجعله مسؤولاً مسؤولية تعاقدية في مواجهة العميل لإخلاله بالشروط المتفق عليها في عقد فتح الاعتماد المبرم بينهما، ويكون هذا الالتزام هو التزام حرفي (التطابق الحرفي)، والذي يصل فيه الالتزام إلى درجة التحقق من صدق المستندات وسلامتها وخلوها من التزوير، فيكون التزامه هنا هو التزام يسمح للبنك بتقدير قيمة المستندات فيما إذا كانت جوهرية أو غير جوهرية وهي بالنتيجة تقوم عليها مصلحة البنك الفاتح أمام عميله ويدفع بها المسؤولية عن نفسه ويتفادى دفع أي تعويضات تنجم عن أي مخالفة لهذا المعيار.

بينما ذهب رأي آخر¹، إلى أن التزام البنك في فحص المستندات هو التزام ببذل عناية وهذا طبعاً من منطلق ما نصت عليه قواعد النشرة 500 والنشرة 600 المتمثل في مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات، التي معها لا يرقى التزام البنك إلى تحقيق نتيجة وهو تسليم مستندات خالية من أي عيب لأنه غير ملزم بالتحري عن مدى سلامة المستندات وخلوها من العيوب، لأن هناك أمور قد تحصل لا يمكن أن يكون البنك مسؤولاً عنها كالتزوير المتقن أو غش المستفيد، ولا يمكن أن يُسأل البنك عنها أمام عميله المشتري، ونحن نؤيد هذا الرأي في أن التزام البنك هو التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة ولكن يشترط في تلك العناية أن تكون عناية الرجل الحريص ذو الخبرة البنكية العالية² لا عناية الرجل العادي. وبهذا فإن البنوك أصبحت ملزمة بفحص كل المستندات التي يقدمها المستفيد لها بمفهوم معيار بذل العناية الكافية التي يمارسها البنك المحترف بالتأمل العميق للتأكد من مدى مطابقتها ظاهرياً لتفاصيل خطاب الاعتماد³، وبالتالي فإنه يتعين على البنك رفض أي مستند يوحي شكله الظاهري أنه مستند غير صحيح، وبالتالي فإن أي تقصير من البنك في بذل العناية الكافية من شأنه أن يحمّله المسؤولية كما يحرمه من الحصول على حقه المتمثل في قيمة الاعتماد والتي دفعها للمستفيد⁴، وتبقى مسألة تحديد القدر المفترض من بذل العناية الكافية في هذا الصدد أمر يختص به قاضي الموضوع ويخضع لسلطته التقديرية.

¹-نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 108؛ معي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة عمليات البنوك من الناحيتين القانونية والعلمية، مرجع سابق، ص 1164.

² - لأن تخصص البنك في الاعتمادات المستندية يلقي عليه التزاماً بأن يبذل عناية الشخص الحريص المحترف، وبالتالي فإن قيامه بفحص المستندات من حيث المطابقة الظاهرية وجب أن يكون ذلك بطريقة مهنية، وإلا فإنه سيكون عرضة للمسؤولية التعاقدية.

³ - نصت المادة C3 من نشرة المعيار الدولي للممارسات البنكية (ISBP 681) على أنه: «يجب أن يتطابق وصف البضاعة في الفاتورة مع وصفها في الاعتماد، ولا يطلب أن يكون التطابق كنقل الصورة كما هو في المرأة، إذ يجوز مثلاً ذكر تفاصيل البضاعة في عدد من الأماكن ضمن الفاتورة بحيث تشكل وصفاً للبضاعة يطابق وصفها في الاعتماد إذا فحصت مجتمعة بترتيبها الوارد في الفاتورة».

⁴ - بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 188.

ثانياً: معيار الممارسات البنكية الدولية (ISBP745)

رغم ما قدمته النشرة 500 والنشرة 600 في مسألة فحص المستندات بتطبيق معيار العناية المعقولة وهذا لمحاولة تخفيض نسبة حالات رفض المستندات، إلا أن هذه المسألة مازالت تصادف رفضاً لعدم المطابقة الظاهرية لمحتويات المستندات المقدمة، وبناءً على ذلك فإنها وجدت نفسها لا تزال بحاجة إلى توضيح ووضع معيار أكثر دقة بدليل أنها قامت بإصدار نشرات توضيحية لهما، فقد أصدرت اللجنة البنكية الدولية بغرفة التجارة الدولية بباريس (ICC) نشرات تتعلق بالمعيار الدولي لفحص المستندات المتعلقة بالاعتمادات المستندية «ISBP»، منها معيار الممارسات البنكية الدولية رقم 681 الخاص بقواعد النشرة 500، والمعيار رقم 745 الخاص بقواعد النشرة 600، والذي تم تحديثه سنة 2013، حيث حاولت هذه النشرات الربط بين المبادئ العامة للفحص التي نصت عليها قواعد النشرة 500 والنشرة 600، وكذلك تضمنت التفاصيل التي تتعلق بكل الشروط الخاصة بفحص المستندات في الاعتماد المستندي، كما حاولت هذه النشرات أن توحد معيار الفحص في المعاملات البنكية بين كافة البنوك العالمية بعد أن كانت البنوك تتمسك بقواعد وأعراف محلية أو أحد المعايير التقليدية التي كانت سائدة، والذي كان من شأنه عرقلة عملية التجارة الدولية، فبوجود معيار عالمي يتم إتباعه من طرف جميع البنوك عند فحص وتنفيذ الاعتماد المستندي فإنه سيعمل على تعزيز الثقة المتبادلة بين البنوك وبالتالي استبعاد مشكلة تعدد معايير الفحص للمستندات .

لأن البنوك لا تأخذ في اعتبارها عند فحص المستندات ما تشير إليه الأعراف والقواعد البنكية المحلية السارية بالبلد التي يتواجد بها البنك الفاحص، بل يجب عليها أن تعتمد معيار النشرة رقم 745 لسنة 2013 الذي يعد تفسيراً لما ورد بالنشرة 600¹.

- وقد تحدثت المادة 14 من قواعد النشرة 600 على الأركان التي يعتمد عليها هذا المعيار والتي على أساسها تقوم مسؤولية البنك في الفحص إذا تخلف أحد هذه الأركان التالية:
- ركن الفحص الظاهري للمستندات المادة 14 الفقرة 1 من قواعد النشرة 600.
 - ركن مدة صلاحية الاعتماد للفحص والمحددة بخمسة أيام عمل بنكية، المادة 14 الفقرة 2 من النشرة 600.
 - ركن مدى توافق المستندات مع ما هو وارد في خطاب الاعتماد المادة 14 الفقرة ج والفقرة و، فاختلاف ترتيب البيانات بين مستند وآخر لا يعتبر تعارض في المستندات، ومن ثم لا يعتبر خلافاً بها.

¹ - Reindhard langerich, documentar credits, in practice second, edition 2009, p191.

خلاصة ماسبق، أن ما يمكن تشديد الملاحظة فيه حول نص المادة 13 الفقرة 1 والمادة 14 الفقرة 4 اللتان تحدثتا عن مسألة معيار الفحص المتمثل في العناية المعقولة أنه يجب أن يكون تطبيقه مرتبط مع المعيار الدولي للممارسات البنكية أي أن يتم قراءتهما معاً كمجموعة متكاملة تقدم رؤية وتصور شامل تساعد البنوك على إتمام عملية فحص المستندات، وليس بشكل منفصل، وبهذا فإن العناية المعقولة أصبحت تقدر وتقترن بمفهوم آخر تلتزم بموجبه البنوك المسؤولة عن الفحص سواء كان البنك الفاتح أو البنك المعين أو البنك المعزز، وهو الفحص بعناية معقولة وفق المعيار الدولي للممارسات البنكية ISBP 745.

إلا أن اعتماد البنك معيار العناية المعقولة وفق الممارسات الدولية البنكية في فحص المستندات أو عدم اعتماده يحتم دراسة الوقائع والظروف المحيطة بكل بنك لتحديد مسألة درجة مستوى معيار الممارسات البنكية الدولية، لأن العناية التي يجب اعتمادها وفق المعيار الدولي للممارسات البنكية من قبل أي بنك هي عناية بنك أمين مؤهل متخصص محترف في هذا المجال، ملم بجميع القواعد البنكية الدولية والتي تتفق مع الأحكام المقررة في القواعد والأعراف الموحدة².

وحسب ما قرره نص المادتين على ضرورة وجود ربط بين العناية المعقولة والمعيار الدولي للممارسات البنكية عند الفحص باعتبار هذا الأخير أصبح مرجعاً آخر يساعد البنك في الفحص، فإن هذا الأمر جاء بالعديد من الصعوبات التي تظهر بشكل واضح فيما يلي:

- أن نص المادة 14 الفقرة 1 من النشرة 600 والتي سبق ذكرها، أخذت بالتطابق الظاهري عند فحص المستندات في حين نجد أن نص المادة 18 الفقرة 3³ من نفس النشرة أخذت بالتطابق الحرفي، وهو الأمر الذي أدى إلى وجود صعوبة في تحديد معيار الممارسات البنكية⁴، والذي نشأ معه اختلاف مواقف الفقه والقضاء وحتى التحكيم عند رفع المنازعة في التطبيق العملي.

- أن المعيار الدولي للممارسات البنكية والمعتمد في تحديد التزام البنك بفحص المستندات يختلف من بنك إلى آخر، وهذا الواقع ملموس لأن المقياس الذي ينظر به إلى المستوى الدولي للممارسات البنكية في الدول

¹- نصت الفقرة الأولى من قواعد النشرة 745 لقواعد الممارسات البنكية الدولية ISBP على أنه: «يقرأ هذا المنشور بالتزامن مع القواعد UCP 600 وليس بعزلة عنها».

²- حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة 500، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 91.

³- نصت المادة 18 الفقرة ج من قواعد النشرة 600 على أنه: «يجب أن يطابق وصف البضائع أو الخدمات أو الأداء الفاتورة التجارية مع ذلك الظاهر في خطاب الاعتماد».

⁴- فيصل عدنان، مبدأ المطابقة التامة عند فحص المستندات بموجب عقد الاعتماد المستندي في ضوء الأصول والأعراف الدولية الموحدة، مجلة كلية التربية الأساسية، ع52، ص 530. منشور ضمن العراقية للمجلات الأكاديمية والعلمية المحكمة على الموقع الإلكتروني: www.lasj.net. تاريخ الاطلاع: 14-10-2021، ساعة الاطلاع: 22:10.

المتطورة (الأوروبية والأمريكية) يختلف عن الدول السائرة في طريق النمو، لأن المؤهلات والقدرات العلمية المتطورة التي تتوفر عليها الممارسات البنكية في البنوك الأجنبية تتفوق بكثير عن مستوى الممارس في بنوك الدول السائرة في طريق النمو، وهذا الاختلاف في المستوى من شأنه أن يتشدد معه مستوى المسؤولية لبنوك الدول السائرة في طريق النمو¹ ذات المستوى المحدود وهذا الأمر سيكون الحكم عليه فيه نوع من عدم التوازن.

- سهولة تخلص البنك من مسؤوليته إذ بمجرد قيام البنك بالتأكد من المطابقة الظاهرية للمستندات وفق معيار الممارسات البنكية الدولية يعني أن البنك ملزم بقبول المستندات ما دامت بظاهرها مطابقة لشروط الاعتماد، وبغض النظر عن مدى توافر الشروط التي يتطلبها القانون في المستندات لكي تؤدي وظائفها².

إلا أن هناك من كان يرى بأن هذه الصعوبات التي باتت تشكل إشكالية عملية في عملية فحص المستندات لا مبرر لها لأنه يمكن تجاوزها وحلها.

***محاولة وضع حد لهذه الإشكالات:**

لتفادي إشكالات صعوبة تطبيق معيار العناية المعقولة في الفحص المطابق وفق معيار الممارسات البنكية الدولية بسبب عدم التوافق في مستوى أداءات البنوك، والذي من شأنه أن يؤثر على طبيعة مسؤولية البنك، ظهرت بعض الحلول التي حاولت التخفيف من هذه الإشكالية نوجزها فيما يلي:

1- أن محاولات اللجنة البنكية الدولية بغرفة التجارة الدولية بباريس بعد نتائج جهود بذلت من كبار خبراء الفحص المستندي على المستوى الدولي إحداث نشرة المعيار الدولي لفحص المستندات المتعلقة بالاعتمادات المستندية رقم 745 سنة 2013 كانت من أجل توحيد الممارسات البنكية الدولية عند قيام البنوك بفحص مستندات الاعتماد المستندي، ليكون هذا المعيار هو المرجع عند الفحص، وبالتالي تغطية الفجوة ورفع التباين بين بلد وآخر من حيث مستوى الممارسة البنكية³، وقد قضت المحكمة الأمريكية في قضية *beyene v. irvingtrustco* أن الاختلاف الذي حصل في مستند سند الشحن والذي جاء فيها سمارسل *mohamedsoran* بينما ذكر اسمهم في مستند الفاتورة *mohamedsofan* وهو الاسم الصحيح، فإن مثل هذا الأمر من شأنه أن يقضي برفض البنك للمستندات وله الحق في ذلك، إلا

¹ محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 193.

² حسام الدين الصغير، الجديد في القواعد الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة 500، مرجع سابق، ص 48.

³ حيث استطاع هؤلاء الخبراء التوصل لبعض الممارسات العامة التي تمثل صيغ مشتركة استخدمت كأساس من جانب لجنة البنوك بغرفة التجارة الدولية لصياغة نصوص نشرة هذا المعيار يستخدمها المصرفيون بانتظام في جميع أنحاء العالم، ليخفف من شأن النزاعات القضائية الكثيرة الناشئة عن القرارات الصادرة عن البنوك القائمة بفحص المستندات برفض التقديم لعدم المطابقة.

أن المعيار الدولي للممارسات البنكية الدولية (ISPB 745) والمتعلق بفحص المستندات عالج هذه الإشكالية المتعلقة بالأخطاء الهجائية البسيطة حيث نصت المادة A22 منه على أن: «الأخطاء الهجائية أو

الأخطاء المطبعية التي لا تؤثر في معنى الكلمات أو العبارات حيثما

تحدث فإنها لا تعتبر مخالفة ولا يرفض البنك بسببها المستند»¹.

2- أن مسألة الإشكالية التي كانت تثار حول مستوى الإمكانات والوعي لدى البنوك الأجنبية هو مستوى عال ومتفوق على مستوى بنوك الدول السائرة في طريق النمو باتت من الأمور التي يمكن التغلب عليها²، خاصة في ظل التطور التكنولوجي والاتصالات والنظم المعلوماتية، والتي أسهمت في تقريب الحدود الجغرافية بين الدول وجعلت من العالم قرية صغيرة يمكن التحكم فيها، فأصبح بهذا الأمر مبدأ تطبيق معيار الممارسات البنكية الدولية الخاص بفحص المستندات أمر سهل يمكن تحقيقه.

نخلص في الأخير، وانطلاقاً من كل ما سبق، بأن واضعي قواعد النشرة 500 والنشرة 600 عند اعتمادهم على معيار الفحص العناية المعقولة قد اعتقدوا أنهم قدموا الحل المناسب وأن النجاح قد حالفهم في وضع حل كامل ومتوازن بين المرونة والصرامة، إلا أن الخلاف الذي أحدثه هذا المعيار على مستوى الفقه القانوني وكذلك على مستوى القضاء قد أدى إلى فشل هذا المعيار، وجعله بعيد المنال، بسبب فشل جميع المحاولات لتحديد تعريف موحد لمفهوم هذا المعيار.

كما نعتقد ونرى أن محاولة وضع حد لمشكلة تدليل صعوبة تطبيق معيار العناية المعقولة وفق معيار الممارسات البنكية الدولية وقواعد النشرة 600 أصبح أكثر صعوبة من سابقه، فقد تعددت معايير فحص المستندات، فأى معيار فحص يُؤخذ به وما هو المعيار الذي يتقدم عن الآخر، المعيار المنصوص عليه في شروط الاعتماد أم في نصوص القواعد الدولية للنشرة 600، أم معيار الممارسات البنكية الدولية ISBP 745، خاصة عندما نجد تناقض بين نصوص مواد النشرة 600 مع ما هو وارد في نصوص مواد النشرة 745، كما هو الحال في التعارض بين المعيار الذي تبنته نص المادة 14 الفقرة 3 من النشرة 600 والمعيار الذي تبنته المادة A18 من معيار النشرة ISBP 745 حول ضوابط تقديم مستندات النقل حيث أن هذه الأخيرة اعتمدت على المعيار الشكلي في تحديده في حين خالفت المادة 14 هذا المعيار.

إذ ليس مقبولا باسم تسهيل عملية تنفيذ الاعتماد أن يصل الأمر إلى حد التساهل من خلال تعدد معايير الفحص، وهو الأمر الذي سيصيب عملية إعداد المستندات بالتمييع لأن المستفيد أصبح لديه

¹ -إسراء شكري سلمان أبو مخو، مرجع سابق، ص 47.

² - علي القحيص، بنوك المملكة تحتل المركز الثاني في قائمة أكبر 75 بنكا في الأسواق العربية، مقال منشور لدى جريدة الرياض، ع 16067، 20 جويلية 2012. متاح على الموقع الإلكتروني: www.alriyadh.com تاريخ الاطلاع: 20 سبتمبر 2019، ساعة الاطلاع: 16:44.

مساحات أوسع مملوءة بالثغرات والتبريرات التي تمكنه من تفويت مستندات كمستند الشحن مثلاً رغم كونها أساس الاعتماد ذاته.

كما نلاحظ أن معيار الممارسات البنكية الدولية الذي جاءت به قواعد النشرة 500 والنشرة 600 هو معيار يشدد في مسؤولية البنوك لأنه يشير إلى ضرورة أن يتم فحص المستندات بعين الرجل المصرفي المحترف والملم بجميع القواعد البنكية الدولية، وهذا الأمر يتعارض مع معيار المسؤولية المدنية الوارد في القانون المدني الجزائري والقوانين المدنية للتشريعات الوطنية المختلفة، والذي يسري على المسائل المدنية والتجارية، وهو "معيار الشخص المعتاد"، بمعنى أن يتطابق سلوك البنك مع مستوى بنك عادي مثله تحيط به نفس الظروف التجارية التي يعمل فيها هذا البنك على عكس ما جاء به معيار الممارسات البنكية الدولية، لأنه معيار عال من المسؤولية، وهي مسؤولية البنك الشخص الحريص الذي لديه إمكانيات وكفاءات مقتردة¹، وكما أشرنا سابقاً فإن هذا الوضع يطرح تساؤلاً وهو هل تقبل بعض بنوك الدول السائرة في طريق النمو كالجزائر مثلاً وغيرها هذا المستوى الدولي للممارسة البنكية كأساس لمسؤوليتها ؟ في الحقيقة إن معيار الممارسات البنكية الدولية يعتبر أمراً مفهوماً للدول التي أخذت على عاتقها مسألة صياغة ووضع القواعد والأصول الموحدة للاعتمادات المستندية، وهو معيار يقاس لديهم بمستوى البنوك الأوروبية والأمريكية نظراً لما تملكه من إمكانيات عالية وقدرات متفوقة في الأداء تفوق في ذلك مستوى الممارسات لبنوك الدول السائرة في طريق النمو، الأمر الذي يشكل تشدداً واضحاً في مستوى المسؤولية لبنوك هذه الأخيرة وبهذا التقدير نجد أن هذا المعيار لا يصلح للبنوك ذات المستوى المحدود، وهو الأمر الذي يستدعي معه انتهاج طرق وسبل تعطي حلول تقلل من شدة مسؤولية بنوكها، لأن الواقع العملي في بنوك الدول السائرة في طريق النمو لا زال بحاجة إلى مزيد من الخبرة وصقل القدرات وتنميتها بما يتماشى والدور الهام الذي تضطلع به البنوك عند قيامها بعملية فحص المستندات في عملية الاعتماد المستندي.

¹ - إن ما يمكن ملاحظته وفهمه على ما ورد في نص المادة 14 من قواعد النشرة 600 ونص المادة 13 من قواعد النشرة 500 في أن يكون فحص المستندات وفق معيار العناية المعقولة وربطها بمعيار الممارسات البنكية الدولية قد جعل العناية المعقولة تقاس بمقياس دولي، وهو الأمر الذي جعل مقدار العناية المعقولة يكون متشدد وبالتالي تشدد معه مسؤولية البنك حول مسألة فحص المستندات وهذا الأمر يتعارض مع معيار المسؤولية المدنية الوارد بالقوانين المدنية (المادة 148 من ق.م.م، المادة 172 من ق.م.ج)، وهو معيار الشخص المعتاد بمعنى أن يتطابق سلوك البنك مع مستوى بنك عادي مثله تحيط به نفس الظروف التجارية التي يعمل فيها هذا البنك، في حين نجد أن المعيار الذي جاءت به القواعد الدولية للاعتمادات المستندية يعتبر معياراً يتحدد بالمستوى الدولي وهو مستوى عالٍ من المسؤولية يتمثل في مسؤولية البنك الحريص الذي يتوفر على إمكانيات متطورة وكفاءات عالية جداً.

المطلب الثاني:

الآلية المتبعة في فحص المستندات

تعتبر عملية فحص المستندات من أدق العمليات أو المراحل التي تمر بها عملية الاعتماد المستندي¹، والتي يبني عليها نظام الاعتماد المستندي، فهي من أكثر المراحل خطورة وحيوية، إذ على أساسها تترتب كافة حقوق والتزامات أطراف الاعتماد، كما يمكن أن يتعرض البنك إن أهمل واجبه في فحص المستندات إلى المسؤولية مزدوجة، فيكون مسؤولاً أمام عميله إن قبل مستندات مخالفة، ويكون كذلك مسؤولاً أمام المستفيد إن رفض مستندات مطابقة، وعلى هذا الأساس وبعد عرض المبادئ الأساسية التي يتوجب على البنك مراعاتها عند قيامه بعملية الفحص للمستندات المقدمة إليه، وكما رأينا أن الفحص يكون وفق العناية المعقولة وهي عناية الرجل الحريص المحترف والخبير دون أن يكون ملزماً بتحقيق نتيجة بل هو ملتزم ببذل عناية تكون بالتوافق مع معيار الممارسات البنكية الدولية.

ولتحقيق هذا كله لابد من إتباع آلية للفحص في شكل خطوات تساعد على أداء مهمته في الفحص والتي تتمثل في الإعداد البشري لعملية الفحص (الفرع الأول) ثم مرحلة تقديم جميع المستندات التي حددها الخطاب (الفرع الثاني)، ثم مرحلة فحص المستندات وفق المبادئ الأساسية والتأكد من عدد النسخ (الفرع الثالث)، ثم مرحلة قبول أو رفض المستندات (الفرع الرابع).

الفرع الأول:

الإعداد البشري لعملية الفحص

يعتبر الإعداد الجيد لعملية فحص المستندات من أهم عوامل نجاح هذه العملية، إذ نرى أنه من الخطأ الاعتقاد أن آلية عملية الفحص تبدأ من لحظة تقديم جميع المستندات إلى البنك القائم بالفحص، بل تبدأ هذه العملية من الإعداد الجيد لها عن طريق إعداد وتأهيل وتدريب العنصر البشري الذي يناط له القيام بهذه العملية، إذ يعتبر حسن انتقاء وتدريب وتهيئة الظروف المناسبة للأشخاص المؤهلين بعملية الفحص وإمدادهم بالوسائل التي تكفل لهم أداء هذه المهمة بالدقة اللازمة، هو ما يساعد ويساهم بشكل كبير في عدم الوقوع في الأخطاء المؤدية للمسئولية، ومن ثم درء هذه المسؤولية قبل وقوعها، وتنبع أهمية الإعداد البشري لعملية الفحص في تنفيذ الاعتماد المستندي من أمرين:

الأول: يتمثل في المستوى الذي تطلبت القواعد الدولية للفحص، إذ تطلبت كل من قواعد النشرة 500 وقواعد النشرة 600 أن يكون الفحص وفقاً لمعيار المستوى الدولي²، وهذا المستوى لا يمكن الوصول إليه

¹- إسراء شكري سلمان أبو مخو، مرجع سابق، ص 25.

²- أنظر في ذلك المادة 14 فقرة 5 من القواعد والأعراف الدولية للاعتمادات المستندية، النشرة رقم 600، والمادة 13 من قواعد النشرة 500.

في عملية الفحص وخاصة بالنسبة لبعض البنوك بسيطة المستوى إلا عن طريق الإعداد الجيد والمتميز من الناحية البشرية وحتى المعلوماتية¹.

والثاني: يتمثل في أهمية عملية الفحص في حد ذاتها، وفي درجة خطورة الآثار المترتبة عليها² والتي أهمها تحميل البنوك المسؤولية عن الخطأ في فحص المستندات وإلزامها بالتعويض للمضرور سواء كان العميل الأمر أو المستفيد، فضلا عن إضاعة الوقت والجهد والمال في نزاعات قضائية يطول مداها³.

وبهذا فإنه يكون الإعداد لعملية الفحص في شكل سليم وبعيد عن وقوع الأخطاء فيها يرتبط في المقام الأول بنوعية العناصر البشرية التي ستقوم بهذه المهمة الخطيرة من خلال انتقاء الأفضل والأصلح لها وفقاً لما تتمتع به من قدرات وكفاءات ومهارات، كما أن الأمر لا يتوقف عند مرحلة الاختيار أو الانتقاء ، بل لابد من تنمية قدرات ومهارات العنصر البشري المكلف بهذه العملية عن طريق تكتيف دورات التدريب بمختلف مظاهره كاللقاء محاضرات في المعاهد التدريبية أو عقد ندوات أو دراسة حالات، كما قد تكون تنمية المهارات عن طريق إيفاد الفاحصين بكل ما وصلت إليه البنوك العالمية الكبرى ذات المستوى العالي في هذا المجال من أجل الاستفادة من خبراتها⁴، وهذا يكون عن طريق تبادل الزيارات بين المعنيين بالبنوك المحلية والبنوك العالمية الكبرى، وكذلك عن طريق إمداد الفاحصين بآخر ما وصل إليه الفكر القانوني والبنكي في هذا الشأن.

وبهذا فإننا نرى أنه رغم الأهمية الكبيرة لموضوع الإعداد البشري في مسألة تحسين وتطوير الأداء بالنسبة للنهوض ببنوك الدول ذات المستوى البسيط بما فيها دولة الجزائر، فإنه لم يحظى إلى حد الآن بدراسة كافية من المهتمين بعمليات البنوك بوجه عام والاعتمادات المستندية بوجه خاص (في عملية فحص المستندات)، خاصة ونحن نعلم أن الاهتمام بعامل الإعداد البشري في هذه المسألة له قدرة كبيرة على استقرار أداء العمل بالاعتمادات المستندية وبأقل قدر ممكن من الأخطاء المؤدية للمسؤولية بشأن فحص المستندات.

¹ - إذ تتميز الأجهزة الالكترونية الحديثة والتي يجب على كل فاحص أن يحسن استخدامها في تنفيذ العمليات البنكية بميزة هامة وهي أنها قادرة على أداء العديد من الخدمات بسرعة.

Paul Todd, *Bills of lading and Bankers documentary credits*, third edition, London, 1998, p 152.

² - علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 379.

³ - لقد دلت الإحصاءات على أن نسبة النزاعات التي تتعلق بشأن المستندات المخالفات وصلت في بعض الدول إلى نسبة 80%، وهو ما دفع البعض للقول إنه قليلا ما نجد مستندات بلا مخالفات، والبعض الآخر إلى القول إن فحص المستندات يعد من أكثر المواطن خطورة في عملية تنفيذ الاعتماد المستندي ككل، وهو الأمر الذي يتطلب من البنوك أن تعد للأمر عدته وتوفر للعملية كافة العناصر اللازمة لإجراء فحص بلا أخطاء أو بأقل قدر ممكن منه.

⁴ - أحمد غنيم، سند الشحن البحري في إطار الاعتمادات المستندية، المستقبل، بورسعيد، القاهرة، 1995، ص 83.

الفرع الثاني:

مرحلة تقديم جميع المستندات التي حددها خطاب الاعتماد

يتم تحديد المستندات المطلوبة في خطاب الاعتماد في بداية الاتفاق بين طالب فتح الاعتماد العميل الأمر وبين المستفيد من الاعتماد، وبصدور خطاب الاعتماد وإرساله إلى المستفيد، يتوجب على هذا الأخير إعداد جميع المستندات المطلوبة ووضعها تحت يد البنك، ليقوم هذا الأخير بدوره بعملية فحصها وتدقيقها والتأكد من مدى مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد.

وإذا لم تُقدّم هذه المستندات يحق للبنك رفضها جميعاً حتى لو كان هذا المستند ثانوياً، كما لا يكفي التعهد بتقديم المستند فيما بعد، وعليه يقع على البنك واجب التأكد من أن كافة المستندات متوفرة، فلو تخلف مستند واحد يحق للبنك الامتناع عن تنفيذ الاعتماد وإلا كان مسؤولاً تجاه عميله¹، غير أنه جرى في الولايات المتحدة الأمريكية أن البنك مصدر الاعتماد لدى استلامه مستندات لا تتوافق مع شروط خطاب الاعتماد فإن البنك يخطر عميله بذلك ويطلب منه الرد بالدفع أو عدم الدفع فإن لم يتلق الرد خلال 48 ساعة، فالبنوك تقوم بإخطار المستفيد أو بنكه بوجود مخالفة حول هذه المستندات والتي لا تسمح له بدفع قيمة الاعتماد²، لأن البنك يلتزم بدفع قيمة الاعتماد إذا قدم المستفيد المستندات كاملة وفي المدة المحددة والتي نص عليها خطاب الاعتماد.

فإذا لم يتم تعيين المستندات المطلوب توافرها في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي أو لم يتم تحديدها من قبل العميل الأمر يبرز التساؤل التالي: ما هي المستندات المطلوبة والواجب توافرها تحت يد البنك؟

لقد سبق الحديث والتفصيل في مسألة تحديد أهم المستندات الواجب توافرها لدى البنك لفحصها وبيننا أنها تأخذ شكل مستندات تقليدية (سواء كانت رئيسة أو ثانوية)، ووضحنا كذلك أن هناك نوعاً حديثاً من المستندات وهي المستندات الإلكترونية، والتي ظهرت نتيجة الثورة التكنولوجية والمعلوماتية ودخول نظام التبادل الإلكتروني للبيانات والمعلومات إلى الواقع المعاصر، وبهذا فإن جميع هذه المستندات المطلوبة يجب أن تكون في يد البنك من أجل فحصها ودفع قيمتها، ولا بد أن تكون مطابقة لما ورد في خطاب الاعتماد، وهذه القاعدة اليوم لم تعد محل خلاف بل جميع الدول تتفق بشأنها.

¹ منير علي محمد هليل، التزام البنك مصدر الاعتماد المستندي بمطابقة المستندات المقدمة من المستفيد في ظل الأعراف الموحدة لعام 1993، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2006-2007، ص 100؛ إسرائي شكرى سلمان أبو مخو، مرجع سابق، ص 59.

² منير علي محمد هليل، الأساس القانوني للالتزام البنك مصدر الاعتماد المستندي في مواجهة المستفيد من الاعتماد في ظل الأعراف الموحدة نشرة 600، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة النجاح للأبحاث، ع 9، 2011، ص 214.

الفرع الثالث:

مرحلة فحص المستندات

تعتبر هذه المرحلة من أهم المراحل التي تمر بها عملية الاعتماد المستندي، حيث تقوم مرحلة فحص المستندات على مبادئ أساسية وقد تم التفصيل فيها في المطلب السابق، حيث يبذل البنك فيها جهودًا مضمّنية للتأكد من مدى مطابقتها للمواصفات المطلوبة في شروط الخطاب. كما يجب على البنك القائم بعملية الفحص أن يتأكد من أن المستندات المقدمة من المستفيد مطابقة لما جاء في خطاب الاعتماد وكاملة من حيث العدد دون أي نقص¹، فالمستفيد يلتزم بتقديم جميع المستندات المنصوص عليها في خطاب الاعتماد، وإذا تخلف مستند واحد حتى ولو كان ثانويًا يحق للبنك الامتناع عن تنفيذ الاعتماد²، والبنك الذي يفى للمستفيد مقابل مستندات ناقصة يعرض نفسه للمسؤولية³.

وفيما يخص مسألة تقديم مستندات أصلية أو مستنسخة فقد جاءت المادة 17 من قواعد النشرة 600 في عدة فقرات لتنظم هذه المسألة، واشترطت أن يحتوي التقديم على الأقل نسخة أصلية واحدة في حالة طلب عدة نسخ من المستندات⁴، وبهذا تكون قواعد النشرة 600 أفردت مادة مستقلة لإشكالية أصول المستندات وصورها نظرًا لأهمية هذا الموضوع، وما يثيره من الناحية العملية من مشاكل عديدة، وكذلك ما أفرزته مستجدات التكنولوجيا الحديثة في إعداد وإنتاج المستندات. كما أجازت المادة 17 قبول الصور الكربونية للمستندات كأصول، وإذا كان خطاب الاعتماد يشترط تقديم نسختين فيكفي تقديم نسخة أصلية وأخرى مستنسخة⁵.

وفي هذا الشأن قضت محكمة باريس في حكمها الصادر في 03 سبتمبر 1990 بأنه: «إذا تبين للبنك أثناء فحص المستندات المطلوبة في خطاب الاعتماد أن المستفيد لم يقدم نسخ المستندات كاملة فإنه يحق للبنك رفضها، وبالتالي رفض تنفيذ الاعتماد، فالأصل في تنفيذ الاعتماد هو توافر جميع عدد نسخ المستندات المطلوبة»⁶.

¹ طارق علي عيدان الزباطي، مرجع سابق، ص 184؛ René Rodière, Jean-Louis Rives-Lange, op.cit, p 424.

² - cour de justin de geneve, 16 juill, 1985, recueil dalloz, 1986, p 219

نقلا عن/هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 403.

³ - نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 119.

⁴ - نصت المادة 17 الفقرة 1 على أنه: «يجب أن يقدم على الأقل أصل واحد من كل مستند مطلوب في الاعتماد...».

⁵ - نصت المادة 17 الفقرة 4 على أنه: «إذا تطلب الاعتماد تقديم مستندات عدة نسخ باستعمال عبارات مثل "مزدوج" "induplicarte" مجموعتين "in twofolds" أو "نسختين" "IN TWO COPIES" فإن ذلك يستوفي تقديم أصل واحد على الأقل والعدد المتبقي من النسخ، إلا إذا نص المستند نفسه على خلاف ذلك».

⁶ - Paris 13 sept 1990, dalloz, juillet 1991, p 223.

الفرع الرابع:

مرحلة قبول أو رفض المستندات

إن عملية فحص المستندات من قبل البنك هي من أكثر المهام دقة وأخطرها والتي حولها تدور كافة المشكلات في الحياة العملية، مما يتوجب على البنك أخذ الحيطة والحذر اللازمين عند فحص المستندات¹.

كما أن التزام البنك بقبول المستندات أو رفضها بحسب ما إذا كانت مطابقة في ظاهرها لشروط خطاب الاعتماد، يمثل الحَكَم بين العميل الأمر والمستفيد، فالبنك ملزم تجاه الطرفين بالتزامات قانونية، إذ يلتزم تجاه المستفيد بدفع قيمة الاعتماد المستندي ويلتزم تجاه العميل بتلقي المستندات من المستفيد وفحصها²، كما يشترط لنفاذ التزام البنك تجاه المستفيد بالدفع، أن يتقدم هذا الأخير بتقديم مستندات للبنك ممثلة للبضاعة خلال مواعيد العمل الرسمية له، وقبل نهاية مدة صلاحية الاعتماد، أو خلال المدة المعقولة والمحددة في قواعد النشرة 600³.

ويكتفي البنك بعملية الفحص لمجرد التطابق الظاهري للمستندات مع شروط خطاب الاعتماد وليس له أكثر من ذلك، لأن دوره في عملية الفحص هو دور محدد بدقة وفق تعليمات العميل الأمر له، فإذا تطابقت بيانات المستندات مع ما هو وارد في خطاب الاعتماد فإنه يتوجب على البنك تنفيذ الاعتماد⁴، أما إذا تبين للبنك عدم موافقة المستندات لما هو وارد في خطاب الاعتماد فإنه يحق له رفض المستندات إذا اكتشف وجود مخالفة لأي شرط من شروط خطاب الاعتماد.

وقد جرى في الواقع العملي أن البنك الذي يتبين له بأن المستندات لا تشكل تقديمًا مطابقًا لا يقوم برفضها بشكل نهائي وفوري، وهذا حفاظًا على زبائنه وحماية لتعقيدات المعاملات التجارية بل يحاول دائما إيجاد مخرج للمستفيد إذ قد يمنحه مهلة من أجل إعادة تقديم مستندات سليمة وهذا في الحالات التالية:

1- إذا كانت المخالفة الواردة بالمستندات لا تشكل مخالفة جوهرية، ويمكن تقديم مستندات سليمة خلال مدة صلاحية الاعتماد، فالرفض هنا يكون رفضًا مؤقتًا للمستندات حتى يتم تسليم مستندات سليمة.

نقلا/ محمد دخيل سلامة الخزاعلة، الغش وأثره على إلزام في الاعتماد المستندي، رسالة لاستكمال مرحلة الماجستير، قانون عام، جامعة ال البيت، الاردن، 2016-2017، ص 33.

¹- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 130.

²- خالد وهيب الراوي، مرجع سابق، ص 236.

³- حسين عقيل عباد عقيل، مرجع سابق، ص 209.

⁴- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، مرجع نفسه، ص 131.

2- إشعار البنك لعميله بوجود مخالفة في أحد المستندات، واحتمالية حصول اتفاق بينه وبين العميل في قبولها¹، وقد أكدت على هذا الأمر المادة 16 الفقرة 2 من قواعد النشرة 600².

3- قبول البنك الفاحص الوفاء بقيمة المستندات بشرط قبول البنك الفاتح للاعتماد أو المشتري العميل الأمر لهذه المستندات، وقبول ما بها من مخالفات، وغالبا ما يحتفظ البنك بحقه في استرداد قيمة الاعتماد عن طريق اشتراطه على المستفيد بأن يقدم له خطاب ضمان يغطي قيمة الاعتماد³.

وتعتبر نص المادة 16 من قواعد النشرة 600⁴ من أهم وأثقل المواد التي استحدثتها قواعد هذه النشرة بخصوص المستندات غير المطابقة وفي شأن رفع المخالفة والأخطار الناتجة عن المخالفات، وستتناول مسألة رفض وقبول المستندات المخالفة ومسؤولية البنك حولها بشيء من التفصيل في المطالب التالية.

المطلب الثالث:

مسؤولية البنك عن رفض المستندات الصحيحة

رأينا أن التزام البنك بشأن فحص المستندات لا بد أن يكون وفق مبادئ وأسس عامة، وأن يكون الفحص باتباع آلية عملية بتطبيقها لا يكون البنك عرضة للمسؤولية.

كما رأينا بأن دفع البنك لقيمة الاعتماد المستندي للمستفيد يتوقف على مدى صحة ومطابقة المستندات ظاهرياً لما هو وارد في خطاب الاعتماد (الفحص الظاهري للمستندات)⁵، وفي هذا الشأن يقول الأستاذ علي جمال الدين عوض بأنه لا يحق للبنك مطالبة المستفيد بأكثر مما هو وارد في الخطاب⁶.

وقد أكدت على نفس المعنى محكمة النقض اللبنانية في 26 ماي 1971 حيث قضت بأن: «القواعد الموحدة التي تحكم الاعتمادات المستندية نصت بشكل صريح على حتمية تطابق المستندات المقدمة للشروط الواردة في خطاب الاعتماد ولهذا فإن للحكم بمسؤولية البنك لتخلفه في فحص المستندات المقدمة أو لعدم تطلبها جميعاً وجب أن يكون المستند مطلوباً وأن تكون العبارة المستخدمة في خطاب

¹ - إن تشاور البنك مع العميل الأمر بشأن المخالفات أو التناقضات حول المستندات ليس أمر جوازي للبنك، ولا يحق للمستفيد رفع دعوى على البنك إذا لم يقوم بهذا الإجراء.

² وهذا ما نصت عليه أيضاً المادة 14 الفقرة 3 من قواعد النشرة 500 «... يجوز له - أي البنك - بمحض اختياره أن يتصل بطالب فتح الاعتماد ويطلب منه التنازل عن حقه في الاعتراض على المخالفة أو المخالفات ...».

³ - أكرم إبراهيم حمدان الزغبى، مرجع سابق، ص 85.

⁴ - تقاها المادة 14 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

⁵ - إن مسألة مدى مطابقة المستندات المقدمة من المستفيد للبنك مع ما هو وارد في خطاب الاعتماد في عملية فحص المستندات لا يتحقق إلا إذا قام البنك أثناء فحصه لها بالاعتماد على المبادئ التي تحكم هذه العملية وشروط سلامة المستندات وقائمة فحص كل مستند من المستندات.

⁶ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 175.

الاعتماد قد تناولته، ولا يكفي أن يكون ذلك مستنبطاً من العبارة الواردة في خطاب الاعتماد لأنه لا يجوز للبنك أن يضيف من تلقاء نفسه شرطاً لا ذكر له في متن خطاب الاعتماد، فإذا ورد بخطاب الاعتماد شرط يقضي أن اسم وتاريخ إيجار السفينة الناقلة يلزم صدور إخطار تلغرافي به من جانب المشتري فإن هذا الشرط يتضمن - وفقاً لقواعد الاعتماد المستندي - معنى ضرورة تقديم صورة البرقية مع المستندات، ويصح تفسير هذا الشرط بأنه مقصور على إلزام البنك الذي يتلقى المستندات بالتأكد من كون المستفيد قد أحترم هذا الشرط وهو تفسير يتفق مع عبارة الشرط الذي اختار صياغته البنك الفاتح، وهو اختيار يلزم حتى البنك المؤيد للاعتماد كما أنه اختيار لا يسمح بإعطاء الشرط أثراً يجاوز عبارته»¹.

وفي نفس المعنى قضت أحد الأحكام الإنجليزية الصادرة عام 1958 في قضية تتلخص وقائعها في أن البنك المدعى عليه أيد اعتماداً في صفقة لشحن قضبان صلب يشحن إلى الأردن، وكان قد ورد بسند الشحن ضمن بياناته المشروطة شرط يقضي بأن الناقل غير مسؤول عن التسليم الكامل في حالة إذا لم توضع علامات معينة على القطع وأحزمة القضبان، ورفض البنك تنفيذ الاعتماد لعدم وجود دليل في سندات الشحن على أن هذا الشرط قد نفذ، وعند رفع المستفيد دعواه أدانت المحكمة البنك حيث ذهبت بقولها إلى أنه: «في الاعتماد الذي يتطلب سند شحن دون أي وصف آخر فهو يعني سند شحن نظيف أي ليس به ما يفيد وجود عيب بالبضاعة أو بتغليفها والسندات التي قدمت كانت نظيفة في هذا المعنى ولم يرد بخطاب الاعتماد ما يفيد تطلب إقرار أو دليل على تنفيذ الشروط الوارد بالسند فلا يكون للبنك أن يطالب بهذا الإقرار أو الدليل»².

ويستنتج من هذه الأحكام، أنه طالما لم تفصح العبارات الواردة في خطاب الاعتماد وبشكل صريح عند تقديم المستفيد لمستند معين فلا يكون للبنك مطالبتة بها ورفض المستندات على أساس ذلك وبالتالي رفض تنفيذ الاعتماد على أساس ذلك.

لكن التساؤل الذي يطرح في هذا الشأن هو أنه لو قام المستفيد بتقديم مستندات صحيحة وسليمة ومطابقة لما هو وارد في خطاب الاعتماد، ولكن البنك طلب منه تقديم ضماناً إضافياً كشرط لتنفيذه الاعتماد فهل يعتبر البنك مخطئاً في هذه الحالة وتقوم في حقه المسؤولية، أم يحق له ذلك؟ إن حصل وطلب البنك تقديم ضمان إضافي من المستفيد، وقام هذا الأخير برفض تقديم الضمان ورفض البنك ترتيباً على ذلك تنفيذ الاعتماد رغم أن المستفيد قد سلمه مستندات سليمة

¹- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 175-176.

²- علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 353.

ومطابقة لشروط خطاب الاعتماد، فإن البنك سيكون نفياً هذه الحالة عرضة لمسؤولية خطيرة مزدوجة، حيث سيكون مسؤولاً أمام العميل الأمر لأنه تسبب له في ضياع صفقة تجارية لأنه قد تجاوز تعليمات العمل بالأمر وإخلاله بمبادئ الفحص وشروط سلامة المستندات وقائمة فحص المستندات، كما يكون مسؤولاً أمام المستفيد لأنه رفض تنفيذ الاعتماد دون حقودون أن تكون هناك تعليمات بشأن الضمان المطلوب، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية، في قضية فصلت بها في 16 ماي 1955¹.

وبهذا الوضع فإنه إذا قدم المستفيد للبنك مستندات صحيحة مطابقة ظاهرياً لشروط خطاب الاعتماد ورفضها البنك دون وجه حق، قامت مسؤولية البنك وجاز للمستفيد مطالبة بالتعويض عن الضرر وستناول هذه المسألة من خلال التطرق إلى تعويض المستفيد عن الضرر (الفرع الأول)، ثم الحد من قدر الضرر الذي لحق بالمستفيد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تعويض المستفيد عن الضرر

يكون البنك مسؤولاً تجاه المستفيد في حالة رفض السداد بدون مبرر أي رفض المستندات الصحيحة والسليمة وهي مطابقة لشروط خطاب الاعتماد، فإذا رفض البنك تنفيذ التزامه بدفع قيمة مبلغ الاعتماد المستندي للمستفيد في هذه الحالة جاز للعميل أن يطلب الحكم على البنك بتنفيذ هذا الالتزام عيناً، والتنفيذ جائز وفقاً للقواعد العامة إذا كان محل الالتزام مبلغاً نقدياً²، أما إذا كان محل الالتزام أداء عمل كما هو الحال بالنسبة للاعتماد المستندي أي يتطلب تدخل البنك المدين بالالتزام شخصياً كالاعتماد بالقبول أو الخصم، فليس أمام العميل إلا أن يطلب الحكم بالتعويض عن الضرر الحاصل وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية.

كما يلتزم البنك بالتعويض عن الضرر وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، ويشمل التعويض الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، وقد يتسبب البنك بخطئه بالفحص في الإضرار بالذمة المالية للمستفيد الدائن بشكل مباشر أو غير مباشر بأن ألحق به خسارة في الوقت الذي فوّت عليه كسباً، وهي فرصة بيع البضائع بسعر مرتفع.

وإذا كان التعويض يشمل ما لحق المستفيد الدائن من خسارة وما فاتته من كسب إلا أن ذلك مشروطاً بأن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ولذلك يقال إن

¹ - علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 353-354.

² - علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية والعملية، مرجع سابق، صص 447-448.

التعويض في المسؤولية المدنية (عقدية أو تقصيرية)، يقتصر على الضرر المباشر فقط أي الضرر الذي يعتبر نتيجة لخطأ البنك في الفحص¹.

والتعويض في إطار المسؤولية العقدية يقتصر فضلاً عن ذلك على الضرر المتوقع ما لم يكن البنك المدين قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً²، فإذا ارتكب ذلك فإنه يُسأل عن كل من الضرر المباشر أو غير المباشر ولو كان غير متوقع، ومعيار توقع الضرر من عدمه هو معيار موضوعي، وبالتالي يخضع تقديره لقاضي الموضوع.

وقد ذهب القضاء الإنجليزي³، إلى القول بأن التزام البنك في فحص المستندات ليس التزاماً بدفع مبلغ نقدي بل هو "إلزام من طبيعة خاصة" حيث يتم تقدير التعويض بمقدار الأضرار المتوقعة عن إخلال البنك بتنفيذ التزامه مع مراعاة ما أصاب المستفيد البائع من أضرار، ويتم احتساب التعويض على أساس الفرق بين ثمن البضاعة وما كان سيحصل عليه المستفيد البائع من تنفيذ الاعتماد، وفي حالة رفض البنك تنفيذ الاعتماد، وذلك برفضه وفاء السفتجة التي تسحب تنفيذاً للاعتماد، فإن من حق المستفيد أن يعتبر هذا الرفض رفضاً ضمنيّاً للاعتماد كله وله أن يطالب بالتعويض، ويعتبر المستفيد في نفس المركز القانوني للبائع الذي فسخ العقد بينه وبين المشتري بخطأ هذا الأخير، ويتحدد قدر الضرر - بوجه عام - في الحالات التي يرفض البنك دفع قيمة السفتجة حسب القواعد الواردة في قانون الصرف⁴.

الفرع الثاني:

الحد من قدر الضرر الذي لحق بالمستفيد

تقضي القواعد العامة بأن على المستفيد الدائن الالتزام بتخفيض قدر الضرر الذي يصيبه متى كان ذلك في إمكانه، ولا يكون له أن يطالب بالتعويض إلا عما يجاوز ذلك، وتنص المادة 182 من قانون المدني الجزائري على أنه: «إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب شرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول...»⁵.

¹ - نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 198.

² - المادة 2/182 من ق.م.ج، مرجع سابق؛ المادة 2/221 من ق.م.م، مرجع سابق.

³ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 339.

⁴ - نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 199.

⁵ - تقابلها المادة 1/221 من ق.م.م، مرجع سابق.

وهو الأمر ذاته بالنسبة للقانون الأمريكي، إذ انتهج مبدأ تقرير تخفيف الضرر بدءاً في نصوص المواد 708-2 و 713-2 من القانون التجاري الأمريكي التي أكدت على أن المدعي لا يمكن له المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي كان من الممكن أن يتجنبها إذا اتخذ الخطوات المعقولة لتجنب تلك الأضرار¹، كما نجد المشرع الفرنسي نص بشكل صريح على التزام الضحية بتخفيف الضرر الذي لحق به في قانون التأمين البحري²، غير أن هذا التكريس الصريح لواجب تخفيف الضرر لا يشكل قاعدة عامة تطبق على كافة العقود وإنما يقتصر تطبيقه على عقود التأمين البحري فقط.

