القواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي

RULES GOVERNING FULFILLMENT OF THE AMOUNT OF THE LETTER OF CREDIT

إعداد

"محمد علي" ابراهيم القطاونه

إشراف

الدكتورة نادية قزمار

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

كلية القانون

جامعة عمان العربية

شباط / 2017م

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

التفويض

AMMAN ARAB UNIVERSITY

عمادة البحث العلمي والدراسات العليا — نموذج (9)

تفويض

نحن الموقعون أدناه، نتعهد بمنح جامعة عمان العربية حرية التصرف في نشر محتوى الرسالة الجامعية، بحيث تعود حقوق الملكية الفكرية لرسالة الماجستير الى الجامعة وفق القوانين والأنظمة والتعليمات المتعلقة بالملكية الفكرية وبراءة الاختراع.

المشرف الرئيسي	الطالب
د.ناديا قزمار	"محمد علي" ابراهيم القطاونة
التوقيع:	التوقيع: .....
التاريخ: ٢٠١٧/٤/٢٦	التاريخ: ٢٠١٧/٤/٢٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار لجنة المناقشة

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة والمقدمة من الطالب: **"محمد علي" ابراهيم القطاونة**

وعنوانها: " **القواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي**"

وأجيزت بتاريخ: **2017/2/6**

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم		التوقيع
د.ناديا قزمار	مشرفا / رئيساً	
أ.د. أحمد أبو شنب	عضواً / داخلياً	
د. عبد الله السوفاني	عضواً / خارجياً	

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشكر والتقدير

أقدم الشكر والعرفان إلى كل من أمـدني بالعـلم، والمعرفـة، وأسدى ليَّ النصح، والتوجيه، وإلى ذلك الصرح العلمي الشامخ متمثلاً في جامعة عمان العربية.

وأتــقــدم بـبالغ الامتــنان، وجزيـــل العرفان إلى كل من وجهني، وعلمني، وأخذ بيدي في سبيل إنجاز هذا البحث، وأخص بذلك مشرفتي الأستاذة الدكتــورة: نادية قزمار، التي قومت، وتابعت، وصوبت، بحسن إرشادها لي في كل مراحل البحث، والذي وجدت في توجيهاتها حرص المعلم، التي تــؤتي ثمارها الطيـــبة بإذن الله...

كما أتوجه بالشكر إلى كل من ساندني بدعواته الصادقة، أو تمنياته المخلصة ...

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الإهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار .. إلى من علمني العطاء بدون انتظار .. إلى من أحمل أسمه بكل افتخار .. أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثماراً قد حان قطافها بعد طول انتظار وستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد.. والدي العزيز...

إلى ملاكي.. إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني .. إلى بسمة الحياة وسر الوجود ، إلى من كان ولا زال دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى أغلى الحبايب ...أمي الحبيبة....

إلى من صبرت وتحملت وشجعتني إلى شريكة حياتي نصفي الثاني جزاك الله كل خير زوجتي الغالية

إلى زيد ويزن أبنائي الذين لطالما انتظروا هذه اللحظة مع تمنياتي لهم بالتوفيق....

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفهرس

التفويض ..... ب
قرار لجنة المناقشة ..... ج
الشكر والتقدير ..... د
الإهداء ..... هـ
الفهرس ..... و
الموضوعات ..... ز
الملخص باللغة العربية ..... ط
Abstract ..... ك
الفصل الأول الإطار العام للدراسة 1
الفصل الثاني ماهية الاعتماد المستندي، وأنواعه، وطبيعته القانونية 10
الفصل الثالث أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي 34
الفصل الرابع آثار الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي 69
الفصل الخامس النتائج والتوصيات 89
المراجع 91

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الموضوعات

الموضوع
الفصل الأول: الإطار العام للدراسة
المقدمة
مشكلة الدراسة
عناصر مشكلة الدراسة (أسئلة الدراسة)
أهمية الدراسة وأهدافها
الدراسات السابقة
منهج الدراسة
مصطلحات الدراسة
الفصل الثاني: ماهية الاعتماد المستندي، وأنواعه، وطبيعته القانونية
المبحث الأول: مفهوم الاعتماد المستندي وأنواعه
المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي
المطلب الثاني: أنواع الاعتماد المستندي
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي
المطلب الأول: التكييف ذا الطبيعة العقدية
المطلب الثاني: التكييف المبني على التصرف الانفرادي
الفصل الثالث: أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي
المبحث الأول: مراحل تنفيذ الاعتماد المستندي
المطلب الأول: الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ودورها في إجراءات التنفيذ
المطلب الثاني: مراحل التنفيذ وفقاً للقواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي
المطلب الثالث: تقديم البائع للمستندات، ومطابقتها لشروط العقد بين البائع والشاري
المبحث الثاني: طرق الدفع المعتمدة في الاعتماد المستندي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: طرق الدفع طبقاً لقوة تعهد البنك فاتح الاعتماد، أو قوة تعهد البنك المراسل
المطلب الثاني: طرق الدفع الفوري والمؤجل والقبول
المطلب الثالث: الدفع بقبول وخصم سندات السحب
المبحث الثالث: موقف البنك من المستندات المخالفة وأثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي
المطلب الأول: موقف البنك من المستندات المخالفة للاعتماد
المطلب الثاني: أثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي
الفصل الرابع: آثار الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي
المبحث الأول: التسوية النهائية لآثار الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي
المطلب الأول: مسؤولية البنك أمام عميله الآمر
المطلب الثاني: إلتزامات الدفـــــــــــــع
المبحث الثاني: التسوية فيما بين البنوك في عملية تصفية الاعتماد
المطلب الأول: فيما بين البنك فاتح الاعتماد والبنك الوسيط
المطلب الثاني: فيما بين البنوك المتدخلة
الفصل الخامس: النتائج والتوصيات
النتائج
التوصيات
المراجع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي

إعداد

محمد علي ابراهيم القطاونه

إشراف

الدكتورة نادية قزمار

الملخص باللغة العربية

هدف هذا البحث إلى التعرف على أساليب وطرق القواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، فمن خلال هذه الدراسة تم التعرف على ماهية الاعتماد المستندي، وأنواعه، وطبيعته القانونية، ثم تم التعرف على أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي.

وبعد ذلك تم التحدث آثار الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، وذلك من خلال اتباع المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي للنصوص القانونية والأحكام القضائية الناظمة لموضوع الدراسة ومدى كفاية هذه النصوص القانونية لتنظيم الإطار القانوني لهذه المسألة.

وقد توصل الباحث إلى عدة نتائج وكان من أهمها أن طرق الوفاء تتلخص فيما يلي: الدفع الفوري، بما فيها المداد الأحمر، والدفع المؤجل، والقبول، والدفع بقبول وخصم سندات السحب.

وكان من إحدى أهم النتائج أيضاً أن هناك أربعة مبادئ أساسية يستند إليها الاعتماد المستندي وهي: مبدأ الاستقلالية، ومبدأ الالتزام، ومبدأ التعامل بالمستندات، ومبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

أما أهم التوصيات التي خرج بها الباحث فكانت التوصية إلى العاملين في حقل التجارة الخارجية بضرورة إيجاد نظم خاصة تراقب الصادرات وتراقب الواردات بحيث تمنع الغش، عن طريق حظر التعامل مع الشركات التي يثبت أنها تلجأ إلى غش البضائع أو غش المستندات في تعاملاتها التجارية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Rules Governing Fulfillment of the Amount of the Letter of Credit

Prepared by:

Mohammed Ali Ibraheem Mubarak Alqatawneh

Supervised by:

Dr. Nadia Quzmar

Abstract

The objective of this research is to identify the methods of fulfilling the rules governing the amount of the letter of credit, during this study the researcher identified the nature of the documentary credit, types, and legal nature. In addition, methods to fulfill the amount of the documentary credit.

The study reviewed the effects of fulfillment in the amount of documentary credit, by following the descriptive and analytical approach to the texts of the legal and judicial rulings governing the subject of the study and the adequacy of these legal provisions to regulate the legal framework for this issue.

The researcher has reached several conclusions. The most important ways to fulfill are summarized as follows: immediate payment, including red ink, and deferred payment, acceptance, and payment acceptance and discount bonds clouds.

One of the most important results are the four basic principles underlying the documentary credit, namely: the principle of autonomy, the principle of commitment, the principle of dealing with documents, and the principle of virtual matching documents.

The most important recommendations were the recommendation for workers in the field of foreign trade in order to find private system monitors exports and imports monitored so as to prevent fraud, by banning dealing with companies that proven by resorting to cheating or fraud cargo documents in business dealings.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

المقدمة

يعتبر الاعتماد المستندي أحد الإجراءات المصرفية التي تستطيع من خلالها البنوك القيام بتمويل عمليات التجارة الخارجية من استيراد وتصدير ويلعب الاعتماد المستندي دوراً مهماً كوسيلة ضمان وإثبات في الوقت ذاته بالإضافة الى دوره الهام كأداة وفاء، كما ويضيف على هذه التجارة نوعاً من الأمان والاستقرار؛ لذلك فإن الاعتماد المستندي يعتبر وسيلة هامة متميزة لحماية وازدهار التجارة الدولية وأداة ضمان وائتمان في البيع الذي يتم بين متباعدين وغير متعارفين بحكم بعد المسافة بينهما، فالبنوك المكونة لهذا الاعتماد والمحركة والمنفذة له تدخل طرفاً ثالثاً حيوياً بين المتعاقدين لتحقيق الأمان اللازم لهما، وتهدف الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة رقم (600) (Uniform Customs and Practice for Documentary Credits UCP 600) إلى أن توحد النظام القانوني للاعتمادات المستندية في كل بلدان العالم حتى تتجنب اختلاف التشريعات الوطنية بخصوصها، وتتجلى أهدافها أيضاً في تخفيف الالتباس الذي تسببت به بعض الدول من خلال تفضيلها لقوانينها المحلية على أصول الاعتماد المستندي، كما أن من شأنها توحيد القواعد التعاقدية التي يمكن أن تساهم وتؤسس لتوحيد تلك الأصول.

ونتيجة التسارع المستمر في عمليات التجارة الدولية واستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة في التجارة الدولية فإن الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية تواكب هذا التسارع والتقدم وذلك عن طريق التطور المستمر في نطاق التجارة الدولية وعليه فقد صدرت حديثاً النشرة (700) من الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، والتي صدرت في نهاية عام 2015، ويتم استخدامها حالياً في البنوك الأردنية، ولكن لم يستطع الباحث الحصول على أي معلومات تتعلق بها حتى ساعة إعداد هذه الدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما عن أسباب اختيار هذا الموضوع فيعود للضرورة وللأهمية القصوى التي تتميز بها عملية الاعتماد المستندي في تسهيل تنفيذ عقود التجارة الخارجية وتمويلها، وذلك لكونها تعتبر الاجراء الأخير من إجراءات الاعتماد المستندي وأكثرها تعقيدا ويبرز الهدف الرئيسي من عملية الاعتماد المستندي في إنجاز الاعتماد ودفع البنك لقيمة الاعتماد بحيث تتعدد وتتبدل طرق الدفع بحسب كل اعتماد وبسبب الظروف المحيطة به.

وإن البنوك لعبت دورا مهماً في احداث الاعتماد المستندي ليمارس دوره في هذه الوظيفة من خلال ضمان الثمن للبائع وإيصال البضاعة إلى المشتري، ومع نجاح وانتعاش التجارة الدولية وانتشارها خاصة بعد بزوغ التجارة الإلكترونية بدأ البحث عن وسائل لتوفير الائتمان والثقة بين المتعاملين.

وبناءً على ما تقدم سيتم معالجة الموضوع من خلال خمسة فصول، الفصل الأول: الإطار العام للدراسة، الفصل الثاني: ماهية الاعتماد المستندي، وأنواعه، وطبيعته القانونية، بينما يتحدث الفصل الثالث: عن أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، أما الفصل الرابع فسوف يتحدث عن آثار الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، أما الفصل الخامس فسيكون خاتمة تتضمن نتائج وتوصيات الدراسة، ويتبعها سرد لمراجع الدراسة.

مشكلة الدراسة: -

تتجه هذه الدراسة في أهدافها إلى التعرف على ماهية القواعد التي تحكم الوفاء في قيمة الاعتماد المستندي، وعلى القواعد والآليات التي تُساهم في حل الخلافات الناشئة عن اللجوء إلى هذه الوسيلة في عقود التجارة الدولية. كما وتهدف إلى بيان القواعد العامة التي تحكم صرف قيمة الاعتماد وذلك بالاستناد إلى التجربة الأردنية وقواعد التجارة الدولية التي تحكم هذا الموضوع.

عناصر مشكلة الدراسة (اسئلة الدراسة):

ما هو تعريف الاعتماد المستندي وما هي أنواعه؟

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ما هي مسؤولية كلا من المشتري والبائع تجاه البنك المصدر، والبنوك المساندة؟

ما هي الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي؟

ما هو التسلسل الإجرائي لتنفيذ الاعتماد المستندي؟

كيف يتم تطبيق الأعراف الدولية للاعتمادات المستندية على الاعتمادات المفتوحة أمام البنوك الأردنية؟

ماهو أثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي؟

ما هي طرق الدفع المعتمدة، في الاعتماد المستندي، وكيف تتم؟

كيف تتم التسوية النهائية للاعتماد المستندي بين المشتري والبائع والبنوك وماهي آثار هذه التسوية؟

أهمية الدراسة واهدافها: -

تحاول هذه الدراسة بيان ماهية القواعد التي تحكم صرف الاعتمادات المستندية ودراستها بطريقة علمية معمقة، للوقوف على مدى نجاح هذه القواعد في تطوير التجارة الدولية وتعزيزها، واقتراح التوصيات المناسبة لمعالجتها، ووضعها في متناول المعنيين بشؤون التجارة الخارجية لإيجاد الحلول ووضع التوصيات الملائمة بشأنها.

الدراسات السابقة: -

إن الدراسات المتعلقة بالاعتمادات المستندية فقد انصبت على ذكر المبادئ العامة لهذه الاعتمادات، وعلى ما تقدم فإن هذه الدراسة وفي حدود إلمام الباحث تعتبر من الدراسات القليلة التي قامت بالبحث في تحديد ماهية وطبيعة القواعد القانونية التي تحكم صرف الاعتماد المستندي، وقد أمكن للباحث الاطلاع على الدراسات السابقة التالية:

دراسة سلام محمد (2015)، تمويل البنوك الإسلامية للتجارة الخارجية عن طريق الاعتماد المستندي دراسة حالة بنك البركة الجزائري وكالة غرداية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هدفت هذه الدراسة إلى معرفة واقع تمويل البنوك الإسلامية للتجارة الخارجية عن طريق الاعتماد المستندي، حيث اعتمد الباحث على المنهج الوصفي والتحليلي، كما اتجه الباحث على أسلوب دراسة حالة في بنك البركة وكالة غرداية (301)، واستناداً إلى النتائج التي توصل إليها الباحث وجد أن البنوك الإسلامية قامت بتكييف الاعتماد المستندي، مما أبرز الدور الأساسي الذي تقوم به في سبيل تنشيط وتسهيل حركة المبادلات الخارجية بالنسبة لعمليات الاستيراد والتصدير على حد سواء تتماشى مع الضوابط الشرعية.

دراسة ليلى بعتاش (2014)، أثر الغش في عقد الأساس على تنفيذ الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراة في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة.

هدفت هذه الدراسة إلى الوقوف على عقبات تنفيذ الاعتماد المستندي، ومعالجة الغش باعتباره أبرز الإشكالات القانونية المعقدة، والمتشابكة في هذا المجال، فالاعتماد المستندي حتى يكون أكثر نجاحاً في تنفيذ عقود التجارة الدولية، فقد ارتكز على مبدأين أساسيين مبدأ الاستقلالية ومبدأ الشكلية واللذان يجعلان من التزام البنك في تنفيذ الاعتماد التزاماً نهائياً يتم بمجرد تقديم الوثائق المطلوبة في خطاب الاعتماد، كاملة وسليمة من حيث الظاهر، دون أدنى تأثر بالعقود السابقة لا سيما عقد الأساس. لكن هذه النهائية ليست مطلقة، بسبب الاعتراف بالغش كاستثناء عليها، وعليه تم طرح الإشكال الأساسي لهذا البحث عن مدى تأثير الغش في عقد الأساس على تنفيذ الاعتماد المستندي؟

دراسة د. عبد الله خالد علي السوفاني (2012)، رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه: دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مج26، العدد 52.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هدف هذا البحث إلى الإشارة إلى وسيلة تكون كفيلة بتوفير ضمانات لشخصين متباعدين في المكان فيشرع كل منهما في تنفيذ التزامه دون خوف من عدم وفاء الطرف الآخر ولهذه الأسباب وارتباطا بالمستندات وقع ابتداع تقنية الاعتماد المستندي الذي وجدت صورا عديدة له وذلك تبعا للزاوية التي ينظر منها اليه فهو من حيث قوة التزام البنك يكون مؤيدا أو غير مؤيد، ومن حيث تدخل عدة بنوك في العملية يكون معززا أو غير معززٍ ومن حيث إمكانية الرجوع فيه من عدمها يكون قابلا للرجوع فيه وغير قابل للرجوع فيه ، وخلافا للاعتماد القابل للرجوع فيه الذي يقوم فيه البنك بأمر من المشتري بفتح الاعتماد لفائدة البائع ويترك لنفسه خيار الرجوع في هذا الاعتماد في أي وقت دون ترتيب أي التزام على البنك تجاه المستفيد فإن الاعتماد غير القابل للرجوع فيه يمثل للمستفيد ليس فقط إمكانية الحصول على ثمن البضاعة من قبل البنك فاتح الاعتماد، وإنما يوفر له ضمانا شبه مطلق بأنه سيقع الوفاء له بثمن البضاعة إذا قدم المستندات المطلوبة واحترم جميع الشروط الواردة بنص الاعتماد ولكن أمام هذا التعهد النهائي الذي لا يمكن الرجوع فيه أو تعديله دون موافقة جميع الأطراف تطرح إشكالية تتعلق بمدى إمكانية رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد ؟ ولقد حاولت هذه الدراسة الإجابة على هذه الإشكالية من خلال بيان المركز القانوني للبنك في علاقته بالمستفيد من الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه بعد تنفيذه.

دراسة آمال نوري محمد(2012)، إجراءات الاعتمادات المستندية في العراق بين الحقيقة والرؤى مدخل نظري، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد 29، 2012.

هدف هذا البحث إلى تسليط الضوء إلى أهمية الاعتمادات المستندية كونها تحتل مكانة متميزة في ميدان العمل المصرفي إذ أسهمت في دخول المصارف كلاعب أساسي في عمليات التجارية الخارجية، فإجراءات الاعتمادات المستندية في العالم بشكل عام، وفي العراق بشكل خاص تمر بسلسلة من المراحل الزمنية والإجراءات التنفيذية المترابطة، وإن الذي يحكم تنفيذها مجموعة من القواعد والأعراف والأصول الدولية الموحدة،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا ما يثيره من إشكالات حول مدى التزام أطراف الاعتماد المستندي بتلك القواعد والأعراف المتعامل بها، ومدى إمكانية تطبيق تلك الإجراءات بشكلها الصحيح، وعليه ومن أجل السيطرة على سلامة تنفيذ إجراءات الاعتمادات المستندية في العراق، فقد تم تحديد تعليمات تنفيذ العقود الحكومية خاصة بالاعتمادات المستندية، والتي تراعي جميع إجراءات مراحل حياة الاعتماد المستندي بدءاً من فتح الاعتماد وانتهاءً بغلقه، وبذلك سنضمن تطبيق تنفيذ إجراءات الاعتمادات بشكلها السليم.

دراسة سماح يوسف إسماعيل السعيد(2007)، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير غير منشورة، نابلس: جامعة النجاح الوطنية.

هدفت هذه الدراسة إلى دراسة العلاقة القانونية التي تربط أطراف الاعتماد المستندي ببعضها البعض مستندة على التشريعات والقوانين والنشرات والأعراف الدولية الموحدة، وقد تضمنت الدراسة الاعتماد المستندي وتنظيمه القانوني، وتعريفه القانوني، مع وضع آراء فقهية وتشريعية وقضائية، وقد توصلت الدراسة إلى تكييف الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد المستندي بانه وعد بالتعاقد وذلك بعد إضفاء صفة التجريد عليه، وكانت أهم التوصيات التي خرجت بها هذه الدراسة ضرورة التعامل مع كل ما هو جديد في استخدام الأدوات المصرفية الحديثة كالتعامل باعتماد الضمان، وذلك لأهمية وتعاظم دوره في التجارة الخارجية، وللدور الذي لعبه في ازدهار التجارة بين الدول.

من خلال مراجعة الدراسات السابقة، فقد تم التعرف من خلال دراسة سلام محمد عن كيفية التكييف القانوني للاعتماد المستندي، فيما أوضحت دراسة ليلى بعتاش موضوع الغش في الاعتماد المستندي، وهو أحد مواضيع هذه الدراسة، أما دراسة الدكتور سوفاني وضحت موضوع رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه، كما استفاد الباحث من دراسة آمال نوري محمد، في التعرف على إجراءات الاعتماد المستندي، فيما أوضحت دراسة سماح يوسف إسماعيل السعيد، موضوع العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، وبذلك تمكن الباحث من وضع خطة لهذه الدراسة، أما يميز هذه الدراسة عن الدراسات السابقة أن هذه الدراسة ستبحث في القواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، بشكل تفصيلي، بالإضافة إلى التعريف بالاعتماد المستندي والعلاقات الناشئة عن هذا العقد إضافة إلى الاثار المترتبة عن هذا العقد وذلك من خلال البحث التفصيلي في القواعد الخاصة بالوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

منهج الدراسة: -

إن فهم موضوع الدراسة بشكل مُبسط وواضح ومعرفة الطبيعة القانونية للقواعد التي تحكم صرف الاعتماد المستندي يفرض استخدام المنهج التحليلي للنصوص القانونية والأحكام القضائية الناظمة لموضوع الدراسة ومدى كفاية هذه النصوص القانونية لتنظيم الإطار القانوني لهذه المسألة، وتحليل الأحكام القضائية الدولية التي تحدد ماهيتها وذلك من خلال توضيح هذه القواعد وصولاً للمبادئ القانونية التي كرستها هذه الأحكام.

مصطلحات الدراسة:

البنك: هو مكان لالتقاء عرض النقود بالطلب عليها، أي أن البنوك تعمل كأوعية تتجمع فيها المدخرات ومن ثم تتولى عملية ضخ هذه الأموال إلى الأفراد على شكل استثمارات أي انها حلقة وصل بين المدخرين والمستثمرين (حسيني وآخرون، 2000، ص: 13).

المصرف: عرَّفه البعض بأنه: " مؤسسة أو شركة مساهمة مكونة لغرض التعامل في النقود، والائتمان فهو يُقدم مكان أمين للودائع النقدية، ويمنح السلف النقدية، ويُصدر أوراق النبكية، في بعض الدول وغيرها من الوظائف التي يقوم بها (الحافي، 2010، ص.ص 54-55).

الفرق بين المصرف والبنك: يقول الدكتور عبد الرزاق الهيتي في كتابه المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق:" تتضح العلاقة بين كلمتي المصرف والبنك، ذلك أنهما اسمان لمسمى واحد، فقد جاء في المعجم الوسيط (البنك: مصدر المال)، فالمصرف مكان الصرف وبه سمي البنك مصرفاً، وقد جاء في الموسوعة العربية الميسرة: مصرف أو بنك تطلق بصفة عامة على المؤسسات التي تختص في إقراض واقتراض النقود عصب النظام الائتماني، لأن النسبة الساحقة من الإقراض والاقتراض لا تتم مباشرة، بين صاحب النقود، ومن يرغب في استخدامها بل عن طريق المصرف"، وقد كانت الغاية من إطلاق هذه الكلمة في الاستعمال العربي إيجاد بديل في اللغة لكلمة البنك، ذات الأصل الأوربي، لكن كلمة مصرف ذات الأصل العربي لم يغلب استعمالها بديلً لكلمة بنك الأوربية، أما كلمة البنك فيقال أنها مشتقة من كلمة بانكو الإيطالية الأصل، والتي تعني المنضدة أو الطاولة،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث كان الصيارفة في القرون الوسطى يجلسون في الموانئ والأمكنة العامة للمتاجرة بالنقود وأمامهم مكاتب خشبية أطلق عليها اسم بانكو، يضعون عليها النقود ويُمارسون عليها عملية بيع وشراء العملات الأجنبية المختلفة (الهيتي، 1998، ص 30)، والحقيقة إن استعمال الصرافين للمناضد يرجع إلى عهود بعيدة جداً، ولا يقتصر على القرون الوسطى، فقد جاء في بعض الأناجيل ما يُشير إلى انتشار هذه العادة في الشرق وعلى أرض فلسطين بالذات منذ القرن الأول للميلاد، فقد جاء في إنجيل متى ما نصه:" دخل يسوع إلى هيكل الله، وأخرج جميع الذين كانوا يبيعون ويشترون في الهيكل، وقلب موائد الصيارفة" (إنجيل متى 12:21).

الاعتماد المستندي: Documentary letter of credit: عرّفه الفقيه علي جمال الدين عوض بأنه:" هو الاعتماد الذي يفتحه البنك بناءً على طلب شخص يُسمى الآمر، أيًّ كانت طريقة تنفيذه، أي سواءً كان بقبول الكمبيالية، أو بخصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل لهذا الآمر، ومضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أو معدة للإرسال" (عوض، د/ت، 11)، ويمكن تعريف الاعتماد المستندي حسب اجتهاد محكمة التمييز الأردنية بقرارها رقم 152 لسنه 1975 بأنه: " تعهد صادر عن البنك بناءً على طلب الآمر (المشتري) يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة إلى المستفيد (البائع) وفق شروط معينة ويفتح تنفيذ لالتزام المشتري بدفع الثمن".

ويعرف الباحث الاعتماد المستندي إجرائياً بأنه: تعهد خطي يصدر عن البنك فاتح الاعتماد بناءً على طلب المستورد، لصالح المستفيد (المصدر)، عن طريق البنك المراسل يتعهد فيه بدفع مبلغ محدد، أو قبول سحوبات زمنية بقيمة محددة، خلال فترة زمنية محددة، مقابل استلام البنك لمستندات محددة بشرط مطابقة هذه المستندات لشروط الاعتماد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

البنك فاتح الاعتماد (البنك المصدر: Issuing Bank): هو المصرف الذي يبرم معه المشتري عقد فتح الاعتماد ويتعهد فيه المصرف بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد لدى تقديمه المستندات التي تم ذكرها في عقد فتح الاعتماد وإلا تعرض للمسؤولية. ويمكن أن يكون الاعتماد قابلاً للإلغاء وبالتالي يحق للمصرف فاتح الاعتماد إلغاؤه في أي وقت شريطة أن يكون هناك سبب جوهري للإلغاء وإلا تعرض لمطالبة المشتري بالتعويض. ويمكن أن يكون المصرف فاتح الاعتماد مجرد وكيل عن المشتري الآمر، وبالتالي يمكن للمشتري أن يطلب من المصرف إلغاء الاعتماد (عاشور، الموسوعة العربية).

المصرف المراسل: وهو المصرف الذي يستعين به المصرف فاتح الاعتماد في بلد البائع المستفيد ليقوم بإبلاغه خطاب الاعتماد الذي يبين فيه حقوق المستفيد والتزاماته التي يتوجب عليه تنفيذها ليتمكن من استلام قيمة الاعتماد. (عاشور، الموسوعة العربية).

المصرف المعزز أو المؤيد: من الممكن أن يشترط البائع في عقد البيع ولمزيد من الضمان أن يقوم المصرف المراسل المكلف بتبليغه خطاب الاعتماد تأييد هذا الاعتماد أو تعزيزه، وبالتالي يلزم المشتري أن يطلب من مصرفه فتح الاعتماد بأن يوكل إلى المصرف المراسل مهمتي التبليغ والتعزيز، ومتى عزز المصرف المبلغ الاعتماد فإنه يكون أمام المستفيد البائع مصرفان ملتزمان بالدفع. وقد يحدث أن يقوم مصرف آخر غير المصرف المراسل بتعزيز الاعتماد، لكن هذه الحالة تعدّ مصدر خطر كبير للمصرف المعزز الذي يلتزم الدفع من دون أن يكون قد تحقق من مطابقة المستندات بنفسه. (عاشور، الموسوعة العربية).

العميل الآمر أو المشتري: هو الذي يطلب فتح الاعتماد، ويكون الاعتماد في شكل عقد بينه وبين البنك فاتح الاعتماد، ويشمل جميع النقاط التي يطلبها المستورد من المصدّر (بعتاش، 2014، ص11).

البائع أو المستفيد: هو المصدّر الذي يقوم بتنفيذ شروط الاعتماد في مدة صلاحيته، وفي حالة ما إذا كان تبليغه بالاعتماد مُعزّزاً من البنك المراسل في بلده، فإن كتاب التبليغ يكون بمثابة عقد جديد بينه وبين البنك المراسل، وبموجب هذا العقد يتسلم المستفيد ثمن البضاعة إذا قدم المستندات وفقاً لشروط الاعتماد. (بعتاش، 2014، ص11).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

ماهية الاعتماد المستندي، وأنواعه، وطبيعته القانونية

أصل كلمة اعتماد أتى ترجمة من الفرنسية لكلمة Credit، وهي المشتقة من المصطلح اللاتيني Credere والذي يعني الثقة والاطمئنان، مع أن المقصود بهذا المصطلح أساساً أنه تعهد بالدفع، ويعود سبب التسمية إلى أنه:" يُشترط وجوب تقديم مستندات تُثبت شحن (انتقال ملكية) السلع المتفق عليها بين المستورد والمصدر (محمد، 2012، ص265)، وعلى اعتبار أن عقد الاعتماد المستندي أصبح أهم أشكال عمليات الائتمان التجاري التي تؤثر في الاقتصاد القومي وهو عقد حديث في الحياة التجارية وعملية حديثة من العمليات التي تتعامل بها البنوك لتيسير وتسهيل حركة التجارة الدولية (السعيد، 2007، ص7)، ولما كان التعرف على الظاهرة يقتضي تعريفها وأنواعها، والتعرف على طبيعتها القانونية؛ فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين يتحدث المبحث الأول عن مفهوم الاعتماد المستندي وأنواعه، فيما يتحدث المبحث الثاني عن الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي.

المبحث الأول

مفهوم الاعتماد المستندي وأنواعه

يُعتبر الاعتماد المستندي من أهم الوسائل في تمويل التجارة الخارجية، وعلى اعتبار أن عقود البيع على المستوى الدولي تتم عادة بين طرفين لا يعرف بعضهما بعضاً، لذلك تم ابتكار نظام الاعتماد المستندي كوسيلة تضمن حقوق كل من طرفي العملية التجارية، وذلك من خلال طرف وسيط بين البائع والمشتري، وهذا الوسيط يتمتع بسمعة كبيرة، إضافة إلى أن لديه الكفالة المالية اللازمة لتمويل مثل هذه العقود، وهذا الطرف هو البنك (النعيمات، 2005، ص 17)، لذلك سيتم التعرف على هذا الموضوع من خلال مطلبين يتحدث المطلب الأول عن تعريف الاعتماد المستندي، فيما يتحدث المطلب الثاني عن أنواع الاعتماد المستندي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

تعريف الاعتماد المستندي

الاعتماد معناه الثقة، وهو في صورته العادية البسيطة:" تعهد من البنك بأن يضع تحت تصرف العميل مبلغاً معيناً خلال مدة يُتفق عليها معه، ويقوم العميل بسحب هذا المبلغ نقداً أو بسحب شيكات وكمبيالات على البنك، أو لا يقوم بسحبه على الإطلاق، إذ إن له مطلق الحرية في أن يستخدم الاعتماد أو لا يستخدمه"(علم الدين، 1996، ص 14)، هذا وتُجمع العديد من الكتب والأبحاث على أنه توجد صعوبة في إيجاد تعريف جامع مانع للاعتماد المستندي، نظراً لتعدد صوره، وأشكاله، ورغم ذلك سنحاول الحصول على بعض التعريفات التشريعية المقارنة، والقضائية، والفقهية، وذلك في ثلاثة فروع، بحيث يتحدث الفرع الأول عن تعريف الاعتماد المستندي في التشريعات المقارنة، فيما يتحدث الفرع الثاني التعريف الفقهي للاعتماد المستندي، أما الفرع الثالث فسوف يتحدث عن التعريفات القضائية للاعتماد المستندي.

الفرع الأول: تعريف الاعتماد المستندي في التشريعات المقارنة:

جاء في القانون التجاري الأردني رقم (12) لعام 1966، وهو المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية العدد (1910) بتاريخ 1966/3/3، ص 472، وتحديداً في المادة (1/121) منه على أنه:" إذا خصص الاعتماد المصرفي وفاء لمصلحة الغير وأيد المصرف هذا الاعتماد لمستحقه فلا يجوز بعد ذلك الرجوع عنه أو تعديله بدون رضاء ذلك الغير ويُصبح المصرف ملزماً إزاءه مباشرة ونهائياً بقبول الأوراق والإيفاءات المقصودة"، كما ورد في الفقرة الثانية من نفس المادة أنه:" ويحق للمصرف أن يسترد المبالغ التي دفعها أو المصاريف التي أنفقها لإنفاذ ما وكل به مع الفائدة القانونية إن لم يكن اتفاق، ابتداءً من يوم الدفع"، ومن الملاحظ أن المادة السابقة قد وردت من خلال تناول قانون الاعتماد المالي، إضافة إلى ذلك فإن النص لم يتضمن التسمية المعتادة للاعتماد وهي الاعتماد المستندي، وعلى اعتبار أن النص تضمن التزام المصرف بقبول أوراق يُقدمها إليه الشخص الآخر المستفيد بناءً على اتفاق يعقد بين المصرف وبين عميله ولنقل الآمر بفتح هذا الاعتماد، " ولكن هكذا نص لا يُمكنه معالجة مثل هذا الاعتماد الذي يبقى بدون نص تشريعي،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ما يعني أن القانون يركن إلى الأعراف المصرفية في هذا الشأن، لأن القانون المدني لا يتضمن قواعد لعقد الاعتماد المستندي، والذي يبقى في ضوء هذا النص التجاري العام غير المحدد عقداً تجارياً مصرفياً غير مسمى يستمد أحكامه من القواعد والأعراف الموحدة الدولية الخاصة بهذا النوع من الاعتمادات، وهي التي وضعتها غرفة التجارة الدولية في مؤتمرها المنعقد في فيينا سنة 1933، وتم تعديلها سنة 1951 بمؤتمرها المنعقد في لشبونة، والتي تم تعديلها سنة 1962، و1974، ثم جاء التعديل الذي أقره الجهاز التنفيذي لغرفة التجارة الدولية في 3 نيسان 1993، ودخل حيّز التنفيذ في 1994/1/1، والذي يعرف باسم القواعد بموجب نشرة (500) والتي دخلت حيّز التنفيذ من 1994، وتم تعديلها بنشرة (600) ودخلت حيّز التنفيذ من 2007/7/1 ويرمز لها ب UCP 600، حيث اختصرت عدد المواد من 49 إلى 39، وأعطت بعض التعريفات والتفسيرات لبعض العبارات لتكون أكثر تحديداً ووضوحاً مثل رفض أو قبول المستندات خلال خمسة أيام عمل مصرفية بدلاً من عبارة الوقت المعقول (موسى، 2011، ص.ص 237-238)، ورغم أن النص السابق لا يُعتبر تعريفاً واضحاً للاعتماد المستندي إلا أنه يُمكن تلمس مفهوم للاعتماد المستندي منه، وعلى اعتبار أن الاعتماد المستندي هو أحد العمليات المصرفية التي تستطيع من خلالها المصارف تمويل عمليات التجارة الخارجية بكافة أشكالها، (عبيدات، والخشروم،2009، ص157)، وكذلك فإن المشرع اللبناني لم يضع أي تعريف للاعتماد المستندي في قانون التجارة، ولكنه أشار إليه بصورة غير مباشرة في المادة (313) من قانون التجارة اللبناني عند تحديده للاعتماد حيث نص على أنه:" إذا خصص الاعتماد المصرفي بإيفاء لمصلحة الغير وأيد المصرف هذا الاعتماد لمستحقه فلا يجوز بعد ذلك الرجوع عنه أو تعديله بدون رضاه، ويُصبح المصرف ملزماً إزاءه مباشرة ونهائياً بقبول الأوراق والإيفاءات المقصودة"، وفي هذا إشارة واضحة إلى الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع والذي يُصبح المصرف ملتزماً نهائياً ومباشرة تجاه المستفيد عند تبليغه خطاب الاعتماد (فاعور، 2006، ص 18)، وعلى غرار التشريعين الأردني واللبناني فإن العديد من التشريعات لم تقم بتعريف الاعتماد المستندي، ولكن هناك تشريعات قامت بتعريف الاعتماد المستندي، فقد عرَّفه قانون التجارة العراقي رقم(30) لسنة 1984 في المادة (1/273) الاعتماد المستندي بأنه:" عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح اعتماد لصالح المستفيد بناءً على طلب الآمر بفتح الاعتماد بضمان مستندات تُمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل"، أما قانون المعاملات التجارية رقم (18) لسنة 1993 لدولة الإمارات العربية المتحدة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقد عرف الاعتماد المستندي بأنه:" عقد يفتح بمقتضاه المصرف اعتماداً بناءً على طلب عميله (الآمر بفتح الاعتماد) في حدود مبلغ معين، ولمدة معينة لصالح شخص آخر (المستفيد) لضمان مستندات تُمثل بضاعة مشحونة أو معدة للشحن، ويُعتبر عقد الاعتماد المستندي مستقلاً عن العقد الذي فتح بسببه ويبقى المصرف أجنبياً عن هذا العقد"، أما قانون التجارة المصري رقم (17) لعام 1999، فقد عرَّف الاعتماد المستندي في المادة (1/341) منه بقوله:" عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه ويُسمى الآمر لصالح شخص آخر (يُسمى المستفيد)، بضمان مستندات تُمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل"، بينما جاء في القانون التجاري الأميركي الموحد (UCC) وتحديداً في مادته (5/103) بأن الاعتماد المستندي هو:" تعهد من قبل البنك أو شخص آخر، بناءً على طلب العميل، وهو أي الاعتماد أحد الأنواع ضمن إطار هذه المادة (5/102) بأن مصدره سيوفي سندات السحب أو أي مطالبات بالوفاء تُطابق الشروط الموضحة في الاعتماد"، (المحتسب، 1995، ص 12)، يُلاحظ مما سبق أن قانون التجارة الأردني لم يعرف الاعتماد المستندي وإنما أورد مفهوما للاعتماد المستندي بشكل غير واضح، وحسب رأي الباحث يُمكن تعريف الاعتماد المستندي على أنه: علاقة قانونية تتضمن على الأقل ثلاثة أطراف هم الآمر بالصرف والبائع والبنك، وفي هذه العلاقة يتعهد الامر بالصرف بوضع مبلغ معين محدد حسب العقود بين المشتري والبائع في البنك، ويتعهد البنك عند استلامه السندات من البائع بدفع هذا المبلغ مباشرة أو عن طريق بنك وسيط آخر، لقاء عمولة معينة، وفي هذه العلاقة الثلاثية يكون كل طرف من الأطراف الثلاثة ملزماً تجاه الأطراف الأخرى، بقبول طرق الوفاء، والمستندات اللازمة للوفاء بهذا العقد.

وبالعودة إلى التشريعات المقارنة فقد ركَّزَ المشرع العراقي على قوة العلاقة بين البنك والعميل الآمر، بينما كانت العلاقة ثانوية مع المستفيد، (السعيد، 2007، ص 10)، بينما اشترك القانونان الإماراتي والمصري بذات المزايا حيث اعتبر المشرعان الإماراتي والمصري أن عقد الاعتماد المستندي (أداة ائتمان) مضمونة بحيازة البنك للمستندات، وأهم ما يميزه استقلال العلاقات عن بعضها في الاعتماد (السعيد، 2007، ص10)، ولا بد من الإشارة في نهاية هذا الفرع إلى التعريف الذي وضعته اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالضمانات المستقلة واعتماد الضمان (UN Convention) في المادة (2) منه بأنه:"التزام مستقل معروف بالممارسة الدولية بالضمان المستقل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو باعتماد الضمان، يغطى من قبل البنك أو أي مؤسسة أو شخص (ضامن/مصدر)، ليدفع للمستفيد مبلغاً معيناً أو قابلاً للتعيين من خلال مطالبة بسيطة مترافقة مع مستندات أخرى متطابقة مع الشروط ومع أي شروط مستنديه في التعهد تشير أو يستدل منها أن الدفع قد يستحق بسبب عجز أو تخلف عن تنفيذ الالتزام، أو بسبب أي عارض آخر أو بسبب مال مقترض أو وفاء معجل، أو على حساب أي مديونية حالة الأداء متعهد بها من قبل طالب التعهد أو شخص آخر"، (ترجمة السعيد عن النص الإنجليزي، 2007، ص11).

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للاعتماد المستندي:

عرّف الأستاذ أحمد غنيم في مؤلفه الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، الاعتماد المستندي بأنه:" هو ترتيب مصرفي بين مصرفين أو أكثر في شكل تعهد مكتوب، تعمل فيه البنوك مصدرة الاعتمادات المستندية بناءً على تعليمات عملائها، وتلتزم بموجبه البنوك القابلة له والمتداخلة فيه بالدفع إلى المستفيدين من هذه الاعتمادات مقابل مستندات شحن أو مستندات تنفيذ أو أداء خدمات منصوص عليها بالاعتمادات، ومطابقة تماماً لشروطها أو قبول كمبيالات مستندية مرتبطة بهذه الاعتمادات، أو تداول مستندات شحن مطابقة لشروط هذه الاعتمادات (غنيم، 1998، ص 10)، وعرّفه الدكتور علي جمال الدين عوض في كتابه الاعتمادات المصرفية وضماناتها، بأنه:" الاعتماد المستندي الذي يفتحه البنك بناءً على طلب شخص يُسمى الآمر أياً كانت طريقة تنفيذه، أي سواءً كان بقبول الكمبيالة أو بخصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل الآمر، ومضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق، أو معدة للإرسال" (عوض، 1994، ص 11)، وعرَّفه آخر بأنه:" تعهد يُصدره البنك بناءً على طلب أحد عملائه لصالح المستفيد يلتزم بمقتضاه البنك بأن يقوم بوفاء مبلغ الاعتماد للمستفيد مقابل تقديم المستندات، شريطة أن تكون مطابقة لشروط الاعتماد" (زيادات، 1997، ص 4)، بينما اعتبر البعض الآخر:" تعهد صادر عن البنك بناءً على طلب العميل لصالح الغير المستفيد، يلتزم البنك بمقتضاه بدفع أو قبول كمبيالات مسحوبة عليه من هذا المستفيد، وذلك بشروط معينة واردة في هذا التعهد، ومضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع المصدرة" (ديب، 1980، ص 60)، فيما عرَّفه الأستاذ الدكتور محمد فريد العريني والدكتور علي بارودي في مؤلفهما القانون التجاري العقود التجارية وعمليات البنوك بأنه:" تعهد صادر عن البنك

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بناءً على طلب العميل، ويُسمى الآمر أو معطي الأمر لصالح الغير المصدّر ويسمى المستفيد، يلتزم البنك بمقتضاه بدفع أو قبول كمبيالات مسحوبة عليه من هذا المستفيد وذلك بشروط معينة واردة في هذا التعهد مضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع المصدّرة" (البارودي والعريني، 2006، ص 394)، كما عرَّفه بعض الفقه الفرنسي بأنه:" تعهد صادر من قبل البنك بناءً لطلب العميل المشتري بأن يدفع للمستفيد البائع ثمن البضاعة مقابل مستندات معينة مضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضاعة" (Stoufflet,1990,p 1080)، يُلاحظ من معظم التعريفات الفقهية السابقة أن معظمها قد ركَّز على الناحية المصرفية مع الإشارة إلى أن هذه العلاقة هي تعاقدية وبذلك تكون هذه التعريفات قد تطرقت إلى الناحية القانونية أيضاً، ولكن معظمها لم يُشر إلى عنصر مهم في الاعتماد المستندي وهو أن تعهد مستقل يُصدره البنك لصالح المستفيد، كما إن معظم هذه التعريفات لم تشير إلى أن التزام البنك تجاه المستفيد هو لقاء تقديم مستندات مطابقة لشروط الاعتماد، كما إنها لم تشير إلى أن التعامل بين البنك والمستفيد يكون على أساس المستندات وحدها، دون البضائع التي تمثلها هذه المستندات؛ لذلك نجد أن البعض قد عرّفها بأنها:" عبارة عن تعهد مستقل ملزم – في حال الاعتماد القطعي- يصدر عن بنك (البنك المصدر) بناءً على طلب أحد عملائه (العميل الآمر) لصالح شخص ثالث(المستفيد)، يتضمن التزاماً من البنك بأن يدفع للمستفيد/ أو يتعهد بالدفع المؤجل/ أو يقبل سحوبات المستفيد/ أو يخصم سحب المستفيد، وذلك مقابل تقديم المستندات المحددة في الخطاب، وعلى أساس المستندات وحدها إذا ما قدمت هذه المستندات في مدة صلاحية الاعتماد، وأن هذا التعهد مضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة منقولة أو معدة للنقل"، (النعيمات، 2005، ص 20)، ورغم أن هذا التعريف يوضح أن تعهد البنك تجاه المستفيد هو تعهد مستقل، وأن التعامل بين أطراف عملية الاعتماد يكون على أساس المستندات وحدها، إلا أنه يؤخذ على هذا التعريف أنه طويل ولا يصل رغم طوله إلى تعريف جامع مانع للاعتماد المستندي، وفي هذا المجال يدلي الباحث بدلوه، فيعرف الاعتماد المستندي بأنه: علاقة قانونية تقوم بين ثلاثة أطراف، يقوم الطرف الثالث الذي هو البنك بضمان إيصال الحق للطرف المستفيد بموجب مستندات رسمية وعقود موثقة بين الطرفين الآخرين الآمر والمستفيد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث: التعريف القضائي للاعتماد المستندي:

عرفت محكمة التمييز الأردنية الاعتماد المستندي بأنه:" تعهد صادر عن البنك بناءً على طلب الآمر(المشتري)، يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد(البائع)، وفق شروط معينة، ويفتح تنفيذاً لالتزام المشتري بدفع الثمن"، (تمييز حقوق أردني (75/152)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1976، ص 173)، ويؤخذ على تعريف المحكمة الموقرة أنها أغفلت إحدى ميزات الاعتماد المستندي، ألا وهي مبدأ الاستقلال، لأن الاعتماد المستندي يعتبر مستقلاً عن العقود التي تبرم في إطاره. (النعيمات، 2005، ص 23).