ويثير هذا المبدأ القانوني مسألة خلافية في الفقه ألا وهي هل يكون من حق البنك الفاتح للاعتماد الذي رفض المستندات الصحيحة أن يدعي وجود واجب على المستفيد في أن يتخذ إجراءات معقولة في التقليل من قدر الضرر الناتج عن رفض المستندات؟

وبمعنى آخر هل يكون للبنك الفاتح للاعتماد أن يدعي أن الخطأ كان مشتركاً مع المستفيد الذي لم يتخذ إجراءات معينة لتخفيض الضرر الذي أصابه، وبالتالي لا تكون له المطالبات في التعويض إلا عما يجاوز ذلك؟

إن هذه المسألة التي يطلق عليها بعض الفقهاء قاعدة تخفيف الضرر³ هي مسألة خلافية، وعلى ذلك لا توجد فيها إجابات حاسمة⁴، إلا أن هناك رأي يرفض تطبيق هذه القاعدة حتى لا يحرم المستفيد في الاعتماد المستندي القطعي من الحق في المطالبة بحقوقه كاملة من هذا الاعتماد، لأن الهدف من هذا الأخير هو أن يكون لدى المستفيد البائع شخص مسؤول وضاامن الوفاء بالثمن في بلده بقصد حمايته من كل الأضرار التي قد تصيبه، كما يذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن هدف الاعتماد المستندي هو تمكين المستفيد من قبض الثمن دون تأخير وتحريره من كل شك أو قيد حول حصوله على حقوقه، وأن قاعدة تخفيف الضرر تؤدي إلى إضعاف تلك المزايا، بينما يذهب رأي آخر إلى أنه من المنطقي القول بضرورة قيام المستفيد بما في وسعه من إجراءات معقولة لتخفيف قدر الضرر وذلك بتصريف البضاعة في أي مكان

¹- *Stéphane Reifegerste, pour une obligation de minimiser le dommage, presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2002, p 45.*

²- Article L172-23 Code d'Assurances Français, n°92-665, 1992. <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article>

ومع ذلك فإنه في غياب تكريس قانوني صريح يعترف بوجود التزام الضحية بتخفيف الضرر الذي لحق به، نجد أن العديد من الأحكام القضائية الفرنسية قضت بتخفيف التعويض المستحق للضحية على أسس متنوعة، كإهمال الضحية أو اشتراكه في الخطأ الذي يؤدي إلى حدوث الضرر.

³- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 239.

⁴- نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 199.

أمن وبأحسن الظروف الممكنة، أو قيام البنك الوسيط في حالة تدخل أكثر من بنك بإسداء النصيحة للمستفيد بتصحيح المستندات إذا كان التعارض يسير ويمكن تصحيحه خلال مدة صلاحية الاعتماد.

المطلب الرابع:

مسؤولية البنك عن قبول المستندات المخالفة ورفض العمل لها

إن قبول البنك لمستندات مخالفة لتعليمات عميله الأمر المحددة في عقد فتح الاعتماد أو في خطاب الاعتماد، يجعل البنك عرضة للمسؤولية في مواجهة عميله، ويكون من حق العميل الأمر رفض المستندات بعد فحصها¹، كما لا يكون للبنك الرجوع على عميله المشتري بما وقَّاه للمستفيد البائع وذلك في حالة إذا لم يكن العميل قد دفع للبنك مبلغ الاعتماد مقدماً بالكامل، كما هو الحال في الاعتماد المغطى بالكامل.

وقد يرفض العميل الأمر تسلم المستندات المخالفة صراحة لأنها تخالف تعليماته ويتركها في يد البنك²، ويستطيع العميل في هذه الحالة مطالبة البنك بالتعويض لقبوله مستندات مخالفة لتعليماته ولأكثر تفصيل سنتناول في هذا المطلب حالة قيام مسؤولية البنك عن قبوله المستندات المخالفة (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى رفض (ترك) العميل للمستندات المخالفة والآثار المترتبة عن هذا الرفض (الفرع الثاني)، ثم الآثار المترتبة عن قيام مسؤولية البنك في حالة قبوله المستندات المخالفة (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

مسؤولية البنك عن قبول المستندات المخالفة

أشرنا سابقاً أن التزام البنك في فحص المستندات يكون طبقاً لقاعدة التنفيذ الحرفي، ورأينا أنه كثيراً ما يتلقى البنك مستندات مخالفة لما جاء في عقد فتح الاعتماد أو خطاب الاعتماد فإذا تمسك البنك بحدود الالتزام الصارم الذي تفرضه هذه القاعدة فإنه سيجد صعوبة أو شبه استحالة في تنفيذ الاعتماد، ولذا جرى العمل حرصاً على تسهيل المعاملات التجارية الدولية على عدم رفض المستندات المقدمة من المستفيد بصفة نهائية وقاطعة، خاصة إذا كانت المخالفة يمكن تصحيحها، كما يقتضي حسن التصرف والخبرة البنكية أن يقوم البنك في مثل هذه الحالة باستشارة العميل الأمر قبل اتخاذ

¹ - إن قبول العميل للمستندات المخالفة يمنعه من حق الرجوع على البنك لمطالبته بما دفعه للمستفيد، وهذا القبول لا يفترض فلا بد أن يكون قبولاً صريحاً، ومع ذلك فإذا تسلم العميل المستندات وسكت عن وضع المخالفة فترة طويلة دون تحفظ أو اعتراض يفهم منه ضمناً قبوله لها.

² - قد يعتمد البنك إلى التصرف بالمستندات إما عن طريق تسلم البضاعة وبيعها، أو عن طريق إعادة المستندات إلى المستفيد (البائع) ومطالبته بإعادة المبلغ الذي تسلمه من البنك، إلا أن هذا التصرف الأخير يتطلب أن يكون البنك قد تحفظ عند الدفع أو حصل من البائع المستفيد على ضمان.

القرار بشأن قبول أو رفض هذه المستندات، فإذا قبل العميل بهذه المخالفة فإنه لا مسؤولية على البنك أمامه.

وقد يرى البعض أن رجوع البنك إلى العميل في حالة وجود مخالفة بالمستندات يجعل المستفيد تحت رحمة العميل الأمر الذي يسمح بقبولها أو رفضها مما قد يسبب انهيار آلية خطاب الاعتماد وخصوصاً ما يسمى بمبدأ الاستقلالية الذي يحكم العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي.

بينما يرى البعض الآخر أن الطبيعة الحقيقية للاعتمادات المستندية هي أداة دفع وليست عدم الدفع، وبالتالي فإنه يحق للبنك التشاور مع العميل الأمر إذا كان الوقت يسمح له للقيام بذلك في حالة وجود مخالفات تخول له حق الرفض، والغرض من هذا الرجوع هو معرفة ما إذا كان المشتري العميل (الأمير) مستعد للتنازل عن هذه المخالفات أم لا.

وفي هذا الشأن نجد اللجنة البنكية في غرفة التجارة الدولية في سنة 2002 قد أصدرت ورقة بشأن تناقض المستندات وعملية إرسال إشعار بالرفض¹، وجاءت هذه الورقة تتضمن مجموعة من الإجراءات والتي يتوجب على البنوك إتباعها عند تلقي المستندات، وهي كالتالي:

- استعراض المستندات، ثم تحديد ما إذا كانت المستندات المقدمة في ظاهرها مطابقة لشروط خطاب الاعتماد أم مخالفة، ثم تقديم طلب التنازل عن المخالفات أو يقرر رفض المستندات.

ويجب التأكد هنا أنه على الرغم من أن البنك غير ملزم بالتوجه إلى العميل، والتماس تعليماته إلا أن في معظم الحالات هذا هو الحال في الممارسات البنكية العامة.

كما تقوم المسؤولية في هذا الشأن إذا عمد البنك إلى تنفيذ الاعتماد على الرغم من وجود المخالفة في المستندات دون أن يبادر إلى استشارة عميله في شأن هذه المخالفة، أو إذا قدر البنك أن المخالفة بسيطة ولا تحتاج لأخذ رأي العميل، وهنا يكون للعميل الأمر حق رفض المستندات.

وإذا قبل العميل المشتري المخالفات فإن البنك يمكنه أن يقرر قبول المخالفة مما يوجب عليه الدفع، أما إذا رفض المخالفة فإنه يقوم بإرسال إشعار إلى المستفيد يعلمه برفض المستندات²، أما إذا قرر العميل رفض المخالفة ولكن رفضه لم يرد ضمن الفترة المحددة من البنك³، فإن هذا الأخير له الحق إما بقبول المستندات، أو إرسال إخطار بالرفض للمستفيد، وكما أشرنا سابقاً في أن القاعدة في قبول العميل

¹ - هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 396.

² - لأن القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية لا تلزم البنك بإتباع العميل الأمر في قبول المستندات، كذلك الأمر بالنسبة للجنة البنكية التابعة لغرفة التجارة الدولية والتي نصت صراحة على أن: «البنك المصدر ليس ملزماً بقرار العميل المشتري بالتنازل عن المخالفات».

³ - لأن البنوك عادة ما تعمل على تحديد الفترة الزمنية التي يتعين على العميل الأمر أن يعطي فيها تعليمات بالتنازل عن المخالفات من عدمه.

الأمر للمستندات لا تفترض وإنما يجب أن يكون القبول صريحاً، إلا أنه قد ورد إستثنائين على هذه القاعدة وهما¹:

الاستثناء الأول: حالة إذا ما ارتكب البنك غشاً، كما لو اتخذ البنك إجراءات أو تصرفات من شأنها إقناع العميل بصحة وسلامة المستندات وهي عكس ذلك، فهذا الغش لا يعفي البنك من المسؤولية أمام عميله الأمر لأن سكوت هذا الأخير وقبوله للمستندات كان مبنياً على غش.

الاستثناء الثاني: حالة وجود اتفاق على التزام البنك بتقديم النصيحة للعميل الأمر²، كما لو كان العميل يتعامل بالأوراق المالية عن طريق البنك، فعلى البنك أن يحيط العميل علماً بطريقة سير البورصة، وكذا تحذير العميل قليل الخبرة ضد مخاطرها.

تبعا لذلك تنعقد مسؤولية البنك التعاقدية عند إخلال البنك بواجب المشورة والنصيحة، فقد يحدث في الواقع العملي أن تكون المستندات مخالفة في ظاهرها كأن يكون هناك تعارضاً واضحاً في تواريخ المستندات مع بعضها البعض، كالتعارض بين الفاتورة التجارية وسند الشحن فيما يتعلق بوزن البضاعة، مما يوجب على البنك التزاماً برفضها³، ويكون هذا الرفض تنفيذاً لالتزامه أمام العميل الأمر وتنفيذاً للتعليمات الصادرة إليهم من هذا العميل، وقد جرى العرف البنكي الأنجلوسكسوني على قيام البنوك بمطالبة عملائها بوثيقة تنازل تسمى بالإنجليزية *waiver* بمقتضاها يقبل العملاء المستندات بعد تنفيذ الاعتماد بالرغم من وجود اختلافات بين نصوص خطاب الاعتماد وتلك المستندات، وتعتبر هذه الوثيقة بمثابة إقرار لاحق من العميل بالتخلي عن أي مطالبات ضد البنك مستقبلاً، وذلك في حالة تنازل العميل عن المخالفات الواردة بالمستندات، وقد أكدت الأحكام القضائية على هذا العرف البنكي كثيراً⁴.

¹ - نبيل محمد أحمد الصبيح، مرجع سابق، ص 201.

² - يعترف الكثير من الشراح بأن تقديم البنك المشورة والنصيحة يعتبر التزام تلقائي مرتبط بتنفيذ البنك لعقد معين أو أي أداء لعمليات بنكية مع العميل، وهنا يكون تقديم النصيحة مرتبطاً بالالتزامات الأصلية الناشئة عن العقد كالتزام أصلي، فتقديم النصيحة وواجب الإخلاص والشفافية هو ما يتوقعه العميل من البنك والذي تفرضه عليه المهنة وطبيعة المهمة التي يقوم بها البنك عند تنفيذ الاعتماد فلا يعتبر هذا الالتزام تدخلاً من البنك في شؤون عميله، وإذا أصاب العميل ضرراً من إهمال أو تقصير البنك في ذلك كقبوله لمستندات مخالفة كان للعميل الحق في مطالبته بالتعويض على أساس تعاقدية وليس تقصيري.

³ - نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 85.

⁴ - المرجع نفسه، ص 204.

الفرع الثاني:

رفض وترك المستندات المخالفة من طرف العميل الأمر والآثار المترتبة عن هذا الرفض

قد يرفض العميل (الأمر) استلام المستندات المتعلقة بالبضاعة من البنك وذلك إذا كانت هذه المستندات مخالفة لتعليماته (أولاً)، كما أن رفض العميل للمستندات المخالفة يرتب مجموعة من الآثار (ثانياً)، ولرفض المستندات طبيعة اختلفت فيها الآراء (ثالثاً).

أولاً: رفض المستندات المخالفة من طرف العميل الأمر

إذا خالف البنك قواعد الفحص وشروط سلامة المستندات عند فحصه لها، وقام بقبول مستندات مخالفة لتعليمات العميل الأمر، فإن البنك سيسأل عن ذلك، وللعميل في هذه الحالة الحق في رفض قبول المستندات المخالفة حتى وإن لم يلحق به ضرر من هذه المخالفة، ويقوم الرفض أو الترك باعتباره جزاء يتعرض له البنك على أساسين:

- 1- أن البنك ليس له المطالبة بحقوقه إلا متى نفذ ما عليه، أي قدم المستندات بالمطابقة لتعليمات العميل (الأمر)، فإن لم يفعل بقي الوضع الذي انتهى هو إليه على حاله وتعدّر تغييره فتبقى المستندات في يده¹.
- 2- يلتزم البنك أمام عميله بفحص المستندات، وعملية الفحص هذه ليس المقصود بها أن يبذل فيها البنك عناية ذات مستوى معين، بل إنها عملية ترتب عليه تعهداً بتحقيق نتيجة هي تقديم مستندات مطابقة لتعليمات العميل الأمر، وهو ما يتفق مع الصفة الحرفية الصارمة لعملية فحص المستندات الواجبة الاحترام في تنفيذ الاعتماد المستندي.

ونشير إلى أنه لا مسؤولية على البنك أمام العميل في هذه الحالة، ولا يحق لهذا الأخير التمسك بالمخالفة الموجودة في المستندات المقدمة له بعد سكوته عنها، وقد أيد القضاء هذا النظر في قضية *midland.v.seymour* حيث كان من ضمن الاعتبارات التي قدرتها المحكمة ورأت على أساسها عدم إدانة البنك برغم الأخطاء التي وقع فيها، هو إجازة العميل للمخالفات الموجودة بالمستندات، أما إذا نفذ البنك الاعتماد برغم وجود المخالفة ودون أن يستشير العميل في أمرها أو حتى يلفت نظره لها ظناً منه أنها بسيطة لا تهم العميل، فإنه يحق للعميل رفض المستندات بعد فحصها، ولن يقبل من البنك الإدعاء بأنه قبلها بحسن نية، لأنه وكما سبق القول لا يلتزم تجاه العميل بتنفيذ الاعتماد بحسن نية وإنما يلتزم بتنفيذه بشكل حرفي ومطابق تماماً لتعليمات العميل، ولا يرفع حسن نية البنك في القبول وصرف الخطأ عن تصرفه².

¹ - علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 389.

² - علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 362.

انطلاقاً مما سبق نرى بأنه إن كان يحق للعميل الأمر رفض المستندات المخالفة فإن هذا الرفض لابد أن يكون رفضاً صريحاً لا يخلق مجالاً للافتراض أو الاستنتاج وأن يكون الرفض خلال مدة زمنية محددة فلا يجوز له ذلك خارج هذه المدة وإلا سقط حقه في ذلك، كما أن سكوته يعتبر قبولاً للمستندات بما تتضمنه من مخالفات¹، كما نرى بأنه لا يحق للعميل الأمر ترك المستندات للبنك بعد قبوله لها، مع بقاء حقه هنا في المطالبة بالتعويض فقط عما لحقه من ضرر نتيجة تلك المخالفات الموجودة في المستندات.

ثانياً: الآثار المترتبة على رفض (ترك) العميل للمستندات المخالفة

إن رفض العميل الأمر للمستندات المقدمة إليه من قبل البنك يترتب أثرين هامين، هما:

1- بقاء المستندات لدى البنك ليتصرف فيها التصرف الذي يراه مناسباً:

إن البنك في مثل هذا الوضع إما أن يقوم بتسليم البضاعة وبيعها، وإما أن يعيد المستندات إلى المستفيد البائع ويطلبه برد ما قبضه إذا كان قد تحفظ عند الدفع أو حصل من البائع على ضمان، وقد جاء في نص المادة 16 الفقرة 3 من قواعد النشرة 600² شرط يقضي بأنه لكي يتمكن البنك من إعادة المستندات إلى البائع المستفيد يجب أن يكون قد قام بإرسال إخطار بالرفض إلى المستفيد البائع مبيناً فيه جميع أوجه الاختلاف التي بسببها رفض المستندات، وكذلك بيان ما إذا ستفيد مقدم المستندات أو أنه سيعيدها إليه، ولقد وضعت البنوك استجابات مختلفة لهذا الشرط الذي قد يبدو عملياً، ولكنه قد لا يكون مقررًا دائماً من قبل المحاكم، حيث تضيف بعض البنوك النص التالي في إخطار الرفض بأنها تضع المستندات تحت تصرفكم وبشرط إذا لم نتلق تعليمات بإعادة المستندات عندما يتنازل مقدم الطلب "المشتري" عن التناقضات المذكورة أعلاه، فإننا سنفرج عن المستندات ونسلمها إلى مقدم الطلب المشتري دون إشعار آخر لك³.

2- عدم انتقال تبعة الهلاك إلى العميل الأمر:

لأن انتقال تبعة الهلاك إليه مرتبط بكونه ملتزماً بتلقي المستندات فإذا سقط عنه هذا الالتزام تكون المستندات غير مطابقة، كون النتيجة تنتفي بانتفاء السبب، فلا تنتقل إليه تبعة الهلاك، وتبقى على عاتق البنك ولو كانت المستندات صادرة لأمر العميل الأمر.

¹ ليس من المعقول بقاء المستندات فترة طويلة لديه ثم يرفضها العميل بعد ذلك ويتركها للبنك في الوقت الذي يكون فيه هذا الأخير قد فقد حقه في الرجوع على المستفيد نظراً لمضي المدة التي يحق له فيها ذلك، أو لعدم تمكنه من اقتضاء حقه من ثمن البضاعة عند بيعها إما لنقص قيمتها السوقية أو لتعرضها للتلف إذا كانت قابلة لذلك.

² تقابلها المادة 14 الفقرة 4 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

³ هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 399.

ولكي يكون هذا الجزاء منتجاً لأثاره في مواجهة البنك، يلزم توافر شرطين مستمدين من طبيعة وظروف تطبيقه، وهما كالتالي:

الشرط الأول: أن يكون بإمكان البنك تسلم البضاعة من الناقل عن طريق المستندات التي في يده.

الشرط الثاني: أن يكون الترك هو الحل الوحيد الممكن لتفادي شكوى العميل، فإن أمكن تقديم حل آخر كالتعويض النقدي أتبع هذا الحل.

ويقول الشراح بأن التعويض النقدي هو الذي يجبر الضرر المدعى به من العميل الأمر، بحيث لو تحدد مقدراه وعرض البنك دفعه، فلا يكون للعميل أن يتمسك برفض المستندات، مع ملاحظة أنه لا يشترط للمتمسك بالرفض أن يشكو العميل من ضرر¹.

ويرى الدكتور علي جمال الدين عوض بأنه في حالة ما إذا قبل العميل الأمر المستندات المخالفة للاعتماد فلا يجوز له أن يعود ليطلب رفضها وتركها للبنك بل أن حقه هنا ينحصر في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب مخالفة المستندات²، وذلك وفقاً للأحكام العامة التي تبرر للعميل طلب التعويض من البنك بسبب الضرر الذي أصابه من سوء تنفيذ البنك لالتزاماته، ومن هنا فإذا توافر هذان الشرطان يحق للعميل رفض المستندات.

ثالثاً: طبيعة رفض أو ترك العميل للمستندات

يرى البعض بأن الترك يعد حلاً منطقياً لفسخ مفترض للعقد بين الطرفين، وقيل بأنه صورة من صور الدفع بعدم التنفيذ.

في حين يرى البعض الآخر³ بأن الترك يعد أسلوباً خاصاً بالتعويض يجد تبريره في أن العميل الأمر له مصلحة خاصة في أن يقوم مدينه (البنك) بتنفيذ ما عليه من التزام تنفيذاً عينياً كاملاً، وأن هذه المستندات المطلوبة تمثل الدور الجوهرية في حيازة البضاعة، وإثبات البائع (المستفيد) لالتزاماته.

ويضيف البعض⁴ بأن الترك يعتبر بمثابة حق العميل في مواجهة البنك فيجوز لهما الاتفاق على الترك دون الحاجة لتدخل القضاء إلا إذا حدث نزاع واستحال الاتفاق بينهما وفي هذه الحالة فليس من الضروري أن يحكم بالترك فذلك يتوقف على ظروف الاعتماد.

¹- Eisemanbontoux, le crédit documentaire, paris, 1976, p 152.

نقلا عن/ عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 222.

²- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 462.

³- المرجع نفسه، ص 391.

⁴- زينب السيد سلامة، مرجع سابق، ص 308.

وعملاً بالشروط السابقة التي تؤكد على أن رفض العميل للمستندات وتركها في يد البنك يعتبر حقاً مقراً للعميل كي لا تتضرر مصالحه، كما يكون من حقه مطالبة البنك بالتعويض عما يكون قد أصابه من ضرر أو فاته من كسب جراء قبول البنك لمستندات مخالفة، والعميل هو صاحب الحق في التنازل أو عدم التنازل عن المخالفة.

الفرع الثالث:

الآثار المترتبة عن قيام مسؤولية البنك في حالة قبوله للمستندات المخالفة

عند قيام البنك بقبوله مستندات مخالفة، فإنه يقع عليه التزام بتعويض العميل الأمر عما لحقه من ضرر، وهذا عندما لا يستطيع هذا الأخير ممارسة حقه في رفض المستندات وتركها، وسنتناول في هذا الفرع مسألة تعويض العميل عن الضرر كجزاء مقرر على البنك (أولاً)، ثم نتحدث عن الحالات التي يكون فيها للعميل طلب التعويض (ثانياً).

أولاً: تعويض العميل الأمر عن الضرر

يترتب على البنك نتيجة الإخلال بالتزامه المتمثل في قبول مستندات مخالفة جزاء يكون إما بتعويض العميل الأمر عما يكون قد أصابه من ضرر بسبب خطأ البنك في الفحص¹ وإما بترك العميل المستندات للبنك، وتلقى دعوى التعويض² المرفوعة من قبل العميل على البنك طلباً للتعويض من هذا الأخير عن الأضرار التي أصابته جراء قبول مستندات مخالفة لشروط خطاب الاعتماد أو نتيجة لإخلاله بالتزامه المتعلق بفحص المستندات بوجه عام، كما يقع على العميل عبء إثبات وجود خطأ من البنك متعلق بعملية فحص المستندات، وأن هذا الخطأ قد سبب للعميل ضرر، وهذا بخلاف مباشرة حقه في ترك المستندات المخالفة والغير مطابقة لتعليماته.

ويشترط لمطالبة العميل الأمر بالتعويض عن الضرر الذي يديم بسبب قبول البنك لمستندات مخالفة لتعليماته ضرورة سبق قيام العميل الأمر بدفع مبلغ الاعتماد بالكامل ليتسنى له المطالبة بهذا الحق.

ثانياً: حالات طلب العميل الأمر للتعويض

إن الحالات التي يمكن فيها للعميل مطالبة البنك بالتعويض تتمثل في الآتي:

¹- يلتزم البنك بتعويض العميل عما يكون قد أصابه من ضرر بسبب قبوله مستندات غير مطابقة لشروط خطاب الاعتماد إذا تمسك العميل في مواجهته بهذا التعويض ولم يشأ أن يترك المستندات له.

²- تخضع دعوى العميل بالتعويض للقواعد العامة الخاصة بالمسؤولية الواردة بالقانون المدني، ولا يكفي توافر خطأ البنك في تنفيذ التزامه، بل يتوجب إثبات الضرر والذي على أساسه يحدد قيمة التعويض الذي يحكم به، ويقصد بالضرر هنا هو الضرر المباشر الذي سببه إهمال البنك بخطئه في تنفيذ الاعتماد بقبوله مستندات مخالفة لتعليمات عميله.

1- قبول العميل الأمر المستندات غير الصحيحة وتحفظه بشأن ما ورد بها من مخالفات بما يفيد عدم صحتها يطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الخطأ، واشتراط التحفظ أمر ضروري لأنه بدونها يفترض ضمناً تنازل العميل عن حقه في ترك المستندات إلى البنك واقتصار حقه على التعويض فقط، لأن حيازته للمستندات تحول دون تسلم البنك للبضاعة.

2- إذا أرسلت البضاعة إلى العميل مباشرة ولم تكن البضاعة في حيازة البنك وقت رفض المستندات الدالة عليها، فعندئذ لا يعني ترك المستندات أنه ترك للبضاعة، ويقتصر حق العميل في حالة توافر خطأ البنك في تنفيذ الاعتماد على طلب التعويض، ومثال ذلك: إذا كان سند الشحن باسم المشتري الأمر، فإنه يجب عليه في هذه الحالة قبول سند الشحن كي يتسلم البضاعة بمجرد وصولها، حتى ولو كانت المستندات الأخرى معيبة ومخالفة، وذلك كي لا تتعرض البضاعة لمخاطر التلف والهلاك وتكاليف مرتفعة لا يسأل عنها البنك لعدم امتلاكه أي وسيلة لمنع هذا الضرر بل أن الذي يسأل عنها هو العميل الأمر، الذي يكون من مصلحته تسلم سند الشحن، وبالتالي البضاعة، ولا يكون له سوى حق الرجوع بالتعويض على البنك.

3- إذا كان الضرر الناتج عن مخالفة المستندات تحدد مقداره بمبلغ معين وتعهّد البنك بتحمّله، فلا يكون للعميل رفض المستندات وتركها للبنك، وفي هذا أكدت محكمة النقض الفرنسية على عدم أحقية العميل الأمر في رفض المستندات إذا كان الضرر الناجم عن مخالفتها لتعليماته قد تحدد مقداره بمبلغ معين كتعويض له، وذلك بقولها: « إن العميل كان بإمكانه رفض تسلم المستندات من البنك لعدم سلامتها لأنها غير مطابقة لتعليماته الواردة بكتاب الاعتماد فضلاً عن سوء التنفيذ، وما دام البنك مستعد لتعويض عن الضرر الناجم عن سوء التنفيذ، والذي تحدد مقداره فلا يكون للعميل الحق في رفض المستندات حتى لو أخطأ بالاعتماد، وتحدد قدر الضرر الذي لحق بالعمل بالزيادة في القسط المطلوب للشركة المؤمن لديها، لتغطية خطر السرقة وقد تعهد البنك بتحمّله»¹.

وقد انتقد بعض الفقه إنكار حق العميل في رفض المستندات لمخالفتها لتعليماته إذا نتج عن هذه المخالفة ضرر حدد مقداره بمبلغ معين وتعهّد البنك بتحمّله وإعطاءه الحق في رفضها إذا خالفت المستندات تعليماته ولم يصبه ضرر جراء ذلك².

نخلص في الأخير إلى أن من أهم الأسباب التي قد تثار فيها مسؤولية البنك بصدد فحص المستندات هو قلة معرفة البنوك وعدم إلمامها الكامل بالمبادئ العامة والأساسية التي تحكم عملية فحص

¹- علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 367.

²- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 394.

المستندات وعدم مراعاتها لشروط سلامة المستندات المقدمة، والتي يجب أن تكون مطابقة لشروط خطاب الاعتماد، وهو ما يستدعي عند قيام الفاحصين للمستندات بالبنك إلى أخذ الحذر والتدبر أثناء عملية الفحص.

المبحث الثاني:

إعفاء البنوك من المسؤولية في الاعتماد المستندي

عرفنا أن عملية الاعتماد المستندي تتميز باستقلالية العلاقات الناشئة بين أطرافه، حيث أن العلاقة بين العميل الأمر والبنك وما يترتب عليها من التزامات هي علاقة مستقلة عن العلاقة بين البنك والمستفيد، وكان هذا واضحاً من خلال التزام البنك فيفتح الاعتماد المستندي في إطار عقد فتح الاعتماد ومن خلال تنفيذ الاعتماد وفحص المستندات في إطار خطاب الاعتماد¹، فإذا كانت مسؤولية البنك في عملية الاعتماد المستندي كما كانت صفة في مرحلة انعقدت (مرحلة فتح الاعتماد أو مرحلة تنفيذه) تتحقق نتيجة الإخلال بأحد الالتزامات التي تقع على عاتقه، فمما لا شك فيه أن هذه المسؤولية قد تنتفي نظراً لتوافر بعض الأسباب، حيث يكون يتقرر رفع المسؤولية عن البنوك بمجرد توافر أحدها.

ورغم أن قواعد النشرة 600 للاعتمادات المستندية لم تتعرض لنظام المسؤولية بوجه عام إلا أنها تعرضت لأسباب منعها، حيث تظهر الأسباب التي تعفي البنوك من المسؤولية في الاعتماد المستندي في أسباب الإعفاء المباشرة من خلال نصوص المواد (35-36) والتي من خلالها قررت إعفاء البنك من المسؤولية (المطلب الأول)، وفي أسباب الإعفاء غير المباشرة من خلال نصوص المواد (34-37) والتي فيها لا يكون الإعفاء متعلقاً بأمور ملزمة للبنك بل إن هذا الأخير لا يكون ملزماً بها لخروجها عن دائرة نطاقه واختصاصه وواجباته، ولذا فهي أسباب تعفيه من المسؤولية الناشئة عن أعمال غير ملتزم هو أصلاً بالقيام بها (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

أسباب الإعفاء المباشرة من المسؤولية

إن أسباب الإعفاء المباشرة من المسؤولية للبنوك تكون في تلك الأحكام المقررة لمصلحتها والتي تهدف إلى إعفاءها من الأضرار الناجمة عن الأعمال التي تدخل ضمن مهامها، بشرط أن تكون قد بذلت العناية الكافية واستخدمت الاحترافية المطلوبة منها وفقاً لما يقتضيه المستوى الدولي للممارسات البنكية ورغم ذلك لم تتحقق النتيجة المرجوة، كما أن أساس إقرار هذه الأسباب يكون في قاعدة قصر التعامل

¹- نعيم جميل سلامة، شيرين عباس أبو صالحة، مسؤولية البنك عن فحص المستندات في الاعتماد المستندي، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الشارقة للعلوم القانونية، جامعة الشارقة، المجلد 15، ع2، ديسمبر 2018، ص295.

بالمستندات في مجال الاعتمادات المستندية¹، ومن الأسباب المباشرة المعفية من المسؤولية هي حالة القوة القاهرة (الفرع الأول)، وحالة عدم المسؤولية عن نقل وإرسال الرسائل والمستندات وأخطاء الترجمة (الفرع الثاني)، بالإضافة إلى أسباب أخرى للإعفاء من المسؤولية أوردها الفقه (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

عدم المسؤولية في حالة القوة القاهرة

غني عن البيان أن البنوك لا تتحمل أية مسؤولية في حالة توقف العمل فيها لأسباب خارجة عن إرادتها، ولا دخل لها فيها والتي من بينها القوة القاهرة.

وبهذا فإن القوة القاهرة تعد طارئاً غير متوقع يطرأ قبل مرحلة تنفيذ الالتزام أو أثنائه، والذي يجعل من تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته العقدية أمراً مستحيلاً، ويعفى في هذه الحالة البنك (المدين) من المسؤولية التي تنشأ نتيجة عدم تنفيذه لالتزاماته بسبب الظرف الطارئ المتمثل في القوة القاهرة، وسنتناول تعريف وشروط القوة القاهرة وفق ما نصت عليه القواعد العامة المتمثلة في القانون المدني (أولاً)، ثم نتناول تعريفها وفق ما نصت عليه القواعد الخاصة المتمثلة في قواعد النشرة 600 (ثانياً).

أولاً: القوة القاهرة وفق القواعد العامة

عرفت القوة القاهرة بأنها: «حدث غير متوقع وغير ممكن دفعه مستقل عن إرادة المدين، يطرأ بعد إبرام العقد، ويجعل تنفيذ التزام المدين مستحيلاً»²، كما تعرف أيضاً بأنها: «حادث خارجي لا يمكن توقعه ولا دفعه، يؤدي مباشرة إلى حدوث ضرر»³، وعلى ذلك فالقوة القاهرة لا يمكن للبنك أو العميل توقع حدوثها.

يستخلص من التعريفين السابقين، أن البنك يستطيع نفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر عن طريق إثبات وجود الحادث المفاجئ المتمثل في القوة القاهرة، وقد تم النص على القوة القاهرة كذلك في العديد من التشريعات الوطنية، لما لها من أهمية كبيرة في العقود⁴، وأن العقد في حالة حدوث تغير الظروف يكون متوقفاً مصيره على النص في كيفية التعامل مع هذه الحالة، ولذا كان بالأمر الواجب النص على القوة القاهرة في التشريعات الوطنية عل أنها أحد الأسباب التي تنتفي بموجبها المسؤولية.

وتأسيساً على ذلك نصت المادة 27 من القانون المدني الجزائري على أن القوة القاهرة تعد أحد أسباب موانع المسؤولية حيث جاء فيها على أنه: «إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له

¹ أمين خالدي، مرجع سابق، ص 113.

² شريف محمد غانم، أثر تغيير الظروف في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 20.

³ فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 166.

⁴ Marel Katsivela, contracts : force majeure concept or force majeure clauses, uniform law review, Revue de droit uniforme, Vol 12, 2007, p 101 <https://ssrn.com/abstract=2889727> متاح على الموقع الإلكتروني.

فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك»¹، فإذا انقطعت الصلة بين الخطأ والضرر فلا محل لقيام المسؤولية.

ولكي يطلق وصف قوة قاهرة على الحادث يلزم أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط حتى يستطيع البنك التمسك بها كسبب لإعفائه من المسؤولية، وهذه الشروط هي:

1- أن لا يكون الحدث متوقع الحدوث:

فإذا أمكن توقع الحدث²، ولو استحال دفعه لم تكن هناك قوة قاهرة، ويقدر عدم التوقع بتاريخ إبرام العقد في إطار المسؤولية العقدية، في حين يُقدّر بتاريخ تحقق الضرر في إطار المسؤولية التقصيرية³، وبهذا يعتبر حادثاً غير متوقع ذلك الحادث الذي لا يمكن للبنك المتبصر الموجود في ذات الظروف توقعه، فالمعيار لقياس توقع الحادث هو معيار موضوعي بمعنى ألا يكون في الوسع توقعه من أشد البنوك يقظة وتبصراً بالأمر، بحيث يكون عدم التوقع مطلقاً لا نسبياً⁴.

2- أن يترتب على الحدث استحالة الدفع والتنفيذ:

وهذا يعني أن الحدث الذي جاءت به القوة القاهرة يجعل تنفيذ التزام المدين بالشيء المستحيل، ونظراً لتمايز البنك في موقعه الاقتصادي والمالي وامتلاكه لوسائل متعددة قد تتيح له دفع الحدث بما لا يتاح لغيره، لأن معيار المقارنة لتقدير استحالة الدفع هو نموذج البنكي الموجود في ذات الظروف، على ضوء الوسائل التي يمتلكها أو يفترض امتلاكها، بحيث لا يعتبر حادثاً غير ممكن الدفع إلا ذلك الذي لا يمكن للنموذج المذكور أن يدفعه في ذات الظروف⁵، كما أن هذا الشرط يتحقق بتوافر أمرين لا يغني أحدهما عن الآخر، وهما:

- استحالة منع تحقق وجود الحدث.

- استحالة تنفيذ الالتزامات العقدية.

¹ - نشر إلى أن المادة 27 من القانون المدني الجزائري قد تناولت كل من الحادث المفاجئ والقوة القاهرة كوقعتين منفصلتين، إلا أنهما من حيث المفهوم لا يختلفان فهما تعبيران متشابهان لا فرق بينهما سواء في المدلول أو النتيجة، لذلك كان من الأصوب على المشرع الجزائري أن يكتفي بمصطلح واحد تجنبا لأي التباس يمكن أن يحدث، أو أن يربط بينهما بحرف الواو فيعطيان نفس المعنى.

² - إن شرط عدم توقع الحدث قد اعتدت به المحاكم كشرط جوهري من الشروط اللازم توافرها في القوة القاهرة.

³ - [Philippe Le Tourneau, Loïc Cadet, droit de la responsabilité, Dalloz, Paris 1996, p 263.](#)

⁴ - رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الاسكندرية، 2007، ص 370.

⁵ - لبني عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 301.

3- أن يكون الحدث ناتجا عن عامل خارج عن إرادة البنك:

يقصد بهذا الشرط ألا يكون الحدث منسوباً إلى البنك، أي ألا يتسبب البنك في تحقيقه بفعله أو بخطئه أو بأي شكل من الأشكال، أي أن الحدث مستقل عن إرادته استقلالاً تاماً. ويتحقق جميع هاته الشروط يأخذ الحدث صفة أو واقعة القوة القاهرة، حيث يكون بذلك مانعاً لمسؤولية البنك، ويقع عليه عبء إثبات توافر جميع شروط القوة القاهرة.¹ وبهذا فإن تطبيق القوة القاهرة في إطار النشاط البنكي يكون إما في إطار المسؤولية العقدية حين تتحقق بعد إبرام العقد البنكي، وإما تجد لها تطبيقاً في إطار المسؤولية التقصيرية حينما تتحقق في المرحلة التي تسبق العقد.

ثانياً: القوة القاهرة وفق قواعد النشرة 600

لقد أوردت قواعد النشرة 600 نصاً بعنوان القوة القاهرة يعفي البنوك من المسؤولية حيث نصت المادة 36² منها على أن: «البنك لا يتحمل أي التزام أو مسؤولية للنتائج الناجمة عن انقطاعه عن أعماله بسبب، القضاء والقدر، أعمال الشغب، الحروب الأهلية، العصيان المسلح، الحروب، العمليات الإرهابية، أو بسبب أي إضراب أو احتجاج للعمال أو أي أسباب أخرى خارجة عن إرادته، لن يقوم البنك بالوفاء أو التداول-عند استئناف أعماله-، على اعتماد انتهت صلاحيته أثناء انقطاعه هذا عن أعماله».

إن أول ما يمكن ملاحظته على نص المادة 36 من قواعد النشرة 600 والمعنونة بالقوة القاهرة أنها تعرضت لموضوع السبب الأجنبي³، وبذلك تكون قد أخلطت بين مفهوم القوة القاهرة والسبب الأجنبي، ذلك أن القوة القاهرة تأتي من الأحداث الطبيعية ولا دخل للإنسان فيها، على عكس السبب الأجنبي الذي ينتج عن إرادة شخص آخر⁴ والذي يكون بسبب الاضطرابات والحروب الأهلية والعصيان المسلح والعمليات الحربية...، ويظهر هذا الخلط من خلال عنوان المادة المذكورة "بالقوة القاهرة" بينما الأسباب التي ذكرها نص المادة معظمها تتعلق بالسبب الأجنبي، بينما أشار إلى القوة القاهرة من خلال عبارة

¹- عائشة زرواق، مرجع سابق، ص 375.

²- تقابلها المادة 17 من قواعد النشرة 500 سالفه الذكر.

³- يعرف السبب الأجنبي بأنه: «كل الظروف والوقائع المادية أو القانونية التي يمكن للمدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية أن يستند إليها لكي يثبت أن الضرر لا ينسب إليه ولا دخل له فيه»، محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 195.

⁴-ومن بين بعض تطبيقات السبب الأجنبي في إطار المسؤولية العقدية للبنك الحالة التي يتعذر فيها على البنك أثناء تنفيذ عقد الائتمان تأمين مبالغ التمويل بالعملة الصعبة نتيجة صدور قرار من السلطة المختصة بتجميد الأرصدة بهذه العملة مثلاً، ففي هذه الحالة على=البنك أن يعرض على العميل تنفيذ العقد بعملة أخرى، فإذا رفض هذا الأخير ذلك فلا يمكنه إثارة مسؤولية البنك لتحقيق القوة القاهرة المانعة لمسؤوليته.

القضاء والقدر فقط، ولتجنب مثل هذا الخلط كان عليه إضافة مادة أخرى تتعلق بالسبب الأجنبي تكون مستقلة عن المادة الخاصة بالقوة القاهرة، أو كان بإمكانه دمجها معاً في نص واحد وعنوانته بالقوة القاهرة والسبب الأجنبي، لأن التفرقة بين المصطلحين تلعب دوراً هاماً في تحديد المسؤولية.

وتأسياً على نص المادة 36 في قواعد النشرة 600، فإنه يندرج ضمن الأسباب المعفية للبنك الواردة بها تحت عنوان القوة القاهرة أسباب أخرى يجمع بينها أنه ليست باختيار البنوك، ولا للبنوك سيطرة عليها، وهي أسباب خاصة تتعلق بالسبب الأجنبي وترتب إعفاء لها ولو لم ترقى إلى مستوى القوة القاهرة، ويقع على البنوك عبء إثبات أن سبب تعطلها عن تنفيذ التزاماتها يرجع إلى أحد الأسباب التي ذكرت بنص المادة أعلاه ولا يد لها فيها.

كما يقرر نص المادة أعلاه إعفاء البنوك من المسؤولية عما يترتب من نتائج بسبب انقطاعها عن أعمالها، والذي يؤدي إلى عدم قدرتها على تنفيذ الاعتماد خلال الفترة المحددة لأسباب ترجع إلى ما ذكره نص المادة، ولا يقتصر أمر الإعفاء على ما سبق فقط، بل إن النص يعفي أيضاً من المسؤولية إذا استمرت فترة التعطيل مدة طويلة حتى انقضت مدة صلاحية الاعتماد، وبالتالي فلا يكون للمستفيد الحق في المطالبة بتنفيذ الاعتماد بعد انتهاء فترة التعطيل، إذا كان طلبه مقدماً بعد انقضاء مدة صلاحية الاعتماد¹، وبالتالي فلا يكون البنك ملزماً بتنفيذ الاعتماد بأثر رجعي استناداً إلى حدوث التعطيل أثناء سريان مدة الاعتماد وانتهاء هذه المدة خلال فترة التعطل، ومن ثم فلا تكون هناك مسؤولية على البنك عند رفضه التنفيذ.

ويشترط لإعفاء البنك من المسؤولية في كل صور الإعفاء التي نصت عليها المادة 36 سابقة الذكر ألا يكون سبب الانقطاع راجعاً إلى خطأ البنك بقولها: "... أي أسباب أخرى خارجة عن إرادته..."، وإلا انعقدت مسؤوليته.

كما تجدر الإشارة إلى أنه إذا تقدم المستفيد بالمستندات إلى البنك المكلف بتنفيذ الاعتماد ثم انقطع هذا الأخير عن أعماله لسبب من الأسباب الواردة في نص المادة 36، فإن ذلك الانقطاع لا يؤثر على التزامه حيث يظل ملزماً بتنفيذ الاعتماد حتى لو كان هذا التنفيذ لن يتم إلا عند معاودة البنك لمباشرة أعماله بعد فترة الانقطاع، ذلك أن تقديم المستفيد للمستندات يمنحه الحق في تنفيذ الاعتماد، لأن الإعفاء يفترض أن المستفيد يريد أن يبدأ دوره في تنفيذ الاعتماد بعد عودة الأعمال إلا أن النص يمنعه من طلب ذلك ويجب على البنك أن يرفض التنفيذ.

¹ - أهم ما في هذه المادة هو عدم قيام البنوك عند إعادة استئناف أعمالها بالوفاء أو التداول للاعتمادات التي انتهت صلاحيتها بالنسبة لتقديم المستندات وذلك أثناء فترة توقف أعمالها نتيجة لأحداث قهرية ترجع لظروف القوة القاهرة.

وبهذا تكون قواعد النشرة 600 اعتبرت القوة القاهرة بما فيها السبب الأجنبي من الأمور النافية لمسؤولية البنك وبالتالي انقضاء الالتزام الأصلي¹، وكما هو معروف في القواعد العامة فإنه لا يمكن تحقيق هذا النفي لمسؤولية البنك في وجود القوة القاهرة إلا إذا توافرت جميع شروطها والتي سبق ذكرها.

الفرع الثاني:

إعفاء البنك من المسؤولية عن الأخطاء التي تقع أثناء نقل وإرسال المستندات وعن أخطاء الترجمة من بين الأسباب التي نصت عليها قواعد النشرة 600 في نص المادة 35 والتي تعفي البنك من المسؤولية الأخطاء التي تقع أثناء نقل المستندات وإرسالها أو التأخير والضياح (أولا)، وكذلك أخطاء الترجمة والتفسير (ثانيا).

أولا: إعفاء البنك من المسؤولية عن الأخطاء التي تقع أثناء النقل والإرسال وعن التأخير والضياح أوجدت المادة 35 من قواعد النشرة 600 سبباً آخر لإعفاء البنك من المسؤولية في إطار الاعتماد المستندي، حيث جاء في الفقرة الأولى منها أن: «البنك لا يتحمل أي التزام أو مسؤولية للنتائج الناجمة عن التأخير، فقدان في أثناء النقل، التشويه أو الأخطاء الأخرى المترتبة على نقل أية رسائل أرسلت طبقاً للمتطلبات المنصوص عليها في الاعتماد أو عندما يكون البنك قد أخذ المبادرة في اختيار جهة التسليم عند غياب مثل هذه التعليمات في الاعتماد».

وبذلك يقرر النص في المادة 35 إعفاءً حقيقياً للبنوك من المسؤولية عن أعمال من المفترض عليها القيام بها وعلى مسؤوليتها، حيث قرر النص إعفاء البنك من المسؤولية عند حدوث بعض العيوب كالتأخير أو الضياح للرسائل والمستندات التي يقوم البنك بإرسالها أو تسليمها أو نقلها أثناء رحلتها إلى المرسل إليه، بشرط أن يكون هذا التسليم أو الإرسال أو النقل تم وفقاً لمتطلبات الاعتماد²، كما يشترط أن يكون قد بذل من الجهد والعناية اللازمين في أداء واجباته المهنية ولم يقع من جانبه خطأ أو إهمال، فلا يجوز أن يُسأل عن أي نتائج تقع لأسباب أجنبية لا يد له فيها³.

ونرى بأن نص المادة قد عمق مبدأ عدم مسؤولية البنوك عن أخطاء الغير في أعمال الاعتمادات المستندية حتى وإن كانت البنوك التي قامت باختيار جهة أو مؤسسة ما للقيام ببعض الأعمال اللازمة للوصول بالاعتماد إلى بر التنفيذ الفعلي سواء كانت هذه الجهة بنك أو شركة بريد أو نقل وما يشابه ذلك، ويجب ملاحظة أن النص في الأعلى ينطبق أولاً في علاقة البنك بعميله، كما ينطبق في علاقة البنك بالمستفيد، ويستوفي في هذه الحالة أن يكون هذا البنك معزراً أو منفذاً أو فاتحاً إلا أنه في هذه الحالة

¹-Françoise Grua , contrat bancaire , contrats de service, Tom 1 , Paris, Economica, Dalloz, paris, 1990, p.316.

²- أمين خالدي، مرجع سابق، ص 114.

³- عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 175.

يواجهنا السؤال الذي يدور حول مسؤولية البنك المكلف بعملية الفحص عن هذا الفقدان، وللإجابة على هذا التساؤل علينا أن نفرق بين حالتين:

1- حالة إرسال المستندات من المستفيد إلى البنك:

يمكن أن ينفذ المستفيد التزامه بتسليم المستندات بنفسه إلى البنك المنفذ للاعتماد، وطبقاً لنص المادة 35 من قواعد النشرة 600 فإن البنك المكلف بعملية الفحص لا يتحمل أية تبعة أو مسؤولية ناجمة عن التأخير أو الفقدان للمستندات أثناء نقلها أو أية أخطاء ناجمة عن نقل المستندات، كما أن المستفيد يتحمل المسؤولية عن ضياع المستندات التي أرسلها، لأن البنوك غير مسؤولة عن عملية الإرسال البريدي، باعتبار شركات البريد هي التي تتولى مهمة نقل المستندات ولا تدخل ضمن أعمال البنوك، وليس للبنوك أية سلطة أو سيطرة عليها، فالمسؤولية تقع على شركات البريد أو الشركة الناقلة ما لم يثبت صدور أي خطأ من جانب البنك يؤدي إلى مسؤوليته¹.

2- حالة إرسال المستندات من البنوك الوسيطة:

يمكن أن يقوم المستفيد بإرسال المستندات عن طريق بنك وسيط، وبعد أن يقوم البنك الوسيط بفحص المستندات يرسلها إلى البنك الفاتح ليتأكد منها، ويمكن أن تُفقد المستندات أو تتأخر أثناء عملية إرسالها بالبريد أو بأية وسيلة أخرى من بنك إلى آخر، وفي هذه الحالة يجب التفرقة بين مركز البنك الوسيط الذي فُقد منه المستند فإذا كان البنك الوسيط بنكاً معززا فإنه يكون مسؤولاً إلى جانب البنك الفاتح عن فقدان هذه المستندات، أما إذا كان البنك الوسيط معينا لتنفيذ الاعتماد وقام باستلام المستندات وفحصها ثم ضاعت منه، فإن البنك الذي قام بالاستعانة بخدماته يكون مسؤولاً عن هذا الفقدان ويكون ملتزماً بالوفاء بقيمة المستندات سواء أكان بنكاً فاتحاً أم معزراً نظراً لأن البنك المعين يتصرف لحساب من فوضه وتصرف آثار تصرفاته إلزمة البنك الذي يُصدر التفويض².

ثانياً: إعفاء البنك من المسؤولية عن الأخطاء في الترجمة أو التفسير

نصت المادة 35 الفقرة 2 من قواعد النشرة 600 على أن: «البنك لا يتحمل أي التزام أو مسؤولية عن الأخطاء في عملية ترجمة أو تفسير الشروط الفنية ويمكن له أن ينقل شروط الاعتماد دون أن يترجمها».

وبهذا فإن نص المادة أعلاه يشير إلى أن البنك لا يتحمل أية مسؤولية إذا تعلق الأمر بالأخطاء المادية كالتشويه أو الأخطاء الأخرى المترتبة عن نقل أية رسائل أو تسليم الخطابات أو المستندات، فلا

¹ - عبد العزيز بضليس، مرجع سابق، ص 210.

² - عبد العزيز بضليس، مرجع سابق، ص 210.

يكون البنك مسؤولاً أمام العميل عن أية أخطاء في ترجمة أو تفسير الشروط الفنية والمصطلحات التقنية كما يمكن للبنك نقل خطاب الاعتماد إلى المستفيد دون أن يكلف نفسه عناء الترجمة.

الفرع الثالث:

أسباب أخرى للإعفاء من المسؤولية

لقد أقر كل من الفقه والقضاء حالات أخرى لإعفاء البنك من المسؤولية تتمثل في الأسباب الاتفاقية، ومن أهمها:

أولاً: نزول العميل الأمر عن التمسك بالمخالفة

تعد مشكلة زيادة نسبة المخالفات في مستندات الشحن واحدة من المشكلات التي تؤرق المختصين بالاعتمادات المستندية، وتأخذ الخلافات أشكال متعددة، فقد تكون ناشئة عن عدم دقة في الترجمة أو نقل البيانات، أو عدم دقة في كتابة خطاب الاعتماد، أو استعمال عبارات مشبوهة بالغموض أو غير ذلك من الأسباب إذ في أغلب الأحيان من أجل استمرار المعاملة التجارية يتنازل العميل الأمر عما بها من المخالفات الواردة في مستندات الشحن لأسباب وجيهة.