وقد خلصت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها إلى أن:" فتح الاعتماد هو عقد بين البنك وعميله يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة، فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التي يراها، وفي مقابل فتح الاعتماد يلتزم العميل بأداء العمولة المتفق عليها وهو ملزم بأدائها ولو لم يستخدم الاعتماد المفتوح لصالحه، كما يلتزم برد المبالغ التي يسحبها من الاعتماد وفوائدها إذا اشترطت فوائد" (نقض مدني مصري، 692 من جلسة 1983/3/28). كما عرفت محكمة النقض السورية في أحد أحكامها رسائل الاعتماد المستندي في أحد أحكامها:" الاعتماد المستندي يُنشئ علاقة مباشرة بين المصرف والمستفيد، تلزم المصرف بدفع قيمة الاعتماد له، أو بقبول الأوراق التي يُحررها الغير، وليس له الرجوع عن التزامه" (نقض مدني سوري رقم 682/858، تاريخ 1970/12/22).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أنواع الاعتماد المستندي

تقسم الاعتمادات المستندية وفق آخر إصدار لغرفة التجارة الدولية بباريس ICC بالنشرة رقم (600) إلى قسمين، اعتماد مستندي غير معزز، واعتماد مستندي معزز، كما أشارت ذات النشرة إلى أن الاعتماد المستندي هو فقط غير القابل للنقض، وهذا يعني أنه لم يعد هناك وجود للاعتماد القابل للنقض نظراً لعدم الثقة به، وبعد إطلاع الباحث إلى تقسيمات العديد من المؤلفات التي تتحدث عن هذه التقسيمات، فهناك من قسمها حسب الصيغة التي تفتح بها، وحسب طريقة تنفيذها، وقابليتها للتنازل عنها للغير، ووجد الباحث أن ما يُناسب هذا البحث الإشارة إلى التقسيمات التالية : الاعتماد القابل للنقض أو للإلغاء، والاعتماد غير القابل للنقض أو للإلغاء (البات أو القطعي أو النهائي)، والاعتماد المعزز أو المثبت والاعتماد غير المعزز أو غير المثبت، والاعتماد القابل للتحويل، والاعتماد غير القابل للتحويل، وبناءً على ذلك سيتم معالجة موضوع هذا المطلب من خلال ثلاثة فروع:

الفرع الأول: الاعتماد القابل للنقض أو للإلغاء، والاعتماد غير القابل للنقض أو للإلغاء (البات أو القطعي أو النهائي):

أولاً: الاعتماد القابل للنقض أو للإلغاء: هو الاعتماد الذي يستطيع المصرف فاتح الاعتماد تعديله أو إلغائه من تلقاء نفسه، أو بطلب من العميل الآمر بفتح الاعتماد، دون الرجوع إلى المستفيد، أو حتى إخطار هذا المستفيد مسبقاً، مع احتفاظ المستفيد بكامل حقه في قبض ما يستحقه من مبلغ الاعتماد في حال كونه قد قدَّم المستندات المطلوبة منه بموجبه قبل إلغاء الاعتماد، وكانت هذه المستندات مطابقة ظاهرياً لما ورد في عقد الاعتماد من بيانات وشروط، مع العلم أن الاعتماد المستندي يُعتبر غير قابل للنقض مالم ينص صراحة على خلاف ذلك، (ياملكي، 2008، ص320)، ومع أن العمل يجري بأن يقوم البنك بإخطار المستفيد بإلغاء الاعتماد من باب المجاملة؛ إلا أنه ليس لهذا النوع من الاعتماد المعنى الفني الدقيق للاعتماد فهو لا يُعطي المستفيد الضمان الكافي، كما لا يُعتبر منحاً للائتمان من جانب البنك لعميله؛ لذلك فإن هذا النوع من الاعتمادات لا يوحي بالثقة التي يُشير إليها مدلول الاعتماد (هلال، 1993، ص131)،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فيما يرى البعض أن هذا النوع من الاعتماد يُصبح ملزماً للبنك في حالة أن العميل قد قام بوضع قيمة الاعتماد كاملاً تحت يد البنك، فهنا يكون حق المستفيد ثابتاً ليس على أساس الاعتماد، وإنما باعتبار أن البنك أصبح مالكاً لمقابل وفاء كمبيالية المستفيد (هلال، 1993، ص133)، فيما يرى آخر أن وضع مقابل وفاء كمبيالية المستفيد بالكامل تحت يد البنك؛ لا يُغير من كون الاعتماد قابلاً للإلغاء، لذلك يظل للبنك حق الرجوع فيه (اليماني، 1974، 35)، إلا أن المادة (ج/6) من القواعد والعادات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية من النشرة (500 لسنة 1993) قد حسمت الأمر حيث نصت على أنه:" يكون الاعتماد قابلاً للإلغاء مالم يُتفق صراحة على خلاف ذلك".

ثانياً: الاعتماد البات أو القطعي: المقصود بهذا النوع من الاعتماد أنه:" لا يجوز للمصرف فاتح الاعتماد تعديله أو إلغاؤه، إلا بالاتفاق مع العميل الآمر بفتحه والمستفيد منه" (ياملكي، 2008، ص321)، ولا يُعطل هذا النوع من الاعتماد إلا تدخل تشريعي أو أمر من سلطة الدولة التي صدر فيها الاعتماد (اليماني، 1974، ص.ص 39-46)، رغم أن البعض يقول بأن الاعتماد لا يكون قطعياً إلا إذا صادف قبول من المستفيد، وأن المستفيد عبَّر عن هذا القبول بشحن البضاعة، أو بالقيام بأي تصرف استناداً للاعتماد يجعله في مركز الملتزم للبنك (Lord,1974)، رغم أن البعض يرى أن التزام البنك في الاعتماد القطعي يكون بمجرد وصول خطاب الاعتماد للمستفيد دون ضرورة قيامه بأي تصرف آخر (علم الدين، 1996)، ولكن هذا النوع من الاعتمادات يرتب في ذمة البنك التزاماً أصلياً مستقلاً لا رجعة فيه، كما لا يجوز نقضه أو تعديله إلا بموافقة المصرف مصدر الاعتماد والمصرف المعزز إن وجد، والمستفيد (فاعور، 2006، ص31)، والخلاصة فإن الالتزام في هذا النوع من الاعتماد هو التزام بات لا يجوز الرجوع فيه، وهو ليس التزاماً طبيعياً غير قطعي يستطيع المصرف الرجوع عنه متى يشاء، وهذا ما أكدته المادة التاسعة من القواعد والأعراف الموحدة حيث نصت على أنه:" الاعتماد غير القابل للنقض يُعتبر تعهداً قاطعاً على المصرف مصدر الاعتماد شريطة أن تقدم المستندات المنصوص عليها إلى المصرف المسمى، أو إلى المصرف مصدر الاعتماد، وأن يتم التقيد بشروط الاعتماد بأن يدفع أو أن يقبل سندات السحب المقدمة من البائع وفقاً لهذا الاعتماد"، وفي الحقيقة فإن هذا النوع من الاعتمادات المستندية قد انتشر في أعقاب الحرب العالمية الأولى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث كان البائعون الأميركيين لا يثقون بالمشترين الأوربيين، ولا يقبلون شحن البضائع إلا إذا وصلهم خطاب اعتماد غير قابل للرجوع من أحد المصارف المعروفة، كما زادت فعالية هذا الاعتماد بعد الحرب العالمية الثانية، حيث أصبح أكثر الطرق استعمالاً لتسوية المبادلات الدولية نظراً لما يوفره من ضمان وطمأنينة للمصدِّرين (طه، 2006، ص168).

الفرع الثاني: الاعتماد المعزز أو المثبت والاعتماد غير المعزز أو غير المثبت:

يكون الاعتماد معززاً أو مثبتاً، أو مؤيداً أو مؤكداً، عندما يتضمن بالإضافة إلى تعهد المصرف فاتح الاعتماد غير القابل للنقض تعهد مصرف آخر، ويكون عادة هذا المصرف الآخر في بلد المستفيد، حيث يلتزم بدوره بصفة قطعية ومباشرة تجاهه، أما إذا كان الاعتماد لا يتضمن إلا تعهد المصرف فاتح الاعتماد تجاه المستفيد، من دون تعزيزه أو تثبيته، وهذا يعني أنه دون توسط مصرف آخر يعزز من حق المستفيد، وفي بلد المستفيد؛ فإنه يُدعى عندئذ بالاعتماد المستندي غير المعزز أو غير المثبت، وربما أطلق عليه غير المؤيد أو غير المؤكد (يا ملكي، 2008، ص 32)، فقد نصت المادة (7) من نشرة (500) على أنه:" يُمكن تبليغ الاعتماد المستندي إلى المستفيد عن طريق مصرف آخر (وهو المصرف المبلغ) دون أي التزام من جانبه عدا الاهتمام المعقول بالتحقق من صحة ظاهر الاعتماد الذي يبلغه"، ويدل ذلك على أنه لا يُمكن سؤال المصرف المبلغ عن وفاء مبلغ الاعتماد؛ لأن المصرف المبلغ في هذه الحالة يعمل كسمسار عن المصرف المصدر دون أن يلتزم شخصياً بالاعتماد، وفي هذا المجال يُمكن القول بأنه:" إذا دخل في عقد الاعتماد المستندي مصرف معزز فإن التزامه يكون إلى جانب التزام المصرف المصدر متى قدمت إليه المستندات أو إلى أي مصرف مسمى آخر يعنيه، وفي حال كون المصرف غير مستعد للتعزيز يجوز له هنا تبليغ الاعتماد للمستفيد دون إضافة تعزيزه، ولا يُجبر على مثل هذا التبليغ، ولذلك فإن القاعدة القانونية المطبقة هنا أنه لا يُنسب إلى ساكت قول؛ وعليه فإن المصرف متى لم يكن مستعداً للتعزيز فإن الأمر جوازي له من حيث التبليغ، ولا يُمكن تطبيق القاعدة الفقهية التي تقول بأن: السكوت في معرض الحاجة بيان، وللمصرف المعزز والمسمى الحق في فحص المستندات للتأكد من مدى مطابقتها لشروط الاعتماد" (الزعبي، 2000، ص31).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث: الاعتماد القابل للتحويل، والاعتماد غير القابل للتحويل:

يُطلق على الاعتماد المستندي أنه اعتماد قابل للتحويل وذلك عندما يحق للمستفيد منه التنازل عنه بشكل كامل، أو بشكل جزئي إلى مستفيد آخر أو أكثر يتم تعيينهم من قبله، ولكن القواعد والعادات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية لا تُجيز هذا التحويل إلا مرة واحدة، أما عندما لا يكون المستفيد لديه الصلاحية بالتنازل عن الاعتماد المستندي؛ فيدعى عندها بالاعتماد غير القابل للتحويل (يا ملكي، 2008، 322)، وعادة ما يكون الاعتماد المحول بنفس شروط الاعتماد الأصلي، باستثناء قيمة الاعتماد، سعر الوحدة، تاريخ الصلاحية، آخر موعد لتقديم المستندات، مدة الشحن حيث يُمكن لهذه الشروط أن تكون مخفضة عن الواردة في الاعتماد الأصلي، وكذلك فإنه يجوز في مستندات الاعتماد المحول استبدال اسم المستفيد الأول محل اسم طالب فتح الاعتماد، ولكن إذا اشترط صراحة في الاعتماد أن يظهر اسم طالب فتح الاعتماد على أي مستند آخر غير الفاتورة فيجب الالتزام بذلك. كما يحق للمستفيد الأصلي أن يحل فواتيره ومستنداته محل فواتير ومستندات المستفيد الثاني، كما يحق له أن يسحب الفرق بين فاتورته وفاتورة المستفيد الثاني بموجب الاعتماد، ولكن إذا أخفق المستفيد الأصلي في استبدال مستنداته وفواتيره أو سحوباته محل مستندات وفواتير أو سحوبات المستفيد الثاني عند أول طلب؛ عندها يقوم البنك المحول بتسليم المستندات، وفواتير أو سحوبات المستفيد الثاني إلى البنك الفاتح دون أي مسؤولية وذلك حسب نص المادة (48/ط) من الأعراف الموحدة، كما يُمكن للمستفيد الأصلي أن يطلب بأن يتم الدفع أو الشراء للمستفيد الثاني في المكان الذي تم إليه التحويل إلى آخر يوم من صلاحية الاعتماد، إلا إذا اشترط الاعتماد أن هذا الفعل يجب أن يكون في المكان المحدد في الاعتماد وذلك حسب نص المادة (48/ي) من الأعراف الموحدة، وعادة ما يتم اللجوء إلى هذا النوع من الاعتمادات في حال كون المستفيد الأول لم يكن منتجاً أو متعاملاً بالبضاعة المطلوبة في الاعتماد، وإنما يحصل على هذه البضاعة من موردين آخرين، فيضطر عندها إلى طلب فتح اعتماد لصالحه قابلاً للتحويل، وذلك في عقد البيع بينه وبين المشتري (زيادات، 1997، ص17)، ولا يُعتبر هذا النوع من الاعتماد أداة قابلة للتداول كما هو الحال في الأوراق التجارية، وإنما هو أشبه بتحديد الدين عن طريق تغيير الدائن والذي هو المستفيد الأصلي في هذه الحالة (دياب، 1999، ص34)،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

و يعتقد الباحث بأنه لا يُمكن اعتبار هذا النوع بمثابة حوالة حق لأنه أداة غير قابلة للتداول، حيث تم تعريف حوالة الحق بأنها:" اتفاق أو عقد موضوعه نقل الحق المحال به فهي علاقة ثنائية محورها المحيل والمحال له، لكنها تتعلق بحق الدائن في مواجهة طرف ثالث، خارج عن هذه العلاقة وهو المدين، الذي كان قد ارتبط مع الدائن بعلاقة أخرى وهذه العلاقة تؤثر تأثيرا مباشراً في العلاقة بين المحيل والمحال له، حيث تساهم في نقل الحق إلى شخص جديد" (الأهواني، 1996، ص 311)، ولا بد من ذكر أن الاعتماد المحول له نفس القوة القانونية للاعتماد الأصلي، فإذا كان الاعتماد الأصلي قطعياً يكون الاعتماد المحول قطعياً، وفي حال لم يكن الاعتماد الأصلي قطعياً أي كان قابلاً للإلغاء يكون عندها الاعتماد المحول قابلاً للإلغاء، وفي حال كان الاعتماد الأصلي مؤيداً يكون الاعتماد المحول مؤيداً(النعيمات، 2005، ص 60).

وفي نهاية هذا المطلب لا بد من ذكر أن هناك العديد من التقسيمات الأخرى للاعتمادات المستندية، كتقسيمها إلى اعتماد أسمي مباشر، واعتماد قابل للتداول المفتوح وللتداول المقيّد، واعتماد مساعد واعتماد بديل، وإلى اعتماد مضمون وغير مضمون، كما يوجد أنواع أخرى من الاعتمادات المستندية مثل الاعتماد الدوّار أو المتجدد، واعتماد العبارة الحمراء والذي هو اعتماد لتمويل المستفيد، واعتماد الدفع عند الاطلاع، واعتماد القبول، واعتماد الوفاء المؤجل، والكثير غيرها من أنواع وصور الاعتماد المستندي.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي

وفر الاعتماد المستندي الحل الأفضل والملائم لمشكلة الائتمان والوفاء، كما قلل من المخاطر التي ربما تعرض لها كلاً من أطراف العلاقة، فقد وفر حداً معقولاً من الاطمئنان للمشتري والبائع على حد سواء، فاطمئن المشتري بأنه سيحصل على البضاعة المطلوبة ضمن المواصفات التي عينها، كما إن البائع اطمئن إلى أنه سوف يحصل على ثمن بضاعته دون أن يتحمل مخاطر الإفلاس أو الامتناع عن الوفاء بثمن البضاعة،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن رغم أهمية هذه الوسيلة إلا أنها أثارت جدلاً فقهياً وقانونياً خاصة فيما يتعلق بالتزام البنك فاتح الاعتماد المستندي تجاه البائع، وتكييف الطبيعة القانونية له، نظراً لما لهذا التكييف من أهمية في حل بعض المشكلات التي قد تثور في حال امتناع البنك عن الوفاء، أو تذرعه ببعض الدفوع ليمتنع عن الوفاء، وسبب ذلك التزام البنك في هذا الاعتماد في مواجهة المستفيد دون أي علاقة قانونية بينهما، فتعددت بذلك النظريات الفقهية المكيفة لهذا الالتزام، فهناك نظرية الكفالة، وقيل بنظرية الإنابة، وقيل بالإرادة المنفردة، وكذلك بالاشتراط لمصلحة الغير. وبناءً على ذلك سيتم معالجة هذا الموضوع في مطلبين يتناول المطلب الأول التكييف ذا الطبيعة العقدية، فيما يتناول المطلب الثاني التكييف المبني على التصرف الانفرادي.

المطلب الأول

التكييف ذو الطبيعة العقدية

ينتمي إلى هذا التكييف نظرية الإنابة في الوفاء، والوكالة، والكفالة، والاشتراط لمصلحة الغير، وبعض النظريات العقدية التي أخذ بها الفقه المقارن وخاصة الأنجلو أمريكية، وفي ذلك شيء من التفصيل:

أولاً: نظرية الإنابة في الوفاء: في البداية لا بد من الإشارة إلى أن القانون المدني الأردني لم يأخذ بنظرية الإنابة في الوفاء كسبب من أسباب انقضاء الحق (الالتزام)، وتعتبر الإنابة سبباً من أسباب انقضاء الدين، وهي تتحقق عندما:" ينيب المدين الأصلي (وهو المنيب)، شخصاً آخر (وهو المناب)، ليوفي دينه تجاه الدائن (وهو المناب لديه)، مما يعني بأن الإنابة تفترض وجود ثلاثة أشخاص هم: المنيب، المناب، المناب لديه، ولا بد من توفر الرضا أو القبول لدى الأطراف الثلاثة (السنهوري، 1958، ص.ص 860-861)، كما إن الإنابة في الوفاء قد تنطوي على التجديد وهذا يعني استبدال دين جديد بدين قديم، فيكون سبباً في قضاء الدين القديم ونشوء الدين الجديد، وفي هذه الحالة تكون إنابة تامة، ويترتب عليها تجديد الالتزام، بحيث يحل الالتزام الجديد محل الالتزام الأصلي، وبناءً على ذلك تبرأ ذمة المدين الأصلي (المنيب) تجاه الدائن (المناب لديه) (سلامة، 1980، ص 422)، وقد حاول بعض الفقه، ومنهم الفقيه الإيطالي اسكويني،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والفقيه الفرنسي هامل، والدكتورة المصرية زينب سلامة، والدكتور مصطفى كمال طه، تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي على أساس هذه النظرية، فهم يرون أن البنك في الاعتماد المستندي إنما هو مناب عن العميل لدى المستفيد، وذلك لوفاء التزام العميل (المدين الأصلي)، تجاه المستفيد (المناب لديه)، وبذلك يكون البنك والعميل ملتزمين معاً تجاه المستفيد (علم الدين، 1987، ص954)، وبدراسة نظرية الإنابة وتطبيقها على الاعتماد المستندي يرى سائد عبد الحافظ المحتسب في كتابه الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي: "يُمكن أن نتفق مع الإنابة بين المنيب والمناب لديه، كما هو الحال في الاعتماد المستندي (بين العميل والمستفيد)، كما أن الإنابة الناقصة يُمكن أن تتفق مع الاعتماد المستندي في أنها يُمكن أن تفسر استقلالية التزام البنك عن التزام عميله تجاه المستفيد بموجب العقد الأساسي، مما يعني أن التزام العميل يبقى مستمراً تجاه المستفيد بصفته مديناً له بثمن البضاعة، إلى جانب التزام البنك بتنفيذ الاعتماد المستندي، كما إن الإنابة الناقصة توفر عنصر الاستقلال أي عدم جواز احتجاج البنك تجاه المستفيد بدفوع مستمدة من العلاقة بينه وبين العميل (المحتسب، 1995، ص.ص 36-37). وقد تعرضت هذه النظرية إلى الكثير من الانتقادات ومنها إن موضوع ومحور التزام أو دين المناب لديه على المناب، أو التزام أو دين المناب لديه على المنيب في نظرية الإنابة واحد وهو التزام أو دين المنيب أما الاعتماد المستندي فإن موضوع التزام البنك فيه تجاه المستفيد وهو قيمة الاعتماد مستقل عن موضوع التزام العميل وهو الثمن في العقد الأساسي تطبيقاً لمبدأ الاستقلالية، مما يُشكل اختلافاً بين نظرية الإنابة والاعتماد المستندي (اليماني، 1974 ص 446)، كما إن أحد الانتقادات الموجهة إلى نظرية الإنابة أنه عند الأخذ بها لتفسير أو تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، فيُلاحظ أنها لا تصلح لتفسير استقلال التزام البنك المؤيد تجاه المستفيد إذ أن البنك المؤيد يلتزم تجاه المستفيد التزاماً مباشراً ومستقلاً عن التزام البنك مصدر الاعتماد، بينما تُرتب الإنابة آثارها بين أطرافها الثلاثة فقط (المحتسب، 1995، ص39)، إضافة إلى ما سبق وجه إلى هذه النظرية عند الأخذ بها لمحاولة تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي في اختلاف الأطراف في كل منها، إذ أن الإنابة عقد ثلاثي الأطراف أما الاعتماد المستندي فهو عقد ثنائي الأطراف وأطرافه هم البنك والمستفيد، كما إن الأخذ بنظرية الإنابة وتطبيقها على الاعتماد المستندي يوجب على البنك رد العمولة الذي أخذها في حال عدم تنفيذ المستفيد للاعتماد المستندي،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإلا اعتبر البنك مثرياً على حساب العميل، وذلك على عكس الواقع في الاعتماد المستندي، حيث يحتفظ البنك بالعمولة حتى ولو لم ينفذ المستفيد الاعتماد المستندي (علم الدين، 1987، ص955)، ونظراً لجميع الانتقادات السابقة والموجهة إلى نظرية الإنابة الكاملة والناقصة عند تطبيقها على الاعتماد المستندي فيُلاحظ أن هذه النظرية فشلت في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، ولذلك فإن الأخذ بها هو عملية فاشلة، ففيها تدمير لأهم مرتكزات الاعتماد ألا وهو مبدأ الاستقلالية، إضافة إلى أنها تعجز عن تفسير استقلالية التزام البنك المؤيد، مما يُشكل بمجموعه مخالفة لقواعد الاعتماد المستندي (المحتسب، 1995، ص40).

ثانياً: نظرية الوكالة: نصت المادة (833) من القانون المدني الأردني على أن الوكالة هي:" عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"، وعقد الوكالة في الأصل هو عقد رضائي، بمعنى أنه لا بد من وجود التراضي بين أطرافه (السنهوري، 1958، ص405)، ولعل أهم ما يُميز الوكالة عن غيره من العقود؛ أن محل العقد في الوكالة هو تصرف قانوني، وهذا التصرف يقوم به الوكيل لحساب موكله وباسمه، وربما يكون التعامل باسم الوكيل فنصبح أمام الوكالة بالعمولة، وذلك حسب المادة (87) من قانون التجارة الأردني.

ويذهب بعض الفقه إلى الأخذ بهذه النظرية أي نظرية الوكالة محاولاً تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، ولكن هذا الفقه انقسم في اتجاهين الأول متبع في دول الشريعة العامة، والآخر متبع في دول القانون المدني، وفي ذلك شيء من التفصيل:

تطبيق الوكالة في دول الشريعة العامة Common Law: أيد هذه النظرية في القانون الأنجلو أميركي الفقيهان Gutteridge and Megrah، حيث يرى هذان الفقيهان وأنصار هذه النظرية في تفسيرهم للطبيعة القانونية للاعتماد المستندي على أساس هذه النظرية في أن العميل في اتفاقه مع البنك لفتح الاعتماد المستندي يكون وكيلاً عن المستفيد أو البائع والذي بدوره يُعين العميل وكيلاً عنه في العقد الأساسي (المحتسب، 1995، ص41)، وقد وجهت لهذا الاتجاه انتقادات كثيرة ومنها: إن هذه النظرية عند الأخذ بها في دول الشريعة العامة تدمر مبدأً هاماً

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ألا وهو مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي، لأنها تربط بين الاعتماد المستندي والعقد الأساسي، ويرى الباحث أن هذا مخالف للمادة (4/أ) من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة رقم (600)، والتي نصت على أن: الاعتماد بطبيعته عملية مستقلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي قد يستند إليها. والمصارف بأي حال غير معنية أو ملزمة بمثل ذلك العقد حتى ولو تضمن الاعتماد أي إشارة بأي شكل إلى ذلك العقد، وبناءً عليه؛ فإن تعهد المصرف بالوفاء أو بالتداول أو بأداء أي التزام آخر بموجب الاعتماد لا يكون خاضعاً لأي ادعاءات 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". ومن الانتقادات الأخرى التي وجهت إلى هذه النظرية أن الأخذ بها سوف يؤدي إلى نتائج غير مقبولة بالنسبة إلى المستفيد أو البائع حيث سوف يتحمل المسؤولية عن أي عمل يقوم به وكيله، كأن يطلب من البنك فتح الاعتماد بطريق الغش، فيتحمل البائع أو المستفيد مسؤولية الغش، والذي ربما استغله البنك كدفع عند مطالبته بالوفاء بقيمة الاعتماد، وهذا بدوره يُشكل مخالفة صريحة لوظيفة هامة من وظائف الاعتماد والتي هي توفير نوع من الضمان للمستفيد أو البائع، كما إن الأخذ بهذه النظرية سيجعل فكرة الاعتماد المستندي القابل للإلغاء مستحيلة إذ إن التزام البنك يُصبح نهائياً في حال قبله المستفيد أو البائع، ومثل هذا القبول سيعرفه البنك حتماً بمجرد طلب العميل الوكيل منه فتح الاعتماد، وبذلك لا يُعطى البنك أي فرصة للتراجع كما يقضي بذلك مفهوم الاعتماد المستندي القابل للإلغاء (المحتسب، 1995، ص43).

تطبيق الوكالة في دول القانون المدني Civil Law: يدعو الفقه الذي ذهب في هذا الاتجاه إلى تفسير الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي بنظرية الوكالة، على أساس أن البنك في تعامله مع المستفيد أو البائع هو بمثابة الوكيل للعميل، مما يعني أن البنك في نظر هؤلاء هو وكيل عن العميل في تنفيذ التزامه تجاه المستفيد أو البائع بناءً على تعليمات وأوامر العميل، وبناءً على ذلك فإن البنك (الوكيل)، يلتزم تجاه المستفيد نيابة عن موكله (المحتسب، 1995، ص44)، وقد رفض جانب من الفقه فكرة أن يكون البنك وكيلاً عن العميل في التزامه تجاه المستفيد، لأن الوكيل عندما يتعامل نيابة عن الموكل فإنه يتعامل باسم الموكل ولحسابه بحسب الأصل،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما في الاعتماد المستندي فإن البنك يتعامل باسمه الشخصي، ويلتزم التزاماً شخصياً ومستقلاً تجاه المستفيد (علم الدين، 1987، ص958)، إضافة إلى ذلك فإنه يجوز في الوكالة الرجوع عنها وعزل الوكيل من قبل الموكل، أو تنحي الوكيل عن الوكالة، إذ إن من خصائص عقد الوكالة أنه عقد غير ملزم، وذلك حسب نص المواد (863- 866) من القانون المدني الأردني، وهذا الأمر على عكس الواقع في الاعتماد المستندي القطعي، حيث الرجوع عنه أو تغيير أي شرط من شروطه إلا بموافقة الأطراف المعنية، حيث نصت المادة (10/أ) من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة رقم (600)، والتي نصت على أنه:" باستثناء ما تم ذكره في المادة (38) لا يعدّل أو يلغى اعتماد ما دون موافقة كل من المصرف المصدر والمصرف المعزز إن وجد، والمستفيد"، وهناك انتقاد آخر تم توجيهه لهذه النظرية عند تطبيقها على الاعتماد المستندي، وهو أن البنك الوكيل يُمكنه فسخ الوكالة إذا ما أخل العميل (الموكل)، في تنفيذ التزامه تجاه البنك، وفي هذا مخالفة لمفهوم الاعتماد المستندي القطعي، والذي يلتزم فيه البنك تجاه المستفيد التزاماً قطعياً ومستقلاً عن التزامات العميل ولا يتأثر بها (المحتسب، 1995، ص46)، وبالمحصلة فإن جميع الانتقادات التي تم توجيهها إلى نظرية الوكالة عند تطبيقها على الاعتماد المستندي وعقد المقارنة بينهما، سواءً في دول الشريعة العامة، أو دول القانون المدني، فإن هذه النظرية لم تستطع تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي.

ثالثاً: نظرية الكفالة: تتلخص هذه النظرية في أن البنك الذي يفتح اعتماداً قطعياً لصالح البائع أو المستفيد بحيث يُصبح كفيلاً للمشتري، ومما يؤكد ذلك دفع قيمة البضاعة على شرط أن يكون البائع أو المستفيد قد نفذ التزامه بشكل صحيح (عوض، بلات، ص 78)، وكغيرها من النظريات سابقة الذكر تم توجيه العديد من النقد إلى هذه النظرية، ولعل أبرز هذه الانتقادات هي أن الكفالة عقد تابع للالتزام الأصلي موضوع الكفالة، بينما الاعتماد المستندي فهو عقد مستقل عن عقد البيع موضوع فتح الاعتماد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رابعاً: الاشتراط لمصلحة الغير: تناولت المواد (210-212) من القانون المدني الأردني أحكام الاشتراط لمصلحة الغير، حيث تنص المادة (210) من القانون المدني الأردني، على أنه:" يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية..."، ويذهب بعض الفقه ومنهم الفقيه بيير ماريه الفرنسي، والفقيه الألماني سيبل، إلى تفسير الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي على أساس نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، وهذا يعني أن وضع البنك في الاعتماد المستندي إنما هو يُماثل وضع المتعهد في الاشتراط لمصلحة الغير، حيث يتعاقد العميل مع البنك ، فيشترط لديه الحق لمصلحة المستفيد أو البائع، حيث يكون العميل هو المشترط والبنك هو المتعهد في أنصار هذا الاتجاه، وفي الوقت ذاته لا يوجد علاقة مباشرة بين المستفيد والبنك (المحتسب، 1995، ص55)، ومع أن هذه النظرية تتفق مع الاعتماد المستندي في بعض الجوانب، ولكنها تعرضت لبعض الانتقادات لتعارض الاعتماد المستندي مع جوانب هامة، وبعض هذه الانتقادات قالت أن نظرية الاشتراط لمصلحة الغير تربط حق المنتفع بعقد الاشتراط فيما بين المشترط والمتعهد، وعند الأخذ بذلك في ربط حق المستفيد بالعقد بين البنك والعميل، وهذا يُشكل مخالفة صريحة وخروجاً على مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي، والذي يقضي باستقلال الاعتماد عن أي علاقة سابقة كانت أو كانت لاحقة له (عوض، 1989، ص450). ومن المنتقدين لهذه النظرية الدكتورة زينب سلامة حيث تقول بأنه:" لا يوجد مانع في الاعتماد المستندي من جواز اشتراط تمسك البنك في مواجهة المستفيد بدفوع مستمدة من علاقة العميل بالبنك، لأننا بذلك نخرج عن مفهوم الاعتماد المستندي، ويُخالف كذلك المبادئ والوظائف الهامة التي يقوم عليها الاعتماد المستندي"، وكسابقاتها من النظرية أخفقت هذه النظرية في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، كما إن الأخذ بها من قبل القضاء سيؤدي إلى النتيجة ذاتها في النظريات السابقة، وهي كذلك إهدار مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي وكذلك بعضاً من أهم مبادئه ووظائفه، مما يذهب بغاية وجود الاعتماد المستندي في التجارة الدولية (المحتسب، 1995، ص58).

خامساً: بعض التكييفات الأخرى: هناك بعض التكييفات الأخرى أخذ بها الفقه المقارن الأنجلو أميركي ولكن الفقه العربي لم يأخذ بها، ولذلك سيتم الاكتفاء بذكرها دون شرحها، وهي:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نظرية الإيجاب والقبول.

نظرية الحوالة.

نظرية تجديد الالتزام.

نظريات البيع، الشراكة، سند السحب.

المطلب الثاني

التكييف المبني على التصرف الانفرادي

هناك نظريات تم وضعها من قبل الفقه لحل مشكلة تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، وهذه النظريات تم بنائها على فكرة التصرف الانفرادي، ومن هذه النظريات، نظرية التصرف الانفرادي، نظرية القبول الصرفي، وكذلك هناك بعض النظريات التي أخذ بها الفقه المقارن وخاصة الأنجلو أميركي، ولم يأخذ بها الفقه العربي، وفي ذلك شيء من التفصيل:

أولاً: نظرية التصرف الانفرادي: نص المشرع الأردني على التصرف الانفرادي في المواد (250-255) من القانون المدني الأردني، وقد عرّف الدكتور أنور سلطان في كتابه مصادر الالتزام التصرف الانفرادي بأنه:" تصرف قانوني يرتب التزاماً في ذمة شخص بالإرادة المنفردة لهذا الشخص (سلطان، 1987، ص273)، وفي هذا الخصوص يثور السؤال عن إمكانية الإرادة المنفردة على إنشاء التزام أم لا؟ يُلاحظ أن هناك أكثر من اتجاه في هذا المجال، فموقف المشرع الأردني يختلف عن موقف التشريعات والفقه المقارن، فالفقه المقارن يأخذ بنظرية التصرف الانفرادي أي الإرادة المنفردة، ولكنه يأخذها كمصدر استثنائي لا كمصدر عام للالتزام كما هو الحال في العقد (سلطان، 1987، ص272)، بينما يذهب البعض إلى أن الالتزامات التي تنشأ عن التصرف الانفرادي إنما هي التزامات قانونية، ومصدرها المباشر هو نص القانون، ولذلك يُلاحظ أنه قد عالج هذه الجزئية ضمن معالجته للقانون كمصدر للالتزامات ولا يُعالجها بشكل مستقل (المحتسب، 1995، ص76)،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما المشرع الأردني فقد أخذ بالتصرف الانفرادي كمصدر للالتزام، حيث أفرد له فصل مستقل كباقي مصادر الالتزام الأخرى، فالمشرع الأردني يأخذ بالتصرف الانفرادي قياساً على الشريعة الإسلامية ويتجلى ذلك من مراجعة نصوص المواد من (250 -255) من القانون المدني الأردني، ومن تطبيقات المادة (255) في القانون المدني الأردني الوعد بجائزة، ومعنى ذلك أنه إذا وجه شخص ما إلى الجمهور إعلاناً أو دعوة لمدة محددة؛ يلتزم بها تقديم جائزة معينة لمن يقوم بعمل محدد في الإعلان، ويشترط في الوعد بجائزة النقاط التالية:

صدور إرادة من الواعد يلزم نفسه بها بصورة نهائية وباتة.

يجب أن توجه هذه الإرادة إلى الجمهور، وإلا عدت إيجاباً بحاجة إلى قبول، وتخرج بذلك من مفهوم الوعد بجائزة.

كما يُشترط توجيه الإرادة بطريق علني.

أن يكون هناك جائزة معينة يلتزم الواعد بتقديمها لمن يقوم بالعمل، ويستوي أن تكون الجائزة معنوية أو مادية.

ويشترط البعض شرطاً آخر، وهو أن يكون سبب الالتزام أمراً معيناً ومشروعاً.

ومن تطبيقات هذا المجال أيضاً الإيجاب الملزم فهو وثيق الصلة بالتصرف الانفرادي، فالإيجاب إذا ما اتفق على أن تحدد له مدة معينة، اعتبرت هذه المادة ملزمة للموجب، ولا يجوز العدول عن الإيجاب خلالها وذلك حسب نص المادة (98) من القانون المدني الأردني، والتي تنص على أنه:" إذا عين ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الميعاد".

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويميل بعض الفقه إلى تكييف الطبعة القانونية على أساس التصرف الانفرادي، مما يعني أن البنك عندما يقوم بتوجيه خطاب الاعتماد للمستفيد أو البائع، إنما هو يلتزم تجاه الأخير بتصرفه المنفرد إرادته المنفردة، لوفاء قيمة الاعتماد المستندي بالطريقة والشروط المحددة في الاعتماد (عوض، 1998، ص 452)، فيما ذهب آخرون إلى تقريب أو اعتبار الاعتماد المستندي وعداً بجائزة، على أساس أن مركز البنك في الاعتماد المستندي يساوي ويُماثل مركز الواعد بجائزة، فكل منهما يتعهد بدفع مبلغ معين لقاء القيام بعمل معين هو في الاعتماد المستندي تسليم المستندات والوثائق المطلوبة (عوض، 1998، ص452).

كما حاول جانب من الفقه تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي بالإيجاب الملزم، مما يعني أن البنك يصدر إيجابه الملزم إلى المستفيد، ملتزماً بالبقاء على إيجابه طيلة الفترة المحددة فيه.

وبدراسة هذه النظرية ومقارنتها بالاعتماد المستندي يُلاحظ أنها يُمكن أن تتفق مع الاعتماد المستندي في تفسير الاستقلالية في التزام البنوك المصدر أو المؤيد عن العلاقات الأخرى، إضافة إلى عدم الحاجة إلى قبول المستفيد لنفاذ التزام البنك تجاهه، كما هو الحال في بعض النظريات الأخرى (فهيم، 1982، ص310).

ومع أن هذه النظرية تتفق مع الاعتماد المستندي في بعض الجوانب إلا أنها تعرضت للانتقاد عند محاولة تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، ولعل من أهم هذه الانتقادات: إن نظرية التصرف الانفرادي ليست مصدراً عاماً للالتزام، وإنما هي مصدر للالتزام في الحالات التي ينص فيها القانون على ذلك مثل الوعد بجائزة (علم الدين، 1987، ص956)، كما يؤخذ على هذه النظرية أنها وعند تطبيقها على الاعتماد المستندي إنما تعزله عن العلاقات السابقة، وتتجاهلها بشكل كلي، فهذه العلاقات وإن كانت مستقلة في الاعتماد من ناحية تأثير كل منها على الآخر، إلا أنها في الحقيقة موجودة، ولو تم الأخذ بهذه النظرية لأدى ذلك إلى تجاهل دور الاعتماد المستندي في الوفاء (فهيم، 1982، ص 310)، فالاعتماد يقوم بوفاء الالتزام المترتب على عاتق العميل بموجب العقد الأساسي لصالح المستفيد،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رغم أن هذا العقد الأساسي لا يؤثر من ناحية الدفوع على التزام البنك تجاه المستفيد بموجب الاعتماد المستندي، كما تم توجيه انتقاد آخر إلى هذه النظرية عند محاولة تفسير الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي بفكرة الوعد بجائزة، حيث لم تكن هذه الفكرة موفقة، لأن فكرة الوعد بجائزة هي علنية وموجهة إلى الجمهور، أما عند توجيه هذا الإعلان إلى شخص معين بذاته فإن ذلك يعني إيجاباً بحاجة إلى قبول حتى يتم انعقاد العقد، وذلك على عكس الاعتماد المستندي الذي يحدد فيه المستفيد بشخصه، كما إنه لا يوجد شرط لطريقة إعلان الاعتماد إليه وهي غالباً طريقة أو وسيلة خاصة وغير علنية (علم الدين، 1987، ص956). كما أن محاولة تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي بالإيجاب الملزم، تتعرض بدورها للانتقادات التي يُمكن النظر إلى أنه يصعب الأخذ به لغياب مقابل الالتزام، الذي يقدم من قبل المستفيد إلى البنك ومثل هذا الأمر ضروري جداً في القانون الأنجلو سكسوني، وقد حاول بعض الفقه اللجوء إلى نظرية الامتناع عن المطالبة كحل لمشكلة مقابل الالتزام الذي ينبغي على الموجب له (المستفيد) تقديمه إلى الموجب (البنك) في القانون الأنجلو أمريكي، ويكون هذا المقابل على شكل امتناع المستفيد، ومن جهة أخرى إذا تم القول بوجود القبول سواءً كان ذلك صراحة أو ضمناً، فعندها يُمكن اعتبار الاعتماد المستندي يُرتب التزاماً على عاتق كلا طرفيه وهذا كذلك يُخالف الواقع في الاعتماد المستندي، إذ إن المستفيد لا يتحمل بموجبه أي التزام تجاه البنك (اليماني، 1974، ص461)، ونظراً لهذه الانتقادات وانتقادات أخرى التي تم توجيهه إلى نظرية التصرف الانفرادي وتطبيقاتها (الوعد بجائزة والإيجاب الملزم) عند تطبيقها على الاعتماد المستندي ومقارنتها به، يُلاحظ أنها أخفقت كذلك في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي بصورة مناسبة (المحتسب، 1995، ص 83).

ثانياً: نظرية القبول الصرفي: تم تعريف القبول الصرفي على أنه:" تعهد يلتزم بموجبه المسحوب عليه بدفع قيمة سند السحب للمستفيد بتاريخ الاستحقاق، وهذا التعهد يُنشئ العلاقة بين المسحوب عليه والحامل، أما قبل ذلك فإن المسحوب عليه يعد من الغير، ويبقى كذلك غريباً حتى يقبل تنفيذ أمر الساحب بدفع قيمة السند، وذلك بالتوقيع عليه بما يُفيد ذلك"، وذلك حسب المادة (155) من قانون التجارة الأردني (الكيلاني، 1990، ص223)،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي حال تقديم السند للمسحوب عليه، فله أن يرفضه أو يقبله، أو يطلب عرضه عليه في اليوم التالي للتقديم الأول، ولا يعتبر ذلك امتناعاً عن القبول، وقد عالجت المواد (153- 160) من قانون التجارة الأردني هذا الموضوع، والأصل أن تقديم السند للقبول هو حق اختياري للمستفيد، إلا أنه يلتزم بتقديمه للقبول كاستثناء، وذلك إما بنص القانون أو بالاتفاق، وإذا لم يقدمه في هذه الحالة؛ فإنه يُعتبر مهملاً، وذلك حسب نص المادتين (153-154) من قانون التجارة الأردني، وهناك شروط أخرى شكلية وموضوعية يتطلب توافرها للقبول تتعلق بالأهلية والرضا والمحل والسبب، وهناك شروط شكلية تتعلق بالكتابة وأن يتضمن بعض البيانات التي حددها القانون، وكذلك أن يرد القبول على السند ذاته، حتى يتحقق لهذا السند كفايته الذاتية كورقة تجاري، وذلك حسب ما نصت عليه المادة (156) من قانون التجارة الأردني.

وفي محاولة بعض الفقه تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي بتطبيق نظرية القبول الصرفي المسبق على الاعتماد، على أساس أن وضع البنك في الاعتماد المستندي وتعهده القطعي في مواجهة المستفيد، بحيث يُماثل وضع البنك القابل للمستندات والأوراق التجارية بشكل مسبق، بحيث يتعهد بالوفاء بها عند تقديمها من قبل المستفيد حاملها (المحتسب، 1995، ص84).

ومع أن هذه النظرية تتفق في بعض جوانبها مع الاعتماد المستندي إلا أن بعض الفقه قد عارضها، وهذه بعض النقاط التي وردت في الاعتراض على هذه النظرية حيث قال البعض بأنه يُشترط في القبول الصرفي أن يكون مكتوباً، وفي متن السند ذاته كشرط شكلي، ومثل هذا الشرط واجب في كل من فرنسا، وبريطانيا، وكندا، والأردن، بل وفي معظم الدول العربية، ولكن هذا الأمر لا يتفق مع الاعتماد المستندي، الذي يرى الفقه أنه في واقع الأمر لا يحوي أي قبول فيه، وبذلك فإن مثل هذا الشرط الشكلي للقبول، لا يُمكِّن تطبيق هذه النظرية على الاعتماد المستندي، وذلك حسب ما نصت عليه المادة (1/156) من قانون التجارة الأردني، ونظراً لهذا السبب وأسباب أخرى متعددة تم توجيهها إلى هذه النظرية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقد أخفقت أيضاً عند تطبيقها على الاعتماد المستندي ومقارنتها به، فقد أشار الفقيه Ellinger إلى أن هذه النظرية قد ابتعد عنها الفقه الأنجلو أميركي، والفرنسي، والألماني، والكندي في الرأي الراجح منه، وكذلك أغلبية الفقه العربي المقارن، ولم يأخذوا بها في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي (المحتسب، 1995، ص 88، هامش2).

ثالثاً: تكييفات أخرى: وهناك بعض النظريات الأخرى أخذ بها الفقه الأنجلو أميركي بينما لم يأخذ بها الفقه العربي في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، لذلك سنكتفي بذكرها دون شرحها وهي:

نظرية إيجاب البائع.

نظرية حظر الدفوع.

والخلاصة فإن جميع النظريات السابقة قد أخفقت في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي فأي منها لم تستطع الاتفاق مع الاعتماد المستندي واستيعابه بشكل تام دون إرهاقها أو إضافة أمور ليست فيها أصلاً لتحقيق هذه الغاية، فرغم أن بعض هذه النظريات قد تمكن من الاتفاق مع جانب ضئيل من خصائص وأحكام الاعتماد المستندي، وتعارض مع بقية الخصائص والأحكام، وبعضها الآخر تمكن من تفسير بعض أنواع الاعتماد المستندي إلا أنه تعارض مع بقية الأنواع، وبعضها لم يتمكن من الاتفاق مع خصائص وأحكام الاعتماد المستندي إلا بتعديله وإضافة القيود والأحكام التي ليست فيه أصلاً، من ذلك يُمكن القول بأنه لم تستطع أي من النظريات السابقة تفسير أو تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، ليتم الاستنتاج بأن الاعتماد المستندي له كينونته القانونية المستقلة، أو هو نوع خاص من العقود غير المسماة متعددة الأطراف أصله العرف والاستعمال التجاري وله نظامه القانوني الخاص وخصائص وأحكام يختص بها وحده دون غيره من النظم القانونية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث

أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي

يهدف الاعتماد المستندي إلى تسهيل التجارة الدولية من خلال تمويلها، حيث يشكل الركيزة الاساسية لهذا النوع من التجارة، ويساهم أيضاً بشكل فعال في المحافظة على المصالح المشتركة لكافة المتعاملين به ولا سيما المصدرين والمستوردين: بالنسبة للمصدر (البائع)، يمثل له الاعتماد المستندي وسيلة ضمان بأنه سوف يحصل على مبلغ الاعتماد كثمن للبضائع التي اتفق على بيعها وتصديرها، متى قام بتقديم الأوراق المطلوبة منه الى البنك الذي أشعره بورود الاعتماد.

أما بالنسبة للمستورد (المشتري)، فإنه يضمن أيضا أن البنك الفاتح لن يؤدي ثمن البضاعة المتفق على شرائها واستيرادها إلى بعد تقديم الأوراق الخاصة بهذه البضائع من قبل البائع والتي تتمثل في الغالب بسند الشحن وبوليصة التامين والفاتورة التجارية.

ويمر الاعتماد المستندي بعدة مراحل أساسية: -

المرحلة الأولى (عقد البيع الأصلي): يُشكل عقد البيع التجاري الاساس في فتح عقد الاعتماد المستندي حيث ان هذا العقد يكون بين البائع والمشتري ويتم من خلال هذا العقد الاتفاق على سائر التفاصيل المتعلقة بالبضائع ومواصفاتها وجودتها ويتم ايضاً من خلال هذا العقد الاتفاق على ثمن هذه البضائع حيث يتم بهذا العقد الاتفاق بين البائع والمشتري على سائر الشروط التعاقدية المتعلقة بالضائع والصفقة موضوع عقد البيع وتحديد التزامات وحقوق أطراف هذا العقد.