لأن وجود المخالفة بالمستندات من شأنه ألا يحقق مصلحة العميل الأمر، إذ ربما يرى أن من مصلحته التجاوز عن تلك المخالفة وقبول المستندات على رغم ما تحتويه من مخالفات حتى يتمكن من استلام البضاعة وإتمام الصفقة¹، ولذلك اعتادت البنوك قبل أن تخطر الجهة التي تلقت منها المستندات (المستفيد) بوجود المخالفة أن تقوم باستطلاع رأي عملائها بشأنها وأخذ رأيها في قبولها أو رفضها حتى تعفي نفسها من المسؤولية.

وقد سبق القول بأن البنك لا يرفض المستندات المخالفة بشكل فوري ونهائي، وذلك حرصاً منه على علاقته بعملائه، وعلى تفادي تعقيد المعاملات التجارية، فهو يحاول دائماً أن يجد مخرجاً للمستفيد من هذا المأزق، وليتم التعامل في الاعتمادات المستندية بشكل سليم فإنه يطلب تصحيحها قبل رفضها، والبعض يرى بأن عليه أن يجري تسوية مع التحفظ أي تسوية مشروطة مع المستفيد خارج إطار الاعتماد المستندي ويحاول الاتصال بعميله بهدف الحصول على موافقته.

وقد عالجت قواعد النشرة 600 لسنة 2007 هذه المسألة حيث جاء في نص المادة 16 الفقرة 2 منها على أنه: «إذا قرر البنك الفاتح أن المستندات غير مطابقة فإنه من الممكن كقرار منفرد الاتصال

¹ حسام الدين عبد الغني الصغير، مرجع سابق، ص 51-52.

ومن أمثلة المخالفات التي قد تنشأ عند استلام المستندات عدم صلاحية الاعتماد، عدم وجود وثائق معينة نص عنها خطاب الاعتماد، الشحن في وقت متأخر، التأخير في تقديم المستندات، تجاوز مبلغ الاعتماد ... إلخ، وللمزيد من التفصيل أنظر:

Guide d'utilisation de SMCNet Entreprises e-Crédoc : la gestion de vos credits documentaires Import par Internet , édition fevrier, 11 p 24. <https://www.etudier.com/dissertations/Credit-Documentaire/103750.html>

بالعميل الأمر لدفع الخلافات وقبولها وهذا الإجراء لا يسمح له بمد الفترة المذكورة بالمادة 2/14 (خمسة أيام عمل تالية ليوم استلام المستندات)¹.

وما يمكن ملاحظته على نص هذه المادة ما يلي:

1- أن اتصال البنك فاتح الاعتماد بعميله ليتنازل عن حقه في التمسك بالمخالفة التي يسفر عنها فحص المستندات مسألة جوازية للبنك وخاضعة لمطلق سلطته التقديرية، فلا يجوز للمستفيد أو البنك مرسل المستندات أن يجبره على ذلك، ومن ثم إذا لم يتصل البنك فاتح الاعتماد بالعميل لاستطلاع رأيه في هذه المخالفات فلا يترتب على ذلك أية مسؤولية عليه.

2- أن قيام البنك باستطلاع رأي العميل لا يجب أن يتجاوز المدة المحددة بالمادة 14 الفقرة 2 منقواعد النشرة 600 لإتمام عملية الفحص والمحددة بخمسة أيام وهذا إذا لم يتفق الأطراف على مدة أزيد.

كما يجب على البنك الحذر الشديد في استخلاص قبول العميل الأمر للمخالفة، لأن في ذلك نزولاً منه عن حقه في الرفض، وهو قبول لا يفترض بل يجب أن يكون صريحاً ومكتوباً باستثناء حالي الغش والخطأ الجسيم المرتكبة من قبل البنك، إذ يستثنى من ذلك أن يكون البنك قد ارتكب غشاً باتخاذ إجراء يقنع به العميل بسلامة المستندات غير السليمة أو ليخفف عنه تجاوز المواعيد، ليدفعه إلى قبولها، فهذا التصرف لا يحرم العميل من مساءلة البنك ولو أمكن القول بقبوله المستندات المخالفة، لأن القبول جاء نتيجة الغش من قبل البنك وأن هذا الغش أفسد قبول العميل²، وعلى العميل الأمر إثبات ذلك، أي أن عدم مسؤولية البنك مشروطة بعدم اللجوء إلى أساليب الاحتيال أو الغش لإقناع العميل بسلامة المستندات رغم كونها غير سليمة ليدفعه إلى قبولها.

ومتى ما قام البنك باستطلاع رأي العميل في المخالفات الواردة بالمستندات ونزل العميل عنها انتفت مسؤولية البنك عن هذه المخالفات أمام العميل³، ولا يحق للعميل الرجوع في ذلك، وقد جاء في

¹ وتعد هذه المادة أحد أهم المواد بالقواعد الدولية للنشرة 600 وكذلك بالقواعد التي تناظرها في النسخ السابقة من إصدارات القواعد الدولية وبشكل خاص النشرة رقم 400 والنشرة 500 مع ما طرأ عليها من تعديل حذفاً أو إضافة أو إعادة صياغة في ضوء المستجدات المختلفة، وينبغي الإشارة أن هذا التوجه كان أول ظهور له فيقواعد النشرة رقم 500 من خلال نص المادة 14 الفقرة 3، حيث جاء هذا التوجه كمحاولة لتسيير عمليات تداول المستندات وتنفيذ الاعتمادات بوصفها وسيلة لتسوية المدفوعات الدولية وللتخفيف من حجم الاعتمادات التي ترد بها مخالفات والتي تقدرها بعض الدراسات بنسب تتراوح بين 80% - 90% من إجمالي عدد الاعتمادات المستندية التي يتم إصدارها على المستوى الدولي.

² علي الأمير إبراهيم، التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 387.

³ إذ المقرر أنه لا مسؤولية على البنك أمام العميل إذا نزل هذا الأخير عن التمسك بالمخالفة بعد إخطاره بوجود المخالفات بالمستندات قبل تنفيذ الاعتماد، فوافق عليها العميل وأمره بالتجاوز عنها تسوية الاعتماد. أنظر/علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 399.

أحد الأحكام القضائية حكم يقضي بأن العميل الأمر الذي قبل المستندات المخالفة لا يكون محققاً في الرجوع فيما بعد ضد البنك الفاتح بدعوى أن المستندات كانت مخالفة أو ناقصة¹.

وبهذا فإن قيام البنك بالفحص وتقرير المخالفات والإقرار عنها وإخطار الأطراف المختلفة يمثل جهداً كبيراً، وترتبط به مصالح أطراف مختلفة تحت مظلة الاعتماد، ويخلق هذا الجهد مواقف مفتوحة تنتظر ردوداً من الأطراف المقابلة حتى يتسنى تسوية موقف المستندات المخالفة.

ثانياً: إنعدام مسؤولية البنك إذا لم ترتب المخالفة ضرراً

ومن ذلك أن تكون المخالفة مجرد خروج على شرط وُضع لمصلحة البنك لا لمصلحة العميل الأمر، فمثلاً إذا كان سند الشحن اسمياً فإنه يقلل من ضمانات البنك، لأن البضاعة تسلم إلى الشخص أو إلى الجهة المذكورة بالاسم فقط وليس إلى شخص آخر، فإذا كان الاعتماد ينص على تقديم المستفيد سند شحن لحامله في حين أن المستفيد قام بتقديم سند شحن باسم العميل ومع هذا قبله البنك فإن البنك في هذه الحالة يكون قد قلل من ضماناته².

وقد حكم في قضية تتلخص وقائعها في أن شخصاً اشترى آلة من تاجر أمريكي بعقد بيع سيف (CIF) وأخطأ البنك فدفع مقابل مستندات فوب (FOB) والفرق بين هذه المستندات أنه طبقاً لمستندات فوب يلزم العميل المشتري بدفع أجرة النقل، بخلاف حالة البيع سيف إذ هي تدخل ضمن الثمن الإجمالي، ومع ذلك رفضت المحكمة مساءلة البنك مع إقرارها بخطئه، لأن المشتري استفاد من العملية لأن ثمن البيع FOB مضافاً إليه أجرة النقل كان أقل من الثمن المتفق عليه في البيع CIF، كما قررت أن العيوب التي كشفها المشتري في الآلة لا علاقة لها بخطأ البنك³.

ثالثاً: انعدام مسؤولية البنك إذا نفذ الاعتماد دون خطأ منه

تتمثل هذه الحالة في قيام البنك بتنفيذ الاعتماد بناءً على مستندات صحيحة في الظاهر ولكنها في حقيقتها مزورة، فقد يُقدّم البائع مستند شحن يبدو ظاهره مطابقاً لما ورد في خطاب الاعتماد من شروط ولكنه في الحقيقة مزور، وبما أن البنك يتعامل فقط بالمستندات وليس له شأن بالعقد الأساسي، إضافة إلى أنه لا يملك الوسائل اللازمة التي تمكنه من كشف التزوير الذي اكتشفه المشتري حين وصول البضاعة بأنها ليست ما تم الاتفاق عليه في عقد البيع، فهنا تنتفي المسؤولية على البنك باعتبار أن دور البنك

¹ - Cour d'appel de Paris 23 avril 1992, Dalloz, 1994, N 4 Som, p 27.

نقلاً عن/ هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 400.

² - بختيار صابر بايز حسن، مرجع سابق، ص 253.

³ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص 243.

وحدود مسؤوليته يتعلق بفحص المستندات للتأكد من مدى مطابقتها ظاهرياً لما هو وارد في خطاب الاعتماد .

رابعاً: الاتفاق على تخفيف مسؤولية البنك والإعفاء منها

من المتصور أن يحصل اتفاق بين العميل والبنك على أسباب تخفيف مسؤولية البنك عن عملية فحص المستندات، والمقرر في القواعد العامة أنه يجوز للبنك أن يشترط إعفاءه من المسؤولية عما يصيب العميل من ضرر بسبب عدم تنفيذه لالتزامه بالفحص على الوجه الأكمل، إلا إذا كان عدم التنفيذ ناشئاً عن غش أو خطأ جسيم¹، وعادة ما يكون هذا الاتفاق في شكل صيغة مطبوعة يضعها البنك²، ويكون إما في طلب فتح الاعتماد أو في ورقة منفصلة عن الطلب يُخلي فيها البنك نفسه من المسؤولية في تنفيذ الاعتماد كله أو بعضه، وإذا ثبت شرط الإعفاء فلا يحق للعميل أن يطلب إبطاله بحجة أنه شرط إذعان تعسفي³، ولكنه يمكن أن يرجع على البنك إذا ثبت أن الضرر الذي لحق به كان خارج إطار الاتفاق على الإنهاء.

فإذا كان البنك ملزماً بتنفيذ الاعتماد المستندي وجاء في الاعتماد شرط موضوعه التخفيف من العناية المطلوبة منه أو الإعفاء من مسؤولية ما يترتب على إهماله في أداء بعض التزاماته فإن الشرط يصح ويثبت بقبول العميل له، أما إذا كان الشرط الخاص بالإعفاء الذي وضعه البنك ينصب على التزام جوهرى كالإعفاء من فحص المستندات المقدمة إليه بالنظر إلى سلامتها الظاهرة كان هذا الشرط باطلاً لأنه يجعل دور البنك عبثاً⁴.

نرى في هذا الإعفاء الذي يصدر بين البنك والعميل كاتفاق لا يليق ببنك يعرض خدماته كفاتح ومنفذ للاعتمادات المستندية، لأن تكليف العميل الأمر بعمولة بنكية تدفع له لقاء خدمات متخصصة في هذا المجال لا يتناسب مع شرط يعفي البنك من المسؤولية عن الإهمال أو الإخفاق في تأدية هذه الخدمات حسب الأصول المتعارف عليها، كما نرى بأن وجود شرط الإعفاء من المسؤولية بالاتفاق يوسع في حماية الأطراف إلى الحد الذي يعفيه من المسؤولية عن الإخلال الجوهري بالعقد.

¹ - عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء القضاء والفقه والتشريع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص 513.

² - محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية مرجع سابق، ص 836.

³ - عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 512.

⁴ - لأن الهدف من الاستعانة بالبنك وخاصة في تنفيذ الاعتماد لا يتصور إلا بأداء هذا الفحص على خلاف النص على إعفاء البنك من مسؤولية الفحص الذي يتطلب النظر إلى أبعد من ظاهر المستندات.

كما تجدر الإشارة هنا إلى أن بعض البنوك خاصة في الولايات المتحدة الأمريكية وجنوب شرق آسيا تذهب إلى تضمين نماذج الاعتماد شروطاً للإعفاء أوسع نطاقاً من شروط الإعفاء التي وردت في نصوص قواعد النشرة رقم 600، بل تصل إلى حد إعفاء البنك من المسؤولية الناجمة عن الأفعال أو الأخطاء التي تقع من موظفيه بصدد تنفيذ الاعتماد.

وأخيرًا نرى أن المواد الواردة بقواعد النشرة 600 والتي تعفي البنوك من المسؤولية، تعتبر ملائمة وكافية تمامًا باعتبارها إعفاءات مقررة للبنوك الفاتحة والمنفذة للاعتمادات المستندية، وبالتالي فلا يكون هناك مبرر لأن تتمادى تلك البنوك في اشتراط المزيد من الإعفاءات كي لا يضمحل دور البنوك وتخرج الالتزامات الملقاة على عاتقها عن مضمونها ومسارها المحدد لها.

إضافة إلى أن إفراغ الاعتماد من مضمونه وتجريده من الضمانات المحيطة به عن طريق تضمين عقود فتح الاعتمادات لشروط الإعفاء من المسؤولية، من شأنه أن يقلل بل ويضعف من الثقة في هذه الآلية ومن أهمية الدور الذي تلعبه الاعتمادات المستندية كوسيلة وأداة هامة وفاعلة لتسوية البيوع الدولية، خاصة مع تزايد الحاجة الملحة لأطراف الاعتماد المستندي إلى هذه الضمانات.

المطلب الثاني

أسباب الإعفاء غير المباشرة

يقصد بهذه الأسباب بأنها لا تؤدي إلى إعفاء البنك من المسؤولية عند إخلاله بأحد التزاماته¹، بل هي أسباب تحد من التزام البنك لأنها تخرج عن اختصاصه وواجبه²، لأنها تقرر في الحقيقة عدم إلزام البنك أصلاً بهذه المسائل لكونها تخرج بحكم مهنته عن اختصاصه وعن واجباته وهي أسباب قانونية نصت عليها قواعد النشرة 600 في المادة 34، حيث يفترض أن يكون البنك قد بذل ما عليه في عملية الفحص وأن تنكشف له هذه العيوب لأنها بطبيعتها عيوب خفية لا تبدو في ظاهر المستندات.

حيث نصت المادة 34 من قواعد النشرة 600 على أن: «البنك لا يتحمل أية التزام أو مسؤولية فيما يتعلق بشكل كفاية، دقة، أصالة، تزوير أو الأثر القانوني لأي مستند، أو بسبب الشروط العامة أو الخاصة المذكورة في مستند أو المضافة إليه، ولا يتحمل أي التزام أو مسؤولية عن مواصفات أو كمية أو وزن أو نوعية أو حالة أو التغليف أو التسليم أو قيمة أو جود البضائع، أو الخدمات أو الإنجازات الأخرى المتمثلة فيما يلي مستند، أو لحسن نية أو لتصرف أو إغفال أو القدرة على الوفاء بالتزامات أو ملاءة أو مكانة مرسل البضاعة، أو الناقل أو متعهد الشحن، أو المرسل إليهم البضاعة أو المؤمنين على البضائع أو أي شخص آخر»³.

إن أول ما يمكن ملاحظته على نص المادة 34 هو أن مصطلح "البنك" الذي جاء في بداية النص لم تحدد صفته (فاتح، مبلغ، معزز ...)، مما يجعلنا نتساءل عمن هو البنك المعفى من المسؤولية في حالة وجود عيب من العيوب التي ذكرتها المادة.

¹ طارق علي عيدان الزباطي، مرجع سابق، ص 269.

² علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 270.

³ تقابلها المادة 15 من قواعد النشرة 500، مرجع سابق.

كما نلاحظ أن بداية صياغة نص هذه المادة في قولها: "البنك لا يتحمل أي التزام أو مسؤولية ..." جاء منافيا مع التحديد والبيان الذي أورده المادة 14 من قواعد النشرة 600 والتي تحدثت عن أهم نقطة رئيسية وجوهرية في التزام البنك عند تنفيذ الاعتماد المستندي وهي قضية الفحص للمستندات والتي تعتبر مناط الاعتماد المستندي والأساس الذي يبنى عليه كآلية لتسوية المدفوعات الدولية، ولذلك فإن مسؤولية الفحص تقع على عاتق كل بنك مهما كانت صفته (فاتح أو معين أو معزز ...)، كما أن قيام أي بنك منهم بعملية الفحص لا يسقط التزام باقي البنوك الأخرى عن القيام بعملية الفحص، وبهذا نرى بأنه لابد من إعادة صياغة بداية نص المادة 34 مع ما يتوافق مع نص المادة 14 للمزيد من الإيضاح والفهم ولتجنب اللبس والغموض وهذا على النحو التالي: "إن البنوك القائمة بعملية الفحص وفقاً لنص المادة 14 لا تتحمل أي التزام أو مسؤولية ...".

هذا وقد أشارت المادة 34 إلى أن البنك لا يتحمل أي التزام أو مسؤولية عن كل ما يتعلق بالبضاعة من مواصفات كالنوع، والوزن، والحالة ...، وهذا ما يتوافق مع ما جاء في نص المادة 5 من قواعد النشرة 600 والتي أكدت في نصها على أن البنوك تتعامل بالمستندات وليس بالبضائع أو الخدمات أو الإنجازات التي قد تتعلق بها المستندات.

كما أشارت المادة ذاتها إلى أن البنك لا يسأل عن حسن نية المتعاملين في الاعتماد المستندي¹ ولا عن قدرتهم عن الوفاء أو أي وصف خاص آخر، لأن ذلك بعيد تماماً عن المستندات، لأن المرجع الوحيد في الحكم على مطابقة المستندات أو عدم مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد يجب أن يُستمد من ظاهر المستندات دون أن يكون للبنك تجاوز ذلك إلى عناصر خارجية تساعد على تحديد موقفه حول المستندات، وليس له التحقق والتحري حول مصداقيتها وما تحتويه من بيانات.

وفيما يلي سنحاول شرح المقصود بالعيوب التي جاءت في نص المادة 34، والتي من شأنها أن تعفي البنك من المسؤولية، وهي كالتالي:

أولاً: شكل المستند

يقصد به الصيغة المحرر بها المستند²، ويكون البنك معفى من شكله في حالة عدم تحديد شكل معين في التعليمات وتنصرف عبارة شكل المستند إلى كفاية كتابته من الناحية المادية، فالبنك لا يسأل عن ذلك مادام ظاهر السند وطريقة كتابته لا تثير الشك¹.

¹ - وهم: المرسل، والناقل، ووسيط الشحن، والمرسل إليه، ومؤمن البضاعة.

² - يكون الإعفاء من الشكل كما لو كان سند الشحن محرر للإذن وللحامل في الوقت الذي لا يكون في تعليمات الأمر العميل ولا في خطاب الاعتماد بياناً محدداً بهذا الخصوص، ففي هذه الحالة يحق للبنك قبول سند الشحن المقدم إليه في أي شكل حرر فيه إلا أنه يفترض هنا توافر

ثانياً: كفاية المستند

ومعنى هذا أن يكون كافياً لأداء الغرض المقصود منه، أي أن تكون البيانات الواردة به كافية لتحقيق الحماية أو الغاية المطلوبة منه، فلا تكون هناك مسؤولية على البنك لكون المستند غير كافٍ لما طلب من أجله، إذ يكفي للبنك أن تكون للمستند كفايته بالنظر إلى ما ورد في الاعتماد، بشرط أن لا يكون البنك -في قبوله هذا المستند- قد تجاهل شرط السلامة الظاهرة أو تعليمات العميل².

ثالثاً: دقة المستند

ومعناه صدق العبارة وقوتها في التعبير عن الحقيقة ويلزم لذلك مراعاة مبدأ العناية المعقولة، فلا يسأل البنك عن كون المستند يعبر عن الحقيقة أولاً لأنه بذلك يضطر إلى تجاوز النظر في ظاهر المستندات والبحث في الوقائع، وهذا ما لا يطلب منه بل أنه ممنوع من ذلك حسب نص المادة 34 من قواعد النشرة 600، ومن ثم فليس للبنك أن يجاوز عبارة المستندات إلى عناصر خارجية للاستعانة بها في تحديد موقفه منها، كما أنه ليس عليه أن يتحرى عن حقيقة المستندات أو صدق ما تحتويه من بيانات³، ولذا فمن الأهمية أن تكون المستندات المقدمة بموجب خطاب الاعتماد محترمة في التنفيذ بدقة الأحكام والشروط الواردة في هذا الخطاب.

رابعاً: أصالة المستند

ويقصد به صحة المستند، أي صدق صدوره ممن هو منسوب إليه في كون البنك أن يقبل المستند لأنه يحمل ما يفيد صحته في هذا المعنى، حتى وإن كان على خلاف ذلك في الواقع.

خامساً: الأثر القانوني للمستند

والمقصود بذلك أن البنك لا يسأل عن الأثر القانوني لأي مستند قدم إليه أي ما يترتب على المستند من حقوق وواجبات بالنسبة للبائع (المستفيد) والمشتري (العميل)، فليس للبنك أن يدرس هذه المسائل، ولا أن يحيط بما إذا كانت هذه المستندات تحقق غايتها أولاً، وكذلك بالنسبة للشروط الواردة بالمستندات سواء أكانت هذه هي الشروط الأصلية أو الشروط المضافة⁴، فطالما أن تعليمات العميل الأمر وشروط خطاب الاعتماد لم تثير هذه الأمور من قريب أو بعيد فليس للبنك أن يتعرض لها،

جميع الشروط المتعلقة بالسلامة الظاهرية للمستند المقدم، وألا تكون هناك تعليمات خاصة بشكلياتها وإلا انعقدت مسؤولية البنك في حالة تجاهله تعليمات عميله الأمر.

¹- فريال بن بريكة، مرجع سابق، ص 109.

²- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص 269.

³- علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 95.

⁴- Adam Johnson, letters of credit and original documents, jiblissee 9, 1999, p287.

نقلا عن / علي الأمير إبراهيم، المرجع نفسه، ص 99.

وليس لأحد آخر أن يناقش موقفه منها بل على البنك أن يقبل المستندات المقدمة إليه مادامت مطابقة لشروط الاعتماد دون زيادة أو نقصان.

سادسا: المستندات المزيفة والمزورة وحكمها

قد يقدم المستفيد للبنك مستندات تطابق في ظاهرها شروط خطاب الاعتماد إلا أنها معيبة في موضوعها، أي مزورة وغير مطابقة للحقيقة والواقع، وهذا التزوير قد يكون مادياً أي منصباً على مادة المستند، أو أن يكون التزوير موضوعياً أي في معنى المستند، وذلك يجعل واقعة التزوير في صورة واقعة صحيحة¹، وقد يكون التزوير متعلقاً بجميع المستندات أو ببعضها أو في مستند واحد فقط كعدم تطابق الكمية المشحونة من البضاعة مع البيانات الوارد ذكرها في سند الشحن.

والتزوير يجرد المستند من كل أثر قانوني فيكون المستند دون قيمة، مما يعطي البنك الحق في رفضه، وعملية التزوير تسعى إلى أن تحوّل الخسارة إلى طرف آخر في الصفقة التجارية، وهنا يثار التساؤل عن موقف البنك في هذه الحالة؟

لا يعتبر البنك مسؤولاً أو مهملاً أو مقصراً إذا قام بالدفع للمستفيد مقابل مستندات مزورة ومتى كانت هذه المستندات توحى من حيث الشكل بصحتها ومطابقتها، لأن التزام البنك يقف عند حد التطابق الظاهري للمستندات مع ما هو وارد في خطاب الاعتماد ودون أن يتجاوز هذا التطابق إلى بحث حقيقة المستندات أو التحري عن حقيقة البضاعة.

ولا بد هنا التمييز بين التزوير المتقن والتزوير المفضوح فيما يتعلق بمسؤولية البنك فالتزوير المتقن يحتاج إلى خبرة لا تتوفر لدى مستخدمي البنك فهنا لا يعد البنك مسؤولاً، أما إذا كان أمر التزوير مفضوحاً ويستطيع الرجل العادي اكتشافه فعندئذ لا يعفى البنك من المسؤولية فيما يتعلق بقبول المستندات التي تحتوي مثلاً على التزوير².

وفي هذا الشأن يرى الأستاذ السيد محمد اليماني³ بأنه إذا كانت المستندات ظاهرة التزوير، ومع ذلك أقدم البنك على قبولها ودفع قيمتها للمستفيد فإنه في هذه الحالة لا يستطيع إجبار العميل على التعويض عما دفعه، وبهذا فإذا قدم المستفيد مستندات مطابقة ولكنها مزورة ولم يكن لدى البنك أدنى علم بهذا التزوير فلا يجوز له الامتناع عن الدفع للمستفيد دون مبرر وإلا يترتب عليه مسؤولية.

¹- ويكون التزوير في صورة واقعة صحيحة عندما تكون المستندات غير مطابقة مع حقيقة البضاعة رغم مطابقتها الظاهرية لشروط خطاب الاعتماد، كما لو قدمت مستندات تفيد شحن البضاعة على سفينة معينة ويتضح فيما بعد أنه لا توجد بضاعة أو تشاهد السفينة في رحلات جديدة تحت اسم آخر.

²- شكيب كلوج، مرجع سابق، ص 58.

³- محمد اليماني السيد، مرجع سابق، ص 344.

فإذا اكتشف البنك أثناء قيامه بفحص المستندات بأنها مزورة وجب عليه أن يرفضها وألا يقبلها، لأن في ذلك ما يحقق مصلحة عميله الأمر وأيضاً فيها ما يحقق مصلحة البنك، كما أن هذا لا يتعارض مع التزامه المستقل والنهائي والمباشر في مواجهة المستفيد، وذلك لأن هذا الالتزام معلق على شرط واقف ألا وهو أن تكون المستندات المقدمة من البائع المستفيد مطابقة في ظاهرها لشروط خطاب الاعتماد، وهذا لا يتحقق إلا إذا كانت هذه المستندات سليمة في ظاهرها من أي زيف، أما إذا اتضح من ظاهرها أثناء عملية الفحص أن بهذه المستندات زيف وجب على البنك رفضها استناداً إلى مخالفتها لمبدأ المطابقة بينها وبين خطاب الاعتماد¹، ويكفي لدفع مسؤولية البنك في هذه الحالة إثبات أنه لم يكن بالإمكان كشف التزوير من خلال الفحص الظاهري طبقاً للمعيار الدولي للممارسات البنكية².

ويرى بعض الفقهاء أن التزوير في المستندات يعتبر سبباً وجيهاً في رجوع البنك على المستفيد من الاعتماد لاسترداد ما دفعه مع إعادة المستندات له بالإضافة إلى طلب التعويض عن الضرر الذي أصابه على أساس أن الوفاء بالاعتماد تم بدون سبب³.

وبهذا نرى بأنه إذا كانت الإصدارات السابقة والحالية للأصول والقواعد الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية قد أعفت البنوك من المسؤولية بخصوص المستندات المزورة مع بقاء إلزامها بالقيام بواجب بذل العناية اللازمة عند قيامها بفحص المستندات، فهو الأمر الذي كان يستدعي منها أن تبين حدود مسؤولية البنك بصدد المستندات المزورة، وسنتعرض إلى دراسة هذه المسألة في الغش وأثره على انعقاد مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي.

وانطلاقاً مما سبق نخلص بأنه يبقى الشرط الأساسي لإعفاء البنك من المسؤولية في كل ما سبق ذكره هو ألا يكون هناك خطأ صدر من جانب البنك، كما تجدر الملاحظة فيما يتعلق بنص المادة 34 من قواعد النشرة 600 أن ما جاء بها لم يقرر إعفاء البنك من المسؤولية بقدر ما نفى التزام البنك أمام كل العيوب التي ذكرت في نصها، لأن تلك العيوب هي خارجة عن حدود وظيفته والتي تتركز أساساً في فحص المستندات فحصاً ظاهرياً ومطابقاً لشروط الخطاب.

¹ - علي الأمير إبراهيم، مرجع سابق، ص 98.

² - عبد العزيز بضليس، مرجع سابق، ص 222.

³ - عبد الله خالد الوفاني، رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير قابل للرجوع، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات، ع52، أكتوبر 2012، ص 170.

المبحث الثالث:

الغش وأثره على انعقاد مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي

من المعروف أن البنوك مطالبة بأن يكون لها دورها في تمويل الصفقات التجارية الدولية، دون أن تتحمل المسؤولية عن نوعية أو جودة البضائع المتداولة، ومن المسلم به أن هذا هو الطريق العملي الوحيد لنظام عملية الاعتماد المستندي، لأن قواعد وأصول الأعراف الدولية الموحدة في نشراتها السابقة أو الحالية (النشرة 600) والمتعلقة بالاعتمادات المستندية حددت عمل البنوك في مسألة فحص المستندات وهو أن يكون في إطار حدود المطابقة الظاهرية للمستندات، وبهذا فإن الدفع يكون مقابل تقديم المستندات المطابقة للظاهر بغض النظر عما يحدث في عقد الأساس، وهذا تطبيقاً لأهم مبدأ يحكم العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي وهو مبدأ الاستقلالية الذي يعتبر وسيلة ضمان حقوق كل من طرفي عقد الصفقة التجارية، وهو ما أكدته المادة 4 من قواعد النشرة 600.

ولكن العمل بهذا المبدأ بشكل مطلق من شأنه أن يؤدي في بعض الأحيان إلى نتائج غير عادلة، كما أنه قد يساعد البنوك في عدم المشاركة في العقود الأساسية حتى عندما يتصرف المستفيد بسوء نية، لاسيما وأن سهولة الحصول على الدفع قد حفزَ زالبائعين المستفيدين على تقديم مستندات أو عقود أساسية تنطوي على احتيال، وكنتيجة حتمية غير مقصودة يكون نظام الاعتمادات قد أظهر حماية للبائع المحتال، الأمر الذي أظهر فجوة في هذا النظام الذي يمثل الحماية القانونية للمشتريين ضد المحتالين، خاصة بعد ما انتشرت في الآونة الأخيرة ظاهرة الغش التجاري في مجال التجارة الدولية انتشاراً مذهلاً، إذ تفيد التقارير الصادرة عن جهات مختصة أن هناك زيادة مقلقة في عدد ما أبلغ عنه عن حالات الغش والأعمال المتصلة به والتي تحدث في ميدان التجارة الدولية والنقل البحري الدولي والذي يقدر بمبالغ طائلة¹.

كما أن السماح للعميل الأمر بإيقاف آلية الدفع لمجرد زعمه بأن البضائع ليست مطابقة لعقد الصفقة التجارية من شأنه أن يدمر الفائدة الفعالة التي جاء بها الاعتماد المستندي ومن ناحية أخرى سيكون السماح بشكل مطلق للمستفيد البائع بالحصول على قيمة الاعتماد من البنك حتى لو كانت المستندات تنطوي على احتيال لا مبرر له أيضاً، لأنه بهذه الطريقة سوف يتحول الاعتماد المستندي من أداة فعالة إلى أداة تلقائية لا يمكن وقفها لارتكاب الغش، ويمكن أن تفشل العملية بكاملها مما يتسبب في خسائر جسيمة للأطراف التي أصابها الضرر بسبب الغش، إذا كان أيًا منهم تصرف بسوء نية.

¹ - نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص 194.

ونظراً لما يمثله الغش في الاعتمادات المستندية من خطورة كبيرة على أطرافه لأنه يضر بالمصالح التجارية ذات السيولة المالية الكبيرة، خاصة في الآونة الأخيرة التي لوحظ فيها ازدياد قضايا الاعتمادات المستندية المتضمنة احتيالياً، ونظراً لعدم تعرض القواعد والأصول الموحدة للاعتمادات المستندية لموضوع الغش باعتباره قيداً وارداً على مبدأ استقلال التزام البنك²، الأمر الذي دفع بالمحاكم الوطنية للتصدي لمثل هذا الموضوع، باعتباره أحد التصرفات التي من شأنها أن تعطل استمرار العلاقات التعاقدية، وبما أنه يجد تبريره وشرعيته من كلاسيكية المبدأ القانوني الروماني الذي عرف ميلاده بتزامن منذ ظهور أولى بواذر المقتضيات المنظمة للعلاقات التعاقدية بين الأفراد وهو المبدأ القاضي في جوهره بأن: «الغش سبب موجب لفساد كل شيء».

حيث حاولت المحاكم الوطنية إيجاد علاج لهذه المشكلة من قبل محاكم القانون العام، إذ أنشأت محكمة أمريكية استثناءً على مبدأ الاستقلال، يعرف باسم "إستثناء الاحتيال" في قضية مشهورة هي قضية *Sztejn*³، وهذا الاستثناء يخول العميل المشتري إما تقييد المستفيد البائع من توجيه الاعتماد أو تقييد البنوك من تقديم المدفوعات للبائعين، وقد وافقت بلدان القانون العام الأخرى بعد مرور فترة من الزمن على استدلال المحكمة في تلك القضية، وتم تطبيق استثناء الغش، لأنه أصبح ظاهرة واسعة الانتشار، ويجري تطبيقه كقاعدة في حد ذاته وليس مجرد استثناء من مبدأ الاستقلال الذي يحكم عملية الاعتماد المستندي⁴.

¹- مازال الغش واقعاً مؤسفاً للتجارة الدولية، وله آثاراً سلبية مقلقة على الاعتمادات المستندية، أهمها وأبرزها تزايد انعدام الأمن والثقة في هذه التقنية الفعالة التي تعتبر طريقة الدفع الهامة والأداة المالية الأكثر انتشاراً في التجارة الدولية، وهذا بسبب وجود تزايد عالمي في عدد القضايا المتعلقة بالاعتمادات المستندية والتي تتضمن غشاً، ففي سنغافورة وجدت أقسام البحث الجنائي بقسم الجريمة التجارية خمسة وأربعون حالة غش بحري تتضمن التعامل بالاعتمادات المستندية بين أعوام (1974-1981)، أما في هونغ كونغ نشر مكتب مكافحة الجريمة التجارية أن الخسائر بسبب الاحتيال في التعامل بالاعتماد المستندي قد بلغت 4.2 بليون دولار عام 1998، أما في الولايات المتحدة الأمريكية فقد بينت التحقيقات أن الخسائر بلغت نتيجة الاحتيال في الاعتماد المستندي أكثر من مائة مليون دولار في أوائل التسعينات، كما بينت التقارير الصادرة في هذا المجال أن نسبة انتشار الغش التجاري في دول العالم الثالث قد فاقت المعقول بسبب كثرة عدد البنوك محدودة الخبرة والتي لا تعير اهتماماً لقواعد الحيطة والحذر الواجب تواجها. هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 363.

²- لأنه لا يمكن أن يتصور أن مبدأ الاستقلالية الذي جاء في الأساس من أجل ضمان حق الأطراف الصفقة التجارية يصبح وسيلة للإضرار بأحد تلك الأطراف في العقد أو في التعهد، كما لا يمكن لهذا المبدأ أن يكون منفذاً يتكأ عليه سيئو النوايا ليستخدموا وسائل احتيالية وغش تجاه الطرف الآخر خاصة أن من المعروف أن الغش يفسد كل شيء.

³- إن منع الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي للمستفيد كآثر من آثار الغش في المستندات يرجع الفضل فيه إلى القضاء الأمريكي، إذ تعتبر قضية *Sztejn. V. Shroder banking corporation* من أهم وأشهر التطبيقات القضائية بخصوص الغش المانع من تنفيذ الاعتماد المستندي قبل تقنينه بالمادة 114/5 في القانون التجاري الأمريكي الموحد (U.C.C)، حيث قدمت هذه القضية (سنة 1941) مفهوماً جديداً يسمح باستصدار أمر بمنع الوفاء مقابل مستندات تقدم في إطار اعتماد مستندي إذا أثبت العميل المشتري وجود غش مقصود من طرف المستفيد البائع، لا مجرد إخلال من البائع بأحد الالتزامات التي يفرضها عليه عقد الأساس. للمزيد من التفصيل أنظر/ ليلي بعناش، أثر الغش في عقد الأساس على تنفيذ الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 38.

⁴- هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 358.

كما أن للغش أشكال تتنوع في الاعتمادات المستندية بسبب العدد المتزايد للمعاملات التجارية في جميع أنحاء العالم، وكذلك بسبب التطور الملحوظ للتكنولوجيا التي سهلت القيام بالأعمال الاحتياطية، بالإضافة إلى عامل آخر وبسبب آخر هو تزايد عدد البنوك التي تصدر خطابات الاعتماد؛ وانطلاقاً من كل ذلك سنحاول التطرق في هذا المبحث إلى موضوع الغش في الاعتماد المستندي وأثره على مسؤولية البنك من خلال تحديد مفهوم الغش في الاعتماد المستندي (المطلب الأول)، ثم نتناول محل ونوع الغش المعطل لتنفيذ الاعتماد المستندي (المطلب الثاني)، ثم نتناول الغش كمبرر لإعفاء البنك من المسؤولية (المطلب الثالث).

المطلب الأول:

مفهوم الغش في الاعتماد المستندي

يجمع الفقهاء أو يكادون على أن الغش هو تصرف سلبي مصدره أحد الأطراف المتعاقدة بغية الإضرار-مع أسبقية القصد والنية- بالتزامات وحقوق مفروض احترامها والعمل وفق مقتضاها، وبهذا فإن الغش في الاعتماد المستندي إنما ينصرف نطاقه إلى التنفيذ المعيب بسوء نية والمتعمد من البائع المستفيد سالماً في ذلك مسلك الإضرار التعسفي والعمدي بحقوق ومصالح الطرف المقابل في عملية الاعتماد المستندي-المشتري الأمر- وسبيله في ذلك تحقيق منفعة مالية غير مشروعة، بعد التحلل من واجب حسن تنفيذ الالتزام¹.

كما يرون بأن الغش يكون عند قيام المستفيد متعمداً بإرادته بتقديم مستندات تبدو ظاهرياً مطابقة لشروط الاعتماد لكن في حقيقتها تحوي عيباً أو تزويراً لا يظهر بمجرد الفحص العادي لهذه المستندات، ويلحق به علم المستفيد بتقديم المستندات المعيبة وسكوته عنها بغية صرف قيمة الاعتماد مع يقينه التام أنها لا تمثل الحقيقة والواقع².

وبما أن المبدأ الأساسي الذي يحكم التزام البنك في عملية الاعتماد المستندي ويعطيه فعاليته وكفاءته في تنشيط التجارة الخارجية هو مبدأ الاستقلالية عن العلاقات الناشئة عنه، والذي جعل منه آلية بنكية إيجابية وفعالة لتسوية الصفقات التجارية الدولية وتمويلها، فإن السؤال الذي يثار في هذه المسألة هو ماذا لو حصل غش في تنفيذ الاعتماد المستندي باعتبار أنه من أخطر أنواع الغش في التجارة الدولية، فهل يتوقف مفعول هذا المبدأ الإيجابي في تحقيق الاستقلالية بين العلاقات أم لا؟ وهذا ما

¹- يوسف بناصر، القضاء المغربي ومبررات اللجوء لدعوى التعرض الصربي في الاعتماد المستندي غش المستفيد وإخلال المؤسسة المصرفية قراءة نقدية تحليلية في ضوء العمل القضائي المغربي، بحث منشور، مجلة قضاء المغرب، 2005.

²- أكرم إبراهيم حمدان الزعبي، التزامات المصرف المصدر في الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة آل البيت، الأردن، 2000، ص 92.

سنحاول الإجابة عليه في هذا المطلب من خلال تحديد تعريف الغش في الاعتماد المستندي (الفرع الأول)، ثم موقف القواعد والأصول الأعراف الدولية الموحدة منه (الفرع الثاني)، ثم نتناول الشروط الواجب توافرها للأخذ به كاستثناء (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

تعريف الغش في الاعتماد المستندي

تعددت تعاريف الفقه للغش، فمنها من عرفه بشكل عام بأنه: «مجرد التعبير بالقول أو بالفعل الصادرين من شخص إلى آخر والذي إذا نظر إلى الظروف المحيطة به، فإنه يؤكد حقيقة تخالف الواقع، ويؤدي إلى تصرف أو خلق حالة مخالفة للحالة الموجودة بالفعل وذلك بهدف الحصول على فائدة أو تحقيق مكسب دون وجه حق»¹.

وفي نفس السياق يندرج تعريف الأستاذ جيرار كونوا في مؤلفه معجم المصطلحات القانونية فيقول معرفاً إياه على أنه: «... عمل يتم بقصد الإضرار بالحقوق الواجب احترامها...»².
بينما هناك تعريف آخر للغش التجاري بأنه: «كل فعل أو قول يتم بوسائل احتيالية، وينصب على سلعة أو خدمة مما يعينه القانون، ويقع بالمخالفة للقواعد المقررة لها في التشريع أو الصناعة أو الخدمة، متى كان شأن هذا الفعل أن ينال من خواص السلعة، أو الخدمة، أو ينقص من فائدها أو ثمنها، حتى لو كان المتعاقد الآخر على علم به»³.

أما الغش في الاعتماد المستندي⁴ فعرف بأنه: «أن تكون المستندات سليمة في ظاهرها ولكنها في الحقيقة لا تطابق الواقع بإرادة واصطناع البائع، أو على الأقل على علم منه، مما يجيز للبنك أن يمتنع عن تنفيذ تعهده، وبعبارة أخرى هو كل عمل من جانب المستفيد يقصد به الحصول على ميزة الاعتماد بطريق الغش»⁵، وعرف كذلك بأنه: «قيام المستفيد متعمداً وإبرادته بتقديم مستندات تبدو ظاهرياً مطابقة لشروط الاعتماد لكن في حقيقتها تحوي عيباً أو تزويراً لا يظهر بمجرد الفحص العادي

¹ - حاتم محمد عبد الرحمن، العمليات المصرفية المستقلة والمشكلات المرتبطة بتنفيذها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2007، ص 212.

² - يوسف بناصر، ماهية الغش في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 8.

³ - أحمد بن خادهم بطي، ظاهرة الغش التجاري ووسائل مكافحتها بدولة الإمارات العربية المتحدة ندوة حول ظاهرة الغش التجاري وأثرها على الاقتصاد الوطني، غرفة تجارة وصناعة دبي، 1994، ص 79.

⁴ - من الصعب وضع تعريف مانع جامع للغش، والسبب في ذلك أن وسائل وأساليب الغش دائمة ومتطورة لا يمكن حصرها في مكان معين حول معيار الغش في عقد الأساس الذي يبرر رفض الوفاء. جهاد محمد الجراح، أثر الغش في العقد الأساسي على التزام البنك بالوفاء بقيمة الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، عمان، 1999، ص 75 وما بعدها.

⁵ - Jean Pierre Mattout, Le droit bancaire international, Revue internationale de droit comparé, vol 40, N 4, octobre-décembre 1987, Paris, p 288. <https://www.persee.fr> متاح على الموقع الإلكتروني:

لهذه المستندات، ويلحق به علم المستفيد بتقديم المستندات المعيبة وسكوته عنها بغية صرف قيمة الاعتماد مع يقين تام أنها لا تمثل الحقيقة والواقع»¹.

وبالاعتماد على عنصر التكييف والمطابقة بين ماهية التعريف وواقع عملية الاعتماد المستندي يمكن القول أن الغش في ظل الاعتماد المذكور إنما ينصرف نطاقه إلى التنفيذ المعيب بسوء نية والمتعمد من البائع المستفيد سالكا في ذلك مسلك الأضرار التعسفية والعمدية بحقوق ومصالح الطرف المقابل بكيفية غير مشروعة، بعد التحلل من واجب حسن تنفيذ الالتزام.

وبهذا فإنه يقصد بالغش الواقع على الاعتماد المستندي هو قيام المستفيد بتقديم مستندات إلى البنك كاملة وسليمة في ظاهرها، ولكنها في الحقيقة لا تطابق الواقع بإرادة واصطناع المصدر المستفيد أو على الأقل بعلمه، ولقد أخذ بمفهوم نطاق الغش المعطل لمبدأ الاستقلالية في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي اتجاهين وهم كالتالي:

أولاً: الاتجاه الواسع (المعيار الموضوعي)

بالرجوع إلى واقع الغش المفترض وقوعه في عملية الاعتماد المستندي، فإنه هو ذلك الغش الذي يستعمل فيه طرق ووسائل احتيالية عند تنفيذ الاعتماد المستندي بغية الحصول على قيمة الاعتماد، ويتسع نطاق مفهوم الغش وفق هذا الاتجاه، في أنه يتعدى فكرة استخدامه لوسائل احتيالية²، من أجل الحصول على قيمة الاعتماد المستندي، ليشمل كل مطالبة من المستفيد للحصول على قيمة الاعتماد بسوء نية ومن المتطلبات التي تبناها هذا الاتجاه كصور للغش الموجب لإيقاف دفع قيمة الاعتماد التعسف في استعمال الحق والخطأ الجسيم وهو ما أخذت به العديد من الدول³.

وفي هذا السياق نجد بأن المشرع الجزائري لم يورد تعريف التعسف في استعمال الحق في القواعد العامة، إلا ما ورد عنه في القواعد الخاصة من خلال نص المادة 03 من القانون رقم 04-02 المطبق على الممارسات التجارية⁴، والتي نصت على أنه: «كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال بالظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد»، ولذا يمكن القول بأن التعسف في استعمال الحق هو كل فعل تمارس فيه الحقوق الشرعية بطريقة تظهر مفرطة

¹ - أكرم الزغي، مرجع سابق، ص 138.

² - بقصد إخفاء حقيقة الأمر عن المتعاقد أو إيهامه خلاف الواقع، كاصطناع مستندات مزورة بقصد عمل الطرف الآخر عن التعاقد، أكرم إبراهيم حمدان الزغي، مسؤولية المصرف المصدر في الاعتماد المستندي، دار وائل للنشر، عمان، 2000، ص 139.

³ - صونيا معزي، الاعتماد المستندي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، ع 02، 2011، ص 405.

⁴ - القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جويلية 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ج.ع، ع 41، الصادرة بتاريخ 27/06/2004، (المعدل والمتمم).

ومخالفة للقانون، ومن شأنه الإخلال بالتوازن العقدي، وهو ما أخذ به بعض الفقه والقضاء الفرنسي¹، فقد قضت محكمة استئناف باريس بأنه: «إذا كان الاعتماد وعقد البيع عقدين كلاهما مستقل عن الآخر مما ينشئ التزامات مختلفة وأن عدم تنفيذ أحدهما لا يؤثر في العقد فإن الأمر يختلف في حالة الغش»².

وفي المسألة التي تستند على توقيف تنفيذ الاعتماد المستندي على أساس التعسف في استعمال الحق لم يبين المشرع أو القضاء الجزائري موقفه في هذا الشأن، في حين نجد أن هناك من اتجه إلى تسوية الغش كذلك بمسألة الخطأ الجسيم، فإذا كان الغش يتطلب القصد والتعمد وسوء النية فإن الخطأ الجسيم لا يتطلب ذلك بل يكفي فقط أن يكون الخطأ يرتكبه أكثر الناس إهمالا، والغش الذي يعتبر خطأ جسيم والذي يوقف التنفيذ في عملية الاعتماد المستندي هو أن يقوم المستفيد بتقديم مستندات إلى البنك كاملة وسليمة تبدوا في ظاهرها مطابقة لشروط الاعتماد ويصعب اكتشاف عيها أو تزويرها بمجرد الفحص الظاهري لهذه المستندات أو أن المستفيد على علم بتقديم هذه المستندات المعيبة وسكت عن إيضاح عيها لصرف قيمتها مع يقينه الكامل أنها لا تمثل الحقيقة والواقع³.

وقد أقر كل من الفقه والقضاء الأمريكيين، بأن الخطأ الجسيم يعتبر بمثابة غش والذي من شأنه تعطيل تنفيذ الاعتماد المستندي، حيث يعتبرون أن الوصف الخاطئ للبضاعة أو في المستندات يعتبر خطأ جسيماً يصل إلى درجة الغش، حيث يقول الفقيه هنري هارفلد (Henry Harled) في هذا المجال بأن: «الغش الجسيم إنما هو خرق غير مغتفر لالتزام المستفيد»، وقد حكم في قضية بهذا المفهوم حيث قررت المحكمة: «أن الغش الجسيم... يبرر عدم الوفاء بقيمة الاعتماد»، وقد أكد على ذلك القاضي باليش في تعليل حكمه في قضية قال فيها: «إن الوصف الخاطئ للبضاعة في المستندات يعتبر خطأ جسيماً يصل إلى درجة الغش»⁴.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده في هذا المجال قد ساوى هو كذلك بين الغش والخطأ الجسيم في نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 84/13 المتعلق بكيفية تنظيم وتسيير البطاقة الوطنية لمرتكي أعمال الغش⁵، بأنه: «تعد مخالفات خطيرة يترتب عنها تسجيل مرتكيها في البطاقة الوطنية لمرتكي أعمال الغش المخالفات المتعلقة على الخصوص بما يأتي:

¹ - صونيا معزي، مرجع سابق، ص 405.

² - حكم محكمة استئناف باريس في 1949/8/6، مجلة البنوك، 1950، ص 680. نقلا عن / عباس زياد كامل السعدي، مرجع سابق، ص 299.

³ - أحمد غنيم، الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، الطبعة الثامنة، خدمات الطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2008، ص 53.

⁴ - أكرم إبراهيم حمدان الزغبى، مرجع سابق، ص 143.

⁵ - المرسوم التنفيذي رقم 84-13 المؤرخ في 06 فبراير 2013، المتعلق بكيفية تنظيم وتسيير البطاقة الوطنية لمرتكي أعمال الغش، ج.ج.ج، ع 09، الصادر بتاريخ: 10 فبراير 2013.

... المناورات التدليسية والتصريحات في المجال الجبائي والجمركي وكذا التجاري...، وكذا العمليات البنكية والمالية...».

وبما أن القضاء قد أكد في الكثير من أحكامه على مبدأ الاستقلالية في العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي، وأن حصول أي ظرف أو إخلال في أحد تلك العلاقات لا يؤثر على العلاقة الأخرى كحصول بطلان أو فسخ، فإن مثل هذا الأمر ليس له أثر على التزام البنك بالوفاء بقيمة الاعتماد المستندي إلا في حالة واحدة ووحيدة وهو حصول الغش من طرف المستفيد، وهو الأمر الذي أعطى استثناء على تطبيق مبدأ الاستقلالية¹.

ثانيا: الاتجاه الضيق (الاتجاه الشخصي)

لقد أخذ هذا الاتجاه بالمفهوم الكلاسيكي لتحديد نطاق الغش في الاعتماد المستندي المتمثل في استعمال وسائل احتيالية دون أن يشمل الشرط التعسفي أو الخطأ الجسيم، كما اعتبره ذلك الغش الذي لا يرتبط بعقد الأساس وإنما يرتبط بتنفيذ عملية الاعتماد في خطاب الاعتماد أي بالمستندات، وهو ما أكدته الدكتور علي جمال الدين عوض بأنه: «يقصد بالغش في هذا المعنى كل عمل من جانب المستفيد يقصد به الحصول على مزية الاعتماد المستندي بطريق الغش، ويجب أن يقتصر الغش في عمل المستفيد نفسه، فلا يشمل الغش الصادر من الغير، إذ يعتبر المستفيد بريئاً منه...»².