المرحلة الثانية: عقد فتح الاعتماد: يقوم المشتري بمراجعة البنك (الفاتح) لغايات فتح الاعتماد باسم البائع ويتم عقد فتح الاعتماد على الأوراق الخاصة بالبنك وعلى النماذج المخصصة لهذه الغاية لدى البنك ويقوم المشتري بإدراج كافة الشروط التي يراها مناسبة لغايات أن يتقدم البائع بها عند مطالبة البنك بصرف مبلغ الاعتماد، ويقوم البنك بفتح الاعتماد مقابل مبلغ مالي وعمولة متفق عليها مع المشتري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3.المرحلة الثالثة: تبليغ الاعتماد: يقوم البنك الفاتح (بنك الآمر) بإصدار الاعتماد المستندي، ويرسل نسخة عن خطاب الاعتماد إلى المستفيد وعادة يتم تبليغ الاعتماد من خلال بنك أخر غير البنك الفاتح وغير البنك المُصدر ويسمى هذا البنك (بالبنك المبلغ) حيث يتم تبليغ المستفيد بالاعتماد وبالمدة التي يتوجب عليه تقديم الأوراق خلالها.

4.المرحلة الرابعة: مرحلة تنفيذ الاعتماد: ولعل أهم مرحلة من مراحل الاعتماد المستندي هي مرحلة تنفيذ الاعتماد وهي الغاية الاساسية التي يسعى الى تحقيها أطراف الاعتماد. حيث يقوم المستفيد بشحن البضائع ويقوم بتقديم الأوراق المطلوبة الى البنك خلال المدة المحددة في الاعتماد، وبعد أن يتحقق البنك من صحة هذه الأوراق ومطابقتها لشروط الاعتماد وبأنها مقدمة ضمن الميعاد المحدد لتقديمها يقوم البنك عندها بصرف مبلغ الاعتماد للمستفيد إما نقداً وإما بطريق الخصم أو من خلال كمبيالة مقبولة الدفع. ويجب التنويه أن كل مرحلة من مراحل الاعتماد المستندي مستقلة عن بعضها البعض حيث أن من المبادئ الاساسية التي تحكم الاعتماد المستندي هو مبدأ استقلال العلاقات التعاقدية.

وبناءً على ما تقدم سيتم معالجة موضوع هذا الفصل من خلال ثلاثة مباحث بحيث يتحدث المبحث الأول عن التسلسل الإجرائي لتنفيذ الاعتماد المستندي، ويتحدث المبحث الثاني عن طرق الدفع المعتمدة في الاعتماد المستندي، فيما يتحدث المبحث الثالث عن موقف البنك من المستندات المخالفة وأثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي.

المبحث الأول

مراحل تنفيذ الاعتماد المستندي

في البداية نشأ الاعتماد المستندي وتطور استجابةً لحاجة العمل التجاري له، ولكن لم يتم تنظيمه في أغلب تشريعات دول العالم، كما بقي تحكمه العادات والأعراف التجارية والأحكام القضائية والتي لعبت دوراً مهماً في صياغة القواعد القانونية التي تحكم التعامل التجاري الدولي، وبطبيعة الحال فإن اختلاف

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذه الأعراف التي لعبت دوراً مهماً في صياغة القواعد القانونية التي تحكم التعامل التجاري الدولي، لكن نظراً لاختلاف هذه الأعراف والعادات بين الدول، واختلاف الأنظمة القضائية، والاتجاهات السياسية لفترة طويلة؛ لذلك وجد أنه من الأنسب توحيد هذه الأعراف والعادات في صيغة موحدة لها، وهذا التوحيد كان نتاجاً لجهود عديدة بدأتها غرفة التجارة الدولية (ICC)، منذ سنة 1926، ثم تكررت المحاولات في مؤتمر غرفة التجارة الدولية والتي انعقدت في فيينا عام 1933 حيث تم إقرار القواعد والعادات الموحدة للاعتمادات المستندية، وبعد الحرب العالمية الثانية أعيدت صياغة القواعد مرات عديدة حتى تم إصدار النشرة (500) سنة 1993، ثُم تم تعديلها سنة 2007 وأصبحت تدعى النشرة (600)، (بعتاش، 2014، ص أ)، وبناءً على ذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، بحيث يتحدث المطلب الأول عن الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ودورها في إجراءات التنفيذ، فيما يتحدث المطلب الثاني عن مراحل التنفيذ وفقاً للقواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، أما المطلب الثالث فسوف يتحدث عن تقديم البائع للمستندات، ومطابقتها لشروط العقد بين البائع والمشتري.

المطلب الأول

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ودورها في إجراءات التنفيذ

صدرت الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية عن غرفة التجارة الدولية والتي تم تأسيسها في عام 1919، وقد تم وضع هذه الأصول والأعراف لكي تتعامل بها البنوك لعدة أسباب ومن أهمها:

أولاً: حماية البنوك من المسؤوليات الناجمة عن تعاملها بالاعتمادات المستندية، باعتبار أن البنوك تقوم على خدمة عمليات الاعتماد المستندي وتمويلها، وبالتالي يتوقع أن تكون بعيدة عن أي نزاعات أو خلافات ربما نشأت أو قد تنشأ بين أطراف عقد البيع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: إن البنوك مسؤولة عن السندات وليس البضائع، فهي ليست معنية بعقد البيع المبرم بين المشتري والبائع، سواءً تم تنفيذه من خلال الاعتماد، كما إن البنوك ليست مسؤولة عن كفاية المستندات القانونية أو تزويرها، فمن المعروف أن تلك الأصول والأعراف للاعتمادات المستندية هي ليست قوانين تجارية، وإنما أعراف يتم الاتفاق على اتباعها في العقد التجاري والاعتماد المستندي، وعندئذ تصبح ملزمة لجميع الأطراف.

ثالثاً: تم وضع الأعراف الموحدة من قبل اللجنة المصرفية التابعة لغرفة التجارة الدولية ICC بحيث لا يتعارض مضمون أي مادة مع مضمون أي قانون تجاري في العالم، والنشرة السارية منذ العام 1993 وحتى ال 2006 هي UCP500، ومنذ مطلع 2007، فقد دخلت نشرة UCP600 حيز العمل، وقد تم بدء العمل بها ابتداءً من 1 تموز 2007، وقد جاءت النشرة 600 لتكمل وتفسر وتعدل أو تلغي بعض مواد النشرة 500، ومن الملاحظ أن هذه الأصول والأعراف لا تتمتع بطابع الإلزام، بل تستمد قوتها من اتفاق المتعاقدين على الرجوع إليها في علاقاتهم التعاقدية (عاشور، الموسوعة العربية)، إذن تُعتبر مذكرات القواعد والأعراف ليست آمرة، ولكن إذا سكت عنها طرفا العقد تعتبر عندئذ ملزمة، وتهدف الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية رقم (600) لسنة 2007 إلى توحيد النظام القانوني للاعتماد المستندي في جميع دول العالم، وذلك بهدف تجنب اختلاف التشريعات الوطنية بخصوصها، مما يؤدي إلى المزيد من النشاط التجاري الدولي، كما تتضح هذه الأهداف في تخفيف حدة الالتباس الذي تسببت به بعض الدول من خلال تفضيلها لقوانينها المحلية على أصول الاعتماد المستندي، وليس هناك أدنى شك في مساهمتها في توحيد القواعد التعاقدية التي من الممكن أن تساهم لتوحيد تلك الأصول، مما يستدعي عدم وجود أي خلاف لمن يستخدمون الاعتمادات المستندية مع بعض القوانين الوطنية للدول (عبيدات وخشروم، 2009، ص158)، ونظراً للنمو الواضح والمتسارع للتجارة الدولية، خصوصاً بعد أن أصبح هناك سهولة في التعامل بعد ظهور التجارة الإلكترونية فقد أدى ذلك للبحث عن وسائل تؤمن تعزيز الثقة بين أطراف البيع الدولية في إطار التجارة الدولية، حيث من المفترض أن يقوم الاعتماد المستندي بتعزيز هذه الثقة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتأكيدها من خلال ضمانه وصول الثمن للبائع، وإيصال البضاعة إلى المشتري، وبمعنى أدق فقد حاولت الأعراف الدولية توفير الضمانات لكل من أطراف البيع الدولي أو بالأحرى لكل من أطراف العقد المستندي، خصوصاً وأن عملية البيع المستندي تمر بعدة مراحل، حيث تبدأ بعقد الأساس بين أطراف البيع الدولية، يلي ذلك عملية فتح الاعتماد والتي تأخذ صورة عقد فتح الاعتماد، ثم يأتي بعد ذلك مرحلة التزام البنك بمواجهة المستفيد، وأخيراً تأتي مرحلة التنفيذ (عبيدات وخشروم، 2009، ص 159).

وبالعودة إلى قواعد الأصول والأعراف الدولية الموحدة نشرت (600) لعام 2007 نجد أنها قد عرفت الاعتماد المستندي في المادة (2) منها بأنه:" أي ترتيب مهما كانت تسميته أو وصفه ويكون غير قابل للنقض، ويُشكل تعهداً باتاً للمصرف المصدر لأداء إيفاء التقديم المستوفي"، يُلاحظ من التعريف السابق أنه ركز على نقطتين أساسيتين النقطة الأولى أن الاعتماد غير قابل للنقض، أي أنه غير قابل للإلغاء؛ فهو يُشكل التزاماً للمصرف فاتح الاعتماد، وهذا الالتزام نهائي لا رجعة فيه أما الآمر بفتح الاعتماد، حتى ولو لم يتضمن الاعتماد أي عبارة أو نص او إشارة إلى أن هذا الاعتماد غير قابل للنقض، أما النقطة الأخرى التي ركز عليها هذا التعريف مفهوم التقديم المستوفي والذي يعني عملياً أنه مطابق لشروط وآجال الاعتماد والبنود المطبقة ضمن الأعراف الدولية للممارسات المصرفية (الربيعي، 2008، ص 29).

ومن الجدير بالذكر أن هناك أربعة مبادئ أساسية يستند إليها الاعتماد المستندي وهي: مبدأ الاستقلالية، ومبدأ الالتزام، ومبدأ التعامل بالمستندات، ومبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات، وفي ذلك شيء من التفصيل:

أولاً: مبدأ الاستقلالية: يؤكد هذا المبدأ على أن الاعتماد المستندي عملية مستقلة عن عقد البيع، وليس للبنك علاقة بهذا العقد، ولا يرتب على البنك أي التزام، وهذا ما نصت عليه المادة (4) من القواعد والأصول والأعراف رقم (600) لعام 2007، فقد نصت المادة الرابعة من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة رقم 600 على أنه:"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

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 بأداء أي التزام آخر بموجب الاعتماد لا يكون خاضعاً لأي ادعاءات 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 عل المصرف المصدر ألا يشجع أي محاولة من قبل طالب الإصدار بأن يضمن كجزء مكمل، للاعتماد نسخاً من العقد التحتي أو عن الفاتورة المبدئية أو أي شيء مماثل.

ثانياً: مبدأ الالتزام: يُشير هذا المبدأ إلى وجوب احترام الشروط المكتوبة في الاعتماد المستندي بشكل حرفي حتى ولو كانت شروطه مختلفة عن شروط عقد البيع بين البائع والمشتري.

ثالثاً: مبدأ التعامل بالمستندات: ويعني ذلك تقديم المستندات المطلوبة بموجب الاعتماد والتي تتوافق مع شروط الاعتماد، لأن البنوك تتعامل بالمستندات، ولا تتعامل بالبضائع أو الخدمات أو الأداء المتعلق بهذه المستندات، وهذا ما جاء في المادة (5) من القواعد والأصول والأعراف الدولية رقم (600) لعام 2007. فقد نصت المادة الخامسة من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة رقم 600 على أنه:" تتعامل المصارف بمستندات ولا تتعامل ببضائع أو خدمات أو أداء التي من الممكن أن تتعلق بها المستندات.

رابعاً: مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات: وهذا يعني فحص جميع المستندات المنصوص عليها في الاعتماد ببذل عناية معقولة، بهدف التأكد من كونها ولو بشكل ظاهري مطابقة لشروط الاعتماد أم لا، وهذا ما نصت عليه المادة (14/أ) من القواعد والأصول رقم (600) لعام 2007. فقد نصت المادة (14/أ) من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة رقم 600 على أنه:"

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 تقديماً مطابقاً أم لا.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

مراحل التنفيذ وفقاً للقواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي

قبل التعرف على هذه الطرق لا بد من تعريف ولو بسيط بأطراف عقد الاعتماد المستندي، حيث يُمكن تحديد هؤلاء كما يلي:

المصدر (البائع-المستفيد) Exporter

المستورد (المشتري-طالب فتح الاعتماد، الآمر بفتح الاعتماد) Importer

البنك فاتح الاعتماد (بنك المستورد) Issuing Bank

البنك مبلغ الاعتماد (بنك المصدر) Advising Bank

وتنحصر مراحل التنفيذ التي يمر بها عقد الاعتماد المستندي من البداية حتى اكتساب قوته الملزمة في الواقع القانوني بالخطوات الآتية (المصري، 2005):

أولاً: ابرام عقد البيع بين البائع والمشتري: غالباً ما يكون هذا العقد دولياً لسلع أو بضائع أو خدمات، لذلك تكون الخطوة الأولى هي إبرام عقد الأساس بين البائع والمشتري على تسوية الثمن من خلال اعتماد مستندي (المصري، 2005، ص: 41).

ثانياً: طلب فتح الاعتماد لصالح البائع: في هذه الخطوة يتوجه المشتري إلى البنك الذي يتعامل معه في بلده، طالباً فتح اعتماد لصالح البائع، حيث يقوم بداية بتعبئة استمارة مطبوعة تحتوي على كافة البيانات التي يجب إدراجها في خطاب الاعتماد الموجه للبائع في محل إقامته، ومن أهمها البيانات التي تتعلق بالبضاعة محل عقد الأساس من ناحية الكم والوصف والدرجة وكل ما يؤدي إلى تحديدها تحديداً دقيقاً، وذلك حتى يتمكن البائع من ترتيب مستنداته بما يتفق مع شروط خطاب الاعتماد، وبالتالي تمكين البنك من مطابقة هذه المستندات مع ما ورد بشأنها في عقد فتح الاعتماد المستندي والخطاب الموجه للبائع(قايد، 2000، ص86).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً: إخطار البنك الآخر في بلد البائع: في هذه الخطوة يقوم البنك المصدر للاعتماد بإخطار البنك الآخر في بلد البائع كي يقوم بإخطار البائع بفتح اعتماد لصالحه من أجل تسوية ثمن البضاعة، وبأنه يعزز التزام البنك الأصلي بدفع قيمة الاعتماد إذا تم تقديم مستندات مطابقة للعقد المبرم بين طرفي البيع الدوليين (علم الدين، 1996).

رابعاً: مراجعة خطاب الاعتماد: في هذه الخطوة يقوم البائع بمراجعة خطاب الاعتماد مع دراسة الشروط الواردة فيه، ومن ثم له الخيار في أن يقوم بتصدير البضاعة للمشتري في المكان المتفق عليه، وعندها يتوجه إلى البنك المراسل ليسلمه مستندات البضاعة مطابقة وبالتالي يحصل على الثمن من قيمة الاعتماد من خلال الدفع المباشر أو قبول كمبيالية مستندية، أو غيرها من وسائل الدفع، أو أن يعترض على الشروط الواردة بالخطاب ويراجع فيها المشتري والبنك الأصلي (المصري، 2005، ص 42).

ولا شك في أن الالتزامات المترتبة عن إنشاء خطاب الاعتماد تنحصر في ذمة طرفي العقد وهما المشتري والبنك، ولا يتعداها إلى المستفيد من الاعتماد وهو البائع، أي أن البائع لا يتحمل أي التزام ويبقى البنك ملزماً بدفع قيمة المستندات إلى المستفيد وبعد ذلك يضع المستندات المتعلقة بشحن البضاعة تحت تصرف الآمر مقابل حصوله على قيمتها من الآمر، كما يلتزم المشتري الآمر بموجبه بدفع قيمة السندات موضوع الاعتماد إلى البنك عند ورودها"، (تمييز حقوق رقم 1975/152 تاريخ 1975/7/30 (عوض، بلات، ص 11 و152).

خامساً: دفع مبلغ الاعتماد: في هذه الخطوة يقوم البنك المراسل الذي دفع قيمة الاعتماد بمخاطبة البنك المصدر للاعتماد بما تم من تسليم مستندات البضاعة كما تسلمها من البائع ومؤشر عليها بالمراجعة والمطابقة، ويطلب البنك المراسل تسوية العملية البنكية التي تمت بما يؤدي إلى تغطية القيمة المالية التي دفعها للبائع، ولا يقوم البنك الأصلي بالتغطية إلا بعد مراجعة المستندات والتأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد (المصري، 2005، ص 42).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى اعتبار أن البنك لا يقوم بهذه التغطية إلا بعد مراجعة المستندات؛ فإن هذا ما سيتم التعرف عليه في المبحث الثاني من هذا الفصل حيث سيتم التعرف على طرق تقديم المستندات وطرق فحصها ومدى مطابقتها لشروط الاعتماد، ثم يأتي بعد ذلك من ذات الفصل وتحديداً في المبحث الثالث منه التعرف على أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي.

سادساً: تسوية الحسابات: يقوم البنك الأصلي في هذه الخطوة وبعد تسوية حسابه مع البنك المراسل بتسليم مستندات البضاعة للمشتري بعد تكليفه بتغطية قيمة الاعتماد والمصاريف المقررة، أو إجراء أي تسوية أخرى متفق عليها بينه وبين المشتري.

سابعاً: استلام البضاعة: في هذه الخطوة يقوم المشتري باستلام بضاعته بعد تقديم المستندات الممثلة لها للناقل أو لوكيل البائع وذلك حسب الاتفاق (المصري، 2005، ص 42). ومع ذلك في بعض الأحيان ربما وصلت البضاعة مخالفة للشروط أو المواصفات التي تم الاتفاق عليها في عقد الأساس، أن وظيفة البنك فاتح الاعتماد هي التأكد من مطابقة المستندات، وليس التأكد من البضاعة ذاتها، إلا إذا اشترط ذلك في عقد فتح الاعتماد مع العلم أن المادة (4/أ) من الأصول والأعراف الدولية تنص على أنه:" 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..."، وفي هذه الحالة تنشأ مرحلة جديدة ما بين البائع والمشتري ربما استلزمت إقامة الدعاوى أمام المحاكم، هنا تثور مسألة تنازع القوانين المختلفة، خصوصاً أن كلاً من طرفي العقد الدولي يقيم في دولة مختلفة (عبيدات وخشرم، ص 2009)، وفي إحدى القضايا التي تم عرضها على المحاكم الفرنسية كانت إحدى الشركات الفرنسية قد تعاقدت مع إحدى الشركات النيجيرية على شراء (275) طن من الخشب، وقد قامت الشركة الفرنسية المستوردة بفتح اعتماد مستندي قطعي لدى إحدى البنوك الفرنسية، ثم قام البنك الفرنسي بدوره بالاتفاق مع أحد البنوك النيجيرية لتأييد الاعتماد ودفع قيمته إلى الشركة النيجيرية المصدرة، وعند تسلم المستندات تم شحن البضاعة وأصدر الربان سند شحن يثبت فيه أن وزن البضاعة هو (275) طن خشب معتمداً في ذلك على قول الشركة المصدرة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

دون أن يتأكد من الوزن بنفسه، ثم تم تقديم المستندات إلى البنك النيجيري فقام باستلامها وسلم الشركة المصدرة قيمة الاعتماد. ثم قام بإرسال المستندات إلى البنك الفرنسي فاتح الاعتماد حيث قام بدوره بإرسال المبلغ الذي تم صرفه من قبل البنك النيجيري. بعد ذلك سلم البنك الفرنسي المستندات إلى الشركة الفرنسية المستوردة بعد أن استلم منها المبلغ الذي يستحقه، ولكن لما وصلت البضاعة إلى ميناء التفريغ وجد أن وزن البضاعة هو (143) طن وليس (275) طن، حاولت الشركة الفرنسية المستوردة الاتصال بالشركة النيجيرية المصدرة فظهر أن هذه الشركة شركة وهمية أوقعت الشركة الفرنسية في عملية نصب واحتيال حيث اختفت الشركة بعد استلامها مبلغ الاعتماد، وأقامت الشركة الفرنسية المستوردة الدعوى على البنك الفرنسي فاتح الاعتماد وربان السفينة، ولكن الملفت للنظر في هذه القضية أن المحكمة الفرنسية اعتبرت البنك الفرنسي هو المسؤول لعدم تدقيقه في صحة المعلومات المدونة في المستندات، واعتبرت الربان غير مسؤول(الأمير، 2002، ص 196)، ويقول كلاً من مروان الإبراهيم، وهاشم الجزائري في بحثهما بعنوان دور البنوك التجارية في الحد من عمليات الاحتيال في العمليات المستندية :" أننا نرى أن المسؤولية تقع على ربان السفينة لأنه ثبت المعلومات في سند الشحن اعتماداً على قول الشاحن دون التأكد من ذلك بنفسه وحتى في حالة عدم وجود معدات لديه تمكنه من صحة قول الشاحن كان عليه أن يثبت تحفظه في سند الشحن وأن لا يسلمه سند شحن نظيف،

أما بالنسبة للبنك فإن دوره ينحصر في التأكد من السلامة الشكلية للمستندات وليس من مهمته التأكد من ذلك على ظهر السفينة (إبراهيم، والجزائري ، 2006، ص1212)، ويرى الباحث أن المسؤول الرئيس في هذه القضية هي الشركة الفرنسية لأن من واجبها التأكد من الشركة التي تتعامل معها ومدى مصداقيتها خصوصاً وأن الشركات النيجيرية مشهورة بالنصب والاحتيال، والمسؤول الآخر عن هذا الموضوع على ربان السفينة لأنه كان بإمكانه التحفظ على سند الشحن، أو على الأقل ألا يسلم سند الشحن نظيفاً، ويُلاحظ من المثال السابق ضرورة تأكد الشركة المستوردة من مصداقية الشركة المصدرة وحقيقتها، وكذلك ضرورة التأكد من كل خطوة في مسار الاعتماد المستندي من جميع الأطراف المتعلقة بالموضوع، وكذلك ضرورة التأمين على البضاعة المستوردة من جميع المخاطر بما فيها الغش بكل أشكاله، وكذلك ضرورة التأكد من المستندات ومطابقتها للواقع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما يتضح من كل ما سبق كأصل عام قيام ثلاث علاقات تبرز من خلال الاعتماد المستندي هي العلاقات الثلاث التالي:

علاقة عقد الأساس التي تتم بين البائع والمشتري: على الأغلب يتمثل عقد الأساس بعقد بيع دولي، وعادة ما تكون الشروط التي اتفق عليها الطرفان هي التي تحكم حركتهما لتنفيذ هذا العقد، ولعل الشرط الجوهري في مثل هذا العقد هو الاتفاق على تسوية مبلغ الصفقة محل العقد من خلال اعتماد مستندي، حيث على المشتري الالتزام بفتح اعتماد بالمبلغ المتفق عليه في عقد الأساس لدى بنك يُعينه البائع، وفي حال عدم الاتفاق على بنك محدد يقوم المشتري بفتح اعتماد في بنك آخر يختاره هو شريطة أن يكون البنك المختار يتمتع بسمعة طيبة وذات ائتمان قوي ضماناً لتنفيذ تعهداته، ولكن إذا تم تعيين البنك من قبل البائع فعلى المشتري الالتزام بفتح الاعتماد لدى هذا البنك تحديداً، مع الالتزام بتنفيذ أي شروط إضافية مثل إضافة بنك آخر- على الأغلب يكون في بلد البائع- وذلك تعزيزاً لالتزام البنك الأول (البارودي، 1966، ص 402)، كما يجب على المشتري فتح الاعتماد في الميعاد المتفق عليه، أو قبل تنفيذ البائع لالتزامه بشحن البضاعة إلى المشتري، كما على المشتري توجيه خطاب الاعتماد إلى البائع متضمناً شروط فتح الاعتماد، على أن تكون هذه الشروط موافقة لما تم عليه الاتفاق بين البائع والمشتري في عقد الأساس (عوض، بلا ت، ص 68)، أما بالنسبة للبائع فهو ملزم وفقاً لنظام الاعتماد المستندي ووفقاً لما هو متفق عليه في العقد الأساس بتقديم المستندات الممثلة للبضاعة إلى البنك المصدر، أو البنك البديل على أن تكون هذه المستندات مطابقة مع الشروط الواردة بالتفصيل في خطاب الاعتماد المستندي، كما إن البائع ملزم بتقديم بضاعة موافقة للمواصفات الفعلية المتفق عليها مع المشتري (المصري، 2005، ص.ص 44-45).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

علاقة عقد الاعتماد المستندي التي تتم بين المشتري والبنك: يقوم المشتري بتقديم طلب إلى البنك المختار من خلال استمارة مطبوعة معدة من قبل البنك لهذا الغرض حيث يقوم بملء البيانات والتي تنحصر فيما يلي: بيانات طالب فتح الاعتماد، بيانات الطرف الآخر، نوع الاعتماد، تاريخ بدء وانتهاء صلاحية الاعتماد والكيفية التي سيتم بها سداد مبلغ الاعتماد للبنك، تعيين الفترة التي تلي الشحن والتي لا تقبل المستندات بعدها، بيان فيما إذا كان الاعتماد قابلاً للتحويل أم لا، بيان إن كان هذا الاعتماد سيعزز من بنك آخر في بلد البائع أم لا، بيان قيمة الاعتماد ونوع العملة المطلوب السداد بها، تفاصيل البضاعة محل عقد الأساس من ناحية الكم والكيف وكل ما يفيد في تحديده تحديداً دقيقاً نافياً للجهالة، تحديد ميناء الشحن وميناء التفريغ، بيان آخر ميعاد مقرر لشحن البضاعة من ميناء الشحن وبيان ما إذا كان الشحن سيتم مجزأ أو بصفة كلية، بيان فيما إذا كانت أجرة الشحن مدفوعة مقدماً، أم سيتم سدادها بمعرفة المرسل إليه في ميناء الوصول، كيفية مخاطبة البنك المراسل في بلد البائع، وبأي وسيلة ستكون هذه المراسلات (الشرقاوي، 1984، ص 559).

علاقة مصدرها الأعراف تنشأ بين البنك فاتح الاعتماد والبائع: يترتب في هذه العلاقة التزام على البنك المصدر بأن يسدد قيمته للمستفيد، في حال كانت المستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد، ولا يتم تأكيد هذا الالتزام تجاه المستفيد إلا بوصول خطاب الاعتماد لهذا الأخير متضمناً كافة الشروط التي تم فتح الاعتماد على أساسها، كما أن التزام البنك تتحدد طبيعته طبقاً لكون الاعتماد المفتوح قابلاً للإلغاء أو غير قابل للإلغاء، حيث يستطيع البنك في الحالة الأولى الغاء الاعتماد بناءً على طلب الآمر بفتح الاعتماد أو لأي سبب آخر، كما يستطيع البنك في هذه الحالة الامتناع عن تسوية الثمن للمستفيد، أما في الحالة الثانية فإن التزام البنك يكون باتاً ونهائياً :" ويستقل بذاته لصالح المستفيد دون أن يستطيع العميل طلب إلغائه فضلاً عن البنك المصدر (المصري، 2005، ص: 58).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

تقديم البائع للمستندات، ومطابقتها لشروط العقد بين البائع والمشتري

لا ينشأ للمستفيد الحق في طلب تنفيذ الاعتماد إلا بعد تقديمه المستندات المطلوبة والمطابقة للشروط المتفق عليها بين البائع والمشتري إلى البنك المكلف بالتنفيذ، ومن المبادئ المستقرة:" أنه ما دام الاعتماد مستقلاً عن البيع؛ فإن شروط تنفيذ الاعتماد المستندي مستقلة عن تنفيذ شروط البيع"، وبناءً عليه لا يحق للمستفيد المطالبة بتنفيذ الاعتماد إلا إذا التزم هو بالالتزامات التي يفرضها خطاب الاعتماد، وبشكل مطلق وصارم، ولا يتعلق ذلك أبداً بتنفيذه لشروط البيع في حال لم يُحقق شروط الخطاب، باعتباره لا يُخاطب البنك باعتباره بائعاً يُطالب بالثمن، بل بوصفه مستفيداً من تعهد البنك الوارد في خطاب الاعتماد، خاصة وأنه على البنك مراقبة تنفيذ شروط الخطاب من قبل المستفيد بكل دقة وصرامة، كما أنه يُسأل عن هذه المراقبة أمام العميل الآمر بفتح الاعتماد،

وليس للبنك في هذه المراقبة أي سلطة في التقدير، أو تفسير عبارة الخطاب التي وردت فيه بطلب الأمر (عوض، د/ت، ص: 160). وبناءً على ما تقدم سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين يتناول الفرع الأول: تقديم البائع للمستندات، فيما يتناول الفرع الثاني: مطابقة المستندات لشروط العقد بين البائع والمشتري.

الفرع الأول: تقديم البائع للمستندات:

بعد أن علم البائع بأن المشتري قد فتح الاعتماد، وتم قبول هذا الاعتماد من قبل البنك، فعلى البائع أن يتولى شحن البضاعة، مع الحرص على الالتزام بتفاصيل العقد المبرم بينه وبين المشتري، فيما يخص الكمية والنوعية التي تم الاتفاق عليها، إضافة إلى أسلوب الشحن، وكذلك فإن البائع ملزم بتقديم مستنداته للبنك المكلف بالتنفيذ، وعلى البنك المذكور ملاحظة الشروط العامة للمستندات (الطائي، 2010، ص 44)، ولما كان التزام البنك تجاه البائع لا يقبل التجزئة، فكذلك فإن التزام البائع للمستندات لا يقبل التجزئة، فلا يجوز للبائع على سبيل المثال أن يطلب من البنك دفعة من مبلغ الاعتماد لقاء تقديمه مستندات تدل على أنه قد بدأ بتنفيذ التزاماته؛ في هذه الحالة لا يُقبل من البائع ذلك على اعتبار أن التزام البنك لا يتجزأ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فضلاً على أن هذه المستندات المقدمة لا تكون مطابقة للشروط الواردة في خطاب الضمان، ولا عبرة بوعد البائع بتكملتها فيما بعد، فعلى البنك أن لا يدفع له إلا بعد تقديم كامل المستندات في مدة صلاحية الاعتماد كاملة وسليمة (عوض، د/ت، ص160). إضافة لما سبق على البائع أن يُقدم المستندات خلال مدة صلاحية الخطاب، وعادة ما يثور السؤال حول الفترة اللازمة لتقديم المستندات إلى البنك المكلف بالتنفيذ، ويأتي الجواب بأن خطاب الاعتماد يتضمن حتماً بنداً خاصاً بأقصى تاريخ لصلاحيته، لأنه لهذا التاريخ أهمية قصوى، فهو الأجل الذي ينتهي به التزام البنك أمام المستفيد الذي هو البائع في هذه الحالة، وهذا التاريخ هو الذي يشترطه المشتري الآمر، ويضمن به أن البائع لن يحصل على المبلغ إلا بعد أن ينفذ الالتزامات التي ترتبت عليه كشحن البضاعة، وإبرام عقد التأمين، وغير ذلك في الموعد المتفق عليه بينهما، حيث إن المستندات لا تُقبل بعد هذا الموعد، مع العلم أن خطاب الاعتماد يتضمن التاريخ الأقصى للشحن، ونهاية صلاحية الاعتماد، بحيث تكون محسوبة بحيث يمتد لفترة بعد تاريخ الشحن، كي يسمح بتقديم المستندات، ولو حصل الشحن في آخر يوم من المدة المقررة له، أما في حال لم يتضمن الاعتماد مدة لصلاحيته، مع أن هذا الأمر نادر الحدوث؛ فالظاهر أن المستندات يتم تقديمها في وقت معقول من لحظة التبليغ إذا قبل المستفيد (عوض، بلا ت، ص161)؛ لذلك تقول الأعراف الموحدة بأنه:" ينبغي أن يذكر في كافة الاعتمادات تاريخ انتهاء صلاحية سريان مفعوله بالنسبة لتقديم المستندات لغرض الدفع أو القبول أو الخصم، فقد نصت المادة (45) من لائحة قواعد الاعتمادات المستندية نشرة غرفة التجارة الدولية رقم (400) والمنفذة ابتداءً من أول تشرين الأول 1984، على أنه:" إذا كان متفقاً على السحب على دفعات، ونص في الاعتماد على مواعيد زمنية لذلك، وإذا لم يتم شحن دفعة معينة من البضاعة-خلال المدة المحددة لدفعة الشحن أو السحب، فإن الاعتماد لا يجوز استخدامه بالنسبة لهذه الدفعة والدفعات اللاحقة، ما لم ينص على عكس ذلك في الاعتماد. كما تنص المادة (46) من ذات اللائحة على أنه:" 1- يجب أن تنص جميع الاعتمادات على تاريخ يُعتبر حد أقصى لتقديم المستندات للحصول على القيمة، أو القبول أو التداول. 2- وباستثناء الحالة المنصوص عنها في المادة (48) فيما بعد، يجب تقديم المستندات قبل حلول آخر ميعاد لذلك التقديم. 3- إذا أدرج البنك فاتح الاعتماد شرطاً يفيد أنه قابل للاستعمال خلال شهر واحد أو خلال ستة شهور أو ما يُشبه ذلك،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن لم يحدد التاريخ الذي يبدأ منه احتساب المدة، يعتبر تاريخ فتح الاعتماد بواسطة البنك هو اليوم الأول الذي يبدأ فيه سريان الميعاد، وعلى البنوك ألا تشجع تحديد انتهاء صلاحية الاعتماد بهذه الطريقة.. ، وقد جاء في نص المادة (6/ د) من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة (600) لعام 2007، على أنه:" i-يجب أن ينص الاعتماد على تاريخ انتهاء للتقديم، يعتبر تاريخ الانتهاء المذكور للوفاء أو للتداول هو تاريخ الانتهاء للتقديم"، كما نصت المادة (6/هـ) من ذات اللائحة على أنه:" فيما عدا ما نصت عليه المادة (29/أ)، يجب أن يتم التقديم من المستفيد أو بالنيابة عنه في أو قبل تاريخ الانتهاء".

الفرع الثاني: مطابقة المستندات لشروط العقد بين البائع والمشتري:

سيتم معالجة هذا الموضوع من خلال فقرتين، بحيث تتحدث الفقرة الأولى عن المستندات المطلوبة من البائع أو المستفيد، بينما تتحدث الفقرة الثانية عن المعايير التي يتبعها البنك لفحص المستندات:

أولاً: المستندات المطلوبة من البائع أو المستفيد:

تُعتبر هذه المرحلة إحدى أهم وأدق المراحل والإجراءات التي يتم بها الاعتماد المستندي، فهي دليل تنفيذ البائع لالتزاماته؛ لذلك على المصرف أن يبذل العناية الكافية عندما يقوم بفحص المستندات وبأسرع وقت ممكن للتأكد من أنها ظاهرياً مطابقة لشروط الاعتماد (عربي، 2006، ص51)، حيث ينحصر التزام البنك باستلام المستندات من المستفيد وفحصها بعناية، دون أن يكون هناك شأن للمصرف بالبضاعة ، فقد نصت المادة (5) من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية النشرة (600) لعام 2007، على أنه:" تتعامل المصارف بمستندات، ولا تتعامل ببضائع، أو خدمات، أو أداء، التي من الممكن أن تتعلق بها المستندات"، فالخطاب هو الذي يحدد ماهية المستندات التي يجب على البنك أن يُطالب بها المستفيد من الاعتماد كي يتمكن من استعمال مبلغ الاعتماد، ولكن في حال لم يرد في خطاب الاعتماد تحديد لهذه المستندات وجب على البنك أن يُطالب المستفيد بثلاثة مستندات لازمة في كل الأحوال، وهي سند الشحن، القائمة التجارية، وثيقة التأمين، ويُطلق على هذه المستندات الثلاث: المستندات الرئيسية، أو المستندات الأساسية (يامالكي والشماع، 1980، ص398)، ونظراً لأهمية هذه المستندات الثلاثية ففي ما يلي شيء من التفصيل:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سند أو بوليصة الشحن: هذا السند هو سند ملكية البضاعة، فحيازة سند الشحن يعني حيازة البضاعة نفسها، لأن السند يُعتبر بينة لملكية البضاعة، وهو دليل يُثبت أن البائع قد أرسل البضاعة المشحونة فعلاً، كما أنه يُلزم شركة النقل بتسليم البضاعة عند الوصول لحامل هذا السند، على اعتبار أن البائع يحتاج إلى بينة تؤكد له أن بضاعته ستصل إلى المكان المرسل إليه بالفعل، كما تبرز أهمية سند الشحن من خلال دوره الائتماني الذي يؤديه لتيسير التجارة دولياً، إضافة إلى دوره القانوني بتيسير إجراء العمليات القانونية على البضاعة المنقولة للبيع أو الرهن (النجفي، 1990، ص 29).

القائمة التجارية: هذه القائمة هي عبارة عن بيان يقوم المستفيد بتحريره باسم طالب فتح الاعتماد، إلا عندما ينص الاعتماد على خلاف ذلك، ويُعتبر مستنداً محاسبياً يثبت بموجبه مطالبة البائع (المستفيد)، للمشتري بدفع قيمة ومصاريف البضاعة المرسلة إليه، ويشمل الحقائق التالية:

اسم وعنوان كل من المشتري والمستفيد، مع مراعاة ذلك في حالة كون الاعتماد قابلا للتحويل.

قيمة القائمة التجارية والتي يجب ألا تزيد عن قيمة الاعتماد.

وصف البضاعة بشكل دقيق ومفصل (حسب ما هو مذكور في الاعتماد).

العلامات التجارية إذا طُلبت ضمن شروط الاعتماد.

رقم الاعتماد مع توقيع المستفيد على القائمة.

أي شروط أخرى ينص عليها الاعتماد. (الراوي، 2000، ص 237).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وثيقة (بوليصة) التأمين: عرَّفت المادة (920) من القانون المدني الأردني التأمين بأنه:" عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً، أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده، وتحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمن له للمؤمن"، وبناءً عليه فإن وثيقة التأمين في الاعتماد المستندي تعطي للمشتري الضمان بأن البائع أبرم عقد التأمين مع شركة تأمين ذات علاقة وفقاً لشروط البيع، حيث يُفترض أن تعطي وثيقة التأمين قيمة البضاعة المؤمن عليها، كما وأنها تعطي للمشتري الحق في قبض قيمته في حال هلكت أو تلفت البضاعة، لذلك يُلاحظ أن وثائق التأمين تحتل أهمية خاصة في البيوع الدولية التي يتحمل فيها المشتري المخاطر التي تتعرض لها البضاعة منذ شحنها حتى وصولها إلى المشتري (الربيعي، 2008، ص124).

يُضاف إلى المستندات المذكورة سابقاً، المستندات القانونية، والتي غالباً ما يرد النص عليها في خطاب الاعتماد، ومنها شهادة المنشأ، وهي تعتبر تصريحاً بالتزام المستورد بتعليمات الاستيراد والجمارك في بلده وتحتوي على اسم بلد المنشأ للبضاعة (محمد، 2012، ص296)، وعرَّفها موقع النقل البحري المصري بأنها:" هي شهادة تصدر عن الغرفة التجارية في بلد المصدّر تبين مكان صنع أو إنتاج البضاعة المراد تصديرها، وتعتبر وثيقة ضرورية للتعرف على جنسية البضاعة بغية تقدير نسب الرسوم التي ستستوفى عليها أو المعاملات التفضيلية التي ستمنح لها. ويستفاد منها في التحكم في منع تسرب السلع المقاطعة اقتصاديا أو الممنوعة، والشهادة الصحية التي تعتبر بمثابة تصريح أو إعلان يتضمن صلاحية الشحنة وقابليتها للسفر من الناحية الصحية (الطائي، 2010، ص25)، ومن الأمثلة على ذلك المواد الغذائية أو الحيوانات الحية، أو السلع الزراعية، وتصدر عن وزارة الصحة في بلد المنشأ أو الأجهزة الصحية القائمة بهذه المهمة (عربي، 2006، ص48) ، وغير ذلك من المستندات، ولا يستطيع البنك الدفع للمستفيد في حال لم يستلم جميع المستندات المذكورة في خطاب الاعتماد ويقوم بفحصها (يا مالكي والشماع، 1980، ص399).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: المعايير التي يتبعها البنك لفحص المستندات:

يُعتبر المعيار الدولي للممارسات المصرفية لفحص المستندات المتداولة في نطاق الاعتماد المستندي (ISBP)، تتمة عملية للأصول والاعراف الموحدة للاعتمادات المستندية (نشرة رقم 500) التي تستخدم قواعدها في الاعتمادات المستندية في جميع أنحاء العالم، وهي توضح، على نحو بين، كيفية تطبيق هذه القواعد في الاستخدام اليومي. وبذلك فهي تملآ الفجوة القائمة ما بين المبادئ العامة كما ظهرت في القواعد والممارسة اليومية للمتعاملين في الاعتمادات المستندية، وقد غطت المادة (14) من الأصول والاعراف الموحدة للاعتمادات المستندية (نشرة 600)، معيار فحص المستندات، وقد جاءت هذه المادة في 12 فقرة تبدأ بالحرف أ وتنتهي بحرف اللام، حيث تحدثت الفقرة الأولى (أ) عن تحديد ما إذا كانت المستندات تُشكل في ظاهرها تقديماً مطابقاً أم لا، فيما تحدثت الفقرة (ب) عن الوقت اللازم ليقرر البنك المسمى، أو المعزز، أو المصدر كون المستندات مطابقة لشروط الاعتماد، أما الفقرة (ج) أشارت إلى أن التقديم الذي يحتوي على واحد أو أكثر من مستندات النقل الأصلية والتي تخضع لأي من المواد (19 وحتى 25) يجب أن يقدم من قبل المستفيد أو بالنيابة عنه خلال مدة أقصاها واحد وعشرون يوماً بعد تاريخ الشحن، وجاء في الفقرة (د) بأنه:"بيانات في مستند ما عندما تقرأ في سياق الاعتماد ومع المستند نفسه، ومع المعيار الدولي للأصول المصرفي لا يتوجب أن تكون متماثلة تماماً، ولكن يجب ألا تتعارض مع البيانات في ذلك المستند أو في أي مستند آخر أو مع الاعتماد"، أما الفقرة (هـ) فأشارت إلى أنه يُمكن لأي مستند وصف البضاعة عدا الفاتورة التجارية على ألا يتعارض هذا الوصف مع الوصف الوارد في الاعتماد، أما الفقرة (و) فقد أشارت إلى قبول البنك للوثائق غير وثائق النقل، والتأمين، والفاتورة التجارية، إذا صدرت دون تحديد الجهة المصدرة إن كان محتواها يفي بغرض المستند الذي تم طلبه، أما الفقرة (ز) فأشارت إلى أنه سيتم تجاهل أي مستند تم تقديمه ولم ينص عليه في الاعتماد، أما الفقرة (ح) فقد أشارت إلى أنه إذا تضمن الاعتماد شرط دون تحديد المستند الذي يُشير إلى مطابقة الشرط فسوف يتجاهل البنك هذا الشرط، أما الفقرة (ط) فقد أشارت إلى أنه من الممكن تأريخ المستند قبل تاريخ إصدار الاعتماد المستندي، ولكنه لا يجب أن لا يؤرخ بتاريخ لاحق لتاريخ التقديم، أما الفقرة (ي)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أشارت إلى عدم ضرورة أن تكون عناوين المستفيد وطالب الإصدار في أي مستند مطلوب هي نفس العناوين المبينة في الاعتماد أو أي مستند آخر على أن تكون العناوين في نفس البلد الذي نصت عليه العناوين في الاعتماد، كما أشارت الفقرة (ك) إلى عدم ضرورة أن يكون الشاحن أو مرسل البضائع الظاهر في أي مستند هو نفسه المستفيد من الاعتماد، أما الفقرة (ل) وهي الأخيرة في هذه المادة فقد أشارت إلى إمكانية إصدار وثيقة النقل عن أي شخص آخر غير الناقل، أو المالك، أو ربان السفينة، أو المؤجر على شرط أن تتوافق وثيقة النقل مع متطلبات المواد (19 حتى 24) من هذه القواعد استناداً إلى النشرة المعربة الصادرة عن غرفة التجارة الدولية في باريس، والغرفة الدولية للتجارة في الأردن).

ولا بد من الإشارة في هذا لسياق إلى أن البنك لا يتحمل مسؤولية كون المستندات مزورة أو أنها مخالفة لشروط خطاب الاعتماد، مالم يكن التزوير واضحاً وجلياً، كما أنه لا بد من الإشارة إلى أن تدقيق الاعتمادات يختلف من اعتماد لآخر، كما أن تدقيق المستند الواحد ربما اختلف نتيجة لاختلاف بياناته ومضمونه من اعتماد لآخر، ومن بلد إلى بلد آخر تبعاً للنظم والقوانين في ذلك البلد (محمد، 2012، ص282) ونظراً للأهمية الكبرى لمرحلة فحص وتدقيق المستندات نجد أن البنوك تعمل على مراعاة النقاط التالية عند تداول مستندات الشحن:

تحديد أولويات الفحص: نظراً لورود العديد من مستندات الشحن على الاعتمادات المفتوحة؛ لذلك يقوم البنك عادة بفرز الملفات لترتيب أولوية لفحصها، فقد تكون البضاعة المصدرة سريعة التلف؛ فهذا يقتضي بطبيعة الحال إعطاء هذه النوع الأولوية في الفحص.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفحص المبدئي للمستندات: يتم هذا الفحص للتأكد من كون الاعتماد لا زال ساري المفعول ولم تنته صلاحيته بعد، وكذلك للتحقق من أن مبلغ الاعتماد أو رصيده يسمح بدفع قيمة المستندات المقدمة، وكذلك التأكد من أن المستندات المستلمة متجانسة مع بعضها البعض ومطابقة من حيث النوع والعدد المطلوب من كل مستند مع شروط الاعتماد، وفي حال كان الاعتماد يسمح بتجزئة شحن البضاعة، فيتم التأكد من أن قيمة السحب المرفق بالمستندات تعادل ثمن كمية البضاعة التي تم شحنها فعلاً، كما يجب أن تكون سندات الشحن نظيفة ولا تحمل أي تحفظات ومجيرة لآمر البنك المحلي (محمد، 2012، ص283).