ويرى أنصار هذا الاتجاه أن الأخذ بالمفهوم الواسع للغش من شأنه أن يزعزع مبدأ استقلال التزام البنك في الاعتماد المستندي، ويرون بأن الغش الذي يكون مانع للوفاء بقيمة الاعتماد هو الغش الذي يكون المستفيد مسؤولاً عنه، وهو ما أخذ به مجلس اللوردات البريطاني بتاريخ 20 ماي 1982³، ويرون بأن الأخذ بهذا المفهوم يعمل على حماية تقنية الاعتماد المستندي والحفاظ على مصداقيتها، وكذا تضيق الخناق على جميع العناصر الخارجية التي من شأنها أن تؤثر على تنفيذ عملية الاعتماد المستندي.

نخلص في الأخير بأنه صحيح رغم أن مبدأ الاستقلالية الذي يحكم العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي هو لبُّه وجوهره وبدونه يفقد قيمته وهدفه من الوجود، إلا أن ذلك يكون مشروطاً بإتمام عملية صادقة لا تنطوي على غش أو احتيال، كما نرى بأن وجود الغش في الاعتماد المستندي لا بد أن ينتج عنه غش في عقد الأساس، فمثلاً لو كان هناك غش في أحد المستندات فلا يمكن تصنيفه على أنه غش فيها دون أن نلمح غشاً في عقد الأساس، وبالتالي فإن الغش في هذا الأخير يبرر منع صرف قيمة الاعتماد المستندي وحتى وإن كان الاعتماد مستقلاً عن عقد الأساس لأن الاعتماد لم يفتح إلا بسببه، وهو

¹ - حسين عقيل عابد عقيل، مرجع سابق، ص 180.

² - جمال الدين عوض، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص 312.

³ - قرار صادر عن مجلس اللوردات البريطاني بتاريخ 20 ماي 1982. المرجع نفسه، ص 311.

ما يستدعي من أن يخلو الأمر من وجود اتجاه يسعى لإعمال مفهوم الغش في عقد الأساس أو في المستندات فوجود الغش سواء في المستند أو في الصفقة يفسد كل شيء.

الفرع الثاني:

موقف قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة من الغش

رأينا أن أهم مبدأ يحكم عملية الاعتماد المستندي هو مبدأ الاستقلالية، وأن المستفيد الأكبر من هذا المبدأ هو البائع المستفيد، إذ بتقديمه لمستندات سليمة يصبح له هذا الحق نهائياً، وبهذا فإن هذا المبدأ لا يعطي للعميل الأمر إمكانية مطالبة البنك بوقف تنفيذ الاعتماد بسبب تصرف غير قانوني قام به المستفيد البائع، وهو ما أكدت عليه المادة 3 والمادة 13 من قواعد النشرة 500 والمادة 4 والمادة 14 من قواعد النشرة 600.

وعلى الرغم من أن هذا المبدأ الأساسي والجوهري الذي يعتبر تطبيقه على عملية الاعتماد المستندي من أهم الضمانات القوية التي يتمتع بها أطرافه بغية تسوية عقد صفقة تجارية، إلا أنه قد يقع غش من المستفيد أثناء تنفيذ عملية الاعتماد المستندي، فهلتنعدهما الحماية والضمانات التي أقرها هذا المبدأ وبالتالي يبطل مفعوله ويكون للبنك حق رفض المستندات وعدم دفع قيمة الاعتماد دون أن تتقرر فيحقه مسؤولية عن ذلك، وما هو موقف قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة في ذلك؟

إن هذا السؤال لم نجد له إجابة شافية في ضوء قراءة نصوص القواعد الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية في نشراتها السابقة أو الحالية، لأن غاية هذه القواعد جاءت لدعم التجارة الدولية، وليس تجنب إجراء الدفع، وهو الأمر الذي أثقل كاهل القضاء بالاجتهادات القضائية مختلفة الأحكام¹، وبالرجوع إلى قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية، فإننا نجد أنها كرست مبدأ الاستقلالية في عملية تنفيذ الاعتماد المستندي بشكل مطلق في نصوصها السابق ذكرها، ولا نجد أي إشارة في نصوصها لأي استثناء على هذا المبدأ عند وجود الغش من أجل وضع حدًا لاختلافات الاجتهادات القضائية حول هذه المسألة والتي استطاعت أن تتوحد إلا في نقطة واحدة وهي أن الغش المبرر لرفض المستندات هو الغش المؤكد وليس الغش المحتمل، على رغم من الأسئلة الكثيرة التي كانت ترد إلى لجنة البنوك بغرفة التجارة الدولية لبيان رأيها حول تلك الاختلافات للاجتهادات القضائية في مسألة الغش الحاصل في عملية الاعتماد المستندي.

¹ - لأن غياب النص في قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة على معالجة مسألة الغش في الاعتمادات المستندية، هو الأمر الذي جعل المحاكم الوطنية تفسر الغش وفقاً لمفهوم تشريعاتها الوطنية، مما تسبب في تطبيقات مختلفة للقاعدة حول العالم أدت إلى تناقض كبير عبر الحدود.

وبذلك يكون عدم تناول غرفة التجارة الدولية عند صياغتها لقواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة لمسألة الغش الواقع على الاعتمادات المستندية كعارض يمنع البنك من تنفيذ الاعتماد وبالتالي انتفاء المسؤولية في حقه، قد أغلقت بذلك الباب أمام الكثير من الخلافات التي تظهر في عملية الاعتماد المستندي بسبب مشكلة الغش، حرصًا منها على نجاح هذه الآلية في تسوية الصفقات التجارية الدولية، إلا أننا نرى بأنه تجدر الإشارة إلى أن البنك إذا ما تبين له أو اكتشف غشًا، فإنه من باب الأمانة والحرص على حسن تنفيذ الخدمة وتجنب حصول الاحتيال أن لا يتغاضى على مثل هذا الأمر، وهذا من أجل تحقيق حماية لنظام الاعتماد المستندي من إساءة الاستعمال.

ونرى كذلك بأنه لتجنب مثل هذه الخلافات لا بد أن تدرج غرفة التجارة الدولية نص ضمن قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة في نسخها الجديدة القادمة لحل مشكلة الغش في الاعتمادات المستندية، إذ أنه من غير المقبول أن تبقى غرفة التجارة الدولية صامتة بشأن الاحتيال المتزايد في هذه المسألة الهامة، وهذا من أجل تعزيز حماية عملية الاعتماد المستندي وتوطيد الثقة بين مصالح أطراف هذه العملية في التجارة الخارجية، لأن بقاء تلك القواعد على الوضع الحالي يفسر وضعها الصالح المستفيدين بالبائعين فقط، مما يسمح لهم بزيادة ارتكابهم جرائم غش تجاري غير مقبول.

الفرع الثالث:

الشروط الواجب توفرها للأخذ بالغش كاستثناء على مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي

إن الغش ليس مجرد ادعاء من جانب العميل الأمر يتم التمسك به لمنع المستفيد من حصوله على حقوقه، وإنما هو الاستثناء الحقيقي على مبدأ استقلال العلاقات في الاعتماد المستندي، والذي يمنع المستفيد من صرف قيمة الاعتماد، والحصول على حقوقه، وبالتالي فلا يمكن أن يكون الاعتماد وسيلة للغش أو إثراء المستفيد بدون وجه حق على حساب الغير، فالغش يجب أن يكون واضحًا ظاهرًا لا يحتاج إلى دليل أو برهان أو تقديم إثبات تكميلي أو اتخاذ إجراء ما، ولذلك يستبعد كل غش أو احتيال غير واضح، كما لا يجوز التوسع في مسألة الغش كاستثناء على مبدأ عدم رجعية الوفاء في الاعتماد المستندي ومبدأ استقلال التزام البنك عن عقد الأساس "عقد البيع"، ذلك أن الغش كما سبق شرحه هو عدم مطابقة حقيقة المستندات لواقع البضاعة، ولذلك فإنه للأخذ بالغش كاستثناء لا بد من توافر شروطه حتى يتم التأكد من توافره والأخذ به والتي تكون كالتالي¹:

- أن يكون الغش ظاهرًا وثابتًا بدليل لا يرقى إليه الشك، ولا يقبل المناقشة، وقد عرفت قاعدة الغش في معظم الأنظمة الأوروبية، وعلى سبيل المثال في فرنسا لا يخول البنك رفض المستندات بسبب الغش إلا

¹ - جمال الدين عوض، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، مرجع سابق، ص ص 274-275.

إذا كان ذلك واضحاً ومثبتاً، ففي حكم لمحكمة النقض الفرنسية في 4 مارس 1953، قدم البائع إلى البنك مستندات تتعلق بشحنة ساعات سويسرية، ومع أن المستندات كانت سليمة ظاهرياً فإن الشحنة اشتملت على بضائع لا قيمة لها، وقد أثبت المشتري ذلك، وامتنع البنك عن الدفع بناءً على ذلك، ومع أن المحكمة اعترفت باستقلال خطاب الاعتماد وعقد البيع كل منهما عن الآخر فإنها بناءً على وقائع القضية وعلم مبدأ العام - الغش يفسد كل شيء - قررت أن البنك له الحق برفض المستندات.

- أن يتم كشف الغش قبل تنفيذ الاعتماد أي قبل انقضاء العلاقة بين البنك والمستفيد، وهو ما يجعلنا نستبعد في الاعتماد المحقق بواسطة الدفع الفوري حيث يتم تسليم المستندات قبل وصول البضاعة بشرط ألا يكون الغش واضحاً وظاهراً في المستندات يسهل اكتشافه.

- أن يكون الغش الذي يؤدي إلى حرمان المستفيد من الحصول على قيمة الاعتماد صادراً عنه.

- قصر حالة الغش على المستندات فقط، لأن البنك لا يجوز أن يدخل في علاقته بالمستفيد عناصر خارجة عن خطاب الاعتماد، وبالتالي ليس على البنك أن يفحص البضاعة المرسلة ولا يجوز له الامتناع عن الدفع ما لم يقدم له العميل الأمر أمراً قضائياً يثبت حالة الغش¹، وهذا ما قضت به أيضاً محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 25/3/2003، ومحكمة استئناف باريس بتاريخ 12/3/2003، وذلك حينما قالت بأنه: «لا يجوز الرجوع لعقد الأساس لتحديد عناصر الغش»²، ونجد في هذه النقطة ما يخالف هذا الرأي في القضاء المغربي³، والذي أكد فيه على إمكانية الامتناع التلقائي للبنك الفاتح عن تسديد قيمة الاعتماد المستندي لفائدة البائع المستفيد بمجرد إشعار صادر عن العميل المشتري بوجود حالة الغش، دونما حاجة لاستصدار أمر قضائي بذلك، ويبدو أن العمل القضائي المغربي يكون بموقفه هذا قد تأثر ببعض الاجتهادات القضائية المقارنة، كما هو الشأن بالنسبة للقرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ: 04/03/1953 الذي أقر فيه على أن الغش يعطل مبدأ الاستقلالية بين عملية الاعتماد المستندي وعقد البيع، وهذا ما أكدته القرار الصادر عن محكمة الاستئناف طنجة بتاريخ 19/02/1980 الذي أكد أنه: «...وجود غش في البضاعة لا يحلل البنك من التزامه نحو البائع...»⁴.

¹ يجب على العميل الأمر إن أراد المعارضة في الدفع أن يحصل على أمر قضائي بالغش يمنع بموجبه البنك من تسديد قيمة الاعتماد. نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 275.

² -Cas.com. 25/3/2003, CA Paris, 12/3/2003, J.c.p.Ed.G, 12/11/2003 p.19 Note Simler

³ - قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ: 22 سبتمبر 1994 ملف تجاري عدد 94/998 "غير منشور". يوسف بناصر، مرجع سابق، ص ص 12-13.

⁴ - ذهب القرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإنجليزية سنة 1979 فقال "إن البنك لا يهتم بواقعة معينة في حالة الغش وهي أن المستندات عديمة القيمة لهذا فحالة المستند وليس مصدره هي التي يجب أن تحسم في قرار البنك. نقلاً عن/ جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، ص 239.

يتضح مما تقدم سابقاً أن شروط الغش سابقة الذكر هي شروط جوهرية بها تثبت واقعة غش المستفيد، وأنه متى لم يثبت غش المستفيد، فلا يجوز للبنك الامتناع عن الدفع لعدم وضوح هذا السلوك، كما أننا نخلص مما سبق إلى استبعاد الادعاء بالغش من جانب العميل كونه غير كاف لوقف تنفيذ الاعتماد، وهنا يقع على عاتق البنوك والمحاكم من ورائها مسؤولية هذا التمييز بين الغش ومجرد الادعاء به، وهذا ليس بالأمر السهل نظراً لإتقان الغش لدى بعض المتعاملين في مجال التجارة الدولية خاصة في دول النامية.

المطلب الثاني:

الغش المعطل لتنفيذ الاعتماد المستندي

رأينا بأن جوهر عملية الاعتماد المستندي هو المستندات، وأن البنك فيه لا يتعامل إلا بها إذ على أساسها يقوم بدفع قيمة الاعتماد المستندي للمستفيد متى قدم هذا الأخير مستندات سليمة ومطابقة لشروط خطاب الاعتماد وهذا تطبيقاً لمبدأ الاستقلالية الذي يحكمه، فإذا لم تنفذ هذه العملية بصورة طبيعية وجاءت لتسوية صفقة تجارية غير صادقة مشوبة بالغش كما لو استخدمت في غسيل الأموال أو للنصب والاحتيال¹ على العميل الأمر، فهل يحق للبنك إذا لاحظ ذلك أن يتوقف عن دفع قيمة الاعتماد المستندي رغم مبدأ الاستقلالية الذي يحكمه ودون أن تترتب في حقه مسؤولية على ذلك، وإن كان يحق له ذلك فما هو محل الغش الذي يوقف تنفيذ الاعتماد (الفرع الأول)، وما هو نوع الغش الذي يوقف تنفيذ الاعتماد (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

محل الغش الموقوف لتنفيذ الاعتماد المستندي

يتنوع الغش الموقوف لتنفيذ الاعتماد المستندي بحسب المحل إلى غش في الاعتماد المستندي -المستندات- (أولاً)، وغش في عقد الأساس -البضائع- (ثانياً)، وهذا ما سنتناوله من خلال هذا الفرع. أولاً: الغش في المستندات

وفقاً لما نصت عليه المادة 5 من قواعد النشرة 600 فإن البنوك في الاعتمادات المستندية تتعامل بالمستندات لا بالبضائع، وهذا ما يجعل البعض يرى بأنه يتوجب على البنوك أن يصب جل اهتمامها على المستندات ومدى مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد، فإذا كانت مطابقة فإن البنك في هذه الحالة ملزم

¹ يعرف الاحتيال بصفة عامة بأنه: «انتحال صفة كاذبة أو وهمية أو اصطناع شهادات ومستندات مزورة بكاملها أو بجزء منها، وكذلك الكذب الذي يتعدى الحد المألوف في التعامل مثل قيام التاجر بالمغالاة بوصف بضاعته والادعاء بوجود مواصفات ليست بها أصلاً فقط لإيهام الناس ودفعهم لشراء البضاعة، وكذلك السكوت والكتمان أيضاً يعد أحد الوسائل الاحتيالية وذلك في موطن يجب فيه الإفصاح والبيان لما له من إخلال لمبدأ الثقة وواجب الصدق والصرح».

بالدفع حتى لو كانت هناك مخالفة بين بيانات هذه المستندات وحقيقتها، لأن البنك ليس له النظر خارج المستندات، كما أن خطاب الاعتماد يتعلق بالمستندات وحدها، وبهذا فإن الوفاء للمستفيد البائع يتعلق بهذه الأخيرة فقط دون النظر إلى خارجها، فإذا لم يوجد نزاع حول هذه المستندات وجب تنفيذ الاعتماد فوراً، ولو كان هناك نزاع على البضاعة ذاتها.

وبما أن الغش في إطار الاعتماد المستندي قد يشكل سبباً يعفي البنك من المسؤولية، إذا ما بذل العناية المطلوبة في فحص المستندات وكانت المستندات مطابقة ظاهرياً لشروط الاعتماد، وهو ما نصت عليه المادة 34 من النشرة رقم 600. ومعنى ذلك أن البنوك تعفى من المسؤولية في الحالات التي يثبت فيها غش المستفيد في المستندات ولم تتمكن من اكتشافه رغم قيامها ببذل العناية المطلوبة للفحص، أما إذا اكتشفته فوجب عليها أن تمتنع عن الدفع وإلا كانت مسؤولة عن تحمل تبعه ما دفعته، فلا يحق للبنك مطالبة العميل بما دفعه لأنه أخطأ بالسداد مقابل مستندات تنطوي على غش، وإذا علم العميل بالغش في المستندات قبل دفع البنك وأخطره بذلك فإنه يتعين على البنك أن يمتنع عن الدفع حتى يتأكد من مسألة الغش وعليه أن يبدي رفضه للمستندات قبل مضي مدة خمسة أيام حتى لا يفسر سكوته على أنه قبول للمستندات.

وإذا كان من حق البنك أن يمتنع عن دفع الاعتماد المستندي في حالة الغش، بل ومن واجبه أيضاً فإن ذلك لا يمتد إلى حد التزام البنك بإجراء أي تحريات خارجية في وقائع النزاع بين المشتري والبائع لكي يكشف وجود غش أم لا¹، وهو ما قضت به المادة 5 من النشرة رقم 600 التي قضت بأن البنك يتعامل مع المستندات وليس مع البضائع، وهو ما يجعلنا نربط موضوع الغش في تنفيذ الاعتمادات المستندية بالمستندات دون غيرها.

وبهذا الحديث فإن الغش الذي يوقف تنفيذ الاعتماد المستندي حسب رأي البعض هو الذي ينصب على المستندات وحدها وهو ما يصطلح على تسميته بالغش المستندي، ويتمثل الغش في المستندات بمعناه التقليدي في عدم صدق المستندات مما يمنع البنك من قبولها، وبالتالي عدم تنفيذ الاعتماد.

كما أن غش المستندات يمكن أن يطول جميع المستندات (الرئيسية أو الثانوية)، إلا أن الغش في مستندات الشحن يحظى بالنصيب الأكبر، وذلك كذكر بضائع غير موجودة أصلاً أو أن يذكر فيها كمية

¹ -حاتم عبد الرحمان، العمليات المصرفية المستقلة والمشكلات المرتبطة بتنفيذها، د.د.ن، د.ب.ن، د.س.ن، ص 119.

من البضاعة تخالف ما تم شحنه فعلاً، كشحن نفايات بدلاً من شحن البضائع المذكورة في المستند أو بكمية أقل من الكمية المحددة¹.

والغش في المستندات يكون عن طريق المستندات الاحتيالية عند تقديم المستندات المطلوبة من طرف المستفيد فيبدو ظاهرها صحيحاً غير أن محتواها يتضمن احتيالياً، أو عن طريق المستندات المزورة، بأن يتم التلاعب بها لاحقاً بعد صدورها بصفة شرعية².

والمستندات الاحتيالية في الاعتماد المستندي تكون بالتلاعب بالمستندات المقدمة من المستفيد بهدف، إخفاء معلومات جوهرية أو غير جوهرية فيها بسوء نية، أو أنها غير مطابقة للواقع، مثل المستندات التي تخفي حقيقة عدم وجود البضاعة، أو نقصها أو رداءتها عما ذهبت إرادة الطرفين إليه، فهي مستندات كاملة وسليمة في ظاهرها إلا أنها لا تطابق الواقع بإرادة أو اصطناع الواقع في حقيقتها، والمستندات الاحتيالية هي تلك التي تصدر عن مؤسسات أو شركات وهمية لا وجود لها في الحقيقة، أو أن تكون قد أصدرت باسم مؤسسات أو شركات موجودة فعلاً ولكن لم تقم في الحقيقة بإصدارها وإنما قام طرف آخر بإصدارها باسمها دون علمها، أو تكون صادرة عن مؤسسة موجودة فعلاً وقامت بإصدارها ولكن غش الشخص المحتال جعل منها وثائق احتيالية وأفرغها من مضمونها³.

أما المستندات المزورة فهي تلك المستندات التي تصدر ابتداءً من مرجعها المختص صحيحة ولكن يتم التلاعب بها وببياناتها لاحقاً، بأن يتم حذف أو إسقاط أو إضافة أو تغيير بيانات عليها، كتغيير تاريخ الشحن للبضاعة المتعاقد عليها مثلاً⁴، أو هي تلك المستندات التي يتم إنشائها وإبرازها بشكل فعلي إلى الوجود دون أن يكون لها أساس أصلاً أو وجود مسبق في الحقيقة لتصبح حقيقة يعتد بها، أو هي التي تحمل توقيعاً مزوراً أو تكون عبارتها قد غيرت أو عُدلت عن قصد⁵.

والتزوير بالمستندات في إطار الاعتمادات المستندية يعرف بأنها: «العملية التي يقوم بها المستفيد بعلمه وبسوء نية من إعداد مستند من العدم وتضمينه ما يشير إلى صفته الرسمية وخروجه من مرجعه المختص بإعداده إذ يلزم نسبه بالتلاعب إلى جهة مختصة موجودة فعلاً أو التلاعب اللاحق الذي يقوم به المستفيد أو من يخوله بذلك بعلمه وسوء نيته بكل أو بعض البيانات أو محتويات

¹ - هزار محمود محمد العاطفي، مرجع سابق، ص 362.

² - أمين خالد، مرجع سابق، ص 89.

³ - جهاد محمد الجراح، مرجع سابق، ص ص 100-101.

⁴ - المرجع نفسه، ص 56.

⁵ - كالتعديل في نصوص وثيقة الشحن وتقديم شهادة على أنها صادرة من سلطة عامة معينة في حين أنها صادرة من شخص غير ذي صفة.

المستند، بطريقة تدع مجالاً للشك من قبل الشخص العادي بصحته وخلوه من العبث، في كلا الحالتين، بهدف الحصول على فائدة مادية أو معنوية»¹.

وبما أن التزوير يجرد المستند من كل أثر قانوني، ويجعله من دون قيمة فإنه يعتبر غش يحق للبنك إذا اكتشفه رفضه، وبالتالي رفض تنفيذ الاعتماد، وهذا ما أكدته أحد الأحكام القضائية في قضية: *Knew tek chaw, V Britishtraders and shippers* والتي جاءت وقائعها حيث كان التزوير منصباً على وثيقة شحن، ظهر عليها تاريخ شحن زائف هو 1951/10/31، في حين أن الشحن الحقيقي كان قد تم في: 1951/11/03، حيث قدمت وثيقة الشحن مع بقية المستندات الصحيحة وقبل البنك المستندات جاهلاً بالتزوير الواقع على تاريخ الشحن، إلا أنه جرى اكتشاف التزوير عند تسليم البضاعة للمشتري، فرفع هذا الأخير دعوى على المستفيد البائع لاسترداد ما قبضه من البنك، على أساس أن تقديم وثيقة شحن أصلية يعتبر شرطاً في عقد البيع، فاستجابت المحكمة للدعوى وقررت أن وثيقة الشحن كانت مزورة لأنها تبين أن البضاعة محل العقد قد جرى شحنها في التاريخ الذي حدده الاعتماد في حين أن الحقيقة هي أن الشحن قد جرى بعد ذلك، وأن وثيقة الشحن التي تحمل تاريخاً مزوراً عمداً هي وثيقة شحن مزورة².

وبهذا فإنه في حالة ما إذا قدم المستفيد مستندات مزورة وكان ظاهرها يبين توافقها مع شروط خطاب الاعتماد حيث كان يصعب على البنك إدراك التزوير، فإن المستفيد سوف يحصل على الدفع، أما إذا قدم المستندات وكانت غير موافقة لشروط الاعتماد وحتى لجزء منها فإنه لن يحصل على الدفع ولو كان قد أرسل المستفيد البائع بضاعة مطابقة للمواصفات التي تم الاتفاق عليها³.

وبذلك فإن البنك لا يسأل عما قد يكون بالمستندات من تزوير في بياناتها إذا كان كشف التزوير يحتاج إلى تحريات أو خبرة خاصة لم يكن باستطاعته القيام بها.

فالبنك في الحقيقة في حالة التزوير غير الظاهر تسقط عنه المسؤولية، ويستطيع الرجوع على العميل الأمر بما دفعه، ولهذا الأخير فيما بعد إذا اكتشف هذا التزوير الرجوع بالطرق القانونية الأخرى على من وقع منه الغش.

لذا فإن قبول البنوك لمستندات مزورة تزويراً ظاهراً يعد بمثابة غش، يحمله كامل المسؤولية، وخاصة وكما أشرنا سابقاً فإن من أهم المبادئ التي يقوم عليها الاعتماد المستندي هو الفحص الظاهري

¹- علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص ص 407-409.

²- Arora Practical, Business law, macdonald and Evans, 1983, p 124.

نقلا عن- / ماهر السعيد محمد جبر، الغش والتزوير في الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، تخصص القانون التجاري، جامعة الإسكندرية، 2019، ص 67.

³- حسين شحادة الحسين، مرجع سابق، ص 55.

للمستندات، إذ أن عدم رفض مثل هذه المستندات إنما يرد إلى تقصير وإهمال غير مبرر من البنك الفاحص.

كما أن الغش في المستندات الذي يكون عن طريق الاحتيال أو التزوير والذي يوقف تنفيذ الاعتماد المستندي دون أن يرتب أي مسؤولية على البنك ليس ذلك الغش الذي يكون على أساس الادعاء بالاحتمال أو الشك، بل هو ذلك الغش الواضح الثابت دون أدنى شك، فإذا لم يكن العميل المشتري قادراً على إثباته إلا أنه يمكن الادعاء به كغش محتمل، فإنه لا يعتد به لأن هذا الأمر إذا سُمح به سوف يفتح المجال لكل أنواع الادعاءات المتعلقة بالدفع، وبهذا فإن الغش الذي يعتد به هو ذلك الغش الواضح الذي لا يمكن تجاهله، حيث يفصح عنه في ظاهر المستندات، لأن العميل الأمر حينما طلب من المستفيد تقديم مستندات معينة لتنفيذ الاعتماد، فإنما قصد أن تكون تلك المستندات صحيحة لا محتالة أو مزورة، غير أن الصعوبة تتضح أكثر ما تتضح في كيفية إثبات الغش، وهو ما لم يكن سهلاً على العملاء الأمرين، فالغشفي المستندات يجب أن يكون ثابتاً بدليل قاطع دون الرجوع لعقد الأساس، وقد قضت محكمة استئناف فرساي بتاريخ 09-06-1994 بعدم وجود غش لعدم وجود الدليل على ثبوته¹. وبالتالي متى ثبت للبنك أن المستندات التي بحوزته هي مطابقة في ظاهرها مع شروط خطاب الاعتماد حتى ولو تبين له بأن هناك مستند أو أكثر ينطوي على احتيال أو تزوير ولا يستطيع إثباته فليس له حق التمسك بالغش وعدم التنفيذ أو الدفع.

وبهذا فإن حصول الغش الواضح والثابت في المستندات عن طريق الاحتيال أو التزوير يكفي لإصدار أمر بمنع تنفيذ الاعتماد المستندي، وهذا ما أخذت به أحد أبرز القضايا وهي قضية *Shaffer Brooklyn Pank garden appointments* حيث تم فيها منح الأمر بمنع التنفيذ لوجود غش في المستندات، إذ ذكرت المحكمة أن الغش المأخوذ به يجب أن يكون غشاً في المستندات وليس في عقد الأساس، وبالنظر إلى وقائع القضية وجدت المحكمة أن التقدم بشهادة مزورة إلى البنك الفاتح يعتبر غشاً في المستندات وقامت المحكمة بمنع البنك الفاتح من الوفاء بالكمبيالات المقدمة في ظل الاعتماد². وبناءً على كل ما سبق فإننا نستنتج أنه في حالة ورود مستندات تحتوي على احتيال أو تزوير فإن ذلك يعد معطلاً لمبدأ الاستقلالية، لأنه يدخل ضمن نطاق الغش الذي يعطي للبنك حق الامتناع عن الدفع دون أن تترتب مسؤولية في حقه.

¹-CA.Versailles, 9-6-1994, Rev, De jurisprudence commerciale, janvier, 1998.

نقلا عن/ ماهر السعيد محمد جبر، مرجع سابق، ص 67.

²- ليلى بعناش، مرجع سابق، ص 84.

ثانياً: الغش في عقد الأساس (البضائع)

جرت العادة في أغلب الأحيان على أن المظهر الأكثر شيوعاً بخصوص الغش المعتمد به في مجال الاعتماد المستندي هو الذي ينصب على عقد الأساس البضاعة موضوع عملية الاعتماد المستندي¹، ويتخذ الغش في عقد الأساس حالات متعددة منها انعدام وجود البضاعة الموصوفة في المستندات إطلاقاً فتكون الحاويات أو الصناديق فارغة أو نجد بدلاً منها قمامة، أو نجد بضاعة ذات نوعية رديئة غير تلك التي تصفها المستندات أو كانت المستندات تقدم وصفاً خاطئاً لها، ومثال ذلك ما حصل في قضية البطاطا الفاسدة التي استوردها جزائري من كندا والتي كانت مصابة ببكتيريا خطيرة، حيث قام المستورد بشراء 3800 طن من البطاطا من عند ممول كندي من مدينة "كيبك" قسمت على شحنتين، الأولى 220 طن والثانية 1600 طن وقد وصلت إلى ميناء الجزائر يوم 26 أكتوبر 2007، بحيث أثبتت التحاليل أن الشحنة الأولى مطابقة للمعايير، أما الثانية (1600 طن) فقد ثبت أن 300 طن منها لم ترفق بشهادة صحية وبعد تحليلها ظهر أنها تحمل بكتيريا تضر بالصحة وعلى هذا الأساس رفعت دعوى ضد المستورد الذي كان ضحية التزوير المصدر الكندي، والذي استفاد رغم غشه من مبلغ الاعتماد أمام جهل المستورد للإجراءات التي يتخذها ضد المصدر في مثل هذه الحالات وهي حالة غش فادح تمثلت في تقديم مستندات مزورة وكذا بضاعة غير مطابقة للبضاعة المتفق عليها².

لذلك هناك من يرى بأن من مصلحة التجارة أن تقتضي من البنك الامتناع عن الدفع بمجرد أن يصل إلى علمه تأكيد من العميل المشتري بأن هناك غشاً مرتبطاً بالبضاعة رغم أن هناك مبدأ يحكمه يقضي بأن البنك لا يتعامل بالبضائع وإنما يتعامل بالمستندات، لأن القول بغير ذلك يؤدي إلى استفادة المستفيد البائع من غش ناتج عن تصرف هذا الأخير، كما أنه لا مجال للقول بأن الأخذ بفكرة الغش في عقد الأساس كمبرر لوقف تنفيذ الاعتماد المستندي من شأنه أن ينال من مبدأ استقلال الاعتماد المستندي أو وظيفته لأن هذه الوظيفة تكون قد أهدرت بالفعل عند وجود غش في عقد الأساس، ويكون الغش مرتبط بعقد الأساس إذا كان متعلقاً بالأمور الآتية³:

1- تنفيذ عقد الأساس بطريقة يشوبها الغش (غش في تنفيذ العقد)⁴، كأن يقدم المستفيد مستندات

¹- أمين خالدي، مرجع سابق، ص 89.

²- مقال بعنوان: اكتشاف فضيحة "بطاطا الخنازير" جنب الجزائريين مقبرة جماعية منشور في جريدة الشروق ليوم الثلاثاء 21 أكتوبر 2008، ع 2435، ص 5.

³- ليلي بعناش، مرجع سابق، ص ص 80-81.

⁴- تنبغي الإشارة إلى أن الفقه والقضاء لم يقرأ إمكانية المعارضة في تنفيذ الاعتماد إذا كانت هناك عيوب أخرى غير الغش، مثل الإكراه والغلط... والسبب في ذلك يعود إلى رغبة أهل الفقه والقضاء في المحافظة على مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي وعدم السماح بهدمه إلا في حالة الغش.

صحيحة. لكنها لا تعبر عن حقيقة البضاعة المشحونة بمعنى أن المستندات تعبر عما اتفق عليه في عقد الأساس، لاسيما فيما يتعلق بنوعية البضاعة لكن الحقيقة هي لا توافق مضمون المستندات، فتكون الحاويات فارغة أو شحنالبضاعة الموصوفة فيبضاعة ذات جودة أقل من تلك التي تصفها المستندات.

2- استخدام التحايل والخديعة لدفع أحد الطرفين وهو العميل الأمر للتعاقد مع الطرف الآخر (المستفيد) فالغش هو الدافع للتعاقد.

3- الغش ليس إخلال المستفيد بالتزاماته العقدية في عقد الأساس، إذ كثيرًا ما يخلط أطراف العملية التعاقدية في الاعتماد المستندي بين مفهوم الغش ومفهوم إخلال المستفيد بالتزاماته العقدية والفرق بينهما واضح هو: أن الغش هو سوء سلوك المستفيد الخطر جداً على العملية التعاقدية بحيث يؤدي إلى إفسادها نتيجة استعمال وسائل احتيالية متمثلة بتقديم مستندات تحوي بيانات غير صحيحة والمستندات غير الصحيحة قد تكون مستندات مزورة أو احتيالية تحوي تحريفاً في البيانات¹، أما الإخلال بالالتزام العقدي فيتمثل بعدم تنفيذ أحد الالتزامات التي تضمنها العقد أو تنفيذها بالخطأ.

الفرع الثاني:

نوع الغش الموقوف لتنفيذ الاعتماد المستندي

إذا كان الوضع الشائع هو صدور الغش من المستفيد، فإنه قد يصدر من الغير ويكون المستفيد طرفاً بريئاً، فقد يصدر الغش نتيجة التواطؤ بين العميل المشتري والمستفيد البائع أو يصدر من العميل المشتري وحده ويكون وسيلة لابتزاز البنوك، كما قد يصدر من البنك وإن كان نادراً وسنحاول من خلال هذا الفرع التعرض لنوع الغش الذي يوقف تنفيذ الاعتماد المستندي كالتالي:

أولاً: الغش الواقع من المستفيد

هناك من يرى أن الغش الموقوف لتنفيذ الاعتماد المستندي هو الغش الواقع من المستفيد، والذي يكون على علم به، وأما الغش الذي يحصل من الغير فهو غير مؤثر في تنفيذ الاعتماد المستندي، وهذا النوع من الغش هو الغالب في عملية الاعتماد المستندي كونه صاحب المستندات وكذا البضائع التي تكون هي الأكثر عرضة للغش، بحيث يقوم بالغش عن طريق الاحتيال أو التزوير كما سبق التطرق إليه²، وقد استقر الفقه والقضاء في هذه الحالة على حق العميل الأمر في تعطيل تنفيذ الاعتماد المستندي متى استطاع إثبات ذلك تطبيقاً لقاعدة الغش يفسد كل شيء، وأن هذه الحالة هي الاستثناء الوحيد الذي

¹ - أكرم إبراهيم حمدان الزغبى، مرجع سابق، ص 144.

² - أمين خالدي، مرجع سابق، ص 89.

يتوارى أمامه مبدأ الاستقلالية وتندمج بسببه الروابط والعلاقات التي تربط بين أطراف الاعتماد¹، وقد تناول القانون التجاري الأمريكي الموحد "UCC" كما أشارنا سابقاً الغش كسبب من الأسباب المعارضة في المادة (5/144)، وسمح للبنك بالامتناع عن الوفاء إذا كان هناك غش ظاهري في المستندات، وأيضاً سمح للعميل الأمر بالحصول على أمر منع قضائي يمنع البنك من الوفاء بقيمة الاعتماد حال وجود غش من قبل المستفيد في عقد الأساس.

ثانياً: الغش الواقع بالتواطؤ بين المستفيد (البائع) والعميل (المشتري)

يكون الغش في هذه الصورة موجهاً ضد البنوك، ويكون تحالف العميل المشتري والبائع إما لاستعمال نظام اعتماد مستندي من قبل عصابات إجرامية منظمة للتحايل على قوانين غسيل الأموال، حيث يتآمر الطرفان على تقديم مستندات تنطوي على احتيال بما يخص بضائع غير موجودة، ويفحص البنك المستندات ويدفع قيمتها ولا توجد أي شكوى من أي طرف، ونادراً ما يعرف البنك أنه استخدم في غسيل الأموال² بما يعني تمرير الأموال الناتجة من تجارة وأنشطة غير مشروعة في أعمال مشروعة من خلال توظيفها في عمليات الاعتماد فيصبح مصدرها مقبولاً، وذلك عن طريق قيام البائع بتقديم مستندات إلى البنك وقيام الأخير بالوفاء بقيمتها ثم الرجوع على العميل الأمر الذي لا يعترض على المستندات في شيء في حين أنه لا توجد بضاعة أصلاً، كما أنه قد يتفق البائع والمشتري في حالة الاعتماد المؤجل الدفع على الاحتيال على البنك بتقديم المستندات وقبض ثمنها أو مقابل الوفاء ثم اختفاء العميل المشتري قبل حلول أجل السداد واقتسام المبلغ بين المستفيد البائع والعميل المشتري، وفي هذه الحالة نجد القضاء قد حكم بإبطال مثل هذه التصرفات³.

ثالثاً: الغش المرتكب من البنك

تقوم هذه الحالة عندما يعتمد البنك إلى تزوير تاريخ المستندات بحيث تبدو متفقة مع شروط الاعتماد، مدعيًا أنها قدمت في الميعاد، حيث أن هذا يؤدي إلى عدم جواز الاعتراض على المستندات عند ورودها مهما كانت حالتها أو التناقض الواضح بين بعضها والبعض الآخر⁴.

نخلص مما سبق قوله إلى أن الغش المعتبر والذي يوقف تنفيذ الاعتماد المستندي لا يمكن أن يكون في الغش الصادر من المستفيد فقط وبعلمه، بل هو ذلك الغش الذي مهما كان سببه وبصرف

¹- ماهر سعيد محمد جبر، مرجع سابق، ص 79.

²- أحمد منير فهي، أضواء على عمليات الغش في الاعتمادات المستندية وعلاقتها بعمليات غسيل الأموال، مجلة المحامي السعودية، ع 5، 2000، ص 13.

³- ماهر سعيد محمد جابر، مرجع سابق، ص 86.

⁴- يوسف حسن يوسف، النقل والشحن والتأمين البحري في ضوء القانون الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013، ص 106.

النظر عن مرتكبه سواء كان المستفيد أو الغير من أطراف الاعتماد.

المطلب الثالث:

الغش مبرر لإعفاء البنك من المسؤولية

يثبت الحق في معارضة تنفيذ الاعتماد نتيجة الغش للبنك (الفرع الأول)، ولكن ماذا لو حصل وأن قام البنك بالدفع وبعدها اكتشف بوجود غش فهل يحق له الرجوع على المستفيد (الفرع الثاني)، كما يثبت الحق في معارضة تنفيذ الاعتماد نتيجة الغش للعميل الأمر (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

حق البنك الفاتح في المعارضة لتنفيذ الاعتماد بسبب الغش

يحق للبنك الفاتح متى ثبت له وجود الغش أثناء فحص المستندات أن يمتنع عن الوفاء بقيمة الاعتماد دون الحاجة لاستصدار حكم قضائي، ولكن يشترط في ذلك أن يكون الغش ثابتاً بدليل قاطع¹، وإلا كان محل المسألة وهذا ما حدث في قضية: *O'meara Co.(vs) Nat. Park Bank*، والتي تلخصت وقائعها في أن البنك رفض الوفاء بقيمة الاعتماد لظهور شك معقول لديه بأن نوعية البضاعة ليست مطابقة لعقد الأساس فقررت المحكمة عدم تأييد موقف البنك قائلة: «إن العقد المبرم بين البائع والمشتري لا يعني البنك ويتعين على البنك الوفاء بقيمة الاعتماد عند تقديم مستندات صحيحة ظاهرياً ومطابقة لخطاب الاعتماد»².

ومؤدى هذا الحكم أن الحق في رفض البنك الوفاء بقيمة الاعتماد ينبغي أن يكون مؤسساً على وجود غش أكيد ويكون له هذا الحق أيضاً نتيجة وجود الغش عندما يقتضيه المستفيد لا العميل الأمر ويشترط أن يكون رفض البنك الوفاء بقيمة الاعتماد أن يكون مؤيداً بأدلة مؤكدة حتى يُجنب نفسه مخاطر الانزلاق والدخول في دعاوى قضائية هو في غنى عنها.

الفرع الثاني:

حق البنك في الرجوع على المستفيد

وهي الحالة التي يقوم فيها البنك بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد بحسن نية، ولقاء مستندات تبدو سليمة في ظاهرها ومطابقة لشروط الاعتماد، ولا حاجة هنا لقيام البنك بالرجوع على المستفيد إذ أنه يستطيع أن يسترد ما دفعه للمستفيد من قبل العميل الأمر، وذلك أن التزامه يقف عند التطابق الظاهري

¹ - نجوى كمال أبو الخير، مرجع سابق، ص 263؛ ليلي بعناش، مرجع سابق، ص 134 وما بعدها.

² - أكرم الزغي، مرجع سابق، صص 150-151.

للمستندات مع شروط الاعتماد بصرف النظر عن حقيقة هذه المستندات بمعنى أنه ليس من عمل البنك التعرض إلى مطابقة المستندات للحقيقة (البضاعة)¹، مع إمكانية جواز رجوعه على المستفيد ولكن بتدخل القضاء².

وطبقاً لنص المادة 05 من قواعد النشرة 600 فإن علاقة البنك بالمستفيد يحددها خطاب الاعتماد وهو القانون الوحيد الذي يطبق بينهما، فإن تبين بعد دفع قيمة الاعتماد للمستفيد بوجود غش بالمستندات أي عدم مطابقتها للبضاعة المرسله، فإن البنك لا يكون له إمكانية الرجوع على المستفيد وذلك لسببين هما³:

1- إنعدام الأساس القانوني للرجوع على المستفيد بعد انقضاء العلاقة القانونية التي تربطهما إذا التزم كل طرف بتنفيذ ما عليه من التزامات بطريقة صحيحة ما لم يرتكب البنك خطأ يُنسب إليه في فحصه المستندات مما يجعل المشتري يمتنع عن تعويضه بما دفع للمستفيد، ويكون بذلك أن البنك الذي دفع نظير مستندات تبين له أنها صحيحة عند عملية الفحص بعد أن قام بفحصها وبذل العناية المعقولة في ذلك وتصرف طبقاً لمبدأ حسن النية، فإنه يتمتع بالحماية القانونية نظير ما فعل.

2- أن التزام البنك هو التزام نهائي لا يمكن الرجوع فيه.

الفرع الثالث:

حق العميل الأمر في المعارضة لتنفيذ الاعتماد بسبب الغش

ليس للعميل الأمر الحق في المعارضة لتنفيذ الاعتماد المستندي نتيجة وجود غش من قبل المستفيد، إلا بعد الحصول على أمر قضائي مقتضاه منع البنك من الوفاء وهذا ما أكدت عليه المادة (114/5) من القانون التجاري الأمريكي الموحد "UCC"، كما بين القضاء الأمريكي شروط الحصول على أمر عدم الدفع في عدد كثير من القضايا نأخذ منها قضية: *Bank russo – iron (vs)gordon Wood* , والتي حكم فيها القاضي (براون BROWNE) على أنه: «إذا كانت المستندات مقدمة من المستفيد نفسه وكانت مزورة أو احتيالية فإنه على البنك رفض الوفاء بقيمة الاعتماد إذا علم بالغش قبل دفع قيمة الاعتماد»⁴. وتبعاً لذلك يتضح أنه لحصول العميل

الأمر على أمر عدم الدفع يلزم توفر شروط عدة نوجزها فيما يلي:

¹ - نجوى أبو الخير، مرجع سابق، ص 360.

² - أزداد شكور صالح، الغش في الاعتمادات المستندية وأثره على التزام البنك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 2، ع 4، ص 239.

³ - محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص ص 270-271.

⁴ - أكرم الزغي، مرجع سابق، ص 152.

الشرط الأول: أن يكون هناك غش من قبل المستفيد

يجب أن يكون الغش صادرًا عن المستفيد نفسه حتى يستطيع العميل الأمر الحصول على أمر عدم الدفع¹، ويلحق بصدور الغش عن المستفيد علمه به².

الشرط الثاني: أن يتم إثبات الغش

لا يستطيع العميل الأمر المعارضة في تنفيذ الاعتماد إلا إذا رفع دعوى على البائع وأثبت وجود الغش، ويتعين لإثبات الغش أن يبرهن العميل الأمر أمام القضاء على وجود إحدى الحالات التالية:

الحالة الأولى: وجود مستندات مزورة

حيث جاء في أحد الأحكام الصادرة عن المحاكم الإنجليزية أنه من المستحيل أن نفترض بأن البنك قد تعهد بضمان صحة سند الشحن وتحمل مخاطر تزويره لأن التزامه في خطاب الاعتماد هو الوفاء بقيمة الاعتماد للمستفيد لقاء سند شحن سليم يغطي البضاعة، وعلى ذلك لا يجوز مساءلة البنك عن تزوير المستندات إذا كان هذا التزوير فيه من الدقة والإتقان بحيث يستحيل التنبيه إليه بالرغم من بذل العناية المعقولة في فحص المستندات³، وهذا يبقى الإثبات يقع على عاتق المشتري (العميل الأمر) ويكون بكافة طرق الإثبات⁴.

الحالة الثانية: وجود مستندات احتيالية

أشرنا سابقا إلى أن المستند الاحتياالي هو الذي يُعدّه الشخص المخول، والذي يحتوي على بيانات تخالف الحقيقة والواقع، كأن يتطلب عقد الاعتماد أن يتم الشحن في (1/1) وحدث أن تم الشحن فعلياً في (1/2) واتفق المستفيد مع الربان على أن يذكر في سند الشحن أنه قد تم في (1/1) حتى لا يفقد المستفيد حقه في مبلغ الاعتماد، والغريب أن النشرة 500 في المادة 22 أجازت أن تقبل البنوك مستنداً يحمل تاريخ إصدار سابق لتاريخ الاعتماد وهذا يساهم في عملية الغش.

الحالة الثالثة: وجود غش في عقد الأساس

يستطيع العميل الأمر الحصول على أمر عدم الدفع متى أثبت وجود غش مادي اقترفه المستفيد إبان تنفيذ عقد الأساس.

¹- طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 135.

²- فإذا حصل غش من قبل سمسار الشحن الذي قام بإعداد سند الشحن بالاتفاق مع الناقل ولم يعلم المستفيد به فإن المستفيد يلحق بالحامل حسن النية، أما إذا علم المستفيد بالغش وسكت عنه فإنه يعتبر وكأنه قد صدر عنه.

³- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، صص 67-68.

⁴- المادة 30 من ق.ت.ج، مرجع سابق.

الشرط الثالث: أن ترفع الدعوى قبل الوفاء بقيمة الاعتماد

إن هذا الشرط هو أمر منطقي، إذ لا جدوى ولا منفعة من رفع دعوى الحصول على أمر عدم الدفع طالما أن قيمة الاعتماد قد دفعت¹، وهو ما قضى به القضاء الانجلو أمريكي في عدد كثير من القضايا نأخذ منها قضية *old clony trust co.(vc)lowwyer'stitle and trust Co* تلخصت وقائعها في أن عقد البيع الذي كان يتضمن بضاعة سكر تم الاتفاق على دفع ثمنها بواسطة اعتماد مستندي تنتهي مدة صلاحيته في 30 نوفمبر، واشترط في خطاب الاعتماد المستندي أن يقدم سند شحن يبين الوزن الصافي للبضاعة عند تفريغها وهذا يستلزم أن تفرغ البضاعة عند وصولها وتوزن ويحذف منها عجز الطريق، ولم يتم هذا الأمر إلا في 3 ديسمبر قدمت له مستندات مطابقة لظاهر خطاب الاعتماد قبل 30 نوفمبر وادعى العميل الأمر بوجود الغش وقام بإثباته لكن المحكمة امتنعت عن إصدار أمر عدم الدفع معللة ذلك بما يلي: «من الواضح أن البنك قد قدمت إليه مستندات مطابقة لشروط الاعتماد وبما أنه قد تم اكتشاف الغش بعد وفاء البنك بقيمة الاعتماد فإن دعوى العميل الأمر للحصول على أمر عدم الدفع أصبحت دون جدوى»².

وإذا كانت مختلف التصورات الفقهية والاجتهادات القضائية قد استقرت في مجموعها على وجوب الاعتداد بواقعة الغش كمبرر قانوني لتعطيل تنفيذ عملية الاعتماد المستندي، وكموجب يفتح للعميل المشتري إمكانية اللجوء لدعوى الاعتراض على صرف قيمة الاعتماد، فإن الخلاف ظل قائماً ولم يحسم في محتواه بخصوص طبيعة الغش المعتد بها قانوناً لتبرير تعطيل عملية الاعتماد المستندي، فمنهم من يرى لأبد من التمسك بمبدأ استقلال عقد البيع عن عقد فتح الاعتماد المستندي وعن خطاب الاعتماد، وهذا لسد الباب أمام المستوردين سيء النية³، ومنهم من يرى العكس بجواز تعطيل تنفيذه وبالتالي الحد من مبدأ استقلال الالتزام البنكي في فتح الاعتماد وفي تنفيذه حماية لفاعلية آلية الاعتماد المستندي في مجال التجارة الخارجية.

انطلاقاً مما سبق نرى بأن الغش الصادر عن البائع المستفيد في الاعتماد المستندي سواء كان متعلقاً بمحور عقد الأساس أو بالمستندات المرتبطة به يشكل وسيلة من الوسائل الممنوحة للعميل المشتري ولبنك لوقف تنفيذ الاعتماد متى تحققت وتوافرت شروطه موضوعاً وشكلاً، بالرغم من أن هذه

¹ - إذ يعتبر الحصول على أمر بمنع البنك من الوفاء من الأمور المستعجلة التي يخشى عليها فوات الوقت، إذ أن عدم الحصول عليه يؤدي إلى عدم إمكان الرجوع على البنك ومنعه من الوفاء نتيجة وجود الغش، خاصة أن هناك سرعة ليست قليلة في الوفاء بقيمة الاعتماد إذ يستحق المستفيد مبلغ الاعتماد بمجرد قبول البنك للمستندات ويستطيع سحب قيمة الاعتماد في أي وقت يشاء.

² - أكرم الزغي، مرجع سابق، صص 156-157.

³ - طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 135.

المسألة قد أثارت خلافاً بين الفقهاء ذلك أن بعضهم اعتبر بأنها خروجاً عن القواعد العامة التي تحكم الاعتمادات المستندية إلا أننا نجد أن موافقتنا لهذا الاستثناء تقتضيه ضرورة العمل التجاري، فلا يمكن السماح لأحد طرفي العقد بأن يستفيد من غشه وخداعه، أضف إلى ذلك فإن العقود يجب أن تنفذ وتفسر وفقاً لحسن النية¹ والإنصاف والعدل وبالرغم من ذلك لا يجوز التوسع في حكم مسألة الغش في الاعتماد المستندي ولا يجوز تعميم حالة الغش كاستثناء لأن هذا الأمر فيه مساس بمبادئ مستقرة في الاعتمادات المستندية بل وهي أساساً ما يدعم الثقة والائتمان في المعاملات التجارية الدولية.

¹-وبما أن حسن النية من المبادئ التي تبنى عليها العقود، فإذا كان هناك غش أو زيف من قبل أحد الأطراف فإن أهم مبدأ من المبادئ التي تقوم عليها العقود قد أنهدم وسيتبع انهدام الأساس انهدام البناء، لذا فإن الزيف في عقد الأساس يؤدي إلى جعل العقد معيباً بالغش وستتبع هذا الأمر أن يصاب عقد الاعتماد بالداء نفسه وهذا ما دفع الفقه والقضاء وبعض القوانين إلى إقرار إمكان المعارضة في تنفيذ عقد الاعتماد إن كان هناك غش في المستندات أو في عقد الأساس.

الخاتمة

الخاتمة:

تناولت الدراسة في هذا البحث موضوعاً مهماً متجدداً، حيث حاولنا من خلاله معالجة موضوع مسؤولية البنك في الإعتماد المستندي-على ضوء قواعد النشرة 500 والنشرة 600 للأعراف الدولية الموحدة (UCP)، وكذلك النشرات التوضيحية لهما، والنشرة 681 والنشرة 745 المتعلقة بمعيار الممارسات البنكية الدولية (ISBP)، وكذلك ملحق اللائحة الموحدة للمستندات الإلكترونية الخاص بالنشرة 600 (UCPe)، بالإضافة إلى رأي الاجتهادات الفقهية والقضائية وبعض التشريعات المقارنة في هذا المجال، وهذا كله من أجل الوقوف على محاولة نُضيف من خلالها ولو لبنة في البناء القانوني للإعتماد المستندي، الذي تبناه الفقه وأرسى دعائمه القضاء.

وباعتبار الإعتماد المستندي تقنية ولدت في حوض بيئة التجارة الدولية، فقد أصبح يعتبر من أشهر الوسائل المعتمدة في العصر الحديث لإتمام تسوية الصفقات التجارية الدولية المختلفة وبثقة تامة بين العميل المستورد والمستفيد المصدر، وهذا طبعاً بتدخل البنك الذي يقوم بدور الوسيط والمستشار والمؤكد والضامن لكلا الطرفين، إذ وجدنا أنه من دونه يصعب وقد يستحيل إتمام آلاف الصفقات التي تبرم كل يوم في مجال التجارة الخارجية، فالبنك لم يعد ذلك الوسيط الذي يحمل رغبات طرفي الصفقة، بل إن دوره أضحي إيجابياً، بل أصبح هو المسؤول والمنظم لعملية فتح وتنفيذ الإعتماد المستندي، وهو الأمر الذي رتب مسؤوليته تجاه العميل (المستورد) في عملية فتح الإعتماد، وكذا تجاه المستفيد (المصدر) في عملية تنفيذ الإعتماد المستندي، بالإضافة إلى مسؤوليته في حالة تعدد البنوك الوسيطة لإتمام عملية تنفيذ الإعتماد المستندي.

ورأينا من خلال هذه الدراسة أن تفسير المسؤولية التي تقع على عاتق البنك في الإعتماد المستندي بسبب تعدد أطرافه (العميل والمستفيد والبنوك الوسيطة)، والذي ينطوي عليه سلسلة معقدة من العلاقات القانونية، كان يستدعي أولاً الوقوف على فهم الأحكام العامة والخاصة له.

ولذلك قمنا من خلال تناول هذا البحث بالتعرض لمختلف الجوانب القانونية والفقهية وحتى القضائية لأحكام الإعتماد المستندي حتى نستطيع الوقوف على نظام المسؤولية فيه، فحاولنا رغم تعدد أشكال وصور الإعتماد المستندي وتعدد وتشابك مراحل علاقاته إيجاد تعريف شامل وكامل له يجمع ويربط بين التعريف الاقتصادي والتعريف القانوني مع الاحتفاظ بجميع الخصائص التي يقوم عليها، والتي جعلته يتميز كثيراً عن غيره من وسائل الدفع الدولية الأخرى، كما رأينا بأن عملية الإعتماد المستندي التي تقوم بها البنوك والتي تلعب فيها دوراً أساسياً وجوهرياً من خلال فتحه وتنفيذه تمر بسلسلة من المراحل الزمنية والإجراءات التنفيذية المترابطة مما نشأت عنها علاقات متعددة تختلف الواحدة عن

الأخرى سواء من حيث الأطراف أو الالتزامات أو الآثار، فأى عملية اعتماد مستندي تبدأ من عقد صفقة تجارية دولية تبرم بين العميل الأمر والمستفيد اللذين يتفقا على تسوية الصفقة التي بينهما بموجب اعتماد مستندي، ويقتضي هذا الاتفاق نشوء علاقة بين العميل والبنك تترتب عليها مجموعة من الالتزامات يحكمها عقد فتح الاعتماد، ويعد من بين أهم هذه الالتزامات، إلزام البنك بإصدار خطاب الاعتماد وتبليغه للمستفيد إذ بمجرد وصوله له تنشأ علاقة أخرى بين البنك والمستفيد يحكمها خطاب اعتماد أساسه الإرادة المنفردة، والذي يترتب عليه مجموعة من الالتزامات أهمها التزام البنك بفحص المستندات، كما رأينا أنه قد تتدخل في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي عدة بنوك وسيطة (المبلغ، المفوض، المعزز) تترتب عنها أيضا التزامات ومسؤوليات كل حسب دوره المناط له.

وانتقلنا بعدها إلى الحديث عن المسؤولية المترتبة على التزام البنك في علاقاته الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي، والتي وبسبب غياب التنظيم التشريعي لها ولاستكمال دراسة هذا الموضوع المهم ومحاولة تغطية هذا الفراغ القانوني، كان لا مفر علينا منه إلا بالرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية.

كما توصلنا إلى أن مسؤولية البنك في فحص المستندات التي يقوم عليها الاعتماد المستندي هي مسؤولية دقيقة جدا وحساسة، إذ يعد الفحص من أهم وأخطر الالتزامات التي تقع على عاتق البنك في تنفيذ الاعتماد المستندي، كما أوجزنا في نفس السياق المعايير المعتمدة في عملية الفحص.

ثم بعدها تعرضنا إلى نطاق وحدود مسؤولية البنك في عدم دفع قيمة الاعتماد حيث وجدنا أن قواعد النشرة 600 نصت بأن مسؤولية البنك قد تنتفي إذا توافرت بعض الأسباب المباشرة أو غير المباشرة؛ كما حاولنا في هذه الدراسة الوقوف على عقبات تنفيذ الاعتماد المستندي من خلال علاج أهم مشكلة خطيرة تواجه وتهدد حياة الاعتماد المستندي وهي مسألة الغش في الاعتماد المستندي.

ختاما لما سبق، وعلى أساس العناصر المتناولة، توصلنا في الدراسة إلى مجموعة من النتائج وبعض الاقتراحات، نوجزها على النحو التالي:

أولا: النتائج

1- سجل الاعتماد المستندي الذي يعتبر اليوم وسيلة الدفع الأولى العابرة للقارات من خلال العرف البنكي العالمي المستقر ومن خلال التقنين المستمر والمستجد للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة 600 وما يتبعها من نشرات كملاحق لها قبولاً عالمياً من مختلف الأطراف ذات الصلة بالتجارة الخارجية، لأنه نشأ بداعي الحاجة والمصلحة لهذه الأطراف، فلم يكن ليتخلف عن تحقيق المنفعة المعتبرة لهم، حيث قدمت الأصول والأعراف الموحدة أحكاما تحمل درجة أعلى من الثقة والائتمان للمستورد والمصدر، وهو ما دفع بالكثير من التشريعات الوطنية للأخذ به كنظام ضمن قوانينها الداخلية.

2- وجدنا أن الصعوبة التي كانت في إيجاد تعريف شامل وكامل للإعتماد المستندي لم تكن بسبب خصائصه أو ميزاته أو من حيث تعدد صوره وأشكاله، بل كانت الصعوبة في تعريفه بالنظر لطبيعته المركبة والمعقدة والمتشابكة من الناحية القانونية، حيث حاولنا تعريفه باعتباره عملية اقتصادية واحدة متكاملة من حيث الهدف تتشكل من عدة علاقات قانونية مركبة تمزج بين العقد والتعهد، لأن بدايته يحكمها عقد فتح الإعتماد بين العميل والبنك، أما تنفيذه ونهايته يحكمها التعهد بإصدار خطاب الإعتماد، وهو الأمر الذي يستدعي ضرورة إيجاد تنظيم قانوني شامل وكامل يربط كل المسائل المتصلة به.

3- أن الإعتمادات المستندية لم تعد تنقسم كما كان يُنصّص عليها في النشرات السابقة (النشرة 400 والنشرة 500)، إلى نوعين رئيسيين هما الإعتماد القابل للإلغاء و الإعتماد غير القابل للإلغاء، وأصبحت جميعها غير قابلة للنقض حتى لو طلب العميل غير ذلك، كما أن القواعد الجديدة للنشرة 600 جعلت الإعتماد غير قابل للإلغاء حتى ولو لم تتم الإشارة إلى ذلك صراحة عند سكوت الأطراف عن بيان طبيعة فتح الإعتماد فيما إذا كان قابلاً للرجوع فيه أو غير قابل للرجوع، ووجدنا أن الإعتماد المؤيد هو صفة لصيقة بالإعتماد المستندي غير القابل للإلغاء، أما بالنسبة لما يعتبره البعض أنواعاً للإعتماد المستندي فقد رأينا أنها عبارة عن أوصاف تلحق بأحد نوعي الإعتمادات الرئيسية فتضيف له ميزة تجارية استدعتها ظروف الصفقة التجارية أو تراضي الأطراف مما جعل أشكالها قابلة للتطور والتغير باستمرار.

4- أن ظهور نظام المعلوماتية وتطوره، غيّر المفاهيم التقليدية في مجال التجارة الدولية، الأمر الذي أدى إلى ظهور محررات إلكترونية، ظهرت معها فكرة الإعتماد المستندي الإلكتروني الذي أصبح في الوقت الراهن يتم إصداره إلكترونياً في بعض البنوك التي تتمتع ببنية تحتية إلكترونية قوية، وهو الأمر الذي يتطلب وجود قابله الإلكتروني، أما فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بفحص المستندات الإلكترونية في الإعتماد المستندي الإلكتروني فإنها كانت غائبة، مما شكل لنا صعوبة عند دراسة هذه المسألة، لأن ما يمكن قوله حول التقديم والفحص الإلكتروني للمستندات أن نجاحه مرهون بتزويد البنوك بأنظمة إلكترونية خاصة فعالة في هذا الجانب كنظام بوليرو.

5- توصلنا بأن عملية الإعتماد المستندي تعتبر مدرسة قائمة بذاتها لها أصولها وقواعدها المتبعة، نظراً لأنها ترتبط بأكثر من علاقة وأكثر من بنك وأكثر من دولة، حيث ما ينشأ عنها من علاقات في إطارها تختلف الواحدة عن الأخرى من حيث الأطراف والالتزامات والآثار، فأى عملية اعتماد مستندي تبدأ من عقد بيع دولي بين مشتري و بائع، ثم الاتفاق من خلاله على تسوية ثمن الصفقة التجارية بينهما بموجب علاقة عقد فتح الإعتماد بين المشتري العميل و البنك، ثم ينتهي هذا الاتفاق بتنفيذ الإعتماد بين البنك والبائع المستفيد بموجب خطاب الإعتماد الذي يستقل بتنظيم العلاقة بينهما، كما قد تتدخل البنوك

الوسيلة في تنفيذه (البنك المبلغ أوالمفوض أوالمعزز) كل حسب دوره في علاقته مع البنك الفاتح لإتمام تنفيذ الاعتماد المستندي، وبسبب هذا الاختلاف اختلف المركز القانوني لالتزام البنك حسب طبيعة ما يحكم كل علاقة.

6- أن طبيعة الأساس الذي يحكم علاقة فتح الاعتماد بين البنك والعميل هو العقد الذي يعتبر شريعة المتعاقدين، والذي على أساسه يلتزم البنك تجاه العميل، أما فيما يتعلق بالأساس الذي يحكم علاقة تنفيذ الاعتماد بين البنك والمستفيد هو خطاب الاعتماد والذي واجه تكييف طبيعته عدة نظريات فقهية جدلية لم تتفق معالمها مع المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه الاعتماد المستندي وهو مبدأ الاستقلالية ، ووصلنا في اعتقادنا بأن نظرية الإرادة المنفردة هي التي تصلح كتطبيق لتفسير هذا الالتزام لقدرتها على احتواء خصائص الاعتماد المستندي.

7- أن محور تعامل البنوك في إطار عملية الاعتماد المستندي لا يمكن أن يتجاوز عنصر التعامل بالمستندات والتي تتعدد حسب طبيعتها سواء كانت تقليدية (ورقية) أو إلكترونية إلى مستندات رئيسة لا يكاد يخلو منها أي اعتماد مستندي ومستندات إضافية يتم طلبها أحيانا حسب نوع الصفقة التجارية، على عكس باقي الأطراف(العميل والمستفيد) التي تتعامل بالبضائع والمستندات، ونرى في هذا محدودية مسؤولية التزام البنك في فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي.

8- على الرغم من وجود قواعد قانونية نظمت عملية الاعتماد المستندي وهي قواعد النشرة 600 لسنة 2007 وما يتبعها من ملاحق، إلا أنها لم تنظم أساس المسؤولية القانونية الناشئة عن فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، مما جعلنا نستعين بالأحكام العامة للمسؤولية المدنية، وبالتالي فإن المسؤولية البنكية في إطار عملية الاعتماد المستندي هي مسؤولية قائمة على النظرية الشخصية التي تستند أساسا على فكرة الخطأ، وأن أركانها الموضوعية هي ذاتها الأركان التقليدية للمسؤولية المدنية.

9- قد لا يلجأ العميل (الأمر) دوما إلى إقامة دعوى المسؤولية ضد البنك، فقد يرى بأن من المصلحة الاكتفاء بترك المستندات أي رفضها، دون أن يقدم أي دعوى ضد البنك رغم توافر أركان المسؤولية المدنية.

10- تقوم مسؤولية البنك المترتبة عن فحص المستندات على عدم احترام التقيد بالأسس والمبادئ العديدة التي تناولتها قواعد النشرة 600 دون الانحراف عنها، سواء كانت المتعلقة بالمُدّد التي يجب أن تقدم خلالها المستندات، أم كانت متعلقة بمعايير الفحص، خاصة ما أحدثته هذه المسألة من إشكالات بسبب تعددها وغموضها وعدم وضوحها، أو بالشروط الواجب توافرها في المستندات المقدمة التي يجب أن تكون مطابقة لشروط خطاب الاعتماد.

11- يعتبر من أولى أساسيات الآلية المتبعة في فحص المستندات حسن اختيار الفاحصين وتهيئة الظروف المناسبة لهم وتدريبهم وإمدادهم بالوسائل الكفيلة لأداء ما يناط بهم من مهام على أكمل وجه، فالإعداد الجيد يشكل أهم عوامل نجاح هذه العملية، وهذا بسبب المستوى الذي تطلبته القواعد الدولية للفحص في النشرة 500 والنشرة 600، وكذلك بسبب خطورة الآثار المترتبة عن عملية الفحص والتي أقلها تحميل البنك المسؤولية عن الخطأ في فحص المستندات وإلزامه بالدفع للمضرور.

12- لا تختلف المبادئ العامة التي يقوم عليها البنك في فحص المستندات سواء كان تقديم المستندات بشكل ورقي أو في شكل إلكتروني، كما أن ملحق التقديم الإلكتروني للمستندات لم يقتصر على المستندات الإلكترونية فقط، بل أجاز استخدام المستندات الورقية إضافة إلى المستندات الإلكترونية، ويبدو أن واضعي هذه القواعد كانوا يهدفون من وراء ذلك إلى التحول التدريجي في استخدام المستندات الإلكترونية.

13- خصوصية مبدأ الاستقلالية الذي يقوم عليه الاعتماد المستندي باعتباره الحجر الأساس في الضمان الذي يشكله للاعتماد، لأن به لا تتأثر العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي ببعضها البعض وهو ما أكدته قواعد النشرة 600، حيث يترتب عليه نتائج في غاية الأهمية، وهي:

- عدم إمكانية البنك الاحتجاج بما لديه من دفعات مستمدة من العلاقات السابقة.

- كما يمتنع عن الأطراف الأخرى التمسك بأي دفع ناشئ من العلاقات السابقة من أجل عرقلة تنفيذ الاعتماد.

- للمستفيد في مواجهة البنك حق الرجوع بدعوى مباشرة عليه لأن البنك في التزامه لا يعد وكيلا أو كفيلا ولا نائبا عن العميل المشتري، فهو يتعامل بصفته الشخصية ويعد طرف أصيل في علاقته بالمستفيد، مما يجعل هذه العلاقة ليست تابعة لعلاقة أخرى.

- إلزام البنك يتحدد من خلال إرادته الصريحة في خطاب الاعتماد، وعلى ذلك لا يمكن أن يحتج بعدم التنفيذ بسبب إبطال عقد البيع لأي سبب من أسباب الإبطال ولا بعيوب السبب فالتزامه مجرد.

- لا يجوز للبنك الرجوع في تعهده تجاه المستفيد قبل انتهاء فترة صلاحية الاعتماد التي يتضمنها خطاب الاعتماد، وإلا تعرض للمساءلة المزدوجة من طرف المستفيد ومن طرف العميل الأمر بناءً على عقد فتح الاعتماد المبرم بينهما.

15- تنتفي مسؤولية البنك بتوفر سبب من أسباب الإعفاء المباشرة أو غير المباشرة، وكذلك بتخلف ركن من أركان المسؤولية (الخطأ والضرر والعلاقة المسببة)، أو بوجود أسباب اتفاقية.

16- مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي المستقر فقهاً وقضائياً وقانوناً يمكن ضبط حدوده والإقرار بإمكانية خضوعه لمؤثرات استثنائية يحتمل أن تطرأ عليه وهي مسألة الغش، وأن الغش إذا ما

ثبت يتعدى عقد البيع وما ينشأ عنه من روابط ليشمل علاقة البنك بالمستفيد في إطار الاعتماد المستندي (على أساس المسؤولية التقصيرية)، وأن الغش يشترط أن يكون من فعل المستفيد (البائع) أو من الغير ولكن بعلم من المستفيد.

17- من خلال الزيارات المتكررة لعدد من البنوك وجدنا أن موظفيها يجهلون الأعراف والقواعد الموحدة وهذا الجهل يخلق مشاكل، كما يمكّن المصدر الأجنبي من استغلال ذلك لمنفعته الشخصية.

ثانياً: الاقتراحات

بناءً على النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة فإننا نقدم مجموعة من الاقتراحات التي نتمنى أن تجد لها سبيلاً للتطبيق العملي، ومنها على وجه الخصوص:

1- فيما يتعلق بحسم الإشكالية المتطرق إليها، والمتعلقة بمسؤولية البنك في فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي، فإننا نرى ضرورة تضمين القواعد والأعراف الدولية الموحدة نصوص مستقلة تبين فيها حصراً كل ما يتعلق بالمسؤولية المترتبة عن إدخال البنك بالتزاماته في عملية الاعتماد المستندي، وخاصة الالتزام بفحص المستندات التي يحكمها خطاب الاعتماد والممارسات البنكية الدولية، ولما لا يكون ذلك مادامت قد تعرضت عدة مرات لعدة تعديلات، ومادامت تعرضت أيضاً لأسباب إعفاء البنك من المسؤولية، فنرى بأنه كان أولى بها أن تتضمن أولاً نصوصاً تقرر عليه المسؤولية.

2- إيجاد تشريع موحد يجسد ما تضمنته التشريعات الدولية ضمن التشريعات الوطنية لجعلها سهلة التناول للجميع (القارئ والقانوني) لدراسة أحكام عملية الاعتماد المستندي وطريقة إبرامه وتنظيمه، وحتى تسوية منازعاته ومنع تضارب الأحكام القضائية، خاصة وأن الكثير من القوانين الداخلية لم تقم بتناول تنظيمه ضمن تشريعاتها الداخلية.

3- ضرورة أن تقوم جل التشريعات الوطنية -التي تناولت تنظيمه أو التي لم تتناول تنظيمه- بإدراج نصوص تشريعية ضمن قوانينها التجارية والبنكية تشكل غطاءً تشريعياً لعملية الاعتماد المستندي وتعاملاته وأحكامه من خلال نصوص واضحة ومنسجمة ومكملة لقواعد النشرة UCP 600 والنشرة الموضحة لها ISBP 745، نظراً لأهميتها في المجتمع التجاري الدولي.

4- ضرورة قيام غرفة التجارة الدولية بإعادة النظر في معيار العناية المعقولة بإعادة ضبطه وتوضيحه وكذلك في إعطاء ضبط لمعيار الممارسات البنكية الدولية الذي نرى بأنه لا يتناسب مع جميع أداءات البنوك.

5- إن أهم ما قد ينهي الخلاف القائم حول طبيعة التزام البنك في خطاب الاعتماد إصدار نص تشريعي في قواعد النشرات اللاحقة أو تضمين أحكام قانونية خاصة به في التشريعات الوطنية تمكن من

توضيح أساس التزام البنك فيه، فيصبح بذلك التزاما قانونيا له نظامه الخاص دون الحاجة للجوء إلى الآراء الفقهية لتحديد طبيعته كما فعل القانون العراقي والمصري والأردني والفرنسي.

6- ضرورة إعادة النظر في النص المادة 37 من قواعد النشرة 600، والتي يجب إعادة صياغتها لتنص بأن البنك فاتح الاعتماد هو من يتحمل مسؤولية اختيار البنوك الوسيطة، أو مسؤولية عدم تنفيذها للتعليمات المرسلّة إليها، وليس العميل الأمر من يتحمل ذلك، إذ من غير المعقول إعفاء البنك الفاتح وهو الذي قام باختيارها.

7- نظرا لأهمية ودقة عملية فحص المستندات، ولكثرة المنازعات حولها، مما قد يؤثر على مصلحة أطراف عملية الاعتماد المستندي، نوصي بأن يكون موظفي البنك في مجال الاعتماد المستندي، وخاصة "دائرة فحص المستندات" على درجة عالية من الخبرة والمعرفة الكاملة بكل ما يحيط بهذه العملية من معايير ومبادئ اشتملت عليها نشرات غرفة التجارة الدولية للأصول والأعراف الدولية الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية، وذلك من خلال اتخاذ بعض الخطوات، هي كالتالي:

- بما أن البنوك هي الطرف الموكل إليه فتح وتنفيذ الاعتمادات المستندية، ولديها القدرة الكافية على تقديم الخدمة والاستشارة لعملائها في هذا الخصوص، فإننا ننصح بتعيين موظفين أكفاء في قسم الاعتمادات المستندية، مشهود لهم بالنزاهة والخبرة العالية، مع الاستمرار في تأهيلهم لمدراء أي مخاطر أو مخالفات مالية تترتب على البنك جراء ممارسة خاطئة في أعمال الاعتمادات المستندية.

- نقترح تكثيف الندوات والمحاضرات والمؤتمرات وورش العمل لشرح فكرة عملية الاعتماد المستندي وإبراز دوره الفعال في مجال التجارة الخارجية لموظفي البنوك، والحرص على حضورها، لأن ذلك من شأنه زيادة الخبرة البنكية في هذا المجال لديهم، وكذا وقوفهم على آخر وأهم المستجدات والتطورات في مجال الاعتمادات المستندية، وما تمثله من أهمية بالغة في التجارة الخارجية.

- الاهتمام بالاعتمادات المستندية والمعايير الدولية الخاصة بفحص المستندات، والعمل على إدخالها ضمن المقررات الدراسية في كليات الحقوق وكليات العلوم التجارية، لأن من شأن ذلك العمل على إعداد كوادر مؤهلة وقادرة على تأدية هذه الخدمة البنكية بشكل فعال في المستقبل، وكذلك للإحاطة بمعرفة القواعد التي تحكمها وضرورة الإلمام بها.

8- إن عدم وجود قواعد قانونية تتناول موضوع الغش التجاري في الاعتمادات المستندية، وبسبب ما أحدثه هذا الموضوع من إشكالات نتجت عنها اختلافات في الأحكام القضائية بين مؤيد ومعارض، فإن الأمر يستدعي وضع نظرية خاصة به، بصياغة قواعد دولية لمكافحة، نظرا لخطورته على العمليات التجارية الدولية بصفة عامة وعلى عملية الاعتماد المستندي بصفة خاصة، ولابد من ضرورة المسؤولين وأصحاب

الاختصاص المعنيون بتنظيمه بتكليف أنفسهم بالبحث عن مصدره بشكل أوسع حتى نحافظ على مبدأ قانوني مهم جداً وهو مبدأ حسن النية في التنفيذ.

9- كما نقترح من خلال هذه الدراسة أن تهتم هذه البنوك المالية بأهمية البحث العلمي وتقديره والذي يمكن أن يعود عليها بفائدة، وهذا من خلال مساعدة الطلبة الباحثين عند اللجوء إليهم من أجل تزويدهم بكل المعلومات والوثائق العملية التي من شأنها أن تخلق توازن من خلال تأكيد ومطابقة العمل النظري للعمل الواقعي.

قائمة الملاحق

الملحق رقم 01: عقد فتح الاعتماد المستندي

DEMANDE D'OUVERTURE DE CREDIT DOCUMENTAIRE


AL SALAM BANK
بنك السلام

50- DONNEUR D'ORDRE (Nom, Adresse, Tél et Fax) Identifiant Client N°.. 10393

EURL

Responsable à contacter :

Nous demandons à AL SALAM BANK ALGERIA, par la présente d'ouvrir pour notre compte un crédit documentaire irrévocable, conformément à nos instructions ci-dessous. Ce crédit documentaire est soumis aux Règles et Usances Uniformes relatives aux crédits documentaires, publication 600 de la Chambre de Commerce International.

40A - FORME DU CREDIT: ☒ Irrévocable ☐ Transférable

31D - DATE ET LIEU DE VALIDITE,
Date de Validité : 22/02/2016 Lieu de Validité : ☐ guichet AL SALAM BANK ☒ guichets Correspondant

59- BENEFICIAIRE (Nom, Adresse, Tel et Fax) : - BANQUE DU BENEFICIAIRE (Nom, Adresse et Swift)

.....CHINA BANK OF CHINA SHENZHEN BRANCH; SWIFT: BKCHCNBJ45A

32 B DEVISE & MONTANT DU CREDIT: 16 698,50 \$

39- SPECIFICATIONS DU MONTANT DU CREDIT : ☒ Maximum ☐ Environ ☐ Tolérance de + % / - %

41 A- CREDIT UTILISABLE PAR
☒ Paiement à vue, ☐ Paiement différé à ... jours date ..
☐ Acceptation de traite à jours, ☐ Paiement mixte : détails : à vue et à

43P- EXPEDITIONS PARTIELLES ☐ Autorisées ☒ Non Autorisées, 43T - TRANSBORDEMENT ☐ Autorisé sous connaissance direct / LTA unique ☒ Non autorisé

44A- LIEU D'EXPEDITION : XIAMEN AEROPORT 44B- LIEU DE DESTINATION : algeria AEROPORT

44C- DATE LIMITE D'EXPEDITION : 02/02/2015

45A- DESCRIPTION DE LA MARCHANDISES / SERVICE, ...
LONG TUBE EMPTY REILLABLE CARTRIDGE FOR BROTHER LC123

Conforme à la facture Proforma n° : XM20151110 du : 10/11/2015

MODE DE LIVRAISON
☐ FOB ☐ CFR ☐ EXW ☐ CIF ☒ FCA.....(Autre) Selon Incoterm Dernière révision

46A- LISTE DES DOCUMENTS
☒ Facture Commerciale en : 3 exemplaires signés. ☒ Certificat d'Origine +COPIE ☐ Certificat EUR 1
☐ 2/3 de connaissements maritimes à bord, ☒ Note de Poids / Liste de Colisage, ☐ Certificat d'Analyse
☒ Lettre de transport aérien. ☒ (Autres) ☐ Pli DHL :
☐ Lettre de transport international (CMR).
☐ Récépissé de société de courrier express
Etabli à l'Ordre d'Al Salam Bank Algérie Notifier :
☐ Police/ certificat d'assurance tout risque ☐ (Autres)
Marqué : ☒ fret payé d'avance. ☐ fret payable à destination.

47A- CONDITIONS SUPPLEMENTAIRE (voir véro ou annexe), ...

71B- CHARGES
Les frais et commissions autres que celles de la Banque émettrice sont : ☐ à notre charge. ☒ à la charge du bénéficiaire.

48- PERIODE DE PRESENTATION
Documents à présenter dans (Maximum 21 jours) après la date d'expédition mais dans la période de validité de crédit.

49- CONFIRMATION DE CREDIT
☐ Demandée ☒ Non demandée. ☐ Autorisée si demandée par le bénéficiaire

INSTRUCTIONS SUPPLEMENTAIRES : signature(s) autorisée(s) Sétif le, 02-déc-15

Conditions générales pour les crédits documentaires import :

Considérant l'accord d'Al Salam Bank Algeria d'ouvrir ce crédit documentaire en notre nom, nous convenons de ce qui suit :

1/ Nous vous autorisons à débiter notre compte n°

de toute somme due au titre de la présente opération que nous vous demandons de mettre en place.

Au cas où toute somme vous est due et non réglée à échéance, vous avez le droit absolu sans nous préavisier ni vous réclamer au préalable à nous pour débiter notre compte courant dont numéro ci-dessus. Nous vous autorisons à virer la contre valeur si disponible de notre compte devise personne morale à notre compte dinars ci-dessus mentionné pour couvrir nos engagements.

Au cas où le solde de notre compte ne serait pas suffisant, nous nous engageons à verser à votre première demande un montant équivalent à notre engagement envers vous conformément à l'une quelconque de ces conditions.

2/ Nous prenons à notre charge tous les risques et conséquences pouvant résulter de la mise en place du crédit documentaire, notamment le risque de charge ainsi que le paiement immédiat et à première demande, sans déduction aucune ni contestation des frais et commissions, taxes nés en Algérie ainsi que les frais et commissions nés à l'étranger aux cas où ils ne pourraient être récupérés auprès du bénéficiaire.

3/ Les documents ainsi que la marchandise qu'ils représentent et plus généralement les biens, objet du présent crédit documentaire, sont affectés par nous à titre de gage et de nantissement à la bonne fin de l'engagement que nous vous demandons de souscrire. Cette affectation garantit également les avances, résultant de votre paiement, ou le remboursement des engagements souscrits par vous ou par vos correspondants sous forme d'acceptation ou autrement et, d'une façon générale, le remboursement de toutes sommes dont nous serions débiteurs envers vous pour quelque cause que ce soit.

Pendant toute la durée de cette affectation, nous nous engageons à donner des instructions à tout détenteur des marchandises ou des biens pour qu'il ne se dessaisisse de ceux-ci qu'avec votre accord express.

Nous vous autorisons à vendre la marchandise aux enchères publiques en quelque lieu qu'elles se trouvent et nous nous engageons au cas où le dit vente ne couvrirait pas les sommes que vous avez déboursées ainsi que vos frais et intérêts à vous régler, sans délai la différence.

4/ Si la valeur de la marchandise ou du bien, objet du présent crédit documentaire, vient à baisser en dessous du montant de celui-ci par suite d'une variation, soit des prix, soit des cours de la monnaie, la présente affectation en gage et en nantissement ne fait pas obstacle à votre demande de reconstitution de marge aussi longtemps que votre engagement demeurera en vigueur et que nous vous aurons pas intégralement remboursés.

5/ Nous nous engageons, si l'assurance est contractée par nos soins, à vous communiquer dans les délais les plus brefs les renseignements relatifs à l'embarquement et à obtenir de notre assureur un titre négociable que nous vous transmettons sur demande.

6/ Nous acceptons de vous indemniser, à votre demande, vous rembourser et vous préserver contre tout préjudice, engagements, frais, dommages et dépenses (dont honoraires) que vous auriez encourus dans le cadre du crédit documentaire (sauf en cas de négligence ou faute de votre part) dont ce qui suit :

- Tout cas de manquement ou préservation ou exercice des droits d'AL SALAM Bank Algeria dans le cadre de ce crédit ou tout documents de garantie
- La réception par AL SALAM Bank Algeria d'un paiement qui lui est dû (soit par compensation, soit sur ordre du tribunal, jugement ou autre) en une monnaie que celle dans laquelle le paiement est dû et qui, converti par AL SALAM Bank Algeria (au taux de change en vigueur à la date déterminée par elle) en la devise dans laquelle le paiement est dû donne un montant inférieur à celui qui lui est dû et,
- Tous autres frais légaux qu'AL SALAM Bank Algeria peut, de manière raisonnable, subir pour protéger ses droits sous couvert du crédit documentaire

Cette indemnité est indépendante des autres obligations d'AL SALAM Bank Algeria et demeure valable au-delà de la validité du crédit.

7/ Les droits d'AL SALAM Bank Algeria au titre de ce crédit documentaire ou autre accord ou instrument délivré sous couvert de ce crédit documentaire sont cumulatifs et n'excluent pas d'autres droits.

Tout défaut ou retard par AL SALAM Bank Algeria de ses droits ne saurait être une reconnaissance à ses droits. L'exercice partiel d'un droit ou d'un seul droit ne l'empêche pas d'exercer tel droit ou autre droit. Toute reconnaissance ou amendement ne sont considérés comme effectifs que s'ils sont donnés par écrit. Ces termes sont valables nonobstant l'invalidité, la nullité du crédit documentaire ou tout autre engagement de notre part sous couvert de ce crédit documentaire ou autre en vertu d'une loi, réglementation, règle, ou autre condition.

8/ Ce crédit est soumis aux règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires de la chambre de commerce internationale, actuellement en vigueur.

9/ Ces conditions ainsi que les conditions contenues dans la demande d'émission du crédit documentaire, s'appliquent à tous les crédits documentaires émis par vos soins, ainsi qu'à celles qui seront émises à notre demande.

10/ En cas de contradiction entre les conditions générales et les conditions d'émission du crédit documentaire, ce sont les conditions générales qui prévalent.

11/ nous vous autorisons à débiter notre compte du montant de vos commissions et autres frais dus au titre de l'émission de la prorogation de crédit documentaire.

Nous vous autorisons également, à débiter notre compte d'intérêts de retard selon l'usage au sein de votre établissement.

12/ Nous déclarons et reconnaissons que les livres, les comptes et les extraits de la banque sont sincères, définitifs et authentiques, et nous engageons totalement. Nous ne sommes pas en droit de les contester ni de nous y opposer pour quelque motif que ce soit. Nous renonçons dès à présent et irrévocablement à toute demande d'expertise des comptes et écritures comptables de la banque, et à toute demande de confrontation des écritures comptables, livres, comptes de la banque par devers un quelconque tribunal ou autre.

13/ Nous avons élu domicile à l'adresse indiquée dans vos registres aux fins de nous communiquer toute information concernant ce crédit documentaire par pli postal, recommandé ou par porteur.

Ces réservés à la D.C.E

BON A EXECUTER
(cachet et signatures autorisées)

Marge bloquée (en %)

Montant bloqué

Date :

Cachet & Signature autorisée du Client

.....le :

Signature vérifiée par :

الملحق رقم 02: طلب فتح التوطين

DEMANDE DE DOMICILIATION D'UNE OPERATION D'IMPORTATION

Raison sociale de la société : EURL
 Adresse : CITE
 N° I.D: 10133.

Sétif, le : 02/12/2015

Al Salam Bank Algeria
 Agence F

OBJET : DEMANDE DE DOMICILIATION D'UNE OPERATION D'IMPORTATION

Messieurs ;

Conformément aux dispositions de la réglementation des changes dont nous avons pris connaissance et sous notre entière responsabilité, nous vous demandons de bien vouloir nous ouvrir un dossier de domiciliation pour l'importation identifiée ci-après :

- o Fournisseur : **SHENZHEN ONETOUCH BUSINESS SERVICE LTD** Pays : **CHINE.**
- o Facture pro forma N° : **XM20151110** Contrat N° Du : **10/11/2015.**
- o Incoterm utilisé : FOB / C&F / **FCA** / CPT / Autres
- o Désignation des biens/ ou services : **LONG TUPE EMPTY REILLABLE CARTRIDGE FOR BROTHER LC123**
- o la quantité, la qualité et spécifications techniques :
- o Pays d'origine : **CHINE.**
- o Nature de l'opération : **Revente en l'état** / Fonctionnement / Investissement / Equipement / Installation / Autres
- o Tarif douanier :
- o Montant en devise : **16 698.50 USD.**
- o Mode de règlement : **Crédit documentaire** / Remise documentaire / Transfert libre
- o PREG Crédit Documentaire : A Rémunérer ☐ - Non rémunérer ☒
- o Délai de livraison pour les biens et réalisation pour les services :
- o Date probable de règlement :

Nous déclarons sur l'honneur que l'importation, objet de la présente demande est effectuée dans le strict respect de la législation et de la réglementation en vigueur et que cette dernière n'est frappée d'aucune interdiction ou suspension à l'importation.

En outre, cette opération n'a fait l'objet d'aucune domiciliation auprès d'une quelconque banque ou établissement financier et ne connaîtra qu'un seul transfert sous votre unique guichet.

Nous prenons l'engagement d'accomplir avec votre banque, toutes les opérations et formalités bancaires prévues par la réglementation du commerce extérieur et des changes pour le traitement de ce dossier.

Nous vous autorisons à débiter notre compte courant du montant des commissions (dont la commission d'intermédiation qui ne peut excéder en aucun cas 1,20%) et taxes prévues par votre banque en la matière et dont nous avons pris connaissance.

Les renseignements contenus dans cette demande vous sont communiqués sous notre entière responsabilité, de ce fait nous dégageons *Al Salam Bank Algeria* de toutes les conséquences éventuelles pouvant en découler.

Ci-joint a cet effet, un exemplaire original et deux copies de :

- o **Facture pro forma N° : XM20151110**
- o **Contrat N° : Du : 10/11/2015.**

Veuillez agréer, Messieurs, nos salutations distinguées.

Cachet et signature accréditée

الملحق رقم 03: خطاب الاعتماد سويفت

21/12/23-13:11:59

ExitAG2801-0375-000409

1

```

----- Instance Type and Transmission -----
Notification (Transmission) of Original sent to SWIFT (ACK)
Network Delivery Status : Network Ack
Priority/Delivery : Normal
Message Input Reference : 1311 231221SALGDZALXXX3797349261
----- Message Header -----
Swift Input : FIN 700 Issue of a Documentary Credit
Sender : SALGDZALXXX
        AL SALAM BANK ALGERIA
        ALGIERS DZ
Receiver : COBADEFFDOC
        COMMERZBANK AG
        (TRADE SERVICES)
        FRANKFURT AM MAIN DE
MUR : 2801
----- Message Text -----
27: Sequence of Total
    1/1
40A: Form of Documentary Credit
    IRREVOCABLE
20: Documentary Credit Number
    TF.....
31C: Date of Issue
    231221
40E: Applicable Rules
    UCP LATEST VERSION
31D: Date and Place of Expiry
    240221GERMANY
50: Applicant
    SARL .....
    Z.I BP 1595 M'sila
    Algeria
59: Beneficiary - Name & Address
    .....
    .....
32B: Currency Code, Amount
    Currency : USD (US DOLLAR)
    Amount : .....#
39A: Percentage Credit Amt Tolerance
    10/10
41A: Available With...By... - FI BIC
    C.....
    COMMERZBANK AG
    (TRADE SERVICES)
    FRANKFURT AM MAIN DE
    BY DEF PAYMENT
42P: Negotiation/Deferred Payment Details
    30 .....

```


- 43P: Partial Shipments
NOT ALLOWED
- 43T: Transhipment
NOT ALLOWED
- 44E: Port of Loading/Airport of Dep.
ANY PORT IN CHINA
- 44F: Port of Discharge/Airport of Dest
DJEN DJEN PORT ALGERIA
- 44C: Latest Date of Shipment
240131
- 45A: Description of Goods and/or Services
galvanized preprinted coil (+10/-10PCT) QTY : 500.000 MT
.
AS PER PROFORMA INVOICE NR NL20231213 DATED 13/12/2023
MENTION TO BE INDICATED ON FINAL INVOICES.
.
CONTRACT:CFR LO DJEN DJEN PORT ALGERIA (INCOTERM 2020)
- 46A: Documents Required
+3/3 ORIGINAL BILL OF LADING SHIPPED ON BOARD ESTABLISHED TO
THE ORDER OF AL SALAM BANK ALGERIA NOTIFY APPLICANT MARKED
FREIGHT PREPAID.
+DETAILED COMMERCIAL INVOICE SHOWING DETAILS OF GOODS
(QUANTITIES, ORIGIN, UNIT AND TOTAL PRICES, FREIGHT COST) IN 08
ORIGINALS DULY SIGNED AND STAMPED BY THE BENEFICIARY
+ORIGINAL CERTIFICATE OF ORIGIN ESTABLISHED BY THE CHAMBER
OF COMMERCE.
+02 ORIGINAL PACKING LIST
+02 ORIGINAL WEIGHT NOTE
+02 ORIGINAL CONFORMITY CERTIFICATE
+02 ORIGINAL NON-RADIOACTIVITY CERTIFICATE
+02 ORIGINAL MILL TEST CERTIFICATE
+PHOTOCOPIE CUSTOMS DECLARATION
- 47A: Additional Conditions
+COMMERCIAL INVOICE MUST SHOW FOB PRICE, FREIGHT COST AND TOTAL
CFR LO PRICE SEPARATELY.
+DOCUMENTS MUST BE PRESENTED IN ENGLISH OR FRANCH LANGUAGE
+THIRD PARTY DOCUMENTS ARE ACCEPTABLE EXCEPT COMMERCIAL INVOICE
AND DRAFTS
+THE TOLERANCE (+10/-10 PCT) IN AMOUNT AND QUANTITY ALLOWED
+ ALL DOCUMENTS MUST BEAR OUR L/C NO MENTIONNED IN FIELD 20
+ PAYMENT UNDER RESERVES ARE NOT ALLOWED WITHOUT OUR PRIOR
AGREEMENT
+ INSURANCE COVERED BY THE APPLICANT IN ALGERIA.
+ ALL DOCUMENTS MUST BE DATED; ANY DOCS DATED PRIOR TO THE
ISSUANCE DATE OF THIS CREDIT ARE NOT ACCEPTABLE.
+ TAX IDENTIFICATION NUMBER (NIF)..... SHOULD BE
INDICATED ON TRANSPORT DOCUMENTS
+ IN THE EVENT OF DOCUMENTS BEING PRESENTED TO US CONTAINING
DISCREPANCIES WE WILL CHARGE A DISCREPANCY FEE OF EUR 180 OR USD
200 FOR BENEFICIARY'S ACCOUNT (FOR EACH PRESENTATION).
SAID FEE, AS WELL AS SWIFT CHARGES 80EUR/100USD RELATED TO
MESSAGES OF REFUSAL/ACCEPTANCE OF DOCUMENTS, WILL BE FOR
BENEFICIARY'S ACCOUNT EVEN IF THE LETTER OF CREDIT STATES THAT
ALL CHARGES AND COMMISSIONS ARE FOR APPLICANT'S ACCOUNT.

+ DOCUMENTS MUST BE SENT BY THE PRESENTING BANK,
BY ONE SPEED COURIER (DHL OR SIMILAR) TO
FOLLOWING ADDRESS OF THE ISSUING BANK:
AL SALAM BANK ALGERIA
DIRECTION DU COMMERCE EXTERIEUR
24, DJENANE BENOMAR KOUBA ALGER ALGERIE

+ AFTER CHECKING DOCUMENTS PLEASE CONFIRM THEIR COMPLIANCE WITH
L/C TERMS OR INDICATE DISCREPANCIES NOTED BY YOURSELF.

+ SENDING DOCUMENTS UNDER COLLECTION BASIS OR ON APPROVAL BASIS
WITHOUT INDICATING THE DISCREPANCIES IS PROHIBITED.

+ AN EXTRA COPY OF ALL DOCUMENTS REQUIRED AS PER FIELD 46A MUST
BE PRESENTED FOR ISSUING BANK'S FILE.

+ IN CASE CONFIRMATION IS NOT ADDED TO THIS LC, FIELD 31D SHOULD
READ 'ALGERIA' I/O 'EXISTING' AND FIELD 41A SHOULD READ '
SALGDZAL ' I/O 'EXISTING'

+ IN CASE YOUR ESTIMATED BANK DOES NOT ADD CONFIRMATION, WE
RESERVE THE RIGHT TO DEDUCE OUR NEGOTIATION COMMISSION FROM THE
PAYMENT(CALCULATED 0.15 PCT MINIMUM 180EUR /200USD)

+PLEASE CONFIRM US BY RETURN SWIFT MT730 WHETHER YOU HAVE ADDED
YOUR CONFIRMATION OR NOT.

+IN CASE YOU ADD YOUR CONFIRMATION, AND UPON NEGOTIATION OF
COMPLYING DOCUMENTS, WE SHALL COVER YOU WITHIN 10 WORKING DAYS
FROM THE DATE OF YOUR MT 754

71D: Charges
ALL CHARGES OUTSIDE ALGERIA ARE ON
BENEFICIARY'S ACCOUNT

48: Period for Presentation in Days
21/WITHIN L/C VALIDITY

49: Confirmation Instructions
MAY ADD

78: Instr to Payg/Acceptg/Negotg Bank
UPON NEGOTIATION OF STRICTLY COMPLYING DOCUMENTS AND AT
MATURITY OF 30 DAYS FROM DATE OF B/L WE COVER
YOU WITH A CORRESPONDENT OF YOUR CHOICE

57A: 'Advise Through' Bank - FI BIC
COMMHKHH
BANK OF COMMUNICATIONS CO., LTD. HONG KONG BRANCH
HONG KONG HK

72Z: Sender to Receiver Information
/TELEBEN/+008615930858780
3296645
PLS CONFIRM BENEFICIARY ADVISED
ASBA/DCE/CREDOC/ZTEMAME

----- Message Trailer -----

{CHK:3C475A4A60F3}
PKI Signature: MAC-Equivalent

----- Interventions -----

Category : Network Report
Creation Time : 21/12/23 13:11:03
Application : SWIFT Interface
Operator : SYSTEM
Text
{1:F21SALGDZALAXX3797349261}{4:{177:2312211311}{451:0}{108:2801}}

ICC Uniform Customs
and Practice for
**Documentary
Credits** 2007 REVISION

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية - نشرة رقم ٦٠٠



International Chamber of Commerce
The world business organization

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية
نشرة رقم ٦٠٠ لعام ٢٠٠٧ الصادرة عن غرفة التجارة الدولية
(النسخة العربية)
يبدأ سريانها اعتباراً من ٢٠٠٧/٧/١

ترجمها إلى العربية:

مكتب المحامي عيسى دتل وشركاه

تتقيق ومراجعة:

السيد / علي محمود عطية - البنك العربي

مدير دائرة مركزية الخدمات المالية في البنك العربي، خبير في مجال الاعتمادات المستندية

السيد / سمير منصور - بنك الأردن

مدير تنفيذي دائرة الخدمات التجارية المركزية في بنك الأردن، خبير في مجال الاعتمادات المستندية

السيد / محمد محمود برجاق - البنك التجاري الأردني

مدير العمليات التجارية والأجنبية في البنك التجاري الأردني، خبير في مجال الاعتمادات المستندية والكفالات

عضو اللجنة الاستشارية المنبثقة عن غرفة التجارة الدولية لصياغة الأصول والأعراف الموحدة

للاعتمادات المستندية النشرة ٥٠٠، وعضو لجنة التجارة الدولية لإعداد الممارسات والتقنيات المصرفية، وعضو

فريق عمل غرفة التجارة الدولية للكفالات المصرفية

ملحق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات
المستندية نشرة ٦٠٠
للتقديم الإلكتروني - الإصدار ١٠

المادة ٣٩

التنازل عن المستحقات

يجب ألا يؤثر كون الاعتماد قابلاً للتحويل على حق المستفيد في التنازل عن أي مستحقات مترتبة أو قد تترتب له بموجب الاعتماد وفقاً لأحكام القانون المطبق. إن هذه المادة تتعلق فقط بالتنازل عن المستحقات وليس بالتنازل عن الحق في التنفيذ بموجب الاعتماد.

ز. يجب أن يعكس الاعتماد المحول بشكل دقيق شروط وأزمنة الاعتماد، بالإضافة إلى التعزيز، إن وجد، باستثناء ما يلي:

- مبلغ الاعتماد؛
 - أي سعر وحدة مذكور في الاعتماد؛
 - تاريخ الانتهاء؛
 - فترة التقديم؛ أو
 - آخر موعد للشحن أو الفترة المعطاة للشحن.
- يمكن تقليص أو تخفيض أي واحد أو أكثر منها.
- يمكن زيادة نسبة غطاء التأمين بحيث يصل إلى مبلغ التغطية المنصوص عليه في الاعتماد الأصلي أو في هذه المواد.

يمكن استبدال اسم طالب الإصدار باسم المستفيد الأول.

إذا اشترط الاعتماد الأصلي أن يظهر اسم طالب الإصدار بالتحديد على أي مستند من المستندات خلاف الفاتورة، فيتوجب أن يظهر ذلك الشرط في الاعتماد المحول.

ح. يحق للمستفيد الأول أن يستبدل فاتورته وسحوباته، إن وجدت، بفاتورة وسحوبات المستفيد الثاني وذلك في حدود مبالغ لا تتجاوز المبلغ الأصلي المنصوص عليه في الاعتماد. بهذا الاستبدال، يمكن للمستفيد الأول أن يسحب بموجب الاعتماد بالفرق، إن وجد، بين فاتورته وفاتورة المستفيد الثاني.

ط. إذا طُلب من المستفيد الأول تقديم فاتورته وسحوباته ولكنه لم يقدّم ذلك عند أول طلب، أو في حال أن الفواتير المقدمة من المستفيد الأول أنشأت مخالفات لم تكن موجودة في مستندات المستفيد الثاني ولم يقدّم المستفيد الأول بتصحيح هذه المخالفات عند أول طلب، فإنه يحق للمصرف المحول أن يقدم المستندات كما تم استلامها من المستفيد الثاني إلى المصرف المصدر بدون أي مسؤولية إضافية تجاه المستفيد الأول.

ي. يجوز للمستفيد الأول، عند طلبه التحويل، أن يطلب أن يتم الوفاء أو التداول إلى المستفيد الثاني في المكان الذي حوّل الاعتماد إليه، لغاية تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد. هذا دون الإجحاف بحق المستفيد الأول كما هو منصوص عليه في الفقرة (ح) من المادة ٣٨.