المطابقة النهائية لمستندات الشحن: في هذه المرحلة يتم إجراء الفحص التام لكل مستند للتأكد من شموله على كافة أركانه من جهة، وألا يتعارض مع بيانات المستندات الأخرى، ومن كونه يتماشى مع بيانات وشروط الاعتماد المستندي، ويتولى البنك تدقيق المستندات من جانبين هما:

الجانب الأول: التأكد من سلامة المستندات: على اعتبار أن المستندات تُمثل البضاعة؛ فلا بد أن تكون المستندات على مستوى من الشفافية والدقة في بياناتها بما لا يعكس وجود أي عيب في البضاعة سواءً كان بنقصها أو تلفها، أو نحو ذلك، مما يشعر بأن البضاعة بها عيوب ظاهرة او خفية، ونظراً لأهمية المستندات فقد تولت المادة (27) من الأصول والأعراف الموحدة في الإصدار(600) لسنة 2007، تحديد مفهوم مستندات النقل النظيف وذلك بقولها: "مستند النقل النظيف هو الذي لا يحمل أي بند أو تنويه أو شرط تقر صراحة بوجود عيب في حال البضاعة أو تعبئتها"، وأن أوصاف البضاعة المضافة من قبل البائع، أو المرسل، أو الشاحن، أو الناقل على سند الشحن أو القائمة التجارية أو أي مستند آخر؛ يجب أن تكون سليمة وتعكس حالة البضاعة، وإلا اعتبرت تلك المستندات غير سليمة وعلى البنك رفضها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجانب الثاني: وهي المطابقة الكاملة بين المستندات وتعليمات الآمر بفتح الاعتماد: فعلى اعتبار أن عقود الاعتماد المستندي هي من عقود القانون الضيق، فليس للبنك أن يجتهد في تفسير شروط وتعليمات الآمر الذي طلب فتح الاعتماد أي المشتري، كما ليس له تقدير مدى أهمية ذلك الشرط أو المستند، إذ يُعتبر التزام البنك بالفحص التزاماً مهنياً عليه أن يؤديه بدقة متناهية تطبيقاً لقاعدة التنفيذ الحرفي، فالبنوك تحرص على تطبيق هذه القاعدة فيما يتعلق بوصف البضاعة، وكميتها، وإن التنفيذ الحرفي متفق عليه في الفقه في مختلف دول العالم، وتكاد تكون هذه القاعدة الفيصل في قبول المستندات أو رفضها (محمد، 2012، ص 284).

المبحث الثاني

طرق الدفع المعتمدة في الاعتماد المستندي

يلتزم البنك المصدر للاعتماد بتسديد قيمة الاعتماد للمستفيد في حال كانت المستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد، ولا يتأكد هذا الالتزام إلا بعد وصول خطاب الاعتماد للمستفيد متضمناً كافة الشروط التي تم فتح الاعتماد على أساسها (المصري، 2005، ص 58)، وتتمثل عملية تسديد الاعتماد من خلال حساب المدين المستندي، حيث تقوم العديد من البنوك باستخدامه، والذي يعتبر من الخطوات العملية المتبعة لتسديد المستندات، وحساب المدين المستندي هو حساب وسيط حقيقي يُمثل الفرق بين الاعتماد المستندي بالكامل وقيمة التأمينات النقدية المحتجزة، وبمعنى آخر هو عبارة عن تسهيلات مصرفية يتم منحها لزبائنها من المستوردين بضمان بضاعتهم الواردة للمدة من تاريخ ورود المستندات وحتى تاريخ تسديدها من قبل المستورد (الذي هو فاتح الاعتماد) على طريقة الدفع المتفق عليه مع المستورد (الطائي، 2010، ص46)، وبناءً على ذلك سيتم معالجة موضوع هذا المبحث في ثلاثة مطالب بحيث يتحدث المطلب الأول عن طرق الدفع طبقاً لقوة تعهد البنك فاتح الاعتماد، أو قوة تعهد البنك المراسل، بينما يتحدث المطلب الثاني عن طرق الدفع الفوري والمؤجل والقبول، أما المطلب الثالث عن الدفع بقبول وخصم سندات السحب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

طرق الدفع طبقاً لقوة تعهد البنك فاتح الاعتماد، أو قوة تعهد البنك المراسل

سيتم معالجة هذا الموضوع في ثلاثة فروع بحيث يتحدث الأول عن قوة تعهد البنك فاتح الاعتماد، والفرع الثاني طبقاً لقوة تعهد البنك المراسل، فيما يتحدث الفرع الثالث طرق الدفع المعتادة.

الفرع الأول: طرق الدفع حسب قوة البنك فاتح الاعتماد:

أولاً: الاعتماد غير القابل للنقض: في هذا الاعتماد يلتزم الامر بفتح الاعتماد بدفع قيمة الاعتماد، ويكون ملتزماً فيه التزاماً قطعياً غير قابل للرجوع فيه بالسداد، طالما أن البائع أو المستفيد استوفى كافة الشروط المسجلة في الاعتماد، فقد جاء في المادتين(2، 3) من قواعد الأصول والأعراف الموحد النشرة (600) على أن أي اعتماد مستندي هو اعتماد غير قابل للنقض حتى ولو لم ترد إشارة بهذا إلا إذا ذكرت عبارة تخالف ذلك، وهذا النوع من المستندات هو الأكثر استعمالاً وقبولاً إذ لا يحق للمستورد إلغاء الاعتماد أو تعديل شروطه إلا بعد الاتفاق المسبق بين أطرافه (هلالي وشحادة، 2009، 182)،

ثانياً: الاعتماد القابل للنقض: طبقاً لهذا النوع من الاعتمادات يكون لأي طرف من أطراف الاعتماد القيام بإلغائه أو تعديل شروطه في أي وقت يشاء، وبدون موافقة مسبقة من بقية الأطراف طالما كان ذلك قبل تقديم المستندات (العفيف، 2005، ص5)، يُلاحظ أن هذا النوع من الاعتمادات لا يوفر الضمانات الكافية لأطرافه، لذلك يندر استخدامه في التطبيق العملي حيث يفقد فعاليته ووظيفته كأداة مضمونة لتمويل العمليات التجارية (محمد، 2012، ص271).

الفرع الثاني: طرق الدفع حسب قوة تعهد البنك المراسل:

أولاً: الاعتماد المعزز: بموجب هذا الاعتماد يتفق أطراف الاعتماد على الوفاء عن طريق اعتماد معزز من خلال قيام البنك فاتح الاعتماد بإصدار اعتماد غير قابل للنقض لصالح المستفيد، ويطلب من البنك المراسل في بلد المستفيد بأن يتعهد للمستفيد بدفع قيمة الاعتماد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويسمي البنك المراسل الذي يضيف تعهده على الاعتماد إلى جانب تعهد البنك فاتح الاعتماد بالمصرف المعزز، ويلجأ المستفيد إلى هذا النوع من الاعتماد عندما يتعرض بلد المستورد إلى أزمة سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، وفي الحقيقة فإن هذا النوع يعتبر من أقوى أنواع الاعتمادات وأكثرها ضماناً، لأنه عادة ما يرتبط الاعتماد المعزز مع الاعتماد غير القابل للنقض فهو يفسر للمستفيد ضماناً لا يمكن النكول عنه إذ يتحمل التزاماً مباشراً ونهائياً لا رجوع فيه من كلا البنكين متمثلاً بالذمة المالية للبنك فاتح الاعتماد والذمة المالية للبنك المعزز.

ثانياً: الاعتماد غير المعزز: يتميز هذا النوع بأن البنك المراسل لا يضيف تعهده إلى البنك فاتح الاعتماد، ويكون دوره القيام بوظيفة الوسيط بين البنك فاتح الاعتماد والمستفيد فقط، فلا إلزام إذا أخل أحد الطرفين بشرط من الشروط الواردة في الاعتماد إذ إنه لم يضيف تعزيزه عليه (الطائي، 2010، ص30).

الفرع الثالث: طرق الدفع المعتادة: عادة ما يتم الدفع للبائع أو للمستفيد بإحدى الطرق التالية:

اعتماد الاطلاع: في هذه الحالة يقوم البنك الذي فتح الاعتماد، أو البنك المعزز في حال وجوده، بدفع مبلغ الاعتماد فوراً بمجرد استلامه واطلاعه على المستندات المطلوبة في خطاب الاعتماد، شريطة أن تكون هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد، بعد فحصها والتأكد منها، ويُسمى هذا النوع من الاعتماد بالاعتماد المنجز (العفيف، 2005، ص8).

اعتماد القبول: هذا النوع من الاعتمادات لا يتم إلا عند توافر الثقة والاطمئنان بين البائع والمشتري، حيث لا يتم الدفع حال تقديم مستندات مطابقة للاعتماد؛ وإنما يقوم المشتري في هذه الحالة بتحرير كمبيالة بثمن البضائع المصدرة تستحق الدفع في تاريخ لاحق وفقاً للاتفاق بين الطرفين، ويتطلب ضرورة قبولها وتسديد قيمتها عند استحقاقها (هلالي وشحادة، 2009، ص184)، ويُدعى هذا النوع بالسحب الزمني (الراوي، 2000، ص222).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اعتماد الدفعات المقدمة: في هذا النوع يتضمن الاعتماد شروط الدفع فيه، حيث يتضمن شرطاً ينص على قيام طالب فتح الاعتماد بدفع مبلغ معين إلى المستفيد مقدماً من أصل قيمة الاعتماد لمساعدته في تمويل البضاعة المباعة بشكل جزئي، ويُدعى هذا الاعتماد بذي الشرط الأحمر، لأن هذا الشرط يُطبع على الاعتماد المستندي بالحبر الأحمر للفت النظر إليه، وكذلك لأهميته ولتميزه عن الشروط الأخرى، و عادة يتم دفع المبلغ المتفق عليه كدفعة من قبل المصرف فاتح الاعتماد أو المصرف المعزز في حال وجوده، مقابل الحصول على إيصال استلام بالمبلغ الذي دفعه، بالإضافة إلى كفالة مصرفية صادرة من المصرف المستفيد لصالح طالب فتح الاعتماد (زيدان، 2009، ص19)، وفي هذا الموضوع لا بد من الإشارة إلى الاعتماد ذي الشرط الأخضر، والذي هو شبيه بالشرط الأحمر ويحمل المعنى نفسه، ولكنه يُضيف للدفعة المقدمة مصاريف تخزين البضائع، وعلى الأغلب تتردد البنوك في فتح مثل هذه الاعتمادات، خاصة إذا لم يكن المشتري قادراً على إصدار كفالة، إضافة إلى أن معظمها يتطلب تغطية كاملة لقيمة الاعتماد (محمد، 2012، ص272).

المطلب الثاني

طرق الدفع الفوري والمؤجل والقبول

أولاً: الدفع الفوري: لا يُثير هذا النوع من الدفع أي مشكلة، وهو قد يكون نقداً أو بشيك رغم أن هذا نادر، والغالب أن يكون بالقيد في حساب المستفيد إن كان له حساب لدى البنك الذي يقوم بتنفيذ الاعتماد، وإذا كان المستندات مقدمة من بنك آخر تم الوفاء من البنك المنفذ بتسوية في الحساب القائم بين المصرفين وتتم تسوية أخرى فيما بين المستفيد والبنك الذي قدم المستندات نيابة عنه، وعلى الأغلب يقبل البنك المبلغ بموجب توكيل أو تفويض من البنك فاتح الاعتماد مفوضاً إياه تنفيذ الاعتماد لديه، ولكن في حال لم يقبل ذلك فإنه يوضح في خطاب الإبلاغ الذي يرسله إلى المستفيد أنه يبلغه دون أن يلتزم بالتنفيذ، وفي هذه الحالة يكون له الخيار عندما تقدم إليه المستندات في أن يقتصر دوره على تلقي هذه المستندات من المستفيد وإرسالها إلى البنك فاتح الاعتماد لتحصيل قيمة الاعتماد (عوض، بلا ت، ص.ص 341-342)،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن هذه الطرق التي تعتبر مثل الدفع النقدي المداد الأحمر وفي ذلك شيء من التفصيل: " في بلدان أفريقيا وأستراليا يشترى الصوف بطريقة تجميعه من المزارعين في مراكز تجميع بعيدة على الأغلب عن أماكن الشحن، ولا تسلم شركات الملاحة سند الشحن إلا عندما يتم تسليمها البضاعة وشحنها، ومن هنا تم البحث عن وسيلة تمكن المستفيد من الاعتماد من تدبير نقود لتمويل الشراء من المزارعين ونقل البضاعة إلى الميناء، فتم استخدام الاعتماد المفتوح أصلاً لتحقيق هذا الهدف، حيث يتضمن الخطاب عبارة خاصة يأذن بها البنك فاتح الاعتماد للبنك المنفذ إعطاء المستفيد دفعات من مبلغ الاعتماد دون أن يقدم له مستندات الشحن المقابلة" (الزعبي، بلا ت، ص342)، حيث يكون هناك شرط خاص يسمح للبنك المبلغ أو المعزز أن يدفع للمستفيد مبالغ على الحساب قبل أن يتم تقديم المستندات، وهذا الشرط يجب أن يدرج في الاعتماد بطلب من الآمر بفتح الاعتماد بشكل صريح ويتحدد بناءً على متطلبات البنك المصدر، وهذا الشرط كان في أصله يكتب بالمداد الأحمر كي يلفت النظر حول طبيعة هذا الاعتماد.

ثانياً: الدفع المؤجل: في هذا النوع من الدفع يحوز المشتري الحصول على البضاعة قبل تسوية ثمنها، ويستطيع منع البائع من قبض الثمن إذا اكتشف غشاً من جانب البائع أو المستفيد، كما إن البائع من ناحيته لا يحوز كمبيالة مقبولة من جانب البنك يستطيع أن يخصمها مثلاً للحصول على نقوده، لذلك فإن هذا النوع من الدفع يخدم المشتري ولا يخدم البائع.

ويعني تنفيذ الاعتماد المستندي بطريق الدفع المؤجل أن المستفيد أو البائع لن يقبض شيئاً إلا بعد زمن محدد من تقديمه المستندات المطابقة، وعندئذ يلتزم البنك ما دامت المستندات مطابقة بالدفع عند حلول الأجل المحدد، مع العلم أن دفعه قبل هذا الأجل لا يُعتبر تنفيذاً من البنك للاعتماد المستندي، ولكن ممكن للبنك المنفذ أن يُعطي عميله مبلغاً أو كل المبلغ كتحت الحساب، وبذلك تكون هذه العملية مستقلة عن عملية تنفيذ الاعتماد المستندي (نقض تجاري، 30 نيسان 1985، مجلة بنك، ص965، تعليق ريف لا نج).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً: الدفع بطريق القبول: في هذه الطريقة يفترض في البنك فاتح الاعتماد قبول الكمبيالة التي يسحبها عليه البائع تنفيذاً للاعتماد المستندي، حيث يقوم البنك بوضع قبوله لقاء حصوله على المستندات بعد أن يتأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد المستندي، وبوضع هذا القبول ينتهي الاعتماد المستندي، حيث تدفع الكمبيالة عند استحقاقها، وعلى الأغلب يبادر المستفيد إلى خصم الكمبيالة بعد قبولها لدى بنك آخر، ويتحمل هو بذلك مصاريف الخصم، ومن الجدير بالذكر أنه متى قُبلت الكمبيالة تستمر كأي كمبيالة أخرى دون أن يؤثر في ذلك أنها سحبت تنفيذاً لاعتماد مستندي، فيكون على البنك الذي قبلها أن يدفعها في موعد استحقاقها، حتى ولو نشب خلاف بين البائع والمشتري، ولكن على الأغلب من الناحية العملية أن المستفيد يقدم الكمبيالة مع المستندات إلى بنكه هو ليتولى الحصول على قبولها، وقد يخصمها لديه، وقد يكون البنك المراسل والذي أخطر البائع بالاعتماد هو المكلف بالتنفيذ فيكون خصمها واجباً عليه حال تأكده من صحة المستندات (عوض، بلات، ص348).

المطلب الثالث

الدفع بقبول وخصم سندات السحب

المقصود بالخصم، خصم الحق الناشئ عن الاعتماد، أي حق المستفيد منه في اقتضاء الحق من المنفذ للاعتماد، ولتنفيذ ذلك من المفروض أن ينص الاعتماد على أنه يُنفذ بالخصم، وفي حال لم ينص على ذلك، وقام البائع بسحب كمبيالة على البنك المصدر وخصمها لدى بنكه هو فإن ذلك يكون على مسؤولية البنك الخاصم، والاعتماد بالخصم يتم تنفيذه بعملية خصم حقيقية يقوم بها البنك الفاتح للاعتماد أو وكيله، وتكون الكمبيالية مسحوبة على المشتري ولكنها لأجل، وبالخصم يحصل المستفيد على نقوده فوراً نظير تقديمه للمستندات، والبنك الفاتح للاعتماد بعد ذلك هو وشأنه مع المشتري، فالأصل أن يحتفظ بالمستندات حتى يدفع المشتري الكمبيالية أو يسلمها له حسب علاقتهما، فإذا تخلف المشتري عن وفاء الكمبيالة عند استحقاقها لم يكن للبنك الخاصم أن يرجع على الساحب أي المستفيد من الاعتماد ولا على الحملة المتعاقبين ذوي النية الحسنة، وهذا يعني أن الخاصم يشتري الكمبيالية شراءً جزافاً،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا الحل مبني على أساس نظام الاعتماد الذي يسعى فيه المستفيد إلى طمأنينة مطلقة في الحصول على حقه، حيث يضمن البنك الفاتح للبائع وفاء الثمن، ولكن البائع لا يضمن للبنك وفاء المشتري المسحوب عليه الكمبيالة (عوض، 1983، ص351)، وقد نصت الأصول الموحدة على ذلك عندما تكلمت في موضوع التعهد القطعي بخصم المستندات المسحوبة بالاطلاع أو لأجل من قبل المستفيد على فاتح الاعتماد أو على أي مسحوب عليه آخر مذكور في الاعتماد دون الرجوع إلى الساحبين أو الحاملين حسن النية، فقد يكون الاعتماد بخصم كمبيالة بعد الاطلاع عليها، يسحبها المستفيد، وفي هذه الحالة يكون للمستفيد أن يسحب كمبيالة ويرفق بها المستندات، ويخصمها لدى بنك يقوم بتقديمها إلى البنك الفاتح لوفائها، وهذه الصورة تقترب من صورة الاعتماد بالوفاء ولكنها تتميز بأنها تسمح للمستفيد بالحصول على نقوده في أسرع وقت ممكن ومن بنكه هو (عوض، 1983، ص351)، وكذلك ليس للمستفيد في اعتماد بالخصم، ولا لمن يتلقى عنه الكمبيالة أن يستفيد من التأييد الصادر من بنك مؤيد، إلا إذا خصمت الكمبيالة لدى هذا البنك، وهذا يعني أنه إذا خصمها لدى بنك آخر ولم تدفع الكمبيالة في موعدها كان لهذا البنك الخاصم أن يرجع على الحامل والموقعين، ولو كانوا حسني النية، لأن حماية هؤلاء من رجوع البنك الخاصم في حالة تخلف المسحوب عليه سببه أن البنك الذي يخصمها إنما يفعل ذلك تنفيذا لاعتماد هو ملتزم به فيضمن وفاء الورقة، سواءً كان بنكاً فاتحاً للاعتماد أو مؤيداً، وهذا الوضع ليس وضع بنك غريب عن الاعتماد فتخضع عملية الخصم التي يقوم بها للقواعد العامة، وهي تقضي بأن الخصم إنما يتم بشرط وفاء المسحوب عليه، لذا حكم أنه:" إذا كان الاعتماد قد عين بنكاً لتنفيذ الاعتماد، ولكن بنكاً آخر قام بتنفيذه، وخصم الكمبيالة ووضع خاتمه على المستندات؛ فإنه رغم ذلك لا يعتبر قد دخل في علاقة مع البنك الفاتح، ولا يعتبر الاعتماد قد انتقل إليه، ولذا لا يكون له أن يطالب البنك الفاتح بشيء، لأنه خالف شروط الاعتماد التي يلزم تفسيرها تفسيراً ضيقاً يراعى فيه منتهى الدقة (استئناف باريس 17 حزيران 1967).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

موقف البنك من المستندات المخالفة وأثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي

سيتم معالجة موضوع هذا المبحث في مطلبين بحيث يتحدث المطلب الأول عن موقف البنك من المستندات المخالفة للاعتماد، بينما يتحدث المطلب الثاني على أثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي.

المطلب الأول

موقف البنك من المستندات المخالفة للاعتماد

قبل الدخول في موضوع الطرق الأخرى لدفع مبلغ الاعتماد المستندي يثور السؤال حول موضوع المستندات المخالفة التي وصلت إلى البنك، فهل يتم تصحيح مخالفة المستندات إذا كانت المخالفة غير جوهرية، وهل هناك تسوية مشروط لمخالفة هذه المستندات. فبعد تدقيق المستندات من قبل البنك المنفذ، قد يجد هذا البنك أن المستندات غير مطابقة للشروط الواردة في خطاب الاعتماد، كأن يكون التأمين أقل من المتفق عليه أو أن بوليصة التأمين ليست هي المطلوبة في هذا الاعتماد، وربما كان اختلاف أو تناقض بين المستندات كأن يكون الوزن غير متطابق، أو الوصف المذكور في الفاتورة غير متطابق مع خطاب الاعتماد، وما إلى ذلك من مخالفات بسيطة شبيهة بذلك (عوض، 1983، ص294)؛ في هذه الحالة يُمكن للبنك أن يرفض الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي(المادة 16/أ من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة 600)، في حال وجد أن هذه المخالفات جوهرية، ولا يُمكن القيام بتصحيحها خلال مدة صلاحية الاعتماد، ولذلك لن يستطيع المشتري التجاوز عن هذه المخالفات، أما في حالة تقدير البنك لهذه المخالفات بأنها مخالفات بسيطة غير جوهرية وأن المشتري سيتجاوز عن هذه المخالفات؛ عندها يُحاول البنك إيجاد مخرج لهذه المخالفات، ويكون أمام البنك عندها عدة طرق لتنفيذ عقد الاعتماد، وهذه الطرق هي:

أولاً: يقوم البنك بطلب تصحيح المستندات من المستفيد، مع تقديم مستندات صحيحة خلال مدة صلاحية الاعتماد على قدر الإمكان.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: فإن لم يستطع المستفيد تصحيح مخالفة المستندات يلجأ البنك إلى طريق آخر، حتى يقبل المستندات المخالفة، ويرضى تنفيذ الاعتماد، ولكن بتحفظ وتدعى هذه التسوية بالتسوية المشروطة، أو أن يسلك طريقاً آخر حيث يتم إقراض المستفيد مبلغ الاعتماد. وهذا ما سيتم معالجته في ثلاث فقرات:

أولاً: تصحيح مخالفة المستندات: في هذه الحالة يطلب البنك من المستفيد أن يفسر سبب تقديم مستندات غير مطابقة منذ البداية، ولذلك يطلب البنك من المستفيد بيان سبب المخالفة، وكيف تم تصحيح هذه المخالفة، ولكي تنتج عملية التصحيح آثارها هناك ثلاثة شروط يجب تحقيقها وهي:

الشرط الأول: ألا يكون في التصحيح أو استبدال المستندات أي تناقض.

الشرط الثاني: ألا يكون بين المستندات المصححة أي تناقض.