ك. يجب أن تقدم المستندات من قبل أو بالنيابة عن المستفيد الثاني إلى المصرف المحول.

المادة ٣٨

الاعتمادات القابلة للتحويل

أ. لا يكون المصرف ملزماً بتحويل الاعتماد إلا إلى المدى وبالكيفية المقبولة صراحة من ذلك المصرف.

ب. لغايات هذه المادة:

الاعتماد القابل للتحويل هو الاعتماد الذي ينص صراحة على أنه "قابل للتحويل" والذي يمكن أن يكون متاحاً إما كلياً أو جزئياً لمستفيد آخر ("المستفيد الثاني") بناء على طلب المستفيد ("المستفيد الأول").

المصرف المحوّل هو المصرف المسمى الذي يحوّل الاعتماد أو، في الاعتماد المتاح لدى أي مصرف، هو المصرف المخول بشكل صريح من قبل المصرف المصدر بتحويل الاعتماد ويقوم بتحويل الاعتماد. يمكن أن يكون المصرف المصدر هو المصرف المحوّل.

الاعتماد المحوّل هو الاعتماد الذي أصبح متاحاً إلى مستفيد ثاني من قبل المصرف المحوّل.

ج. ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك عند التحويل فإن جميع العمليات (مثل العملات أو الرسوم أو التكاليف أو المصاريف) الناشئة عن التحويل يجب أن يتم دفعها من قبل المستفيد الأول.

د. يمكن أن يتم تحويل الاعتماد بشكل جزئي لأكثر من مستفيد ثاني واحد بشرط أن تكون السحوبات أو الشحنات الجزئية مسموحاً بها.

لا يمكن تحويل الاعتماد المحوّل بناء على طلب المستفيد الثاني إلى مستفيد آخر لاحق، لا يعتبر المستفيد الأول على أنه مستفيد لاحق.

هـ. يجب أن يبين في أي طلب للتحويل ماهية الشروط التي ستبلغ بها التعديلات للمستفيد الثاني. يجب أن يبين صراحة الاعتماد المحوّل تلك الشروط.

و. إذا تم تحويل الاعتماد إلى أكثر من مستفيد ثاني، لا يبطل رفض واحد أو أكثر من المستفيدين الثانيين لأحد التعديلات قبول باقي المستفيدين الثانيين لذلك التعديل الذي يصبح ساري المفعول إزاءهم. يبقى الاعتماد غير معدل بالنسبة لأي مستفيد ثاني رفض التعديل.

المادة ٣٦

القوة القاهرة

لا يتحمل المصرف أي التزام أو مسؤولية عن النتائج الناجمة عن انقطاع أعماله بسبب القضاء والقدر أو أعمال الشغب أو الاضطرابات المدنية أو التمرد أو الحروب أو أعمال الإرهاب أو أي إضرابات أو إغلاقات تعجيزية أو أي أسباب أخرى خارجة عن سيطرته.

لن يقوم المصرف، بعد استئناف أعماله، بالوفاء بـ أو تداول أي اعتماد انتهت مدته خلال فترة انقطاع أعماله بسبب تلك الأحداث.

المادة ٣٧

عدم المسؤولية عن الأفعال التي يقوم بها أحد الأطراف بناء على تعليمات تلقاها

أ. إن المصرف الذي يلجأ إلى خدمات مصرف آخر بغرض تنفيذ تعليمات طالب الإصدار، يقوم بذلك لحساب وعلى مسؤولية طالب الإصدار.

ب. لا يتحمل المصرف المصدر أو المصرف المبلغ أي التزام أو مسؤولية إذا لم يتم تنفيذ التعليمات التي أرسلها لمصرف آخر، حتى لو كان هو الذي بادر إلى اختيار ذلك المصرف الآخر.

ج. يكون المصرف الذي أصدر تعليمات إلى مصرف آخر لتأدية خدمات مسؤولاً عن أي عمولات أو رسوم أو تكاليف أو مصاريف ("العمولات") التي يتكبدها ذلك المصرف نتيجة هذه التعليمات.

إذا نص الاعتماد على أن تكون مثل هذه العمولات على حساب المستفيد وتعذر تحصيل هذه العمولات أو خصمها من المستحقات، ففي هذه الحالة يبقى المصرف المصدر مسؤولاً عن دفع هذه العمولات.

أن لا ينص اعتماد ما أو تعديل على أن تبليغ الاعتماد أو التعديل للمستفيد مشروط باستيفاء المصرف المبلغ أو المصرف الثاني لمعاملته.

د. سيكون طالب الإصدار ملزماً ومستولاً عن تعويض المصرف عن جميع الالتزامات والمسؤوليات التي تفرضها القوانين والأعراف الأجنبية.

المادة ٣٤

عدم المسؤولية عن فعالية المستندات

لا يتحمل المصرف أي التزام أو مسؤولية عن الشكل أو الكفاية أو الدقة أو الصحة أو الزيف أو الأثر القانوني لأي مستند، أو عن الشروط العامة أو الخاصة المنصوص عليها في المستند أو المضافة إليه. كما لا يتحمل المصرف أي التزام أو مسؤولية عن الوصف أو الكمية أو الوزن أو النوعية أو الحالة أو التغليف أو التسليم أو القيمة أو وجود البضائع أو الخدمات أو أي أداء آخر يمثل أي مستند، أو عن حسن النية أو الأفعال أو الإغفالات أو الملاءة أو الأداء أو مكانة المرسل أو الناقل أو وسيط الشحن أو المرسل إليه أو مؤمن البضائع أو أي شخص آخر.

المادة ٣٥

عدم المسؤولية عن الإرسال والترجمة

لا يتحمل المصرف أي التزام أو مسؤولية عن النتائج الناجمة عن التأخير أو الفقدان خلال الإرسال أو التشويه أو أي أخطاء أخرى ناجمة عن إرسال أية رسائل أو تسليم أية رسائل أو مستندات عندما تكون هذه الرسائل والمستندات قد تم إرسالها أو نقلها طبقاً لمتطلبات الاعتماد، أو عندما يكون المصرف قد بادر في اختيار طريقة الإرسال في حال غياب مثل هذه التعليمات في الاعتماد.

إذا اعتبر المصرف المسمى أن التقديم مطابق وقام بإرسال المستندات إلى المصرف المصدر أو المصرف المعزز، سواء قام المصرف المسمى بالوفاء أو بالتداول أم لا، فإنه على المصرف المصدر أو المصرف المعزز الوفاء أو التداول أو تغطية ذلك المصرف المسمى حتى لو ضاعت المستندات وهي في طريقها من المصرف المسمى إلى المصرف المصدر أو المصرف المعزز أو في طريقها بين المصرف المعزز والمصرف المصدر.

لا يتحمل المصرف أي التزام أو مسؤولية عن أخطاء الترجمة أو التفسير للمصطلحات الفنية، ويجوز له أن يمرر مصطلحات الاعتماد دون ترجمتها.

المادة ٣١

السحوبات والشحنات الجزئية

أ. السحوبات والشحنات الجزئية مسموحة.

ب. إن التقديم المكون من أكثر من مجموعة واحدة من مستندات النقل تبيّن أن الشحن قد تم على نفس وسيلة النقل وللرحلة نفسها شريطة أن يتم ذكر نفس جهة الوصول، لن يعتبر أنه يغطي شحنًا جزئيًا حتى لو تضمن تواريخ شحن مختلفة أو موانئ تحميل مختلفة أو أماكن استلام بالعهد أو إرسال بضائع مختلفة. إذا تضمن التقديم أكثر من مجموعة واحدة من مستندات النقل، يعتبر آخر تاريخ شحن كما هو مبين في أي مجموعة من مستندات النقل هو تاريخ الشحن.

التقديم المكون من أكثر من مجموعة واحدة من مستندات النقل والذي يبين بأن الشحن قد تم على أكثر من واسطة نقل، سوف يعتبر شحنًا جزئيًا حتى لو أن وسائط النقل تحركت في نفس اليوم ولنفس جهة الوصول.

ج. لن يعتبر التقديم المكون من أكثر من إيصال ناقل خاص واحد أو إيصال بريد واحد أو شهادة إرسال بريدي واحدة على أنه شحن جزئي إذا تبيّن أن إيصالات الناقل الخاص أو إيصالات البريد أو شهادات الإرسال البريدي قد ختمت أو وقعت من قبل نفس الناقل الخاص أو شركة البريد في المكان والتاريخ ذاته ولنفس جهة الوصول.

المادة ٣٢

السحب أو الشحن على دفعات

إذا نص الاعتماد على السحب على أقساط أو الشحن على دفعات خلال فترات محددة ولم يتم السحب على أقساط أو الشحن على دفعات خلال الفترة المسموح بها لتلك الدفعة، يتوقف الاعتماد من أن يكون متاحًا لتلك الدفعة ولاي دفعات لاحقة.

المادة ٣٣

ساعات التقديم

لا يكون المصرف ملزمًا بقبول أي تقديم خارج ساعات عمله.

المادة ٢٩

تمديد تاريخ الانتهاء أو آخر يوم للتقديم

أ. إذا وقع تاريخ الانتهاء أو آخر يوم للتقديم في يوم يكون فيه المصرف الذي سيستم له التقديم مغلقاً لأسباب غير تلك المشار إليها في المادة ٣٦، فإن تاريخ الانتهاء أو آخر يوم للتقديم، حسب الحال، يمدد إلى أول يوم مصرفي لاحق.

ب. إذا تم التقديم في أول يوم مصرفي لاحق، فإنه يجب على المصرف المسمى أن يزود المصرف المصدر أو المصرف المعزز ببيان يبين فيه بأن التقديم قد تم في حدود التمديد المنصوص عليه في الفقرة (أ) من المادة ٢٩.

ج. لن يتم تمديد آخر يوم للشحن نتيجة للفقرة (أ) من المادة ٢٩.

المادة ٣٠

التفاوت في مبلغ الاعتماد والكمية وأسعار الوحدة

أ. إن الكلمات "حوالي" أو "تقريباً" المستخدمة بالترابط مع مبلغ الاعتماد أو الكمية أو سعر الوحدة المذكورة في الاعتماد يجب أن تفسر على أنها تسمح بتفاوت لا يتجاوز نسبة ١٠٪ زيادة أو نقصاناً عن المبلغ أو الكمية أو سعر الوحدة التي يشير إليها.

ب. يسمح بنسبة تفاوت لا تتجاوز ٥٪ زيادة أو ٥٪ نقصاناً عن كمية البضائع المسموحة، شريطة أن لا ينص الاعتماد على أعداد محددة من وحدات التعبئة أو البنود المنفردة وبشرط أن لا تتجاوز قيمة السحوبات الإجمالية قيمة الاعتماد.

ج. حتى عندما لا تكون الشحنات الجزئية مسموحاً بها، فإنه يسمح بنسبة تفاوت لا تتجاوز نسبة ٥٪ نقصاناً من قيمة الاعتماد، شريطة أن كمية البضاعة، إذا تم النص عليها في الاعتماد، قد شحنت بالكامل أو أن سعر الوحدة، إذا تم النص عليه في الاعتماد، أن لا يكون قد خفض أو لا ينطبق عليها نص الفقرة (ب) من المادة ٣٠. لا يسري هذا التفاوت في حال أن الاعتماد نص على نسبة تفاوت معينة أو استعمل العبارات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة ٣٠.

- و. i. يجب أن يبين مستند التأمين مبلغ التأمين المغطى وأن يكون بنفس عملة الاعتماد.
- ii. إذا تطلب الاعتماد أن تكون تغطية التأمين نسبة من قيمة البضائع أو من قيمة الفاتورة أو ما شابه ذلك، فإن ذلك يعتبر الحد الأدنى المطلوب من التغطية.
- إذا لم ينص الاعتماد على نسبة الغطاء التأميني المطلوب، فإن الحد الأدنى للتغطية سيكون ١١٠٪ من قيمة البضاعة (سي أي إف CIF) أو (سي أي بي CIP).
- في حال عدم التمكن من تحديد قيمة البضاعة (سي أي إف CIF) أو (سي أي بي CIP) من خلال المستندات، يجب احتساب مبلغ الغطاء التأميني على أساس المبلغ المطلوب الوفاء به أو تداوله أو من القيمة الإجمالية للبضائع كما هي ظاهرة في الفاتورة، أيهما أكبر.
- iii. يجب أن يبين مستند التأمين أن الأخطار المغطاة على الأقل هي بين مكان استلام البضائع أو شحنها وبين مكان تفرغها أو مكان وصولها كما هو منصوص عليهما في الاعتماد.
- ز. يجب أن ينص الاعتماد على نوع التأمين المطلوب وكذلك الأخطار الإضافية المطلوب تغطيتها، إن وجدت. سيقبل مستند التأمين بصرف النظر عن أي أخطار غير مغطاة إذا تضمن الاعتماد استخدام عبارات غير دقيقة مثل "الأخطار العادية" أو "الأخطار المعتادة".
- ح. عندما ينص الاعتماد على أن يكون التأمين "ضد كافة الأخطار" وتم تقديم مستند تأمين يحتوي على عبارة "كافة الأخطار" سواء كان معنوناً "كافة الأخطار" أم لا، فإن مستند التأمين ذلك سيكون مقبولاً بغض النظر عن أية أخطار مستثناة.
- ط. من الممكن أن يشير مستند التأمين إلى أي استثناء.
- ي. من الممكن أن يتضمن مستند التأمين إشارة إلى أن الغطاء التأميني خاضع للإعفاء النسبي أو الإعفاء المخصوص.

المادة ٢٦

”على سطح السفينة“، ”التحميل والعد بمعرفة الشاحن“، ”تحتوي حسب قول الشاحن“ و ”أجور الشحن الإضافية“ :

- أ. يجب أن لا يبين مستند النقل بأن البضائع محملة أو سوف تحمل على سطح السفينة. ولكن يُقبل مستند النقل الذي يبين عبارة بأن البضاعة يمكن أن تحمل على سطح السفينة.
- ب. يُقبل مستند نقل يتضمن عبارة ”التحميل والعد بمعرفة الشاحن“ و ”تحتوي حسب قول الشاحن“.
- ج. يمكن أن يتضمن مستند النقل إشارة، سواء عن طريق ختم أو غير ذلك، إلى مصاريف إضافية لأجور الشحن.

المادة ٢٧

مستند النقل النظيف

تقبل المصارف مستند النقل النظيف فقط. مستند النقل النظيف هو ذلك الذي يخلو من أي عبارة أو إشارة تبين صراحة وجود عيب في حالة البضائع أو تغليفها. لا حاجة لأن تظهر كلمة ”نظيف“ على مستند النقل حتى لو نص الاعتماد على أن يحمل مستند النقل عبارة ”نظيفة على المتن“.

المادة ٢٨

مستند التأمين والغطاء التأميني

- أ. مستند التأمين، مثل بوليصة التأمين أو شهادة التأمين أو الإقرار الصادر بموجب غطاء تأمين مفتوح يجب أن يظهر، إنه صادر وموقع من قبل شركة تأمين أو مكتبتي تأمين أو وكلائهم أو المفوضين عنهم.
- أي توقيع من قبل الوكيل أو المفوض يجب أن يبين إن كان الوكيل أو المفوض يوقع بالنيابة عن شركة التأمين أو مكتبتي التأمين.
- ب. عندما يشير مستند التأمين أنه صادر من أكثر من نسخة أصلية، فيجب تقديم جميع النسخ الأصلية.
- ج. لا تقبل إشعارات التأمين.
- د. تقبل بوليصة التأمين بدلاً من شهادة التأمين أو الإقرار الصادر بموجب غطاء التأمين المفتوح.
- هـ. يجب أن لا يتجاوز تاريخ مستند التأمين تاريخ الشحن، إلا إذا بين مستند التأمين أن التغطية التأمينية فعالة من تاريخ لا يتجاوز تاريخ الشحن.

- ii. سيتم قبول مستند النقل بالسكك الحديدية المؤشر عليه "نسخة ثنائية" كمستند أصلي.
- iii. سيتم قبول مستند النقل بالسكك الحديدية أو بالطرق المائية الداخلية كمستند أصلي سواء وضعت عليه عبارة أنه أصلي أم لا.
- ج. في حال غياب أي إشارة على مستند النقل إلى عدد النسخ الأصلية التي صدرت منه، فإن العدد المقدم من المستند يعتبر على أنه المجموعة الكاملة.
- د. لغايات هذه المادة، تعني كلمة "Transshipment" "تغيير الناقل" التفريغ من واسطة نقل وإعادة التحميل في واسطة نقل أخرى، من خلال نفس أسلوب النقل، من مكان الشحن أو الإرسال أو النقل إلى مكان الوصول المنصوص عليهما في الاعتماد.
- هـ. i. من الممكن أن ينص مستند النقل البري أو السكك الحديدية أو الطرق المائية الداخلية على أن البضائع سيتم أو من الممكن تغيير ناقلتها شريطة أن تكون كامل عملية النقل مشمولة بنفس مستند النقل الواحد.
- ii. أي مستند نقل بري أو سكك حديدية أو طرق مائية داخلية يبين أن تغيير الناقل سوف أو من الممكن أن يحصل هو مستند مقبول حتى لو منع الاعتماد تغيير الناقل.

المادة ٢٥

إيصال الناقل الخاص والإيصال البريدي وشهادة إرسال بالبريد

- أ. إيصال الناقل الخاص، مهما كانت تسميته، والذي يثبت استلام البضائع لنقلها يجب أن يظهر إنه:
- i. يبين اسم الشركة التي تقدم خدمة النقل الخاص وأن يتم ختمه أو توقيعه من قبل شركة النقل الخاص المسماة، في المكان الذي نص عليه الاعتماد لشحن البضاعة منه؛ و
- ii. يبين تاريخ الالتقاط أو الاستلام أو أي نص يفيد ذلك المعنى. ويعتبر هذا التاريخ هو تاريخ الشحن.
- ب. إذا طُلب أن يتم دفع أجور النقل الخاص أو أن تدفع مسبقاً، سيكتفى بإصدار مستند نقل من قبل شركة النقل الخاص يبين أن أجور النقل الخاص هي على حساب شخص آخر غير المرسل إليه.
- ج. الإيصال البريدي أو شهادة الإرسال البريدي مهما كانت تسميتهما والذان يدلان على استلام البضائع لنقلها يجب أن يظهر أنهما مختومان أو موقعان، ويجب أن يؤرخا في المكان الذي نص عليه الاعتماد بأن البضاعة ستشحن منه. ويعتبر هذا التاريخ هو تاريخ الشحن.

- ii. مستند النقل الجوي الذي يبين أن تغيير الناقل سوف أو من الممكن أن يحصل هو مستند مقبول حتى لو منع الاعتماد تغيير الناقل.

المادة ٢٤

مستندات النقل عن طريق البر أو السكك الحديدية أو الطرق المائية الداخلية

أ. مستند النقل البري أو السكك الحديدية أو الطرق المائية الداخلية مهما كانت تسميته يجب أن يظهر إنه:

i. يبين اسم الناقل وأن يتم توقيعه من قبل:

- الناقل أو وكيل معين بالنيابة عن الناقل، أو

- يبين استلام البضائع بموجب التوقيع أو الختم أو التدوين من قبل الناقل أو وكيل معين بالنيابة عن الناقل.

أي توقيع أو ختم أو تدوين على استلام البضائع من الناقل أو الوكيل يجب أن يعرف على أنه توقيع أو ختم أو تدوين ذلك الناقل أو الوكيل.

أي توقيع أو ختم أو تدوين على استلام البضائع من الوكيل يجب أن يبين فيما إذا كان الوكيل يوقع أو يتصرف بالنيابة عن الناقل.

إذا لم يحدد مستند النقل بالسكك الحديدية اسم الناقل، فإن أي توقيع أو ختم من شركة السكك الحديدية سيكون مقبولا كدليل على توقيع المستند من قبل الناقل.

ii. يبين تاريخ الشحن أو تاريخ استلام البضائع للشحن أو الإرسال أو النقل من المكان المنصوص عليه في الاعتماد. ما لم يحتوي مستند النقل على ختم بتاريخ الاستلام، أو إشارة إلى تاريخ الاستلام أو تاريخ الشحن فسيعتبر تاريخ صدور مستند النقل هو تاريخ الشحن.

iii. يبين مكان الشحن ومكان الوصول المنصوص عليهما في الاعتماد.

ب. i. يجب أن يظهر مستند النقل البري بأنه المستند الأصلي للمرسل أو الشاحن أو أن لا يحمل أي دلالة تبين لمن نظم هذا المستند.

المادة ٢٣

مستند النقل الجوي

أ. مستند نقل جوي، مهما كانت تسميته يجب أن يظهر إنه:

i. يبين اسم الناقل وأن يتم توقيعه من قبل:

• الناقل أو

• وكيل معين بالنيابة عن الناقل.

أي توقيع من الناقل أو الوكيل يجب أن يعرّف على أنه توقيع ذلك الناقل أو الوكيل.

أي توقيع للوكيل يجب أن يبين فيما إذا كان الوكيل يوقع بالنيابة عن الناقل.

ii. يبين أن البضائع قد تم قبولها للنقل.

iii. يبين تاريخ الإصدار. وسيعتبر هذا التاريخ هو تاريخ الشحن إلا إذا تضمن مستند النقل الجوي على تدوين خاص بتاريخ الشحن الفعلي، في هذه الحالة، سيكون ذلك التاريخ هو تاريخ الشحن.

لن تؤخذ بعين الاعتبار أية معلومات أخرى تظهر على مستند النقل الجوي والمتعلقة برقم وتاريخ الرحلة لتحديد تاريخ الشحن.

iv. يبين مطار الإقلاع ومطار الوصول المنصوص عليهما في الاعتماد.

v. يكون مستند النقل الأصلي للمرسل أو للشاحن، حتى إذا اشترط الاعتماد تقديم المجموعة الأصلية الكاملة.

vi. يتضمن شروط واحكام النقل أو يتضمن إشارة إلى مرجع آخر يحتوي على شروط واحكام النقل. لن يتم فحص شروط واحكام النقل.

ب. لغايات هذه المادة، تعني كلمة "Transhipment" "تغيير الناقل" التفريغ من طائرة وإعادة التحميل في طائرة أخرى خلال عملية النقل من مطار الإقلاع إلى مطار الوصول المنصوص عليهما في الاعتماد.

ج. i. من الممكن أن ينص مستند النقل الجوي على أن البضائع سيتم أو من الممكن تغيير ناقلتها شريطة أن تكون كامل عملية النقل مشمولة بمستند نقل جوي واحد.

- المالك أو وكيل معين بالنيابة عن المالك، أو
 - المؤجر أو وكيل معين بالنيابة عن المؤجر.
- إن أي توقيع من الربان أو المالك أو المؤجر أو الوكيل يجب أن يعرف على أنه توقيع ذلك الربان أو المالك أو المؤجر أو الوكيل.
- إن أي توقيع للوكيل يجب أن يبين فيما إذا كان الوكيل يوقع بالنيابة عن الربان أو المالك أو المؤجر.
- الوكيل الذي يوقع عن المالك أو المؤجر يجب أن يبين اسم المالك أو المؤجر.
- ii.** تبين أن البضاعة قد تم شحنها على متن سفينة مسماة في ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد بموجب:
- عبارات مطبوعة مسبقاً، أو
 - تدوين التحميل على المتن يشير إلى التاريخ الذي تم فيه شحن البضاعة على متن السفينة.
- يعتبر تاريخ إصدار بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار هو تاريخ الشحن، إلا إذا احتوت بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار على تدوين التحميل على المتن الذي يبين تاريخ الشحن، في هذه الحالة يعتبر التاريخ المبين على التدوين هو تاريخ الشحن.
- iii.** تبين الشحن من ميناء التحميل إلى ميناء التفريغ المنصوص عليهما في الاعتماد. يمكن أن يكون ميناء التفريغ عبارة عن سلسلة من الموانئ أو منطقة جغرافية كما هو منصوص عليه في الاعتماد.
- iv.** تبين أنها بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار الأصلية الوحيدة أو المجموعة الكاملة إذا صدرت بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار من أكثر من نسخة أصلية واحدة كما هو مبين في بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار.
- ب. لن يقوم المصرف بفحص عقود الاستئجار حتى لو طُلب تقديمها وفقاً لنصوص الاعتماد.

متن سفينة مسماة عن طريق عبارة مطبوعة مسبقاً على بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول.

iv. تكون بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول الأصلية الوحيدة أو إذا صدرت بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول من أكثر من نسخة أصلية واحدة، أن تكون المجموعة الكاملة كما هو مبين في بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول.

v. أن تتضمن شروط واحكام النقل أو أن تشير إلى مرجع آخر يحتوي على شروط واحكام النقل (بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول المختصرة أو خالية من البيانات على خلفها). ولن يتم فحص شروط واحكام النقل.

vi. لا تحتوي على أي إشارة إلى إنها خاضعة لعقد استئجار.

ب. لغايات هذه المادة، تعني كلمة "Transshipment" "تغيير الناقل" التفريغ من سفينة وإعادة التحميل في سفينة أخرى خلال النقل من ميناء التحميل إلى ميناء التفريغ المنصوص عليهما في الاعتماد.

ج. i. يمكن لبوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول أن تبين أن البضائع سوف أو من الممكن أن يتم تغيير ناقلتها شريطة أن تخضع كامل عملية النقل لنفس بوليصة الشحن البحري غير قابلة للتداول الواحدة.

ii. بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول التي تبين أن تغيير الناقله سوف أو من الممكن أن يحصل يعتبر مقبولا حتى لو منع الاعتماد تغيير الناقله شريطة أن يكون قد تم شحن البضائع في حاوية أو عربة مقطورة أو صندوق كما هو مثبت في بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول.

د. سيتم تجاهل أي نصوص في بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول تنص على أن الناقل يحتفظ بحقه في تغيير الناقله.

المادة ٢٢

بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار

أ. بوليصة الشحن الخاضعة لعقد استئجار مهما كانت تسميتها يجب أن تظهر أنها:

i. موقعة من قبل:

- الربان أو وكيل معين بالنيابة عن الربان، أو

الناقلة.

المادة ٢١

بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول

أ. بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول مهما كانت تسميتها يجب أن تظهر إنها:

i. تبين اسم الناقل وأن يتم توقيعها من قبل:

- الناقل أو وكيل معين بالنيابة عن الناقل، أو
- الربان أو وكيل معين بالنيابة عن الربان.

إن أي توقيع من الناقل أو الربان أو الوكيل يجب أن يعرف على أنه توقيع ذلك الناقل أو الربان أو الوكيل.

إن أي توقيع للوكيل يجب أن يبين فيما إذا كان الوكيل وقع بالنيابة عن الناقل أو بالنيابة عن الربان.

ii. أن تبين أن البضاعة قد تم شحنها على متن سفينة مسماة في ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد بموجب:

- عبارات مطبوعة مسبقاً، أو
 - تدوين التحميل على متن السفينة يشير إلى التاريخ الذي تم فيه شحن البضاعة على متن السفينة.
- يعتبر تاريخ إصدار بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول هو تاريخ الشحن، إلا إذا احتوت بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول على تدوين التحميل على متن السفينة يبين تاريخ الشحن. في هذه الحالة يعتبر التاريخ المبين على التدوين هو تاريخ الشحن.

إذا نصت بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول على عبارة "سفينة مقصودة" أو ما شابه ذلك فيما يتعلق باسم السفينة فإن تدوين التحميل على المتن الذي يبين تاريخ الشحن واسم السفينة التي حملت البضاعة فعلاً مطلوب.

iii. تبين الشحن من ميناء التحميل إلى ميناء التفريغ المنصوص عليهما في الاعتماد.

إذا لم تبين بوليصة الشحن البحري غير القابلة للتداول ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد على أنه هو ميناء التحميل أو إذا تضمنت عبارة "مقصود" أو ما شابه ذلك فيما يتعلق بميناء التحميل، فإن تدوين التحميل على المتن الذي يبين ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد وتاريخ الشحن واسم السفينة التي حملت البضاعة فعلاً مطلوب. يطبق هذا النص أيضاً حتى لو كان التحميل والشحن على

يعتبر تاريخ إصدار بوليصة الشحن هو تاريخ الشحن، إلا إذا احتوت بوليصة الشحن على تدوين التحميل على متن السفينة الذي يبين تاريخ الشحن. في هذه الحالة يعتبر التاريخ المبين على التدوين هو تاريخ الشحن.

إذا نصت بوليصة الشحن على عبارة "سفينة مقصودة" أو ما شابه ذلك فيما يتعلق باسم السفينة فإن تدوين التحميل على متن السفينة الذي يبين تاريخ الشحن واسم السفينة التي حملت البضاعة فعلاً، مطلوب.

iii. تبين الشحن من ميناء التحميل إلى ميناء التفريغ المنصوص عليهما في الاعتماد.

إذا لم تبين بوليصة الشحن ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد على أنه هو ميناء التحميل أو إذا تضمنت عبارة "مقصود" أو ما شابه ذلك فيما يتعلق بميناء التحميل، فإن تدوين التحميل على المتن الذي يبين ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد وتاريخ الشحن واسم السفينة، مطلوب. يطبق هذا النص أيضاً حتى لو كان التحميل أو الشحن على متن سفينة مسماة عن طريق عبارة مطبوعة مسبقاً على بوليصة الشحن.

iv. تكون بوليصة الشحن الأصلية الوحيدة أو إذا صدرت بوليصة الشحن من أكثر من نسخة أصلية واحدة، أن تكون المجموعة الكاملة كما هو مبين في بوليصة الشحن.

v. أن تتضمن شروط واحكام النقل أو أن تشير إلى مرجع آخر يحتوي على شروط واحكام النقل (بوليصة شحن مختصرة أو خالية من البيانات على خلفها). ولن يتم فحص شروط واحكام النقل.

vi. لا تحتوي على أي إشارة إلى إنها خاضعة لعقد استئجار.

ب. لغايات هذه المادة، تعني كلمة "Transhipment" "تغيير الناقل" التفريغ من سفينة وإعادة التحميل إلى سفينة أخرى خلال النقل من ميناء التحميل إلى ميناء التفريغ المنصوص عليهما في الاعتماد.

ج. i. يمكن لبوليصة الشحن أن تبين أن البضائع سوف أو من الممكن أن يتم تغيير ناقلتها شريطة أن يتم تغطية كامل عملية النقل بنفس وثيقة النقل الواحدة.

ii. إن إشارة بوليصة الشحن أن تغيير الناقلات سوف أو من الممكن أن يحصل يعتبر مقبولا حتى لو منع الاعتماد تغيير الناقلات شريطة أن يكون قد تم شحن البضائع في حاويات أو عربة مقطورة أو صندوق كما هو مثبت في بوليصة الشحن.

د. سيتم تجاهل أي نصوص في بوليصة الشحن تنص على أن الناقل يحتفظ بحقه في تغيير

v. أن يتضمن شروط وأحكام النقل أو أن يشير إلى مرجع آخر يحتوي على شروط وأحكام النقل (مستند نقل مختصر أو خالي من البيانات على خلفه). ولن يتم فحص شروط وأحكام النقل.

vi. أن لا يحتوي على أي بيان إلى إنه خاضع لعقد استئجار.

ب. لغايات هذه المادة، تعني كلمة "Transshipment" "تغيير الناقل" التفرغ من واسطة نقل وإعادة التحميل في واسطة نقل أخرى (سواء كانت وسائط نقل مختلفة أم لا) خلال عملية النقل من مكان الإرسال أو تسلّم العهدة أو الشحن إلى جهة الوصول النهائي المنصوص عليهما في الاعتماد.

ج. i. يمكن أن يشير مستند النقل أن البضائع سوف أو من الممكن أن يتم تغيير ناقلتها شريطة أن يتم تغطية كامل عملية النقل بنفس مستند النقل الواحد .

ii. إشارة مستند النقل أن تغيير الناقل سوف أو من الممكن أن يحصل يعتبر مقبولا حتى لو منع الاعتماد تغيير الناقل.

المادة ٢٠

بوليصة الشحن

أ. بوليصة الشحن مهما كانت تسميتها يجب أن تظهر إنها:

i. تبين اسم الناقل وأن يتم توقيعها من قبل:

- الناقل أو وكيل معين بالنيابة عن الناقل، أو
- الربان أو وكيل معين بالنيابة عن الربان.

إن أي توقيع من الناقل أو الربان أو الوكيل يجب أن يعرف على أنه توقيع ذلك الناقل أو الربان أو الوكيل.
إن أي توقيع للوكيل يجب أن يبين فيما إذا كان الوكيل وقع بالنيابة عن الناقل أو بالنيابة عن الربان.

ii. تبين أن البضاعة قد تم شحنها على متن سفينة مسماة في ميناء التحميل المنصوص عليه في الاعتماد بموجب:

- عبارات مطبوعة مسبقاً، أو
- تدوين التحميل على المتن يبين التاريخ الذي تم فيه شحن البضاعة على متن السفينة.

أ. مستند النقل الذي يشمل واسطتي نقل مختلفتين على الأقل (مستند نقل متعدد الوسائط) مهما كان تسميته يجب أن يظهر إنه:

i. يبين اسم الناقل وأن يتم توقيعه من قبل:

- الناقل أو وكيل معين بالنيابة عن الناقل، أو
- الربان أو وكيل معين بالنيابة عن الربان.

إن أي توقيع من الناقل أو الربان أو الوكيل يجب أن يعرف على أنه توقيع ذلك الناقل أو الربان أو الوكيل.
إن أي توقيع للوكيل يجب أن يبين فيما إذا كان الوكيل قد وقع بالنيابة عن الناقل أو بالنيابة عن الربان.

ii. يبين أن البضاعة تم إرسالها أو تسليمها بالعهد أو تحميلها على متن السفينة في المكان المنصوص عليه في الاعتماد، وذلك بموجب:

- عبارات مطبوعة مسبقاً، أو
- ختم أو تدوين يبين التاريخ الذي تم فيه إرسال البضاعة أو تسليمها بالعهد أو تحميلها على متن السفينة.

يعتبر تاريخ إصدار مستند النقل هو تاريخ الإرسال أو تسليم بالعهد أو التحميل على متن السفينة وتاريخ الشحن. ولكن إذا بين مستند النقل بموجب ختم أو تدوين تاريخ الإرسال أو تسليم بالعهد أو التحميل على متن السفينة، في هذه الحالة يعتبر ذلك التاريخ هو تاريخ الشحن.

iii. يبين مكان الإرسال أو تسليم بالعهد أو التحميل ومكان الوصول النهائي المحددين في الاعتماد، حتى لو:

أ) نص مستند النقل، بالإضافة إلى ذلك، على مكان آخر للإرسال أو تسليم بالعهد أو التحميل، أو مكان وصول نهائي، أو

ب) نص مستند النقل على عبارة "مقصود" أو ما شابه ذلك فيما يتعلق بالسفينة أو ميناء التحميل أو ميناء التفريغ.

iv. يكون مستند النقل الأصلي الوحيد أو إذا صدر مستند النقل من أكثر من نسخة أصلية واحدة أن تكون المجموعة الكاملة كما هو مبين في مستند النقل.

- i. إذا ظهر أن المستند قد كُتب أو طبع أو خُرم أو ختم بيد مصدر المستند؛ أو
 - ii. إذا ظهر أن المستند على الأوراق الأصلية لمصدر المستند؛ أو
 - iii. إذا نص المستند إنه أصلي ما لم يتبين أن هذا النص لا ينطبق على المستند المقدم.
- د . إذا اشترط الاعتماد تقديم نسخ عن المستندات، فإنه يُسمح بتقديم أصول أو نسخ.
- هـ. إذا اشترط الاعتماد تقديم مستندات متعددة باستعمال مصطلح مثل "ثنائية" أو "في ملفين" أو "على نسختين"، فإنه يفرض تقديم نسخة أصلية واحدة على الأقل والعدد المتبقي نسخ، إلا إذا بين المستند نفسه خلاف ذلك.

المادة ١٨

الفاتورة التجارية

- أ. الفاتورة التجارية:
 - i. يجب أن تبدو أنها أُصدرت من قبل المستفيد (إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة ٣٨)؛
 - ii. يجب أن تصدر باسم طالب الإصدار (إلا في الحالات المنصوص عليها في الفقرة (ز) من المادة ٣٨)؛
 - iii. يجب أن تصدر بنفس عملة الاعتماد؛ و
 - iv. ليست بحاجة إلى توقيع.
- ب. يمكن للمصرف المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته أو المصرف المعزز، إن وجد، أو المصرف المصدر أن يقبل فاتورة تجارية صادرة بمبلغ يزيد عن المبلغ المسموح به في الاعتماد، ويكون قراره هذا ملزماً لجميع الأطراف شريطة أن لا يكون المصرف المعني قد أوفى أو تداول أي مبالغ تزيد عن المبلغ المسموح به في الاعتماد.
- ج. يجب أن يطابق وصف البضائع أو الخدمات أو الأداء في الفاتورة التجارية لوصفها في الاعتماد.

المادة ١٩

مستند نقل يشمل واسطتي نقل مختلفتين على الأقل

- ii. جميع المخالفات التي بناء عليها يرفض المصرف الوفاء أو التداول؛ و
- iii. أ) إن المصرف يحتفظ بالمستندات بانتظار تعليمات المُقدم؛ أو
- ب) إن المصرف المصدر يحتفظ بالمستندات إلى حين حصوله على موافقة طالب الإصدار ويوافق على قبولها، أو إلى حين حصوله على تعليمات لاحقة من المُقدم قبل موافقته على قبول الموافقة؛ أو
- ج) أن المصرف يعيد المستندات؛ أو
- د) أن المصرف يتصرف بناء على التعليمات المسبقة المستلمة من المُقدم.
- د. يجب أن يُرسل الإشعار المذكور في الفقرة (ج) من المادة ١٦ بوسائل الاتصال عن بعد، أو إن تعذر ذلك بوسائل سريعة أخرى، وعلى أن لا يتجاوز ذلك وقت إغلاق اليوم المصرفي الخامس الذي يلي يوم التقديم.
- هـ. يحق للمصرف المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته أو المصرف المعزز، إن وجد، أو المصرف المصدر، وبعد تقديم الإشعار المنصوص عليه في المادة ١٦ (ج) (iii) الفقرتين (أ) و (ب)، أن يعيد المستندات إلى مقدمها في أي وقت.
- و. إذا أخفق المصرف المصدر أو المصرف المعزز في العمل وفقاً لأحكام هذه المادة، سيمتنع عليه أن يدعي بأن المستندات لا تشكل تقديمًا مطابقًا.
- ز. حين يرفض المصرف المصدر الوفاء أو حين يرفض المصرف المعزز الوفاء أو التداول وقد قام بإرسال إشعاراً بذلك وفقاً لأحكام هذه المادة، فإنه يحق له المطالبة بإعادة قيمة أية تغطية نفذت، مع الفائدة.

المادة ١٧

المستندات الأصلية والنسخ

- أ. يجب أن تقدم نسخة أصلية واحدة على الأقل من كل مستند منصوص عليه في الاعتماد.
- ب. سيعتبر المصرف أي مستند على أنه أصلي إن كان يحمل في ظاهره توقيع أصلي، علامة أصلية، ختم أصلي أو لاصق أصلي لمصدر المستند، إلا إن دل المستند نفسه على أنه غير أصلي.
- ج. ما لم يدل المستند على غير ذلك، سيقبل المصرف أي مستند على أنه أصلي في الحالات التالية:

المستفيد وطالب الإصدار. بالرغم من ذلك، عندما يظهر عنوان أو تفاصيل الاتصال لطالب الإصدار كجزء من بيانات المرسل إليه أو من بيانات الطرف الذي سيتم إعلامه في وثيقة النقل الخاضعة للمواد ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٤، ٢٥ فإنه يجب ذكر تلك العناوين كما هي مبينة في الاعتماد.

ك. من غير الضروري أن يكون الشاحن أو مرسل البضائع الظاهر في أي مستند هو نفسه المستفيد من الاعتماد.

ل. من الممكن أن تصدر وثيقة النقل عن أي شخص آخر غير الناقل أو المالك أو ربان السفينة أو المؤجر شريطة أن تتوافق وثيقة النقل مع متطلبات المواد ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣ أو ٢٤ من هذه القواعد.

المادة ١٥

التقديم المطابق

- أ. على المصرف المصدر أن يقوم بالوفاء متى قرر أن التقديم مطابق.
- ب. على المصرف المعزز، متى قرر أن التقديم مطابق، أن يقوم بالوفاء أو بالتداول وبإرسال المستندات إلى المصرف المصدر.
- ج. متى قرر المصرف المسمى أن التقديم مطابق وقام بالوفاء أو بالتداول، فعليه أن يقوم بإرسال المستندات إلى المصرف المعزز أو المصرف المصدر.

المادة ١٦

المستندات المخالفة والموافقة والإشعار

- أ. عندما يقرر المصرف المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته أو المصرف المعزز، إن وجد، أو المصرف المصدر بأن التقديم غير مطابق، يمكن أن يرفض الوفاء أو التداول.
- ب. عندما يقرر المصرف المصدر بأن التقديم غير مطابق، يمكن له بمحض اختياره، أن يتصل بطالب الإصدار ويطلب منه التنازل عن المخالفات. هذا الإجراء لا يمدد الفترة المحددة بموجب الفقرة (ب) من المادة ١٤.
- ج. إذا قرر المصرف المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته أو المصرف المعزز، إن وجد، أو المصرف المصدر رفض الوفاء أو التداول، يجب عليه أن يرسل إشعاراً واحداً بذلك إلى المقدم.

يجب أن يتضمن الإشعار:

١. بأن المصرف يرفض الوفاء أو التداول؛ و

معيّار فحص المستندات

أ. يجب على المصرف المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته والمصرف المعزز، إن وجد، والمصرف المصدر أن يفحصوا التقديم، استناداً إلى المستندات وحدها، لتحديد ما إذا كانت المستندات تشكل في ظاهرها تقديمًا مطابقاً أم لا.

ب. يكون لكل من المصرف المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته والمصرف المعزز، إن وجد، والمصرف المصدر مدة أقصاها خمسة أيام عمل مصرفية تلي يوم التقديم لتحديد ما إذا كان التقديم مطابقاً. إن هذه المدة لا تختصر أو تتأثر بوقوعها في أو بعد تاريخ التقديم بأي تاريخ انتهاء أو بأخر يوم للتقديم.

ج. إن التقديم الذي يحتوي على واحد أو أكثر من مستندات النقل الأصلية والتي تخضع لأي من المواد ١٩ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ يجب أن يقدم من قبل المستفيد أو بالنيابة عنه خلال مدة أقصاها واحد وعشرون يوماً شمسياً (تقويمياً) بعد تاريخ الشحن كما تم شرحه في هذه القواعد، وعلى أي حال أن لا يتجاوز تاريخ انتهاء الاعتماد.

د. بيانات في مستند ما، عندما تُقرأ في سياق الاعتماد، ومع المستند نفسه ومع المعيار الدولي للأصول المصرفية لا يتوجب أن تكون متماثلة تماماً ولكن يجب أن لا تتعارض مع البيانات في ذلك المستند أو في أي مستند مطلوب آخر أو مع الاعتماد.

هـ. في المستندات ما عدا الفاتورة التجارية يمكن أن يكون وصف البضائع أو الخدمات أو الأداء، إذا نص عليه، بصيغة عامة شريطة ألا يتعارض مع وصفها في الاعتماد.

و. إذا تطلب الاعتماد تقديم مستند غير وثائق النقل أو مستند التأمين أو الفاتورة التجارية، دون تحديد الجهة المصدرة للمستند أو البيانات التي يجب أن يحتويها المستند، ستقبل المصارف المستند كما قدم إذا تبين أن محتواه يفي بغرض المستند الذي طلب وأنه يطابق نص المادة ١٤ (د).

ز. سيتم تجاهل أي مستند يتم تقديمه دون أن ينص عليه في الاعتماد ومن الممكن إعادته إلى مقدمه.

ح. إذا تضمن الاعتماد شرط دون تحديد المستند الذي يشير إلى مطابقة الشرط، سوف تعتبر المصارف ذلك الشرط كأن لم يكن وسوف تتجاهله.

ط. من الممكن أن يؤرخ المستند قبل تاريخ إصدار الاعتماد، ولكنه يجب أن لا يؤرخ بتاريخ لاحق لتاريخ التقديم.

ي. ليس من الضروري أن تكون عناوين المستفيد وطالب الإصدار في أي مستند مطلوب هي نفس العناوين المبينة في الاعتماد أو في أي مستند آخر، ولكن يجب أن تكون في نفس البلد الذي نصت عليه العناوين في الاعتماد. سيتم تجاهل تفاصيل الاتصال (تلفاكس، هاتف، بريد الكتروني وما شابه) والتي نص عليها كجزء من عناوين

ترتيبات التغطية بين المصارف

- أ. إذا نص الاعتماد على أن يتم الحصول على التغطية من قبل مصرف مسمى "المصرف المطالب" بمطالبة طرف آخر "المصرف المغطي"، يجب أن يذكر الاعتماد ما إذا كانت التغطية خاضعة لقواعد غرفة التجارة الدولية للتغطية بين المصارف سارية المفعول في تاريخ إصدار الاعتماد.
- ب. إذا لم ينص الاعتماد على خضوع التغطية لقواعد غرفة التجارة الدولية للتغطية بين المصارف، فإنه سيتم تطبيق الآتي:
- i. يجب على المصرف المصدر أن يزود المصرف المغطي بتفويض تغطية يطابق الإتاحة المنصوص عليها في الاعتماد. يجب أن لا ينص تفويض التغطية على تاريخ انتهاء.
- ii. لا يُطلب من المصرف المطالب تزويد المصرف المغطي بشهادة تثبت التقيد بشروط وأزمة الاعتماد.
- iii. يكون المصرف المصدر مسؤولاً عن أي خسارة في الفائدة بالإضافة إلى أية مصاريف تتحقق إذا لم تتم التغطية من المصرف المغطي عند أول طلب وفقاً لشروط وأزمة الاعتماد.
- iv. تكون عمولات المصرف المغطي على حساب المصرف المصدر. ومع ذلك، إذا كانت العمولات على حساب المستفيد، تكون مسؤولية المصرف المصدر أن يذكر ذلك في الاعتماد وفي تفويض التغطية. إذا كانت عمولات المصرف المغطي على حساب المستفيد، فإنها ستقتطع من المبلغ المستحق للمصرف المطالب عند القيام بالتغطية. إذا لم تتم التغطية، فإن عمولات المصرف المغطي ستظل التزاماً على المصرف المصدر.
- ج. لن يعفى المصرف المصدر من أي من التزاماته بتوفير التغطية إذا لم تتم التغطية من قبل المصرف المغطي عند أول طلب.

الاعتمادات والتعديلات المرسله بوسائل الاتصال عن بعد والمبلغه مبدئياً

أ. يعتبر الاعتماد أو التعديل الموثق والمرسل بوسائل الاتصال عن بعد بأنه اعتماد أو تعديل نافذ وسيتم تجاهل أي رسالة تعزيز بريدية لاحقة.

إذا نصت الرسالة المرسله بوسائل الاتصال عن بعد على عبارة "التفاصيل الكاملة سوف تتبع" (أو على كلمات ذات معنى مماثل) أو نصت على أن التعزيز البريدي هو الاعتماد أو التعديل النافذ المفعول، عندئذ فإن الرسالة المرسله بوسائل الاتصال عن بعد لا تعتبر هي الاعتماد أو التعديل نافذ المفعول. ويجب على المصرف المصدر إرسال الاعتماد أو التعديل النافذ المفعول دون تأخير بشروط لا تتعارض مع الرسالة المرسله بوسائل الاتصال عن بعد.

ب. التبليغ الأولي بإصدار اعتماد أو تعديل (تبليغ مبدئي)، يجب أن يرسل من المصرف المصدر فقط إذا كان ذلك المصرف مستعداً لإصدار الاعتماد أو التعديل النافذ المفعول. يعتبر المصرف المصدر الذي أصدر تبليغاً مبدئياً ملزماً بشكل غير قابل للنقض بإصدار اعتماد أو تعديل نافذ المفعول، دون تأخير، بشروط لا تتعارض مع التبليغ المبدئي.

المادة ١٢

التسمية

أ. ما لم يكن المصرف المسمى هو المصرف المعزز، فإن تفويضه بالوفاء أو بالتداول لا يشكل التزاماً على ذلك المصرف المسمى بالوفاء أو بالتداول، إلا عندما يوافق ذلك المصرف المسمى على ذلك صراحة ويتم تبليغه للمستفيد.

ب. تعتبر تسمية مصرف لقبول سحب أو ليعتهد بدفع أجل، تفويضاً له من قبل المصرف المصدر بالدفع مقدماً أو بالشراء لسحب قبل من ذلك المصرف المسمى أو لدفع أجل التزم به.

ج. إن استلام أو فحص أو تمرير المستندات من قبل مصرف مسمى ليس معززا لا يجعل من ذلك المصرف المسمى ملتزماً بالوفاء أو بالتداول ولا يعتبر ذلك وفاءً أو تداولاً.

المادة ١٣

المادة ١٠

التعديلات

- أ. باستثناء ما تم ذكره في المادة ٣٨ لا يعدّل أو يلغى اعتماد ما دون موافقة كل من المصرف المصدر والمصرف المعزز، إن وجد، والمستفيد.
- ب. يلتزم المصرف المصدر بشكل قطعي بالتعديل من وقت إصداره لذلك التعديل. يمكن للمصرف المعزز أن يشمل التعديل بتعزيزه، وعليه، يصبح ملتزماً بشكل غير قابل للنقض من وقت تبليغه للتعديل. بالرغم من ذلك، يستطيع المصرف المعزز أن يختار تبليغ التعديل دون شموله التعزيز، في هذه الحالة، عليه أن يعلم دون تأخير المصرف المصدر والمستفيد في إشعار تبليغ التعديل.
- ج. تبقى شروط وأزمنة الاعتماد الأصلي (أو الاعتماد الذي تضمن تعديلات مقبولة سابقاً) سارية المفعول بالنسبة للمستفيد إلى أن يبلغ المستفيد المصرف الذي قام بتبليغ التعديلات قبوله لتلك التعديلات. على المستفيد أن يعطي إشعاراً بقبول أو رفض التعديل. إذا فشل المستفيد في إعطاء ذلك الإشعار فإن التقديم المطابق للاعتماد ولاي تعديلات لم يتم قبولها بعد يعتبر إشعاراً من المستفيد بقبول التعديل. ومنذ تلك اللحظة سيعتبر الاعتماد معدّلاً.
- د. على المصرف الذي يقوم بتبليغ تعديل ما، إعلام المصرف الذي استلم منه ذلك التعديل بأي إشعار قبول أو رفض.
- هـ. لا يسمح بالقبول الجزئي للتعديل ويعتبر ذلك إشعاراً برفض التعديل.
- و. سيتم تجاهل أي نص في التعديل يشير إلى أن التعديل يصبح ساري المفعول ما لم يتم رفضه من المستفيد خلال مدة معينة.

المادة ١١

المادة ٩

تبلغ الاعتمادات والتعديلات

- أ. يمكن تبليغ اعتماد ما وأي تعديل للمستفيد من خلال مصرف مبلغ. يقوم المصرف المبلغ، غير المعزز، بتبليغ الاعتماد وأي تعديل دون أي تعهد من قبله بالوفاء أو التداول.
- ب. بتبليغ الاعتماد أو التعديل، يعتبر المصرف المبلغ مقتنع بالصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل وأن ذلك التبليغ يعكس بشكل دقيق شروط وأزمنة الاعتماد أو التعديل المستلمة.
- ج. يمكن للمصرف المبلغ أن يستخدم خدمات مصرف آخر (المصرف المبلغ الثاني) لتبليغ الاعتماد أو أي تعديل إلى المستفيد. ويعتبر تبليغ الاعتماد أو أي تعديل دلالة على أن المصرف المبلغ الثاني مقتنع بالصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل وأن ذلك التبليغ يعكس بشكل دقيق شروط وأزمنة الاعتماد أو التعديل المستلمة.
- د. على المصرف الذي يستخدم خدمات مصرف مبلغ أو مصرف مبلغ ثانٍ لتبليغ اعتماد استخدام نفس المصرف لتبليغ أي تعديل على ذلك الاعتماد.
- هـ. إذا اختار المصرف الذي طُلب منه تبليغ اعتماد أو تعديل عدم القيام بذلك، فيجب عليه أن يُعلم، دون تأخير، المصرف الذي استلم منه الاعتماد أو التعديل أو الإشعار.
- و. إذا لم يتمكن المصرف الذي طُلب منه تبليغ اعتماد أو تعديل من التأكد من الصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل أو الإشعار، فيجب عليه، دون تأخير، أن يعلم المصرف الذي يبدو أن التعليمات وردت منه. أما إذا اختار المصرف المبلغ أو المصرف الثاني بالرغم من ذلك تبليغ الاعتماد أو التعديل، فيجب عليه أن يعلم المستفيد أو المصرف المبلغ الثاني بأنه لم يقتنع نفسه من الصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل أو الإشعار.

المادة ٨

تعهد المصرف المعزز

أ. شريطة أن تقدم المستندات المنصوص عليها إلى المصرف المعزز أو إلى أي مصرف مسمى آخر وأن تشكل تقديماً مطابقاً، يتعهد المصرف المعزز بـ:

i. الوفاء إذا كان الاعتماد متاحاً عن طريق:

أ () الدفع بالإطلاع أو بالدفع الآجل أو بالقبول لدى المصرف المعزز.

ب) الدفع بالإطلاع لدى مصرف مسمى آخر ولم يقدّم ذلك المصرف المسمى بالدفع.

ج) الدفع الآجل من قبل مصرف مسمى آخر ولم يقدّم ذلك المصرف المسمى بتعهد بالدفع الآجل أو أنه أوفى بتعهد بالدفع الآجل ولكنه لم يقدّم بالدفع في الاستحقاق.

د) القبول لدى مصرف مسمى آخر ولم يقدّم ذلك المصرف المسمى بقبول السحب المسحوب عليه، أو قام بقبول السحب ولكنه لم يقدّم بالدفع في الاستحقاق.

هـ) التداول من قبل مصرف مسمى آخر ولم يقدّم ذلك المصرف المسمى بالتداول.

ii. التداول، دون حق الرجوع، إذا كان الاعتماد متاحاً بالتداول لدى المصرف المعزز.

ب. يلتزم المصرف المعزز بشكل غير قابل للنقض بالوفاء أو بالتداول من وقت إضافة تعزيزه للاعتماد.

ج. يتعهد المصرف المعزز بتغطية المصرف المسمى الذي قام بالوفاء أو بتداول تقديم مطابق وأرسل المستندات إلى المصرف المعزز. تستحق التغطية بقيمة التقديم المطابق والخاص باعتماد متاح بالقبول أو بالدفع الآجل في الاستحقاق سواء قام المصرف المسمى بالدفع مقدماً أو بالشراء قبل موعد الاستحقاق أم لا. يعتبر تعهد المصرف المعزز بتغطية المصرف المسمى تعهداً مستقلاً عن تعهد المصرف المعزز للمستفيد.

د. إذا فُوض مصرف أو طُلب منه من قبل المصرف المصدر تعزيز اعتماد ولم يكن ذلك المصرف مستعداً للقيام بذلك، يجب عليه في هذه الحالة وبدون تأخير إعلام المصرف المصدر ومن الممكن أن يقوم بتبليغ الاعتماد بدون تعزيز.

- د . i. يجب أن ينص الاعتماد على تاريخ انتهاء للتقديم. يعتبر تاريخ الانتهاء المذكور للوفاء أو للتداول هو تاريخ الانتهاء للتقديم.
- ii. يكون مكان المصرف المتاح لديه الاعتماد هو مكان التقديم. ويكون مكان التقديم الخاص بالاعتماد المتاح لدى أي مصرف هو مكان أي مصرف. ويكون مكان التقديم غير مكان التقديم للمصرف المصدر هو بالإضافة إلى مكان المصرف المصدر.
- هـ. فيما عدا ما نصت عليه المادة ٢٩ (أ)، يجب أن يتم التقديم من المستفيد أو بالنيابة عنه في أو قبل تاريخ الانتهاء.

المادة ٧

تعهد المصرف المصدر

- أ. يتعهد المصرف المصدر بالوفاء شريطة أن تقدم المستندات المنصوص عليها إلى المصرف المسمى أو إلى المصرف المصدر وأن تشكل تقديمها مطابقاً ، إذا كان الاعتماد متاحاً بـ:
- i. الدفع بالإطلاع أو بالدفع الآجل أو بالقبول لدى المصرف المصدر.
- ii. الدفع بالإطلاع لدى مصرف مسمى ولم يتم ذلك المصرف المسمى بالدفع.
- iii. الدفع المؤجل لدى مصرف مسمى ولم يتم ذلك المصرف المسمى بتعده بالدفع الآجل أو أنه أوفى بتعده بالدفع الآجل ولكنه لم يتم بالدفع في الاستحقاق.
- iv. القبول لدى مصرف مسمى ولم يتم ذلك المصرف المسمى بقبول السحب المسحوب عليه، أو قام بقبول السحب ولكنه لم يتم بالدفع في الاستحقاق.
- v. التداول لدى مصرف مسمى ولم يتم ذلك المصرف المسمى بالتداول.
- ب. يلتزم المصرف المصدر بشكل غير قابل للنقض بالوفاء منذ وقت إصداره للاعتماد.
- ج. يتعهد المصرف المصدر بتغطية المصرف المسمى الذي قام بالوفاء أو بتداول تقديماً مطابقاً وأرسل المستندات إلى المصرف المصدر. تستحق التغطية بقيمة التقديم المطابق على الاعتماد المتاح بالقبول أو بالدفع الآجل في الاستحقاق سواء قام المصرف المسمى بالدفع مقدماً أو بالشراء قبل تاريخ الاستحقاق أم لا. يعتبر تعهد المصرف المصدر بتغطية المصرف المسمى تعهداً مستقلاً عن تعهد المصرف المصدر للمستفيد.

عندما تستخدم الكلمات "من" و "بعد" لتحديد تاريخ الاستحقاق فإنها لا تشمل التاريخ المذكور.

سيُفسّر المصطلحان "النصف الأول" و "النصف الثاني" من الشهر على التوالي على أنهما من اليوم الأول إلى اليوم الخامس عشر من الشهر ومن اليوم السادس عشر إلى آخر يوم في الشهر، وتشمل جميع التواريخ.

سيُفسّر المصطلحات "بداية" و "منتصف" و "نهاية" الشهر على التوالي على أنها اليوم الأول إلى اليوم العاشر من الشهر واليوم الحادي عشر إلى اليوم العشرين من الشهر واليوم الواحد والعشرون إلى آخر يوم في الشهر وتشمل جميع التواريخ.

المادة ٤

الاعتمادات والعقود

أ. الاعتماد بطبيعته عملية مستقلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي قد يستند إليها. المصارف بأي حال غير معنية أو ملزمة بمثل ذلك العقد حتى لو تضمن الاعتماد أي إشارة بأي شكل إلى ذلك العقد. وبناءً عليه، فإن تعهد المصرف بالوفاء أو بالتداول أو بآداء أي التزام آخر بموجب الاعتماد لا يكون خاضعاً لأي إدعاءات أو حجج من طالب الإصدار ناتجة عن علاقاته بالمصرف المصدر أو بالمستفيد.

لا يحق للمستفيد بأي حال من الأحوال أن ينتفع من العلاقات التعاقدية القائمة بين المصارف أو بين طالب الإصدار والمصرف المصدر.

ب. يجب على المصرف المصدر أن لا يشجع أي محاولة من قبل طالب الإصدار بأن يضمن، كجزء مكمل، للاعتماد نسخاً من العقد التحتي أو عن الفاتورة المبدئية أو أي شيء مماثل.

المادة ٥

المستندات والبضائع والخدمات والأداء

تتعامل المصارف بمستندات ولا تتعامل ببضائع أو خدمات أو أداء التي من الممكن أن تتعلق بها المستندات.

المادة ٦

الإتاحة وتاريخ الانتهاء ومكان التقديم

أ. يجب أن يبين الاعتماد المصرف المتاح لديه الاعتماد أو فيما إذا كان الاعتماد متاحاً لدى أي مصرف. اعتماد متاح لدى المصرف المسمى يعني أنه متاح أيضاً لدى المصرف المصدر.

ب. يجب أن يبين الاعتماد فيما إذا كان متاحاً بالإطلاع أو بالدفع الآجل أو بالقبول أو بالتداول.

ج. يجب أن لا يصدر اعتماد متاح لقاء سحب مسحوب على طالب الإصدار.

”التداول“ يعني الشراء من قبل المصرف المسمى لسحوبات (مسحوبة على مصرف غير المصرف المسمى) و/أو مستندات بموجب تقديم مطابق وذلك إما بدفع قيمتها مقدماً أو الموافقة على دفع قيمتها مقدماً إلى المستفيد في أو قبل اليوم المصرفي الذي تكون فيه التغطية قد استحققت للمصرف المسمى.

”المصرف المسمى“ يعني المصرف الذي يكون الإعتماد متاحاً لديه أو أي مصرف في حال كان الإعتماد متاحاً لدى أي مصرف.

”التقديم“ يعني إما تسليم مستندات على اعتماد إلى المصرف المصدر أو المصرف المسمى أو المستندات كما سُلّمت.

”المقدم“ يعني مستفيد أو مصرفاً أو طرف آخر يقوم بالتقديم.

المادة ٣

التفسيرات

لأغراض هذه القواعد:

تشمل الكلمات المفردة كلمات الجمع وكلمات الجمع تشمل الكلمات المفردة متى كان ذلك قابلاً للتطبيق.

الاعتماد هو غير قابل للنقض بالرغم من عدم وجود دلالة على ذلك.

يجوز توقيع أي مستند بخط اليد أو بالفاكسميلي أو بالتخريم أو بالختم أو بالرمز أو بأي طريقة توثيق أخرى ميكانيكية أو إلكترونية.

إن طلب تصديق مستند أو إجازته أو توثيقه أو ما شابه ذلك تتحقق بواسطة توقيع أو علامة أو ختم أو لاصق على المستند بشكل يدل على استيفاء ذلك الطلب.

تعتبر فروع مصرف ما في البلدان المختلفة على أنها مصارف مستقلة.

مصطلحات مثل ”درجة أولى“ أو ”معروف جيداً“ أو ”موهل“ أو ”مستقل“ أو ”رسمي“ أو ”كفو“ أو ”محلي“ والتي تستخدم للدلالة على مصدر المستند، يسمح لأي مصدر عدا المستفيد بإصدار ذلك المستند.

سيتم تجاهل كلمات مثل ”عاجل“ أو ”فوراً“ أو ”بأسرع وقت ممكن“ ما لم يطلب استخدامها في متن مستند ما.

سيتم تفسير مصطلحات ”في أو حوالي“ أو أي مصطلح مشابه كشرط مفاده وقوع حدث ما خلال الأيام الخمسة السابقة للتاريخ المحدد، وحتى خمسة أيام لاحقة للتاريخ المحدد، كلا تاريخي البدء والانتها مشمولان.

عندما تستعمل الكلمات التالية لتحديد مدة الشحن ”إلى“ أو ”حتى“ أو ”من“ أو ”بين“ فإنها تشمل التاريخ أو التواريخ المذكورة، أما الكلمات ”قبل“ و ”بعد“ فإنها لا تشمل التاريخ المذكور.

المادة ١

نطاق تطبيق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية تنقيح عام ٢٠٠٧، منشور غرفة التجارة الدولية رقم ٦٠٠ هي القواعد التي تطبق على أي اعتماد مستندي ("الاعتماد") (بما في ذلك، إلى الحد الذي يمكن أن ينطبق، اعتماد الضمان) عندما ينص الاعتماد صراحة على أنه يخضع لهذه القواعد. هذه القواعد ملزمة لجميع أطرافها ما لم تعدل أو تستثنى صراحة في الاعتماد.

المادة ٢

التعريف

لأغراض هذه القواعد:

"المصرف المبلغ" يعني المصرف الذي يقوم بتبليغ الاعتماد بناءً على طلب المصرف المصدر.
 "طالب الإصدار" يعني الطرف الذي أصدر الاعتماد بناءً على طلبه.
 "اليوم المصرفي" يعني اليوم الذي يفتح فيه المصرف عادةً في المكان الذي يتم فيه تنفيذ عمل ما خاضع لهذه القواعد.
 "المستفيد" يعني الطرف الذي صدر الاعتماد لصالحه.
 "التقديم المطابق" يعني التقديم الذي يتطابق مع أزمته وشروط الاعتماد، ومع النصوص المطبقة من هذه القواعد ومع المعيار الدولي للأصول المصرفية.
 "التعزيز (التأكيد)" يعني تعهد محدد من المصرف المعزز (المؤكد)، بالإضافة إلى تعهد المصرف المصدر، للوفاء أو تداول تقديم مطابق.
 "المصرف المعزز (المؤكد)" يعني المصرف الذي يضيف تعزيزه (تأكيد) على الاعتماد بناءً على طلب أو تفويض من المصرف المصدر.
 "الاعتماد" يعني أي ترتيب، مهما كان اسمه أو وصفه، ويكون غير قابل للنقض وبالتالي يشكل تعهد محدد من المصرف المصدر للوفاء بتقديم مطابق.
 "الوفاء" يعني:

- أ. الدفع بالإطلاع إذا كان الاعتماد متاحاً بالدفع بالإطلاع.
 - ب. التعهد بالدفع الآجل والدفع في تاريخ الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحاً بالدفع الآجل.
 - ج. قبول السحب المسحوب من قبل المستفيد ودفعه في تاريخ الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحاً بالقبول.
- "المصرف المصدر" يعني المصرف الذي يُصدر اعتماد بناءً على طلب طالب الإصدار أو بالاتصال عن المصرف نفسه.

إضافة تتعلق بعدم المسؤولية عن تقديم السجلات إلكترونياً بموجب هذا الملحق

بمجرد اقتناعها بالصحة الظاهرية لسجل إلكتروني ما، فإن المصارف لا تتحمل أية مسؤولية عن هوية المرسل أو مصدر المعلومات أو كونه كاملاً ورموزه غير معدلة ما عدا ما هو ظاهر في السجل الإلكتروني المستلم باستخدام معالج بيانات مقبول تجارياً لاستلام وتوثيق وتحديد هوية السجلات الإلكترونية.

النقل

إذا لم يبين السجل الإلكتروني الذي يثبت النقل، تاريخ الشحن أو الإرسال، سيعتبر تاريخ إصدار السجل الإلكتروني هو تاريخ الشحن أو الإرسال.

مع ذلك، إذا أظهر السجل الإلكتروني تدوين يثبت تاريخ الشحن أو الإرسال، فإن تاريخ التدوين سيُعتبر هو تاريخ الشحن أو الإرسال. ولا يحتاج التدوين الذي يحتوي على بيانات إضافية إلى أن يكون موقعا أو بخلاف ذلك موثقاً بشكل منفصل.

المادة ١١

تلف السجل الإلكتروني بعد التقديم

أ - إذا تبين تلف السجل الإلكتروني، المستلم من قبل المصرف المصدر أو المصرف المعزز أو أي مصرف مسمى، يمكن للمصرف أن يعلم المقدم وأن يطلب إعادة تقديم السجل.

ب - إذا طلب المصرف إعادة تقديم السجل الإلكتروني:

- i. تعلق فترة التقديم وتستأنف حين يقوم المقدم بإعادة تقديم السجل الإلكتروني، و
- ii. حين لا يكون المصرف المسمى هو المصرف المعزز، يجب عليه أن يشعر المصرف المصدر وأي مصرف معزز بأنه قد طلب إعادة التقديم وأن يعلمه بالتعليق، ولكن
- iii. إذا لم تتم إعادة تقديم السجل الإلكتروني خلال ثلاثين (٣٠) يوماً شمسياً، يمكن للمصرف أن يعتبر السجل كان لم يقدم. و
- iv. أي مواعيد نهائية لم تتمدّد.

المادة ١٢

إشعار الرفض

أ. i. تبدأ الفترة الزمنية لفحص المستندات في اليوم المصرفي التالي لليوم المصرفي الذي يستلم فيه إشعار المستفيد بالاكتمال.

ii. إذا تم تمديد الفترة الزمنية لتقديم المستندات أو إشعار الاكتمال، فإن وقت فحص المستندات يبدأ في اليوم المصرفي التالي الذي يكون فيه المصرف الذي سيتم التقديم إليه قادراً على استلام إشعار الاكتمال.

ب. إذا أعطى المصرف المصدر أو المصرف المعزز، إن وجد، أو المصرف المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما، إشعاراً برفض تقديم يتضمن سجلات الكترونية ولم يتسلم تعليمات بخصوص كيفية التصرف بالسجلات الإلكترونية من الطرف الذي أعطي له إشعار الرفض خلال ٣٠ يوماً شمسياً (تقويمياً) من التاريخ الذي أعطي فيه إشعار الرفض، سيعيد المصرف أي مستندات ورقية لم تعد سابقاً إلي مقدمها، ولكن يمكن التخلص من السجلات الالكترونية بأي أسلوب يراه مناسباً دون أي مسؤولية.

المادة ٨

الأصول والنسخ

أي متطلبات للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية أو لاعتماد الملحق بتقديم مستند أصلي واحد أو أكثر أو نسخة واحدة أو أكثر من سجل إلكتروني، يعتبر مستوفياً لذلك بتقديم سجل الكتروني واحد.

المادة ٩

تاريخ الإصدار

ما لم يحتو السجل الالكتروني على تاريخ إصدار محدد، يعتبر التاريخ الذي يظهر أنه قد تم الإرسال فيه من قبل المصدر هو تاريخ الإصدار. سيعتبر تاريخ الاستلام هو تاريخ الإرسال إذا لم يظهر تاريخ آخر.

المادة ١٠

الإلكتروني المرسل في تاريخ الانتهاء المحدد و / أو في آخر يوم لفترة التقديم بعد تاريخ الشحن، حسب الحال، يعتبر هذا المصرف مغلق، وسيمدد تاريخ التقديم و/أو تاريخ الانتهاء إلى أول يوم مصرفي يتمكن فيه ذلك المصرف من استلام السجل الإلكتروني. إذا كان السجل الإلكتروني المتبقي للتقديم هو فقط إشعار الاكتمال، فيمكن إعطاؤه بأي وسيلة اتصال عن بعد أو بموجب مستند ورقي وسيعتبر ضمن المدة، شريطة إرساله قبل أن يتمكن المصرف من استلام سجل إلكتروني.

و. أي سجل إلكتروني لا يمكن توثيقه يعتبر كأن لم يقدم.

المادة ٦

الفحص

أ. إذا احتوى السجل الإلكتروني على رابط لنظام خارجي (Hyperlink) أو إذا أشار التقديم إن السجل الإلكتروني يمكن فحصه بالرجوع إلى نظام خارجي (External System)، سيعتبر السجل الإلكتروني على الرابط أو النظام المشار إليه سجل إلكتروني يجب فحصه. إن فشل النظام المشار إليه السماح بالوصول للسجل الإلكتروني المطلوب في وقت الفحص سوف يشكل مخالفة.

ب. إن إرسال سجل إلكتروني من قبل المصرف المسمى بحسب تسميته يعني إنه اقتنع بالصحة الظاهرية للسجل الإلكتروني.

ج. إن عدم تمكن المصرف المصدر أو المصرف المعزز، إن وجد، من فحص سجل الكتروني صادر بالتصميم المطلوب حسب اعتماد الملحق أو، إذا لم يُطلب تصميم ما، فإن فحصه بالتصميم المقدم، لا يعتبر سبباً للرفض.

المادة ٧

يعني قبول أو رفض السجل الإلكتروني بموجب اعتماد الملحق.

المادة ٤

التصميم (Format)

يجب أن يحدد اعتماد الملحق التصميم الذي سيقدم به السجل الإلكتروني. إذا لم يتم تحديد تصميم السجل الإلكتروني، فيمكن تقديمه بأي تصميم.

المادة ٥

التقديم

أ. اعتماد الملحق الذي يسمح بتقديم:

- i. سجلات الكترونية، يجب أن ينص على مكان تقديم لتلك السجلات الإلكترونية.
- ii. سجلات الكترونية ومستندات ورقية معا، يجب أن ينص أيضا على مكان تقديم المستندات الورقية.
- ب. يمكن تقديم السجلات الالكترونية منفصلة ولا تحتاج تقديمها معا.
- ج. إذا سمح اعتماد الملحق بتقديم سجل الكتروني أو أكثر، فإن المستفيد مسؤول عن تزويد المصرف الذي تم التقديم إليه بإشعار يفيد باكتمال التقديم. يمكن إعطاء إشعار اكتمال التقديم إما بشكل سجل الكتروني أو مستند ورقي ويجب أن يبين اعتماد الملحق الذي يعود له. إذا لم يتم استلام إشعار المستفيد يعتبر إن التقديم لم يتم.

- د. i. يجب أن يبين كل من التقديم للسجل الإلكتروني والتقديم للمستندات الورقية على اعتماد الملحق، اعتماد الملحق الذي تم التقديم عليه.
- ii. التقديم الذي لا يبين اعتماد الملحق، يمكن اعتباره كأن لم يستلم.

هـ. إذا كان المصرف الذي سيتم التقديم له فاتحاً ولكن نظامه غير قادر على استلام السجل

تعريفات

أ. أينما استخدمت المصطلحات التالية في الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، لأغراض تطبيق أحكام الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية على السجل الإلكتروني المقدم على اعتماد الملحق، فإن المصطلح:

- i. «تبدو في ظاهرها» وما شابه ذلك، ستطبق لفحص البيانات التي يحتويها السجل الإلكتروني.
- ii. «مستند» سيشمل السجل الإلكتروني.
- iii. «مكان التقديم» للسجل الإلكتروني سيعني العنوان الإلكتروني.
- iv. «وقع» وما شابه ذلك، سيشمل التوقيع الإلكتروني.
- v. «مضافة» و «تدوين» و «مختومة» ستعني بيانات تحمل سمة إنها ظاهرة في السجل الإلكتروني.

ب. سيكون للمصطلحات التالية المستخدمة في هذا الملحق المعاني التالية:

- i. «السجل الإلكتروني» يعني
 - بيانات تم إنشاؤها أو إنتاجها أو إرسالها أو إبراقها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية.
 - بيانات يمكن توثيقها من حيث ظاهر هوية مرسلها ومصدر محتوياتها وبقائها كاملة وغير معدلة، و
 - يمكن فحصها للتأكد من مطابقتها مع شروط وأزمنة اعتماد الملحق.
- ii. «التوقيع الإلكتروني» يعني بيانات معالجة مرفقة أو مرتبطة منطقياً بالسجل الإلكتروني ومنفذة أو متبناة من قبل شخص ما من أجل التعريف بذلك الشخص ولتبيين توثيق السجل الإلكتروني من قبل ذلك الشخص.
- iii. «التصميم» يعني تنظيم البيانات الذي يعبر عنه أو يشير إليه السجل الإلكتروني.
- iv. «المستند الورقي» يعني وثيقة صادرة بالنمط الورقي التقليدي.
- v. «استلام» تعني الوقت الذي تم فيه إدخال السجل الإلكتروني إلى نظام المعلومات العائد للمستلم المعين، بأسلوب مقبول لذلك النظام. إن مجرد الإعلام بالاستلام لا

المادة ١

نطاق تطبيق ملحق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية للتقديم الإلكتروني

أ. إن ملحق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية للتقديم الإلكتروني (الملحق «eUCP») يكمل الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية (نشرة غرفة التجارة الدولية رقم ٦٠٠ تنقيح عام ٢٠٠٧ «UCP») ليتلاءم مع تقديم السجلات الإلكترونية لوحدها أو مع مستندات ورقية.

ب. تطبق أحكام ملحق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية للتقديم الإلكتروني، كمكمل للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، حيثما نص الاعتماد على أنه خاضع لهذا الملحق.

ج. إن هذه النسخة هي النسخة رقم ١٠١. يجب أن يبين الاعتماد رقم نسخة الملحق الذي يخضع له. إذا لم يبين الاعتماد ذلك، يكون الاعتماد خاضعاً للنسخة سارية المفعول في تاريخ إصدار الاعتماد أو، إذا تم إخضاع الاعتماد للملحق بموجب تعديل قبل من المستفيد، يصبح خاضعاً للنسخة سارية المفعول في تاريخ ذلك التعديل.

المادة ٢

علاقة ملحق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية للتقديم الإلكتروني بالأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية

أ. يعتبر الاعتماد الخاضع للملحق («eUCP Credit») (اعتماد الملحق) خاضعاً كذلك للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية دون أن ينص صراحة على ذلك.

ب. عندما تطبق أحكام الملحق، فإن نصوصه سوف تسود إلى الحد الذي يحدث نتيجة تختلف عن أحكام الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية.

ج. إذا منح اعتماد الملحق المستفيد حق الخيار ما بين تقديم مستندات ورقية أو سجلات الكترونية، واختار تقديم مستندات ورقية، فإن أحكام الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية وحدها هي التي ستطبق على ذلك التقديم. إذا نص اعتماد الملحق على مستندات ورقية فقط فإن أحكام الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية وحدها هي التي ستطبق.

المادة ٣

المادة ١

نطاق تطبيق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية تنطبق على أي اعتماد مستندي ("الاعتماد") (بما في ذلك، إلى الحد الذي يمكن أن ينطبق، اعتماد الضمان) عندما ينص الاعتماد صراحة على أنه يخضع لهذه القواعد. هذه القواعد ملزمة لجميع أطرافها ما لم تعدل أو تستثنى صراحة في الاعتماد.

المادة ٢

التعريف

لأغراض هذه القواعد:

"المصرف المبلغ" يعني المصرف الذي يقوم بتبليغ الاعتماد بناء على طلب المصرف المصدر.

"طالب الإصدار" يعني الطرف الذي أصدر الاعتماد بناءً على طلبه.

"اليوم المصرفي" يعني اليوم الذي يفتح فيه المصرف عادةً في المكان الذي يتم فيه تنفيذ عمل ما خاضع لهذه القواعد.

"المستفيد" يعني الطرف الذي صدر الاعتماد لصالحه.

"التقديم المطابق" يعني التقديم الذي يتطابق مع أزمته وشروط الاعتماد، ومع النصوص المطبقة من هذه القواعد ومع المعيار الدولي للأصول المصرفية.

"التعزيز (التأكيد)" يعني تعهد محدد من المصرف المعزز (المؤكد)، بالإضافة إلى تعهد المصرف المصدر، للوفاء أو تداول تقديم مطابق.

"المصرف المعزز (المؤكد)" يعني المصرف الذي يضيف تعزيزه (تأكيد) على الاعتماد بناء على طلب أو تفويض من المصرف المصدر.

"الاعتماد" يعني أي ترتيب، مهما كان اسمه أو وصفه، ويكون غير قابل للتقاضي وبالتالي يشكل تعهد محدد من المصرف المصدر للوفاء بتقديم مطابق.

"الوفاء" يعني:

- الدفع بالإطلاع إذا كان الاعتماد متاحاً بالدفع بالإطلاع.
 - التعهد بالدفع الآجل والدفع في تاريخ الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحاً بالدفع الآجل.
 - قبول السحب المسحوب من قبل المستفيد ودفعه في تاريخ الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحاً بالقبول.
- "المصرف المصدر" يعني المصرف الذي يُصدر اعتماد بناءً على طلب طالب الإصدار أو بالأصالة عن المصرف نفسه.

ملحق اللائحة الموحدة

للمستندات الإلكترونية

ملحق النشرة (600)

• المادة رقم 1، نطاق التطبيق.

أ. إن ملحق الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية لتقديم المستندات إلكترونياً هو إضافة (تابع) للأصول والأعراف الدولية النشرة (600)، صدر ليتكيف ويتوافق مع تقديم المستندات والسجلات الإلكترونية، أو عملية تقديم خليط من أنواع مختلفة من المستندات.

ب. هذا الملحق سيطبق كإضافة لللائحة الموحدة عندما ينص الاعتماد على كونه خاضعاً للملحق الأعراف الموحدة.

ج. هذا هو الإصدار الأول ويجب أن ينص الاعتماد على رقم الإصدار بالملحق الخاضع له، وإذا لم يشر إلى ذلك فسوف يخضع للإصدار الذي سيكون فعالاً وقت إصدار الاعتماد، فإذا تم خضوعه بعمل تعديل تم قبوله من قبل المستفيد فسيكون القبول من تاريخ التعديل.

• المادة رقم 2، العلاقة بين اللائحة والملحق.

أ. الاعتماد الذي يخضع للملحق يخضع أيضاً لللائحة بدون التعبير صراحة في الاعتماد.

ب. عند خضوع الاعتماد للملحق فستعتبر قواعده هي السائدة حتى وإن نتج عنها مخالفة لتطبيقات أحكام اللائحة الموحدة.

ج. إذا سمح الاعتماد خاضع للملحق لمستفيد أن يختار بين تقديمه مستندات عادية ومستندات إلكترونية، فإذا اختار تقديم مستندات عادية فسوف تطبق أحكام اللائحة الموحدة فقط، وأيضاً إذا سمح اعتماد يخضع للملحق بتقديم مستندات عادية فقط فسوف يخضع فقط لللائحة والأعراف الموحدة.

• المادة رقم 3، تعريفات.

أ. يتم استخدام المصطلحات الآتية في لائحة الأعراف الدولية بفرض تطبيق اللائحة على المستندات الإلكترونية المقدمة على قوة اعتماد خاضع للملحق:

- «تبدو في ظاهرها» وما يشابه ستطبق لفحص البيانات التي يحتويها مستند إلكتروني.

- «مستند» سيشمل المستند الإلكتروني.

- «مكان تقديم المستندات الإلكترونية» سيعني العنوان الإلكتروني.

- «التوقيع» وما شابه سيشمل التوقيع الإلكتروني.

- «تركيب شيء على آخر» تدوين ملاحظة، مختوم، ستعني محتويات بيانات كرموز ملحقة وظاهرة بالمستند الإلكتروني.

ب. المصطلحات التي ستستخدم في الملحق ستحمل المعاني الآتية:

- المستند الإلكتروني يعني: «بيانات أنشئت، وأستخرجت وأرسلت وتم إبلاغها، واستلمت أو خزنت بوسيلة إلكترونية، ويمكن توثيقها من هوية مرسلها الظاهرة ومصدر محتوياتها الظاهر طالما ظلت كاملة وغير معدلة، ويمكن فحصها لمطابقتها بشروط خطاب الاعتماد».

- التوقيع الإلكتروني يعني: «عملية بيانات ملحقة أو مرتبطة منطقياً بمستند إلكتروني، نفذت ووضبطت بواسطة شخص للتعريف بنفسه وبتصديقه على صحة هذا المستند الإلكتروني».

- «نموذج» يعني تنظيم البيانات والتي يعبر عنها المستند الإلكتروني.

- «مستند ورقي» يعني نموذج مستند على ورق تقليدي.

- «تم الاستلام» تعني الوقت الذي تم فيه إدخال المستند الإلكتروني لنظام المعلومات الخاص بالمستقبل (المستلم) فيقبله النظام الآخر، ومجرد الإفادة بالاستلام لا تعني أن قبول أو رفض المستند الإلكتروني يخضع لأحكام هذا الملحق.

• المادة رقم 4، النماذج.

الاعتماد الخاضع لأحكام الملحق يجب أن ينص على النماذج التي ستقدم بها المستندات الإلكترونية، وإذا لم يتم تحديد نموذج المستند الإلكتروني فيمكن تقديم المستندات بأي نموذج.

• المادة رقم 5، التقديم.

أ. الاعتماد الخاضع لأحكام الملحق سيسمح بتقديم كالتالي:

- المستندات الإلكترونية يجب تحديد مكان تقديمها.

- الاثنان المستندات الإلكترونية والمستندات الورقية يجب أن يحدد مكان التقديم.

ب. المستندات الإلكترونية يمكن أن تقدم منفصلة ولا يحتاج إلى تقديمها كلها في نفس الوقت.

ج. إذا سمح اعتماد خاضع للملحق بتقديم مستند إلكتروني واحد أو أكثر فعلى المستفيد مسؤولية إخطار البنك الذي يتم تقديم المستندات فيه بأن المستندات اكتملت، وتكون الملاحظة باكتمال المستندات بتقديم مستند إلكتروني أو مستند ورقي، ويجب أن يحدد لائحة الملحق والاعتماد المتعلق به، وإذا لم يتم إرسال إشعار الاكتمال، فلا يعتبر أن التقديم أكتمل.

د. أي تقديم لمستند إلكتروني أو ورقي يخضع لأحكام الملحق يجب أن يوضح الاعتماد الذي تم التقديم بموجبه، والتقديم غير المعروف سيعامل كأن لم يُستلم.

و. إذا لم يتمكن النظام الإلكتروني في البنك الذي سيتم تقديم المستندات فيه من استلام مستندات إلكترونية مرسلة إليه خلال وقت العمل وخلال صلاحية الاعتماد أو حسب الحالة / في اليوم الأخير لتاريخ الصلاحية، فإن البنك سيعتبر نفسه في هذه المدة مغلّقاً، ويمدد التاريخ إلى أول يوم عمل لاحق يمكنه خلالها استلام المستندات الإلكترونية، وإذا كان المستند الوحيد الذي لم يتم تقديمه هو مستند إخطار اكتمال التقديم، فإنه يمكن أن يتم تقديم هذا المستند بإحدى وسائل الاتصال عن بعد أو بمستند ورقي آخر، وسيعتبر أنه تم تقديمه ضمن الوقت المحدد بشرط أن يكون قد أرسل قبل أن يصبح البنك قادراً على الاستلام.

ز. المستند الإلكتروني الذي لا يمكن توثيقه كأنه لم يقدم.

• المادة رقم 6، الفحص.

أ. إذا احتوى مستند إلكتروني على اتصاله بنظام إلكتروني عالٍ أو أن التقديم أوضح أن المستند الإلكتروني يجب فحصه بالرجوع لنظام إلكتروني آخر فإن هذا المستند هو الواجب فحصه، وإذا لم يفلح النظام المشار إليه في الدخول لفحص المستند فسيعتبر ذلك مخالفة.

ب. إرسال المستند الإلكتروني بواسطة البنك المعين طبقاً لتعيينه يعني أن هذا البنك قام باعتماد صحة هذه المستندات في ظاهرها.

ج. إذا لم يتمكن البنك المصدر أو المعزز من فحص مستند إلكتروني صادر بالنماذج المنصوص عليها في اعتماد يخضع لأحكام الملحق، أو لم يتمكن من فحص مستند صادر دون تحديد النموذج، فلا يعتبر ذلك سبباً لرفضه.

• المادة رقم 7، إخطار الرفض.

أ. تبدأ فترة فحص المستندات في أول يوم عمل بنكي بعد يوم من استلام إخطار المستفيد بالاكتمال.

ب. إذا تم تمديد تاريخ التقديم أو تقديم إخطار اكتمال التقديم، فستبدأ فترة الفحص في يوم العمل المصرح في التالي الذي قد تمكن البنك فيه من استلام إخطار الاكتمال.

ج. إذا قام بنك الإصدار، البنك المعزز، البنك المعين وطبقاً لمهامهم المعينة لهم بأن قدمت إخطار رفض للتقديم الذي يشمل مستندات إلكترونية ولم يتسلم أي تعليمات من الطرف الذي استلم هذا الرفض خلال 30 يوماً من تاريخ الرفض للتخلص من هذه المستندات، فسوف يقوم البنك بإعادة أي مستندات ورقية لم يتم إعادتها قبل ذلك للمقدم، ولكن يمكنه التخلص من المستندات الإلكترونية بأي طريقة يراها مناسبة وبدون أي مسؤولية عليه.

• المادة رقم 8، أصول المستندات الصور.

إذا كان طلب الاعتماد يخضع للأعراف الموحدة والملحق لتقديم مستند واحد «أصلي» أو أكثر أو صور من مستند إلكتروني فسيعتبر هذا الأمر مؤدياً للفرض إذا تم تقديم مستند إلكتروني واحد.

• المادة رقم 9، تاريخ الإصدار.

ما لم يحتوِ المستند الإلكتروني على تاريخ محدد لإصداره فسيعتبر التاريخ الذي يبدو أنه تم الإرسال فيه هو تاريخ الإصدار.

• المادة رقم 10، النقل.

إذا لم يثبت مستند النقل الإلكتروني تاريخ الشحن أو الإرسال فسوف يعتبر تاريخ المستند هو تاريخ الشحن أو إرسال البضاعة، وعلى أية حال إذا كان مستند النقل الإلكتروني يحمل ملاحظة تثبت تاريخ الشحن، فتاريخ هذه الملاحظة سيعتبر تاريخ الشحن أو الإرسال، وهذه الملاحظة إذا احتوت على بيانات إضافية أخرى فلا تحتاج إلى أي توقيع أو اعتماد من أحد.

• المادة رقم 11، فساد مستند إلكتروني بعد التقديم.

أ - إذا تبين للبنك المصدر، أو المعزز، أو المعين أنه استلم مستنداً إلكترونياً فاسداً، فعلى البنك إعلام مقدم المستندات، ويمكن طلب إعادة تقديم مستند إلكتروني آخر.

ب - إذا طلب البنك إعادة تقديم لمستند إلكتروني:

- تُعلق فترة التقديم وتستأنف عندما يقوم المقدم بإعادة التقديم.

- وإذا كان البنك المعين ليس هو البنك المعزز، فيجب إرسال ملاحظة للبنك مصدر الاعتماد وأي بنك معزز بأن هناك طلباً بإعادة التقديم وأن هناك تعليق فترة التقديم.

- لكن إذا لم تتم إعادة التقديم خلال 30 يومًا ميلاديًا فسيعتبر البنك أنه لم يتم تقديم المستند الإلكتروني.

- لا يمكن تمديد أي مواعيد نهائية.

• المادة رقم 12، التزامات إضافية يُتنازل عنها عند تقديم مستند إلكتروني تحت أحكام ملحق اللائحة.

بعد قيام البنك باعتماد المستند الإلكتروني الظاهري، فالبنك ليس عليه إلزام في التحقق من هوية مرسله ومصدر المعلومات أو كون المستند غير مكتمل وليس به تغييرات بخلاف الظاهر منها؛ حيث إن هذا المستند تم استلامه واعتماده والتعرف عليه تجاريًا بطريقة عملية استلام مستندات مقبولة.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

أ- الكتب :

أ/ الكتب العامة:

- 1- أحمد حسني، البيوع البحرية، دراسة لعقود التجارة البحرية الدولية "سيف وفوب"، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.
- 2- أكرم ياملي، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
- 3- إيهاب مصطفى عبد الغني، الحماية الجنائية للعمليات البنكية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011.
- 4- بسام حمد الطراونة، ملحم بسام محمد، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 2010.
- 5- بهاء بهيج شكري، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2007.
- 6- هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء 02، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.
- 7- هاني محمد دويدار، محمد حسن قاسم، مبادئ قانون المعاملات المدنية والتجارية، دارالجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
- 8- حاتم محمد عبد الرحمن، العمليات المصرفية المستقلة والمشكلات المرتبطة بتنفيذها، د.د.ن، د.ب.ن.، د.س.ن.
- 9- العمليات المصرفية المستقلة والمشكلات المرتبطة بتنفيذها، دار النهضة العربية، 2003.
- 10- حسن حنتوش الحسناوي، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999.
- 11- حسين جميل البديري، البنوك مدخل محاسبي وإداري، الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، 2003.
- 12- الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك مع إشارة إلى التجربة الجزائرية، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 13- يوسف حسن يوسف، النقل والشحن والتأمين البحري في ضوء القانون الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.
- 14- كنج شكري ماهر، العمليات المصرفية الخارجية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004.
- 15- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.

- 16- لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006
- 17- محمد جنكل، العمليات البنكية، الجزء 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2003.
- 18- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، ط 4، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 19- شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات الشخصية والعينية، عقد الكفالة، دار الهدى، الجزائر، 1992.
- 20- شرح القانون المدني الجزائري، الجزء 1، دار الهدى، الجزائر، 1995.
- 21- شرح القانون المدني الجزائري، مصادرالالتزام، الواقعة القانونية، الجزء 2، ط 2، دار الهدى، الجزائر، 2004.
- 22- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع، عمليات البنوك، الإصدار الثاني، در الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.
- 23- محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
- 24- محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- 25- موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
- 26- مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دراسة في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د. ب. ن، 2010.
- 27- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
- 28- موسى طالب حسن، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.
- 29- الموجز في قانون التجارة الدولية، ط 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1997.
- 30- نجوان عبد الستار علي مبارك، الوضع الظاهر في القانون المدني، مصدر جديد من مصادر الالتزام غير الإدارية، دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
- 31- نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات واستثناءاته، دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009

- 32- سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، الفعل الضار، المسؤولية المدنية، دار الكتاب الحديث، مصر، 1986.
- 33- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- 34- الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
- 35- السيد قرمان عبد الرحمن، العقود التجارية وعمليات البنوك طبقاً للأنظمة القانونية بالملكة العربية السعودية الرياض، ط2، مكتبة الشقيري، السعودية، 2002.
- 36- عادل علي المقدادي، عمليات البنوك وفقاً لقانون التجارة العماني 1990، المكتب الجامعي الحديث، مسقط، عمان، 2006.
- 37- عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- 38- عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء القضاء والفقه والتشريع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.
- 39- عبد الرزاق أحمد السهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج1، ط2، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، د. ب. ن، 1997.
- 40- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد 02، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
- 41- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
- 42- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
- 43- عبد الرزاق بن حبيب، خديجة خالدي، أساسيات العمل المصرفي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
- 44- عبد الفتاح سليمان، المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي في الدول العربية، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1986.
- 45- عبد الكريم محمد أحمد إسماعيل، العملات المصرفية حقيقتها وأحكامها الفقهية، دارالكنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، 2011.
- 46- عبد المقصود بيان، النظام المحاسبي في المنشآت المالية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الجزائر، 1996.

- 47- عبد المنعم حمدي، العمليات المصرفية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي، دار النهضة العربية، د.ب.ن، د.س.ن.
- 48- عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
- 49- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري التصرف القانوني والإرادة المنفردة، الجزء الأول، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 50- النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 51- مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- 52- عز الدين الدناصورى، الشواربيعبد الحميد، المسؤولية المدنية في ضوء القضاء والفقه، نادي القضاة، القاهرة، 1988.
- 53- عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، دار الثقافة، الأردن، 2007.
- 54- عصام الدين القصبي، النظام القانوني للعمليات البنكية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- 55- عكاشة محمد عبد العال، قانون العمليات المصرفية، دراسة القانون الواجب التطبيق على عمليات البنوك ذات الصبغة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 56- علي البارودي، العقود المصرفية وعمليات البنوك التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
- 57- العقود وعمليات البنوك التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983.
- 58- محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004.
- 59- علي جمال الدين علي عوض، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
- 60- الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
- 61- الشيك في القانون التجاري وتشريعات البلاد العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 62- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

- 63- فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 64- فيصل عبد الواحد، المسؤولية المدنية في إطار الأسرة العقدية، دار الثقافة الجامعة، القاهرة، 1992.
- 65- صلاح الدين حسن السيسي، الموسوعة المصرفية العلمية والعملية، ج1، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2011.
- 66- رشا نعمان شايع العامري، الخدمات المصرفية الائتمانية في البنوك الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2012.
- 67- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 68- شاكركزويني، محاضرات في اقتصاد البنوك، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 69- شريف محمد غانم، أثر تغيير الظروف في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 70- مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- 71- خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، دار المعتز للنشر والتوزيع، د. ب. ن، 2002.
- 72- خالد أمين عبد الله، الطراد إسماعيل إبراهيم، إدارة العمليات المصرفية المحلية والدولية، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2006.
- 73- خالد أمين عبد الله، حسين سعيد سعيان، العمليات المصرفية الإسلامية، طرق المحاسبة الحديثة، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008.
- ب/ الكتب المتخصصة:**
- 1- أحمد غنيم، الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، أضواء على الجوانب النظرية والنواحي التطبيقية، ط4، دار المستقبل للنشر، بور سعيد، مصر، 1995.
- 2- الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، الطبعة الثامنة، خدمات الطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2008.
- 3- القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية رقم 600، دراسة نقدية وتحليلية مقارنة للقواعد الدولية، د. دن، د. ب. ن، 2016.
- 4- سند الشحن البحري في إطار الاعتمادات المستندية، المستقبل، بور سعيد، القاهرة، 1995.

- 5- أكرم إبراهيم حمدان الزعبي، مسؤولية المصرف المصدر في الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة وفقا لأحكام النشرة 500، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2000.
- 6- أمين خالدي، النظام القانوني للاعتمادات المستندية، مدعم بالاجتهادات القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د.س.ن.
- 7- بسام هلال مسلم القلاب، الاعتماد المالي، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- 8- بطرس صليب، ياقوت العشماوي، الاعتماد المستندي من المنظور العلمي والمنظور القانوني، المركز العربي للصحافة، القاهرة، 1984.
- 9- جورجيت صبحي عبدةقليني، مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- 10- حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة 500، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- 11- حسين دياب، الاعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر والتوزيع، بيروت، 1999.
- 12- حسين عقيل عابد عقيل، مسؤولية البنك في تنفيذ الاعتماد المستندي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، القاهرة، 2019.
- 13- طارق جمعة سيف، التأمين البحري في إطار الاعتماد المستندي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011.
- 14- يوسف بناصر، الاعتماد المستندي في القضاء المغربي والممارسة البنكية، الدراسات القانونية والأبحاث القضائية، ط1، مطبعة دار القلم، الرباط، 2000.
- 15- كمال الوادي، الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان والقوانين المنظمة لها، دار الكتب القطرية، قطر، 2001.
- 16- لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
- 17- مازن عبد العزيز فاعور، الاعتماد المستندي والتجارة الإلكترونية في ظل القواعد والأعراف الدولية والتشريع الداخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
- 18- المحتسب عبد الحافظ سائد، الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية، مكتبة الرائد العلمية، عمان، الأردن، 1995.

- 19- محمد الطاهر بلعيساوي، التزامات البنك في الاعتمادات المستندية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، 2012.
- 20- محمد اليماني السيد، الاعتماد المستندي والطبيعة القانونية لالتزام البنك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.
- 21- محمد حسين إسماعيل، التزام المشتري بفتح الاعتماد المستندي، د.د. ن، د.ب. ن، 1992.
- 22- محمد خيرى، سمير الأمين، الاعتمادات البنكية وخطاب الضمان طبقا لقانون التجارة الجديد، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011.
- 23- الاعتمادات البنكية وخطاب الاعتماد، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011.
- 24- محي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتمادات المستندية في الفقه والقضاء والعمل مع شرح القواعد والعادات الدولية الموحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.
- 25- الاعتمادات المستندية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، 1996.
- 26- نجوى محمد كمال أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، دراسة للفقه والقضاء المقارن، د.د.ن، د.ب.ن، 1993.
- 27- نصار سعد، نصار نجلاء، الضمانات البنكية في التجارة الدولية، الكتاب الأول، خطاب الضمان البنكي وخطاب الاعتماد المستندي بالضمان في التجارة الدولية، د.د.ن، د.ب.ن، د.س.ن.
- 28- نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتماد واستثنائه، دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- 29- سعيد عبد العزيز عثمان، الاعتمادات المستندية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2003.
- 30- عباس مصطفى المصري، عقد الاعتماد المستندي في قانون التجارة الجديد، دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
- 31- عبد العزيز بضليس، الاعتماد المستندي والتزام البنك بفحص المستندات في ظل أحداث النشرات الصادرة عن الغرفة التجارية الدولية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، القاهرة، 2018.
- 32- عبد القادر عثمان، الاعتماد المستندي من منظور تمويل التجارة الخارجية، د.د.ن، القاهرة، د.ب.ن.
- 33- علي الأمير إبراهيم، التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية في عقود التجارة الدولية ومسؤوليته، دار النهضة العربية، 2004.

- 34- كيفية فحص المستندات في الاعتمادات المستندية والمراحل التي تمر بها عملية الفحص طبقاً لأحكام قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 والقواعد والأعراف الموحدة لعام 1993، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 35- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن، دار النهضة، القاهرة، 1993.
- 36- علي حسين الشيخ محمد بيومي، التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية، دراسة مقارنة في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، القاهرة، 2008.
- 37- فيصل محمود مصطفى النعيمات، مسؤولية البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد المستندي، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2005.
- 38- صابر بايز حسين بختيار، مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2010.
- 39- ثامر ريمون فهمي، ضمانات الائتمان المصرفي، دار النهضة العربية، مصر، 2012.
- 40- خالد رمزي سالم البزايغة، الاعتماد المستندي من منظور شرعي، دراسة فقهية وقانونية، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
- 41- خليفة بن محمد الخضرمي، مسؤولية البنك في إطار عمليات الائتمان الخارجي، خطاب الضمان، الاعتماد المستندي، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 2015.
- 42- غازي حسن عرفشة، مفهوم الاعتماد المستندي في الاستيراد والتصدير، مكتبات عكاظ للنشر والتوزيع، السعودية، 1984.

II- الرسائل والمذكرات الجامعية :

أ/ رسائل الدكتوراه:

- 1- أمجد محمد سعيد حمزة الشريد، المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية القانون، جامعة الأردن، 2008.
- 2- جلييلة مصعور، مسؤولية البنك عن الائتمان المصرفي في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2016.
- 3- هزار محمود محمد العاطفي، مسؤولية البنك في عقد الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، تخصص قانون تجاري، جامعة أسيوط، القاهرة، 2013-2014.

- 4- حاتم محمد عبد الرحمن، العمليات المصرفية المستقلة والمشكلات المرتبطة بتنفيذها، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2007.
- 5- حسين شحادة الحسين، موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتمادات المستندية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2000 – 2001.
- 6- حفيظة كراع، العمل المصرفي الإلكتروني والمسؤولية المدنية للبنك فيه، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2019-2020.
- 7- الكاهنة إرزيل، دور آلية تأمين القرض عند التصدير في التجارة الخارجية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.
- 8- ليلي بعناش، أثر الغش في عقد الأساس على تنفيذ الإعتماد المستندي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013-2014.
- 9- ماهر السعيد محمد جبر، الغش والتزوير في الإعتماد المستندي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، تخصص القانون التجاري، جامعة الإسكندرية، 2019.
- 10- منال قاسي، فعالية قواعد الأنكوترمز 2010 في تنظيم عقود البيع الدولي، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون دولي عام وخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017.
- 11- منير علي محمد هليل، التزام البنك مصدر الإعتماد المستندي بمطابقة المستندات المقدمة من المستفيد في ظل الأعراف الموحدة لعام 1993، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، شباط 2006-2007.
- 12- نورة سعداني، المسؤولية المدنية للبنك عن أخطائه المهنية في مجال الإعتماد المالي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2001.
- 13- سلامة زينب السيد، دور البنوك في الاعتمادات المستندية من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1975.
- 14- عائشة زرواق، حماية زبناء البنك في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2017-2018.
- 15- عباس زياد كمال السعدي، التنظيم القانوني لعقد الإعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة طنطا، القاهرة، 2021.

16- عصام فايد محمد، الاعتماد المستندي ومسؤولية البنك عن فحص المستندات، وفقا لقانون التجارة الجديد والنشرة 600 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2007.

17- علي الأمير إبراهيم، التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية في عقود التجارة الدولية ومسؤولية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2002.

18- فريدة بن عثمان، النظام القانوني للصيغ التجارية الدولية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.

19- فهمية قسوري، المسؤولية المدنية في الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013-2014.

20- رقية جبار، النظام القانوني للعمليات البنكية الدولية، الاعتماد المستندي والكفالة البنكية، أطروحة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة الجزائر، فيفري 2017.

ب/ مذكرات الماجستير:

1- إسراء شكري سلمان أبو مخو، المعايير والمبادئ الدولية التي تحكم التزام البنك بفحص سند الشحن البحري كأحد مستندات الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، القدس، فلسطين، 2016.

2- أكرم إبراهيم حمدان الزعبي، التزامات المصرف المصدر في الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعه آل البيت، الأردن، 2000.

3- جعفر عقيل الجميلي، مسؤولية المصرف مانح التسهيلات المصرفية، دراسية مقارنة في القانونين الأردني والعراقي، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2015.

4- جهاد محمد الجراح، أثر الغش في العقد الأساسي على التزام البنك بوفاء قيمة الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، كلية القانون، تخصص قانون الخاص، الجامعة الأردنية، عمان، 1999.

5- محمد دخیل سلامة الخزاعلة، الغش وأثره على إلتزام في الاعتماد المستندي، رسالة لاستكمال مرحلة الماجستير، قانون عام، جامعة ال البيت، الاردن، 2016-2017

6- محمد يوسف بعيو، دور البنك المراسل في تبليغ خطاب الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، كلية القانون، قانون خاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2017.

7- سليمة الطائي، إجراءات الاعتماد المستندي في مصرف الرافدين والشمال للتمويل والاستثمار، بحث مقدم لنيل شهادة الدبلوم العالي في الماجستير في المصارف، المعهد العالي للدراسات المحاسبية والمالية، جامعة بغداد، العراق، 2010.

- 8- سهام خليلي، المسؤولية المدنية للبنك، رسالة ماجستير، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008.
- 9- عادل بونحاس، دور الاعتماد المستندي في ضبط التجارة الخارجية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2014.
- 10- عبد الرزاق حسن مظهر، العلاقات التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة شندي، السودان، 2018.
- 11- عبد الرفيق قاصدي، مسؤولية البنك تجاه عملائه، رسالة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2012.
- 12- عمر محمد شبيب واثلي، الاعتمادات المستندية في القانون الدولي الخاص، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي الخاص، قسم القانون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2020.
- 13- صبرينة حبة، الضمانات المصرفية في عقود التجارة الدولية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012.
- 14- صونية معزي، وسائل الدفع الدولية في المجال البنكي، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2009-2010.
- 15- ربيعة بركات، دور تقييم الأداء في تحسين الخدمات العمومية، دراسة حالة وحدة البريد الولائية بسكرة، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2006.
- 16- رمزي بورزام، الآثار القانونية للاعتماد المستندي، رسالة ماجستير قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعته سطيف، 2013-2014.
- 17- غازي محمد أحمد المعافسة، دور البنك المصدر في الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008.

II- المقالات والمدخلات :

أ/ المقالات

- 1- أبو حمو ياسر، الجزء المترتب على قبول البنك مستندات غير مطابقة، مجلة البنوك، الأردن، المجلد 19، ع4، أيار 2000، ص. 69.
- 2- أحمد الخمليشي، كيف نقرأ ظهير الالتزامات والعقود، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، كلية الحقوق، الدار البيضاء، المغرب، ع7، 1984.

- 3- أحمد منير فهمي، أضواء على عمليات الغش في الاعتمادات المستندية وعلاقتها بعمليات غسل الأموال، مجلة المحامي السعودية، ع5، 2000.
- 4- آزاد شكور صالح، الغش في الاعتمادات المستندية وأثره على التزام البنك، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد2، ع4
- 5- أمال بن عزة، الاعتماد المستندي الإلكتروني، مجلة الدراسات القانونية، ع10، جامعة تلمسان، 2013.
- 6- أمال نوري محمد، إجراءات الاعتمادات المستندية في العراق بين الحقيقة والرؤى، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، جامعة بغداد، ع29، 2012.
- 7- باي يزيد عربي، المسؤولية المدنية للبنك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق، جامعة باتنة1، الجزائر، المجلد05، ع03، 2018.
- 8- بشير عفلكي، الأسس والمبادئ القانونية في الأعراف والتعاملات الموحدة للاعتماد المستندي رقم 500، بحث منشور في مجلة نقابة المحامون السورية، ع3، 1994.
- 9- درياس زيدومة، الاعتماد المستندي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ع2، 2011.
- 10- هشام بن الشيخ، إلتزامات البنك الفاتح في الاعتماد المستندي والمسؤولية القانونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، المجلد10، ع1، أبريل 2019.
- 11- وسيلة شريط، الاعتماد المستندي والتكيف القانوني والشرعي له، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد32، ع2، 2018.
- 12- زهرة بن عبد القادر، الاعتماد المستندي كآلية دفع في مجال التجارة الدولية، مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، المجلد25، ع53، جانفي 2021.
- 13- زينة غانم يونس العبيدي، مسؤولية المصرف عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود، مجلة الرافدين، كلية الحقوق، جامعة الموصل، المجلد11، ع39، 2009.
- 14- حسين الحطاب، الاعتماد المستندي الإلكتروني محاولة في التأصيل، مجلة القضاء التجاري، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، السويس، المغرب، ع2، 2014.

- 15- حسين بوخيرة، إستخدام البنوك الجزائرية لوسائل الدفع في التجارة الخارجية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ع2، 2012.
- 16- يمينه خضار، قسوري فهمية، العوائق القانونية لتمويل الإستثمارات الأجنبية في الجزائر، التمويل بالاعتماد المستندي، المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، المجلد 4، ع 6، 2014.
- 17- يوسف بنباصر، القضاء المغربي ومبررات اللجوء لدعوى التعرض المصرفي في الاعتماد المستندي غش المستفيد وإخلال المؤسسة المصرفية قراءة نقدية تحليلية في ضوء العمل القضائي المغربي، بحث منشور، مجله قضاء المغرب، 2005.
- 18- لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
- 19- مقال بعنوان: اكتشاف فضيحة "بطاطا الخنازير" جنبت الجزائريين مقبرة جماعية منشور في جريدة الشروق ليوم الثلاثاء 21 أكتوبر 2008، ع 2435، ص. 5.
- 20- منير علي محمد هليل، الأساس القانوني لالتزام البنك مصدر الاعتماد المستندي في مواجهة المستفيد من الاعتماد في ظل الأعراف الموحدة نشرة 600، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة النجاح للأبحاث، ع 9، 2011.
- 21- نبيل محمد أحمد صبيح، مسؤولية البنك عن فحص المستندات على ضوء القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية رقم 500 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية سنة 1993، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين الشمس، العدد الأول، السنة الثامنة والثلاثون، 1996.
- 22- نزار عبدلي، دور المصطلحات التجارية الدولية في تحديد إلتزامات أطراف عقد البيع الدولي للبضائع، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، الجزائر، المجلد 07، ع 02، 2022.
- 23- نعيم جميل سلامة، شيرين عباس أبو صالحة، مسؤولية البنك عن فحص المستندات في الاعتماد المستندي، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، جامعة الشارقة، المجلد 15، ع2، ديسمبر 2018.
- 24- سلمان نعمان حافظ، أهمية الاعتمادات المستندية والإجراءات القياسية للرقابة والتفتيش، ص. 22، بحث منشور على الموقع: <http://c:/users/pc/Downloads/Documents/etayo3ny8xcskgssoo.pdf>. تم الاطلاع بتاريخ: 2019-06-14، على الساعة: 02:30.

- 25- عبد الحليم سعدي، الأرضية القانونية للاعتماد المستندي الإلكتروني، مجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، مجلد 8، ع 9، ماي 2013.
- 26- عبد الله خالد الوفاني، رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير قابل للرجوع، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات، س 16، ع 52، أكتوبر 2012.
- 27- عبد الله خالد علي السوفاتي، رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع 52، 2012
- 28- عز الدين بنسقي، نظرية الظاهر في القانون البنكي، مقال منشور على الموقع الإلكتروني: https://www.bibliotdroit.com/2017/09/blog-post_69.html
- 29- عطية سليمان خليفة، القانون الواجب التطبيق على الاعتماد المستندي، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العراق، المجلد العاشر، ع 1، 2020.
- 30- علي القحيص، بنوك المملكة تحتل المركز الثاني في قائمة أكبر 75 بنكاً في الأسواق العربية، مقال منشور لدى جريدة الرياض، ع 16067، 20 جويلية 2012. متاح على الموقع الإلكتروني: www.alriyadh.com تاريخ الاطلاع: 20 سبتمبر 2019 على الساعة: 16:44.
- 31- علي جمال الدين عوض، تحصيل الثمن في التجارة الدولية، الاعتماد المستندي ووكالة التسويق، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، ع 1، 1978.
- 32- علي سليمان العبيدي، عدم التمسك بالدفع في قانون الصرف المغربي، المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصاد، جامعة الرباط، كلية الحقوق، ع 2، 1977.
- 33- عماد محمد رمضان، التزام البنك بفحص المستندات في الاعتماد المستندي في ضوء قانون التجارة البحريني والمصري والنشرة 600 لسنة 2007، الصادرة عن غرفة باريس، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة البحرين، ع 4، 2015.
- 34- فهيمة قسوري، الأساس القانوني لالتزام البنك بموجب خطاب الاعتماد، مجلة دراسات وبحوث، كلية الحقوق، جامعة الجلفة، الجزائر، ع 9،
- 35- فيصل عدنان عبد شياح، مبدأ المطابقة التامة عند فحص المستندات بموجب عقد الاعتماد المستندي في ضوء الأصول والأعراف الدولية الموحدة، مجلة كلية التربية الأساسية، جامعة المستنصرية، العراق، المجلد 20، ع 82،

- 36- فيصل عدنان، مبدأ المطابقة التامة عند فحص المستندات بموجب عقد الاعتماد المستندي في ضوء الأصول والأعراف الدولية الموحدة، مجلة كلية التربية الأساسية، ع52، ص530. منشور ضمن العراقية للمجلات الأكاديمية والعلمية المحكمة على الموقع الإلكتروني: www.lasj.net
- 37- صونيا معزي، الاعتماد المستندي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، ع02، 2011.

ب/ المداخلات:

- 1- بطي أحمد بن خاد، ظاهرة الغش التجاري ووسائل مكافحتها بدولة الإمارات العربية المتحدة ندوة حول ظاهرة الغش التجاري وأثرها على الاقتصاد الوطني، غرفة تجارة وصناعة دبي، 1994.
- 2- بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية: ماهيتها، معاملاتها، والمشاكل التي تثيرها، بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد 5، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنعقدة بتاريخ: 10-12 ماي 2003.
- 3- حسين شحادة الحسين، العمليات المصرفية الإلكترونية، الصيرفة الإلكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، الجزء 2، الجديد في التمويل المصرفي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.
- 4- محمود أحمد إبراهيم الشرقاوي، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها، بحوث مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد 1، جامعة الإمارات وغرفة تجارة دبي، 12 ماي 2003.
- 5- عاشور كتوش، حاج قويدر قرين، الاعتماد المستندي في تمويل التجارة الخارجية، مداخله ضمن الملتقى الدولي حول سياسات التمويل وأثرها على الاقتصاديات والمؤسسات النامية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة بسكرة، الجزائر، 21-22 نوفمبر 2006.

VI- النصوص القانونية :

-الجزائية:

أ/ القوانين:

- 1- القانون رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ع، ع52، الصادر بتاريخ: 27 أوت 2003، والملغى بالقانون رقم 23-09 المؤرخ في 21 جوان 2023، المتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج.ر.ج.ع، ع43، الصادر بتاريخ: 27 جوان 2023.

2- القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 جويلية 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج، ع 41، الصادرة بتاريخ 27/06/2004، المعدل والمتمم.

3- القانون رقم 01-09 المؤرخ في 22 جويلية 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج.ج، ع 44، الصادر بتاريخ 26 جويلية 2009.

4- القانون رقم 04-15، المؤرخ في: 01 فيفري 2015، المتعلق بالمعاملات الإلكترونية والتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج.ر.ج.ج، ع 06، الصادر بتاريخ: 10 فيفري 2015.

5- القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، ع 27، الصادر بتاريخ: 13 ماي 2018.

6- القانون رقم 05-18، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، ع 28، الصادر بتاريخ: 16 ماي 2018.

ب/الأوامر:

1- الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج، ع 78، الصادر بتاريخ: 30 سبتمبر 1975. معدل ومتمم.

2- الأمر رقم 59-75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، ع 78، صادر بتاريخ: 30 أكتوبر 1975 (معدل ومتمم).

3- أمر رقم 80-76 مؤرخ في 23 أكتوبر 1976، المتضمن القانون البحري الجزائري، ج.ر.ج.ج، ع 29، الصادر بتاريخ: 10 أفريل 1977 (المعدل والمتمم).

4- الأمر رقم 04-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها، ج.ر.ج.ج، ع 43، الصادر بتاريخ: 20 يوليو 2003. (المعدل والمتمم).

ج/ المراسيم التنفيذية

1- المرسوم التنفيذي رقم 13/84، المؤرخ في 06 فبراير 2013، المتعلق بكيفية تنظيم وتسيير البطاقة الوطنية لمرتكي أعمال الغش الجريدة الرسمية، العدد 09، الصادرة بتاريخ: 10 فبراير 2013.

د/الأنظمة:

1- نظام رقم 03-91 المؤرخ في 20 فبراير 1991، المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، ج.ر.ج.ج، ع 23، الصادر بتاريخ: 22 فبراير 1991. (المعدل والمتمم).

2-نظام رقم 01-07 المؤرخ في 03 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، ج.ج.ج.ج. ع 31، الصادر بتاريخ: 13 ماي 2007. المعدل والمتمم.

ه/ التعليمات البنكية

1-التعليمات البنكية رقم 02- 2001 الصادرة بتاريخ: 14 أبريل 2002 والمتعلقة بالتحويلات المالية الخارجية متاحة على الموقع الإلكتروني: <https://www.bank-of-algeria.dz>

النصوص القانونية العربية والاجنبية والمواثيق والنشرات الدولية

أ/ النصوص القانونية العربية:

1. القانون رقم 131، المؤرخ في 16 يوليو 1948، المتعلق بالقانون المدني المصري، ج.ج.ج.م، ع 108 مكرر، الصادر بتاريخ: 29 يوليو 1948. (المعدل والمتمم) متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.yemencg.com>uploads>

2. القانون رقم 129 لسنة 1959، المتعلق بالقانون التجاري التونسي، ج.ر، ع 18، الصادر بتاريخ: 15-10-1959، المعدل والمتمم. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.iort.gov.tn>

3. القانون رقم 43 لسنة 1976، المتعلق بالقانون المدني الأردني، الصادر بتاريخ: 1 جانفي 1977. (المعدل والمتمم). متاح على الموقع: <https://wipolex-res.wipo.int>edocs>lexdocs>law>

4. القانون رقم 68 لسنة 1980، المتعلق بالقانون التجاري الكويتي، ج.ر، ع 229، الصادر بتاريخ: 24-08-1980، المعدل والمتمم. متاح على الموقع: <https://www.kuaitchamber.org.kw/echamber>

5. القانون رقم 30 لسنة 1984، المتعلق بالقانون التجاري العراقي، ج.ر، ع 2987، الصادر بتاريخ: 02 أبريل 1984، السنة السادسة والعشرون (26). متاح على الموقع: <http://www.moj.gov.iq>

6. القانون رقم 17 لسنة 1999، المتعلق بالقانون التجاري المصري، ج.ر، ع 19، الصادر بتاريخ: 17-05-1999، (المعدل والمتمم). متاح على الموقع: www.cbe.org.eg/layouts/download.aspx

7. القانون رقم 18 لسنة 1993، المتعلق بالمعاملات التجارية للإمارات ج.ر، ع 19، الصادر بتاريخ: 07-12-1993. (المعدل والمتمم). متاح على الموقع الإلكتروني: <https://www.moec.gov.ae>

8. قانون تنظيم العمل المصرفي السوداني لسنة 2004، بنك السودان المركزي. متاح على الموقع الإلكتروني: <https://cbos.gov.sd>

9. Article L172-23 Cod des Assurances Français, n°92-665, 1992. <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article>

ب/ الموثوق والنشرات الدولية:

1. النشرة رقم 500 (UCP) والمتعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للإعتمادات المستندية، الصادرة عن غرفة التجارة الدولية لسنة 1993، والتي دخلت حيز التنفيذ في: 01 جانفي 1994. متاحة على الموقع الإلكتروني: www.unictr.org.
 2. النشرة رقم 522 (URC) والمتعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للحصول المستندي، الصادرة عن غرفة التجارة الدولية لسنة 1995. متاح على الموقع الإلكتروني: www.low-unimet.
 3. النشرة رقم 600 (UCP) والمتعلقة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية سنة 2007، والتي دخلت حيز التنفيذ في: 01 جويلية 2007. متاحة على الموقع الإلكتروني: www.uncitral.un.org.
 4. قواعد اللجنة البحرية لسندات الشحن الإلكترونية. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.comitemaritime.org>.
 5. غرفة التجارة الدولية (ICC). متاحة على الموقع: <https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-rules-history/>.
 6. (ISBP): *International Standard Banking Practice, for the Examination of Documents under documenter credit*. متاحة على الموقع الإلكتروني: <http://investolipe.com/boc/ISBP%20645.pdf>.
 7. الملحق الإلكتروني للنشرة 600. متاح على الموقع الإلكتروني: www.law.cornell.edu.
- ج/ الاجتهاد القضائي:
1. طعن 1225 مصري رقم لسنة 54 ق، جلسة 1990/07/09، س31، متاح على الموقع: <http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation Court/All/Cassation Court All Cases.aspx>.
 2. نقض مدني سوري رقم 672-858، صادر بتاريخ: 1970/ 12/22، منشور بمجلة نقابة المحامين السوريين لسنة 1971، ص.210.
 3. نقض مصري، الطعن رقم 54-1225 ق، س5، جلسة 1990/07/09، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation Court/All/Cassation Court All Cases.aspx>.
 - قرار محكمة التمييز العراقية رقم 72 و73، لسنة 1971/12/04، منشور في مجموعة الأحكام العراقية، متاح على الموقع الإلكتروني: <https://iraqcas.e-sjc-services.iq>.

4. قرار تمييز حقوق أردني صادر عن محكمة التمييز الأردنية رقم 75-102 لسنة 1975 منشور بمجلة نقابة المحامين لعام 1976، ص. 173. متاح على الموقع الإلكتروني: www.lawjo.net
 5. حكم محكمة النقض المصرية رقم 4505 لسنة 1982، جلسة 12-06-2014، متاح على الموقع: http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx
 6. نقض مصري، رقم 1685، لسنة 58 ق، جلسة 19 يونيو 1989، ص. 40، متاح على الموقع: http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/All/Cassation_Court_All_Cases.aspx
 7. قرار لمحكمة استئناف بأسفي المغربية أفريل 1997، ملف تجاري عدد 96-55. متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.juris.coudecassation.ma>
 8. قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، المغرب، مؤرخ في 13 جويلية 2000، عدد 2182، ملف تجاري، عدد 97/714. متاح على الموقع: <http://www.juris.coudecassation.ma>
 9. الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء، المحكمة التجارية بالدار البيضاء، المغرب، بتاريخ 2001/1/4، عدد 2001/49. متاح على الموقع: <http://www.juris.coudecassation.ma>
 10. عبد الرحمن المصباحي، تعليق على القرار عدد 216، بتاريخ 18 فيفري 2004، الملف التجاري، ع 2، 20 مارس 2002، مجلس قضاء المغرب المجلس الأعلى، ديسمبر 2004، ع 61، ص. ص. 323-352.
 11. القرار رقم 400293، المؤرخ في 06/06/2007، قضية (ملبنة المروج) ضد (شركة تكنو قارد ليميتد)، الغرفة التجارية والبحرية، مجلة المحكمة العليا، ع 2، سنة 2007، ص. 315 وما يليها.
 12. حكم محكمة التمييز الاتحادية العراقية، القضية رقم 67، الموسوعة المدنية الثانية، الصادرة في 2014.
 13. قضية منشورة عبر الموقع الإلكتروني التالي: www.lowcomell.ed
- ثانيا: باللغة الفرنسية

I/ Ouvrages :

1. Ahmed lourjane, le droit civil Algérien, édition l'harmattan, Paris, 1985
2. André Boudinot, La Pratique du Crédit documentaire, 4^{ème} édition, Edition Sirey, Paris, 1979
3. André Boudinot, Pratique du Crédit Documentaire, éditions Sirey, 1979,

4. André Choineau, *le crédit, institutions et techniques françaises*, collection u, Armand Colin, Paris, 1974
5. Annick Busseau, *Stratégies et Techniques du Commerce International*, Edition Masson, Paris, 1994
6. Antoine Vialard, *droit civil algérien, la responsabilité civile délictuelle*, 2^{ème} édition, office des publications universitaires, Algérie, 1998
7. Eisemann Frédéric, Bontoux Charles, Rowe Michael, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur : commentaire, réglementation uniforme internationale et formules normalisées*, édition Jupiter, paris, 1985
8. Eisemann Frédéric, Bontoux Charles, Rowe Michael, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur : commentaire, réglementation uniforme internationale et formules normalisées*, édition Jupiter, paris, 1985
9. François Boucard, *Les obligation d'information et de conseil du banquier*, P.U.A.M , Institue de droit des affaires, France, 4/2002
10. François Grua, *Contrat Bancaire, Contrats de service*, Economica, Paris, 1990,
11. Françoise Dekeuwer-Défossez, Sophie Moreil, *Droit Bancaire*, Dalloz, Paris, 1986
12. Françoise Grua, *contrat bancaire, contrats de service*, Tom 1, Paris, Economica, Dalloz, paris, 1990
13. Georges Marais, *Du Crédit Confirmé, en matière documentaire*, L.G.D.J, 2^{ème} édition, Paris, 1953
14. Georges Ripert, René Roblot, *Traité de droit Commerciale*, 14^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 1996
15. Jacques Ghestin, *Traité de droit civil, la formation du contrat*, 3^{émé} édition, L.G.D.J, Paris, 1993
16. JeanLouis Amelon, Jean-Marie Cardebat, *Les nouveaux défis de l'internationalisation : Quel développement international pour les entreprises après la crise ?*, Édition De Boeck université, Bruxelles, 2010

17. Jean Piere Mattout, *Droit Bancaire International*, 4^{ème} édition, Edition Revue Banque, paris, 2009
18. Jean-Claude Bousquet, *L'entreprise et les banques*, Librairies techniques, paris, 1977,
19. Jean-Louis rives-Lange, Monique contaminate-Raynaud, *Droit Bancaire*, 6^{ème} édition, Dalloz, France, 1995,
20. Luc Bernet-Rollande, *Principes de techniques bancaires*, 27^{ème} édition, Dunod, Paris, 2015
21. Michel Vasseur, *Droit et économie Bancaire, Les Opérations de Banque*, 4^{ème} édition, Sans maison d'édition, 1987
22. Moussa Lahlou, *Le Crédit documentaire, un instrument de Garantie, de Paiement et de Financement du Commerce International*, 2^{ème} édition, Edition Entreprise nationale des arts graphiques, Alger, 1999
23. Philippe Le Tourneau, Loïc Cadiet, *droit de la responsabilité*, Dalloz, Paris 1996
24. René Rodière, Jean-Louis Rives-Lange, *Droit Bancaire*, 2^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 1975
25. Richard Routier, *Obligation et Responsabilité du banquier*, 3^{ème} édition, Edition Dalloz, paris, 2011
26. S. Haddad et Collectif, *Commerce international : Le Crédit Documentaire*, Edition Pages Bleues, 2009, Algérie
27. Stéphan Reifegerste, *pour une obligation de minimiser le dommage*, presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2002
28. William Pissoort, Patrick Saerens, *Initiation au droit Commercial International*, 2^{ème} édition, Edition De Boeck, Paris, 2010.

II- Thèses :

1. Charles Moumouni, *droit et Pratiques du paiement electronique des ventes internationales*, Tome 1, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit,

Faculté de droit, université Laval, québec, canada, octobre 2001 <https://www.collectionscanada.gc.ca/obj/s4/f2/dsk3/ftp05/NQ66328.pdf>

2. Khaled Kawan, *le formalisme documentaire dans la lettre de crédit*, thèse de doctorat en droit, Université paris 1, 1991

III-Articles :

1- AttijariWafa, Bank Entreprise, Offre de produits, Guide du commerce extérieur, Edition 2010, p p 16-17. www.attijariwafabank.com

2- François Grua, *Responsabilité Civile Du Banquier*, Service de Caisse Banque et Créditions du Juris-classeur, 1997

3- Hubert Martini, Dominique Deprée, Christian Cazenove, *Crédit Documentaire, Lettres de Crédit Stand-by, Coutions et garanties*, France, Paris, Revue Banque, édition, 2^{ème} édition, 2010

4- Lieve Elais, Jacques Gerard, *la Formation des Contacts Par échange de données in Formatées*, Étude réalisée à la demande de la commission des communautés Européen, Rapport Final, Juillet 1991.

5- Lieve Elais et Jacques Gerard, *la Formation des Contacts Par échange de données inFormatées : Étude*, réalisée à la demande de la commission des communautés Europe rn Rapport Final, Juillet 1991, Namur

6- [Marel Katsivela](https://ssrn.com/abstract=2889727), *contracts : force majeure concept or force majeure clauses*, uniform law review, Revue de droit uniforme, Vol 12, 2007. <https://ssrn.com/abstract=2889727>

7- Nicole Bourdallé, Jérôme Lasserre capdeville, *Le Développement Jurisprudentiel de L'obligation de Mise en garde du banquier*, Cahier de Recherche N°5, groupe école supérieure de Commerce de PAU, France, décembre 2005

8- Pierre Jaseniski, *Crédit documentaire, Le principe de la Séparation des documents et des marchandises*, Revue Banque, N 477, novembre 1987.

9- Pierre Jasiniski, *L'Échange de donnes in Forma Tises (EDI) et Le Crédit documentaire un Crédit électronique sans document papier et il concerable ?* La revue Banque, N°520, Octobre, 1991

10- Pierre Prissert, Philipe Garsuault, Stéphane Priami, *Les opération Bancaires avec L'étranger, Guide Pratique du Professionnel, Collection Banque ITB* edition banque, 2010

11- Xavier Thunis, *Responsabilité du Banquier et Automatisation Des Paiements*, Revue internationale de droit comparé, Vol. 49 N°3, Juillet-septembre 1997

VI- Textes juridiques Français :

1- En ligne sur le site web : www.legifrance.gouv.fr

2- Code civil.

3- Code monétaire et financier

V- Documents :

1- CCI de L'yonne – Christine Madon, *Le Credit Docomentaire*, Avril 2009. <https://www.scribd.com/document/48380685/2009-sept-credit-documentaire-12628804861>

2- Convention des Nation unies sur le Contrat de Transport International de Marchandises effectue entièrement ou Partiellement Par mer, Nations Unies Vienne, 2009. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/fr/rotterdam-rules-f_0.pdf

3- Crédits documentaires Encaissements documentaires plus de sécurité dans le commerce international CREDIT SUISSE, suisse SA. <https://www.credit-suisse.com/media/assets/private-banking/docs/ch/unternehmen/unternehmen-unternehmer/publikationen/akkreditivbroschre-fr.pdf>

4- Guide d'utilisation de SMCNet Enterprises e-Crédoc : la gestion de vos credits documentaries Import par Internet, edition fevrier, 2011. <https://www.etudier.com/dissertations/Credit-Documentaire/103750.html>

- 5- Le Credit Documentaire, Service du Commerce Exterieur, Vahineteur, Vahinetua TAU, Mai 2009, p 7. <https://www.calameo.com/read/0001150992f8a26ed2dff>
- 6- Service Internaionaux, La Lettere de Crédit Documntaire, GUIDE PRATIQUE. <https://www.scotiabank.com/images/fr/filesbusiness/11234.pdf>
- 7- Tout droit vers l'Allemagne et les pays-bas, les aspects juridiques de vos exportations (c) LEX-EUREGIO, p 58. <https://www.awex-export.be/fr/marches-et-secteurs/allemande/cadre-juridique-109>

ثالثا: باللغة الإنجليزية

- 1- International Standard Banking Practice, for the Examination of Documents under documenter credit. <https://www.studocu.com/row/document/jamaa%D8%A9-bny-soyf/finance/isbp-745-arabic-version/27579932/download/isbp-745-arabic-version.pdf>
- 2- Judgments - Sirius International Insurance Company (Publ) (Appellants) v. FAI General Insurance Limited and others (Respondents), SESSION2004-05[2004]UKHL54on appeal from: [2003] EWCA Civ 470. <https://publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd041202/sir.pdf>
- 3- Michael J.Scheller, Sterling National Bank International Banking Division, A Guide to International Trade and Letters of Crédit, sterling National BANK, 2008.

رابعا: مواقع الأنترنت

- 1- www.law.cornell.edu: يتعلق بالاحكام القضائية البريطانية
- 2- www.law.lawsch.html: يتعلق بالاحكام القضائية الأمريكية
- 3- www.bank-of-algeria.dz: الموقع الالكتروني لبنك الجزائر
- 4- www.bolero.net: الموقع الالكتروني لبوليرو
- 5- www.inter-lawyer.com: الدليل الدولي للمحاميين
- 6- www.ejles.com: يتعلق بالمجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية مجلة علمية محكمة
- 7- www.ibrahimomran.com: المدونة القانونية الالكترونية محكمة

8- www.helmylawyers.blogspot.com : مدونة قانونية الكترونية لأحكام محكمة النقض المصرية.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
مقدمة	2
الباب الأول	
الإطار القانوني لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي	
الفصل الأول: الأحكام القانونية العامة لعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي	10
المبحث الأول: مفهوم الاعتماد المستندي	11
المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي	11
الفرع الأول: التعريف الفقهي للإعتماد المستندي	12
أولاً: الإتجاه الضيق	12
ثانياً: الإتجاه الموسع	13
الفرع الثاني: التعريف التشريعي للإعتماد المستندي	15
أولاً: تعريف الإعتماد المستندي وفق قواعد الأعراف الدولية الموحدة (UCP600)	15
ثانياً: تعريف الإعتماد المستندي وفق التشريعات الوطنية	16
الفرع الثالث: التعريف القضائي	21
المطلب الثاني: خصائص الاعتماد المستندي	25
الفرع الأول: خصائص الاعتماد المستندي من حيث أنه أداة وفاء وائتمان	26
أولاً: الاعتماد المستندي أداة وفاء (تسوية أئتمان البضائع)	27
ثانياً: الاعتماد المستندي أداة ائتمان	27
الفرع الثاني: خصائص الاعتماد المستندي من حيث أطرافه، ومن حيث المستندات	90
أولاً: خصائص الاعتماد المستندي من حيث أطرافه	30
ثانياً: خصائص الاعتماد المستندي من حيث المستندات	35
الفرع الثالث: خصائص الاعتماد المستندي من حيث أنه تصرف قانوني	35
المبحث الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية	36
المطلب الأول: الإعتمادات المستندية التقليدية	37
الفرع الأول: الأنواع الرئيسية للإعتمادات المستندية	37
أولاً: تصنيف الاعتمادات المستندية حسب قوة تعهد البنك الفاتح لها	37
ثانياً: تصنيف الاعتمادات المستندية حسب قوة تعهد البنك المراسل	39

41.....	الفرع الثاني: الأنواع غير الرئيسية للاعتمادات المستندية.....
41.....	أولاً: تصنيف الاعتمادات حسب طريقة الدفع
45.....	ثانياً: تصنيف الاعتمادات المستندية حسب طريقة سداد العميل الأمر بفتح الاعتماد
46.....	ثالثاً: تصنيف الاعتمادات المستندية من حيث الشكل
49.....	المطلب الثاني: الاعتمادات المستندية الإلكترونية.....
51.....	المبحث الثاني: أنواع الاعتمادات المستندية
51.....	المطلب الأول: الاعتماد العادي والاعتماد المستندي.....
51.....	الفرع الأول: أوجه التشابه بين الاعتماد العادي والاعتماد المستندي
52.....	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين الاعتماد العادي والاعتماد المستندي.....
53.....	المطلب الثاني: إعتماـد الضمان والاعتماد المستندي
54.....	الفرع الأول: أوجه التشابه بين اعتماد الضمان والاعتماد المستندي.....
54.....	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين اعتماد الضمان والاعتماد المستندي.....
55.....	المطلب الثالث: الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي.....
56.....	الفرع الأول: أوجه التشابه بين التحصيل المستندي وبين الاعتماد المستندي.....
56.....	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين التحصيل المستندي والاعتماد المستندي.....
58.....	المطلب الرابع: الاعتماد المستندي وخطاب الاعتماد
60.....	الفصل الثاني: الأحكام القانونية الخاصة بعملية فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي
62.....	المبحث الأول: العلاقات القانونية الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي
63.....	المطلب الأول: العلاقة القانونية بين العميل المستورد والمستفيد المصدر(علاقة عقد الأساس).....
64.....	أولاً: تحديد طبيعة الاعتماد المفتوح
65.....	ثانياً: تحديد مدة صلاحية الاعتماد
65.....	ثالثاً: تعيين البنك المنشئ
66.....	رابعاً: الاتفاق حول المستندات
66.....	خامساً: تحديد طريقة دفع الاعتماد
66.....	المطلب الثاني: العلاقة القانونية بين العميل المستورد والبنك فاتح الاعتماد (عقد فتح اعتماد مستندي).....
67.....	الفرع الأول: إلـتزامات البنك فاتح الاعتماد تجاه العميل المستورد
67.....	أولاً: إلـتزام البنك بفتح الاعتماد المستندي وفق الشروط المتفق عليها
69.....	ثانياً: إلـتزام البنك بإصدار خطاب الاعتماد وفق الشروط المتفق عليها
70.....	ثالثاً: إلـتزام البنك بتلقي المستندات وفحصها وتسليمها للعميل الأمر

70.....	الفرع الثاني: إلتزامات العميل الأمر تجاه البنك فاتح الاعتماد
70.....	أولاً: الإلتزامات النقدية للعميل
72.....	ثانياً: إلتزامات العميل غير النقدية
73.....	المطلب الثالث: العلاقة القانونية بين البنك والمستفيد (خطاب الاعتماد)
74.....	الفرع الأول: إلتزامات البنك تجاه المستفيد
74.....	أولاً: إرسال خطاب الاعتماد للمستفيد
74.....	ثانياً: الإلتزام بإبقاء الاعتماد مفتوحاً طيلة مدة صلاحيته
75.....	ثالثاً: الإلتزام بتسليم المستندات من المستفيد ودفع قيمة الاعتماد
75.....	الفرع الثاني: إلتزامات المستفيد تجاه البنك
75.....	أولاً: تقديم المستندات المطابقة لشروط الاعتماد إلى بنك العميل الأمر
77.....	ثانياً: تقديم أصول ونسخ المستندات
77.....	ثالثاً: إلتزام الصديق والأمانة في إعداد المستندات
78.....	المطلب الرابع: العلاقة القانونية بين البنوك الوسيطة والبنك الفاتح وأطراف الاعتماد المستندي
78.....	الفرع الأول: العلاقة بين البنوك الوسيطة والبنك الفاتح للاعتماد
79.....	أولاً: علاقة البنك الفاتح للاعتماد بالبنك المبلغ
80.....	ثانياً: علاقة البنك الفاتح للاعتماد بالبنك المعزز
81.....	الفرع الثاني: العلاقة بين البنوك الوسيطة وأطراف الاعتماد المستندي (العميل والمستفيد)
82.....	المبحث الثاني: المستندات التي تقوم عليها عملية الاعتماد المستندي
83.....	المطلب الأول: المستندات التقليدية (الورقية)
83.....	الفرع الأول: المستندات الرئيسية
83.....	أولاً: المستندات المتعلقة بالأسعار والكميات
85.....	ثانياً: المستندات المتعلقة بشحن البضاعة وأنواعها
87.....	ثالثاً: المستندات المتعلقة بالتأمين
88.....	الفرع الثاني: المستندات الإضافية (الثانوية)
89.....	أولاً: الفاتورة القنصلية وشهادة المنشأ
90.....	ثانياً: شهادات المعاينة
92.....	المطلب الثاني: المستندات الإلكترونية
93.....	الفرع الأول: تقديم المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني
94.....	أولاً: المستندات الإلكترونية وفق النشرة 600
95.....	ثانياً: المستندات الإلكترونية وفق الملحق الإلكتروني

الفرع الثاني: الوسائل والأنظمة الإلكترونية المستخدمة في الاعتماد المستندي الإلكتروني.....	96
أولاً: الوسائل الإلكترونية المستخدمة في الاعتماد المستندي الإلكتروني.....	97
ثانياً: أنظمة إرسال المستندات الإلكترونية في الاعتماد المستندي الإلكتروني.....	99
المبحث الثالث: خصوصية خطاب الاعتماد ومبادئ الاعتماد المستندي	101
المطلب الأول: خصوصية خطاب الاعتماد وتحديد الطبيعة القانونية له.....	101
الفرع الأول: مفهوم خطاب الاعتماد.....	102
أولاً: تعريف خطاب الاعتماد	102
ثانياً: تحديد خصائص خطاب الاعتماد.....	103
ثالثاً: مضمون خطاب الاعتماد	107
الفرع الثاني: تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد (علاقة البنك بالمستفيد)	
.....	111
أولاً: الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد وفق النظريات العقدية (الاتجاه القديم).....	111
ثانياً: الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد وفق نظريات التصرف القانوني ذو الطابع الخاص (الاتجاه الحديث)	116
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لالتزام البنك في خطاب الاعتماد وفق رأينا الخاص.....	119
المطلب الثاني: خصوصية المبادئ الأساسية التي يقوم عليها فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي	122
الفرع الأول: خصوصية مبدأ الإستقلالية وأثره على فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي.....	122
أولاً: تعريف مبدأ الإستقلالية في الاعتماد المستندي.....	122
ثانياً: مظاهر استقلالية التزام البنك في الاعتماد المستندي	123
الفرع الثاني: خصوصية مبدأ التعامل بالمستندات فقط.....	126

الباب الثاني

المسؤولية المترتبة عن إخلال البنك بالتزاماته أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للبنك الفاتح والبنوك الوسيطة أثناء فتح وتنفيذ الاعتماد المستندي	
.....	132
المبحث الأول: أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه كل من العميل الأمر والمستفيد	133
المطلب الأول: أساس المسؤولية المدنية للبنك تجاه العميل الأمر	134
الفرع الأول: ركن الخطأ	136
الفرع الثاني: ركن الضرر	160
الفرع الثالث: العلاقة السببية.....	162

المطلب الثاني: أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد (تنفيذ الاعتماد).....	164
الفرع الأول: ضبط أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد	164
أولاً: المسؤولية على أساس فكرة المسؤولية التقصيرية	164
ثانياً: المسؤولية على أساس فكرة مخاطر المهنة	166
ثالثاً: المسؤولية على أساس فكرة الظاهر	166
رابعاً: تحديد أساس مسؤولية البنك تجاه المستفيد (تنفيذ الاعتماد المستندي)	168
الفرع الثاني: أركان مسؤولية البنك تجاه المستفيد	172
أولاً: ركن الخطأ	172
ثانياً: الضرر	174
ثالثاً: العلاقة السببية	175
المبحث الثاني: مسؤولية البنك الفاتح عن فتح الاعتماد المستندي وتبليغه	175
المطلب الأول: مسؤولية البنك الفاتح عن نقض الاعتماد المستندي	176
المطلب الثاني: مسؤولية البنك الفاتح في تبليغ المستفيد بفتح الاعتماد المستندي	177
المطلب الثالث: مسؤولية البنك الفاتح في إخطار العميل الأمر بوصول المستندات	179
المطلب الرابع: مسؤولية البنك الفاتح عن أعمال البنوك الوسيطة	180
المبحث الثالث: المسؤولية المترتبة على عائق البنوك الوسيطة	181
المطلب الأول: مسؤولية البنك الوسيط المبلغ للاعتماد المستندي	182
الفرع الأول: المسؤولية العقدية للبنك الوسيط المبلغ للاعتماد المستندي	183
الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للبنك الوسيط المبلغ للاعتماد المستندي	185
أولاً: مسؤولية البنك المبلغ في مواجهة البنك الفاتح للاعتماد	185
ثانياً: مسؤولية البنك المبلغ في مواجهة المستفيد	186
ثالثاً: مسؤولية البنك المبلغ في مواجهة العميل الأمر بفتح الاعتماد	186
المطلب الثاني: مسؤولية البنك الوسيط المفوض بالتبليغ والدفع للاعتماد المستندي	187
المطلب الثالث: مسؤولية البنك المعزز (المؤيد)	189
الفصل الثاني: مسؤولية البنك عن عملية فحص المستندات ونطاق حدودها	193
المبحث الأول: مسؤولية البنك المترتبة عن عملية فحص المستندات	195
المطلب الأول: المبادئ الأساسية التي تحكم عملية فحص المستندات	196
الفرع الأول: قصر عملية الفحص على المستندات	196
الفرع الثاني: الفحص الظاهري للمستندات	198
الفرع الثالث: تقديم المستندات خلال تاريخ صلاحية الاعتماد	200

أولاً: تحديد مدة فحص المستندات	200
ثانياً: تقديم المستندات خلال مدة صلاحية الاعتماد	202
ثالثاً: امتداد تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد	204
الفرع الرابع: الحرفية في تنفيذ تعليمات العميل الأمر	206
الفرع الخامس: فحص المستندات وفق العناية المعقولة والممارسات البنكية الدولية	206
أولاً: معيار العناية المعقولة	207
ثانياً: معيار الممارسات البنكية الدولية (ISBP745)	210
المطلب الثاني: الآلية المتبعة في فحص المستندات	215
الفرع الأول: الإعداد البشري لعملية الفحص	215
الفرع الثاني: مرحلة تقديم جميع المستندات التي حددها خطاب الاعتماد	217
الفرع الثالث: مرحلة فحص المستندات	218
الفرع الرابع: مرحلة قبول أو رفض المستندات	219
المطلب الثالث: مسؤولية البنك عن رفض المستندات الصحيحة	220
الفرع الأول: تعويض المستفيد عن الضرر	222
الفرع الثاني: الحد من قدر الضرر الذي لحق بالمستفيد	223
المطلب الرابع: مسؤولية البنك عن قبول المستندات المخالفة ورفض العميل لها	225
الفرع الأول: مسؤولية البنك عن قبول المستندات المخالفة	225
الفرع الثاني: رفض وترك المستندات المخالفة من طرف العميل الأمر والآثار المترتبة عن هذا الرفض	228
أولاً: رفض المستندات المخالفة من طرف العميل الأمر	228
ثانياً: الآثار المترتبة على رفض (ترك) العميل للمستندات المخالفة	229
ثالثاً: طبيعة رفض أو ترك العميل للمستندات	230
الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن قيام مسؤولية البنك في حالة قبوله المستندات المخالفة	231
أولاً: تعويض العميل الأمر عن الضرر	231
ثانياً: حالات طلب العميل الأمر للتعويض	232
المبحث الثاني: إعفاء البنوك من المسؤولية في الاعتماد المستندي	233
المطلب الأول: أسباب الإعفاء المباشرة من المسؤولية	234
الفرع الأول: عدم المسؤولية في حالة القوة القاهرة	234
أولاً: القوة القاهرة وفق القواعد العامة	234
ثانياً: القوة القاهرة وفق قواعد النشرة 600	236

الفرع الثاني: إعفاء البنك من المسؤولية عن الأخطاء التي تقع أثناء نقل وإرسال المستندات وعن أخطاء الترجمة.....	238
أولاً: إعفاء البنك من المسؤولية عن الأخطاء التي تقع أثناء النقل والإرسال وعن التأخير والضياع.....	238
ثانياً: إعفاء البنك من المسؤولية عن الأخطاء في الترجمة أو التفسير.....	240
الفرع الثالث: أسباب أخرى للإعفاء من المسؤولية.....	240
أولاً: نزول العميل الأمر عن التمسك بالمخالفة.....	240
ثانياً: إنعدام مسؤولية البنك إذا لم ترتب المخالفة ضرراً.....	242
ثالثاً: انعدام مسؤولية البنك إذا نفذ الاعتماد دون خطأ منه.....	243
رابعاً: الاتفاق على تخفيف مسؤولية البنك والإعفاء منها.....	243
المطلب الثاني: أسباب الإعفاء غير المباشرة.....	244
المبحث الثالث: الغش وأثره على انعقاد مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي.....	249
المطلب الأول: مفهوم الغش في الاعتماد المستندي.....	251
الفرع الأول: تعريف الغش في الاعتماد المستندي.....	252
أولاً: الاتجاه الواسع (المعيار الموضوعي).....	253
ثانياً: الاتجاه الضيق (الاتجاه الشخصي).....	255
الفرع الثاني: موقف قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة من الغش.....	256
الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها للأخذ بالغش كاستثناء على مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي.....	258
المطلب الثاني: الغش المعطل لتنفيذ الاعتماد المستندي.....	260
الفرع الأول: محل الغش الموقوف لتنفيذ الاعتماد المستندي.....	260
أولاً: الغش في المستندات.....	260
ثانياً: الغش في عقد الأساس (البضائع).....	264
الفرع الثاني: نوع الغش الموقوف لتنفيذ الاعتماد المستندي.....	266
أولاً: الغش الواقع من المستفيد.....	266
ثانياً: الغش الواقع بالتواطؤ بين المستفيد (البائع) والعميل (المشتري).....	267
ثالثاً: الغش المرتكب من البنك.....	267
المطلب الثالث: الغش مبرر لإعفاء البنك من المسؤولية.....	268
الفرع الأول: حق البنك الفاتح في المعارضة لتنفيذ الاعتماد بسبب الغش.....	268
الفرع الثاني: حق البنك في الرجوع على المستفيد.....	268
الفرع الثالث: حق العميل الأمر في المعارضة لتنفيذ الاعتماد بسبب الغش.....	269

274..... الخاتمة

278..... قائمة الملاحق

338..... قائمة المراجع

..... ملخص

الملخص:

يعتبر الاعتماد المستندي من أهم وأدق العمليات البنكية وأكثرها تعقيدا، كما أنه فضلا عن ذلك، يعد من أهم وسائل تمويل معاملات الصفقات التجارية الدولية، إذ تعد هذه العملية أداة قانونية لها خصوصيتها لما تنفرد وتتميز به عن غيرها من وسائل الدفع الأخرى، كما أنها تؤمّن عمليات التجارة الدولية من مخاطر عدم الدفع بما تحققه من حماية وضمان لأطراف علاقات الاعتماد المستندي. ونظرا للدور الفعال الذي يلعبه البنك باعتباره الطرف الأساسي في عملية الاعتماد المستندي لما له من ارتباط مع جميع أطراف العلاقات البنكية من جهة، ومن جهة أخرى بسبب اختلاف مركزه القانوني فيها، فقد تمحورت هذه الدراسة حول تحديد المسؤولية المترتبة على البنك عند إخلاله بالتزامه في فتح وتنفيذ الاعتماد.

وتحديد مسؤولية البنك في مجال الاعتماد المستندي له أهمية عملية تتعلق بدوره في حماية الثقة التي تقع على عاتقه بالنظر إلى مركزه المالي والتقني والقانوني، وباحترام التزاماته التي تعمل على استقرار وثبات تنفيذ عملية الاعتماد المستندي على أكمل وجه، وهو الأمر الذي يستدعي من البنك توخي الحيلة والحذر في تنفيذ التزاماته حتى لا يحصل مساس بمصالح الأطراف المتعاقدة معه جراء خطئه أو إخلاله بضوابط التزاماته المنصوص عليها قانونا حتى لا يتعرض للمسؤولية.

وهنا يبرز دور القواعد القانونية الخاصة -قواعد النشرة 600 والنشرة 745 والقواعد القانونية العامة في القانون المدني في تقرير مسؤولية البنك وأساسها القانوني، وفي تقرير إعفاءه من هذه المسؤولية، كل ذلك من أجل إقامة التوازن لحماية مصالح أطراف العلاقة التعاقدية.

الكلمات المفتاحية: الاعتماد المستندي، البنك، العميل، خطاب الاعتماد، الغش.

Summary:

Documentary accreditation is one of the most important, accurate and complex banking transactions and, in addition, is one of the most important means of financing international commercial transactions. This process is a legal instrument that is unique and distinct from other means of payment, they also secure international trade operations from the risk of non-payment by protecting and guaranteeing documentary crediting parties.

Given the Bank's active role as the primary party in the documentary accreditation process because of its association with all parties to the banking relationship, on the one hand, and on the other hand, because of its differing legal status, this study centred on determining the liability of the Bank in breaching its obligation to open and implement the accreditation.

Determining the Bank's responsibility in the area of documentary accreditation is of practical importance in relation to its role in protecting the trust it has in view of its financial, technical and legal status and respecting its obligations to stabilize and sustain the full implementation of the documentary accreditation process, This requires the Bank to exercise caution and caution in the implementation of its obligations so that the Contracting Parties' interests are not compromised by its error or breach of its legally prescribed obligations so as not to be liable

Here, the role of special legal rules -- the rules of bulletin 600, bulletin 745 and the general legal rules of civil law -- is highlighted in determining the Bank's liability and legal basis, and in deciding to exempt it from such liability, all in order to strike a balance to protect the interests of the parties to the contractual relationship.

Keywords: Documentary credit, bank, customer, letter of credit, fraud.