الشرط الثالث: أن يكون الوقت الذي جرى فيه تقديم المستندات المصححة ضمن مدة صلاحية الاعتماد أولاً، وأن يكون الوقت الذي تقدم فيه المستندات داخلاً في المواعيد الحتمية التي تحددها نصوص الأصول الدولية، وقد جاء في حكم لمحكمة التمييز الأردنية بأنه:" يعتبر الاعتماد المستندي وفقاً لما هو مقدر قانوناً وفقهاً وقضاءً هو تعهد صادر عن البنك بناءً على طلب شخص يسمى(الآمر) أياً كانت طريقة تنفيذه أي سواء بقبول الكمبيالة أو خصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة ويفتح تنفيذاً لالتزام المشتري بدفع الثمن مما يعني أن الالتزامات المترتبة عن إنشائه ينحصر في ذمة طرفي العقد وهما المشتري والبنك ولا يتعداها إلى المستفيد من الاعتماد وهو البائع أي أن البائع لا يتحمل أي التزام ويبقى البنك ملزماً بدفع قيمة المستندات إلى المستفيد وبعد ذلك يضع المستندات المتعلقة بشحن البضاعة تحت تصرف الآمر مقابل حصوله على قيمتها من الآمر، كما يلتزم المشتري (الآمر) بموجبه بدفع قيمة المستندات موضوع الاعتماد إلى البنك عند ورودها. (تمييز حقوق رقم 1975/152 تاريخ 1975/7/30 الدكتور علي جمال الدين عوض - الاعتمادات المستندية - صفحة 11 و152 - دار النهضة العربية)، وبما أن الثابت من أوراق الدعوى والبينات المقدمة فيها سواء منها الخطية أو الشخصية أن المدعية / المميز ضدها كانت قد تعاقدت مع وزارة التربية العراقية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبمقتضاه تقوم المدعية بتوريد كمية من الكتب المدرسية لصالح الطرف الآخر بالتعاقد وان المدعى عليه قام بفتح ثلاثة اعتمادات مستندية قطعية بقيمة محل التعاقد لصالح المستفيدة منها وهي المدعية مطبعة دار الكتب العالمية وأن الأخيرة قامت بتنفيذ التزاماتها وشحنت البضاعة إلى المشتري وقام مصرف الرافدين والمخول بفحص المستندات المتعلقة بالبضاعة حيث وجدها مطابقة لشروط فتح الاعتماد وان ذلك قد جرى خلال فترة سريان الاعتمادات مما يجعل مصرف الرشيد ملزماً بدفع قيمة البضاعة موضوع المستندات إلى المستفيد منها وهي المدعية دون أي قيد أو شرط ما دام لم يرد في ملف الدعوى على خلاف ذلك وكذلك لا يجوز للمدعى عليه مصرف الرشيد إلغاء هذه التسهيلات بإرادته المنفردة. وحيث أن محكمة الاستئناف قد توصلت إلى هذه النتيجة وطبقت المادة (121) من قانون التجارة تطبيقاً سليماً فتكون قد أصابت في ذلك". (عن منتدى شبكة قانونيي الأردن)

أما في حال تعذر تصحيح هذه المخالفات؛ فإن تعهد البنك بدفع مبلغ الاعتماد يسقط نتيجة لعدم تصحيح المخالفات، ويكون على كل من البائع والمشتري في هذه الحالة تسوية مراكزهما القانونية طبقاً لشروط البيع. وفي هذا الموضوع يثور سؤال آخر ففي حال أن المستفيد قام بتصحيح المخالفات التي وضحها البنك، فهل يحق للبنك عندئذ رفضها مرة أخرى بحجة وجود مخالفات أخرى؟ حول هذا الموضوع هناك اتجاهان، الاتجاه الأول يقول بأن البنك لا يلتزم بعد قيام المستفيد بتصحيح الاختلافات وإعادة تقديم المستندات إليه بقبولهما طالما تبين له أن هناك مخالفات أخرى في المستندات، حتى وإن لم يشملها الإخطار، فيما يذهب الاتجاه الثاني إلى أن إشعار البنك المستفيد برفض المستندات لوجود اختلافات معينة يعني نزوله عن أي اختلافات أخرى لم يشملها الإخطار.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: التسوية المشروطة: في هذه الحالة تكون المخالفة غير جسيمة، والمشتري لن يعترض على هذه المخالفات عندها يعرض البنك على المشتري تنفيذ عقد الاعتماد على أن يتعهد الأخير بتعويض البنك عن أي ضرر في حال رفض المشتري المستندات، وضماناً لهذا التعهد يقدم المستفيد كفالة من بنك آخر وتكون كفالة تجارية تضامنية، ولكن البعض قال بأن التسوية المشروطة تكون متعذرة في حال كون الاعتماد منفذاً بطريق قبول الكمبيالية، لأن قانون التجارة يُحظر تعليق القبول على شرط، لكن في حالة التسوية المشروطة فإن البنك ينفذ عقد الاعتماد ويقبل الكمبيالة ويدفع قيمتها في أجلها، ولكن في حالة رفض المشتري للمستندات فإن المستفيد يلزم بموجب تعهده برد المبلغ الذي قبضه إلى البنك، أو يعوضه عما يطلبه المشتري بسبب المخالفة، وذلك في حال فضل البنك إبقاء المستندات.

ثالثاً: إقراض المستفيد مبلغ الاعتماد أو خصم المستندات: يعتبر هذا الأسلوب الأكثر أماناً للبنك، وبذات الوقت يُحقق للمستفيد الحصول على مبلغ الاعتماد كما يضمن للبنك استرداد ما قام بدفعه فوراً، وقد تعرضت محكمة النقض الفرنسية إلى أسلوب خصم المستندات أو الإقراض بضمان المستندات، حيث كانت المستندات غير سليمة فقبلها البنك مع ذلك، ومع التحفظ كان المستفيد عميلاً له فقيد في الجانب الدائن لحسابه المبلغ مخصوماً منه سعر الخصم وعمولته، وقالت المحكمة في ذلك :" أنه متى اكتشف البنك المنفذ لاعتماد مستندي قطعي عدم مطابقة المستندات المقدمة إليه لما هو مطلوب في خطاب الاعتماد أن يقيد في الجانب الدائن لحسابه المبلغ مخصوماً منه سعر الخصم وعمولته مع التحفظ بشرط أن يسترد البنك الفاتح أو من الآمر قيمة ما دفعه، إلا أن كان له أن يجري قيداً عكسياً بقيمة ما عجله ما دام الشرط الذي اشترطه لم يتحقق".

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أثر الغش على تنفيذ الاعتماد المستندي

أولاً: مفهوم الغش التجاري، والغش في الاعتماد المستندي: عرَّف بعض الفقه الغش التجاري بأنه:" كل فعل أو قول يتم بوسائل احتيالية وينص على سلعة أو خدمة مما يعنيه القانون ويقع بالمخالفة للقواعد المقررة لها في تشريع أو أصول الصناعة أو الخدمة، أو ينقص من فائدتها وثمنها حتى ولو كان المتعاقد الآخر على علم به"(بن نادم، 1994، ص 79)، وعرَّف الغش التجاري فقه آخر قائلاً بأنه:" تزييف البضائع وعدم مطابقتها للمواصفات القياسية أو الشروع في غش أحد المتعاقدين الآخرين في مقدار البضاعة أو جنسها أو صفاتها الجوهرية أو ذاتيتها أو في أمر متعلق بالبضاعة أو تقديم بيانات تجارية غير حقيقية أو صحيحة عن السلع المروجة، ويُقصد بالبيانات التجارية: 1-عدد البضاعة المباعة أو المروجة، 2-الجهة أو البلد الذي صنعت فيه، 3-طريقة صنع البضاعة أو انتاجها، 4-اسم أو صفات المنتج أو الصانع". (سرحان، 2003، ص 142)، أما الغش في الاعتماد المستندي فقد عرّفه البعض بأنه:" كل عمل من جانب المستفيد يقصد به الحصول على إحدى مزايا الاعتماد بطريق الغش، ويجب أن يقتصر الغش في عمل المستفيد نفسه فلا يشمل الغش الصادر من الغير إذ يُعتبر المستفيد بريئاً منه"، (عوض، 1994، ص142)، وربما استخدم الغش في الاعتماد المستندي بمعنى أوسع حيث هو:" سلوك غير شريف مقترن بدرجة من الخداع للحصول على ميزة أو منعة مالية"، وحتى لا يبقى الغش مقتصراً على الغش الصادر من المستفيد؛ يرى البعض أن الغش هو:" عدم صدق المستندات أي كان سببه أو المتسبب فيه ولا عبرة إلا بالواقع (إبراهيم، 1997، ص83). ومن الممكن أن يكون الغش في الاعتماد المستندي غشاً في وثائق الاعتماد بالكامل مثل بوليصة الشحن، والفاتورة، ووثيقة التأمين، وشهادة المنشأ، وشهادة التفتيش، وغيرها من الوثائق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

، وأكثر ما يتم الغش فيه هو بوليصة الشحن، مثل ذكر بضائع غير موجودة أصلاً، أو أن يُذكر فيها خلاف ما تم شحنه فعلاً كشحن النفايات بدلاً من البضائع المذكورة في الوثيقة، أو كمية أقل من الكمية المحددة (مقاد، 1986، ص27)، من مراجعة التعاريف السابقة يُلاحظ أن هناك إجماع فقهي على أن الغش هو تصرف سلبي، مصدره أحد أطراف العقد المستندي هدفه الضرر مع سبق الإصرار والثقة بالتزامات وحقوق من المفروض أن يتم احترامها والعمل بمقتضاها.

ثانياً: الغش ومبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي: من المتعارف عليه أن أهم خاصية للاعتماد المستندي هي الاستقلالية، والمستفيد الأكبر من هذه الخاصية البائع أو المستفيد من الاعتماد المستندي، فبتقديمه لمستندات سليمة؛ يُصبح هذا الحق نهائياً، فعندها يكون الباب قد أغلق في وجه الآمر المشتري الذي لا يُمكنه مطالبة البنك بوقف تنفيذ الاعتماد بسبب تصرف غير قانوني قام به البائع، وكذلك البنك المصدر الذي لا يُمكنه التراجع عن تنفيذ الاعتماد، وبذلك لا يكون أمام البنك إلا تنفيذ التزامه، إلا إذا استطاع إثبات وقوع الغش من قبل المستفيد (بعتاش، 2014، ص42)، وقد تضاربت الآراء الفقهية حول مدى تأثير الغش على مبدأ الاستقلالية فذهب بعض الفقه إلى أن الغش يُفسد كل شيء ومنهم الفقيه علي جمال الدين عوض، فيما ذهب فقه آخر إلى رفض اعتبار الغش استثناءً على مبدأ الاستقلالية رغم أن القواعد والأعراف الدولية قد أكدت هذه الأهمية، وكذلك فإن الأهمية العملية لعقد الاعتماد المستندي تقتضي المحافظة على مبدأ الاستقلالية وعدم فرض أي استثناءات عليه (بعتاش، 2014، ص42).

ثالثاً إمكانية الدفع بالغش أثناء تنفيذ الاعتماد المستندي في القوانين المقارنة:

أقر القانون الأميركي الموحد استثناء الغش على مبدأ الاستقلال وأجاز عدم الوفاء للمستفيد بسببه، حيث يتسم القانون الأميركي بتطور كبير ووجود كم كبير من التطبيقات القضائية قبل تقنينها في القانون التجاري الأميركي الموحد في المادة (5/114) منه، إلا أن معظم التشريعات المقارنة تفتقر لنصوص قانونية تعالج مسألة وقف تنفيذ الاعتماد المستندي بسبب الغش، لذلك سنكتفي بمعالجة الموضوع في التشريع المقارن:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في القانون الأردني: يُفرق الفقه العربي والقانون المدني الأردني في المادة (385) بين التغرير والغش من حيث فترة وقوع كل منهما إذ يرون أن التغرير خديعة تصاحب تكوين العقد، أما الغش فهو الخديعة التي تقع عند تنفيذ العقد بعد تمام انعقاده كما أن الغش يستتبع فسخ العقد (الزعبي، 2000، ص138)، ولكن لا يوجد في القانون الأردني ما يمنع الحصول على أمر عدم الدفع ولكن المشرع الأردني أقر اللجوء إلى القضاء العادي فقط واتباع إجراءاته، وكذلك أنشأ المشرع الأردني إلى جانب القضاء العادي القضاء المستعجل حيث يُمكن القول بأن الحصول على أمر عدم الدفع في الاعتماد المستندي هو من الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت، إذ أن عدم الحصول عليه يؤدي إلى عدم إمكان الرجوع على المصرف ومنعه من الوفاء نتيجة وجود الغش خاصة إذا تم العلم بأن هناك سرعة ليست قليلة في الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي إذ يستحق المستفيد من مبلغ الاعتماد بمجرد قبول المصرف للمستندات ويستطيع سحب قيمة الاعتماد في أي وقت يشاء (الزعبي، 2000، ص158).

في القضاء الفرنسي: على الرغم من أن مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي هو من الأمور المسلم بها قانوناً؛ إلا أن بعض الأحكام الفرنسية أثارت الشك حول هذا الاستقلال ومداه، حيث اعتبرت الغش استثناءً حقيقياً عليه وذلك تطبيقاً لقاعدة من أهم القواعد المستقرة في النظام الفرنسي ألا وهي قاعدة : الغش يُفسد كل شيء، حيث يتعدى أثره عقد البيع، وما ينشأ عنه من روابط ويمتد أثره إلى علاقة البنك بالبائع رغم استقلالها عن غيرها من العلاقات.

في القضاء الإنجليزي: هذا القضاء هو الأكثر اهتماماً بتأييد مبدأ استقلال الالتزام الصادر من البنك تجاه المستفيد في الاعتمادات المستندية عن الالتزامات الأخرى لا سيما الناشئة عن عقد البيع ليلتزم البنك بتنفيذ تعهده دون مناقشة ودون اعتراض، فيما عدا حالة الغش الواضح، حيث أصبح استثناء الغش أمراً مسلماً به، وبالتالي يكفي لرفض الدفع علم البنك بالغش الصادر من المستفيد وبتأكد هذا القول في أن القضاء الانجليزي قد أخذ من حيث المبدأ باستقلال العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي إلا في حالة الغش الواضح، وهذا ما سلم به القضاء الإنجليزي في قضية **PottonHames LTD (V) Coleman contractorsoverces**،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث قضت المحكمة بأنه:" أن التزام البنك هو التزام مستقل عن عقد الأساس، وإذا حدث نزاع بين العميل والمستفيد فلا يستطيع البنك أن يمتنع عن سداد قيمة الاعتماد إلا في حالة الغش أو التعسف الظاهر"، ومن عدة قضايا مشابهة يُلاحظ أن القضاء الإنجليزي قد اعتبر الغش الواضح استثناءً على مبدأ استقلال الاعتماد المستندي، وبذلك أصدر أحكامه التي تُجيز للبنك وقف تنفيذ الاعتماد أو رفض دفع قيم الاعتماد متى علم بوجود الغش سواءً تم اكتشافه للغش عن طريق فحصه للمستندات المقدمة أو من خلال إخطاره بذلك من طرف العميل الآمر، وفي الحالة الأخيرة يكون القرار بيد البنك بالدفع أو برفض الدفع طالما أن الغش لم يكن ظاهراً في المستندات المقدمة (بعتاش، 2014، ص65).

في القانون المصري: نصت المادة (3/341) من قانون التجارة المصري على أنه:" تسري فيما لم يرد في شانه نص خاص في هذا الفرع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية"، وقد نصت المادة (4) من القواعد الموحدة (النشرة 500)، على أنه:" في عمليات الاعتمادات المستندية تتعامل كل الأطراف المعنية بعمليات الاعتماد بمستندات ولا تتعامل ببضائع أو خدمات أو غير ذلك من الأداءات التي تكون المستندات متعلقة بها" وهذه المادة تعالج الاعتمادات المستندية التي يقع التعامل فيها بمستندات متعلقة ببضائع، ولا يخرج عن نطاق هذا النص إلا الحالات التي يتبين فيها للبنك غش في البضاعة فيمتنع عن الدفع إلى أن يفصل في أمر الغش قضائياً، وهذا الامتناع جائز من البنك، لأن الغش يُفسد كل شيء، ولا يُقال عندئذ أن البنك يتعامل بالمستندات ولا شأن له بما وقع من غش على البضائع (السيد مصطفى، 1996، ص225).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الرابع

آثار الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي

بعد أن قام البنك بتنفيذ الاعتماد لصالح المستفيد، فإن الأمور لا تقف عند هذا الحد، ولكن البنك فاتح الاعتماد بعد أن قام بتنفيذ التزامه تجاه المستفيد، يتجه نحو الآمر بفتح الاعتماد ليقدم له المستندات التي طلبها في تعليماته، مع مطالبته بالتعويضات عما بذله البنك تنفيذاً لتعليمات المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد، وعندئذ هناك احتمالان: إما أن يقبل العميل المستندات ويتم تصفية العملية فيما بينهما سلمياً، وإما أن يرفض العميل المستندات لسبب أو لأخر فيكون ثمة احتمال لقيام منازعة بينهما، ولما كان الغالب أن يكون تنفيذ الاعتماد بمعرفة بنك مراسل يتلقى من المستفيد المستندات لقاء هذا التنفيذ، ثم يرجع إلى البنك فاتح الاعتماد طالباً منه رد ما عجله هو للمستفيد أو البائع، ولذلك من المفروض النظر فيما بين البنوك المتداخلة (عوض، 1983، ص361)، وبناءً على ما تقدم سيتم معالجة موضوع هذا الفصل من خلال مبحثين، بحيث يتحدث المبحث الأول عن التسوية النهائية لآثار الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي، ويتحدث المبحث الثاني عن التسوية فيما بين البنوك في عملية تصفية الاعتماد.

المبحث الأول

التسوية النهائية لآثار الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي

سيتم معالجة موضوع هذا المبحث في مطلبين يتناول المطلب الأول موضوع مسؤولية البنك أمام عميله الآمر، أما المطلب الثاني فسوف يتناول موضوع أسباب الدفع.

المطلب الأول

مسؤولية البنك أمام عميله الآمر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بعد قيام البنك فاتح الاعتماد، بتنفيذ التزامه تجاه المستفيد، يلتفت نحو المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد المستندي طالباً منه دفع التعويضات والعمولات المستحقة عليه، وفي هذه الحالة كما تم ذكره أنفاً، هناك حالتان الأولى قبول المشتري دفع ما طلب منه، أو رفض الدفع، وبناءً على ذلك سيتم معالجة موضوع هذا المطلب في فرعين، يتحدث الفرع الأول: حالة قبول المشتري بدفع المبالغ التي يطالب بها البنك فاتح الاعتماد، أما الفرع الثاني فسوف يتحدث عن الحالة التي يرفض فيها المشتري أو الآمر يفتح الاعتماد المبالغ التي يطالب بها البنك فاتح الاعتماد، ويرفض استلام المستندات.

الفرع الأول: حالة قبول المشتري بدفع المبالغ التي يطالب بها البنك فاتح الاعتماد:

من الضروري أن يُسرع البنك إلى تسليم المستندات إلى المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد المستندي، وهذه السرعة تُقدرها الظروف والوسيلة التي يتم بها نقل البضاعة، إضافة إلى مدى حاجة المشتري لهذه المستندات، ففي حالات النقل البحري من المفروض أن تكون المستندات بيد المرسل إليه لكي يستطيع استلام البضاعة من الناقل البحري، فكثيراً ما يكون المشتري قد باع البضاعة وهي في طريقها، وهو ملتزم بتسليم هذه البضاعة لمن اشتراها منه عن طريق نقل هذه المستندات، من هنا كان الإسراع في نقل المستندات إلى المشتري لازماً، وعادة ما تقدر المحكمة مدى سلامة تصرف البنك في هذا الخصوص، وهي عادة لا تغفر له التأخير غير المبرر، (عوض، 1983، ص362). أما المستندات التي يجب أن يُسلمها البنك إلى عميله المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد فمن المفروض تسليم هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد، فالتزام البنك لا ينتهي عند التأكد من سلامة المستندات ومطابقتها لشروط الاعتماد بل عليه تسليم هذه المستندات للآمر بفتح الاعتماد أو المشتري مقابل دفع البنك قيمة الاعتماد للمستفيد، حتى يتمكن المشتري من اقتضاء حقوقه الناشئة عن عقد الضمان، ويعتبر التزام البنك قد تم بمجرد إشعار المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد بأنه قد تم وضع المستندات تحت تصرفه، عندها يتسلم الامر المستندات في حال كان مقيماً في المنطقة التي يوجد فيها البنك، أو بواسطة وسيط وكيلاً عنه ينيبه الآمر لتسلم المستندات، وإذا كان المشتري مقيماً في دولة أخرى فإن البنك يُرسل له إشعاراً يُعلمه فيه بأنه قد تم وضع المستندات تحت تصرفه مقابل سداد مبلغ الاعتماد المستندي، وفي حال تأخر المشتري عن تسلم هذه المستندات؛ فالبنك لا يحمل أي مسؤولية في دفع قيمة الأضرار المترتبة على التأخر في التسلم،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما إن تنفيذ البنك لالتزامه بتسليم المستندات مرتبط بتنفيذ المشتري لالتزامه بدفع قيمة الاعتماد المستندي للبائع، أو المستفيد، ولا شك بأن أي إخلال يحصل من قبل العميل؛ يترتب عليه أن يُصبح للبنك الحق في حبس المستندات، وعدم تسليمها لطالب فتح الاعتماد إلى حين اقتضاء قيمتها (علم الدين، 1968، ص 1133)، عندها يُعتبر البنك دائن مرتهن للبضاعة، وذلك بحيازته للمستندات لاسترداد ما دفعه وإذا ما تخلى عن المستندات يعني فقدانه حق الامتياز عليها (قليني، 1992، ص81)، أي حق التقدم والأولوية على غيره من الدائنين، وعملياً يأخذ البنك وصل أمانة على البائع فيتسلم المستندات، ويبقى له حق الامتياز على البضاعة (السعيد، 2007، ص116). وعندما يستلم المشتري المستندات عليه أن يقوم بفحصها للتأكد من عدم وجود مخالفات بها، وفي حال وجود أي مخالفات بها؛ يكون للمشتري الحق بالاعتراض ضمن مدة معقولة من تاريخ قيامه بتسلم المستندات، وسكوته عن أي مخالفة يعني قبولاً ضمنياً بها، فلا يتحمل البنك أي مسؤولية، ويعتقد البعض أن هذا الأمر غير سليم لأن عقد الاعتماد المستندي المبرم بين البنك والعميل يرتب بالمقابل على الآمر التزاماً بدفع العمولة والمصارف للبنك فاتح الاعتماد؛ وعليه فإنه يُعتبر إجحافاً بحقه حرمانه من الاعتراض إذا تأخر عن الوقت المناسب أو إذا لم يشر في الاعتراض المقدم إلى أي مخالفة اكتشفها بعد ذلك (السعيد، 2007، ص117)، ويرى الباحث أنه يجب أن يتم تحديد مدة زمنية، او مدة يتفق عليها، يُصبح البنك بعدها طليقاً من التزامه، خاصة وأن كلمة الوقت المناسب هي تعبير مطاط فمن الممكن أن تكون هذه الفترة بالنسبة للبعض أسبوع وللبعض الاخر شهر أو أكثر، ويذكر في هذا المجال أن محكمة التمييز الأردنية قضت بأن تأخر البنك عن تسليم المستندات للآمر؛ يكون فيها البنك مسؤولاً عن الأضرار التي يُصاب بها العميل من فوات الكسب وما قد يلحقه من خسارة، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية (تمييز أردني، رقم (93/1115) حقوق، جلسة 1994/1/10).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذاً في حال عدم اعتراض المشتري على المستندات لأي سبب كان؛ عليه أن يرد للبنك ما أداه للبائع، مقابل أن يستلم المستندات، وبالتالي يستطيع عندها الحصول على البضاعة من الناقل، فإذا كانت البضاعة منقولة جواً أو براً فإنه يمكن استلامها دون الحاجة إلى مستند خاص، لذلك فإن البنك حرصاً منه على منع العميل من تسلم البضاعة دون أن يرد إليه حقوقه؛ فإنه يتطلب أن ترسل البضاعة باسمه هو أو باسم شخص يعمل لحسابه، ويأتمر بأوامره، وبذلك فإن استلام البضاعة يحتاج إلى تدخل من البنك، ولن يصل إليها المشتري إلا عن طريق البنك وبرضاه أي بعد أن يوفيه بحقوقه قبل استلامه للبضاعة، أما في النقل البحري فإن البنك يكفيه الاحتفاظ بالمستندات حتى يطمئن إلى منع المشتري من تسلم البضاعة (عوض، 1983، ص364).

الفرع الثاني: الحالة التي يرفض فيها المشتري المبالغ التي يطالب بها البنك فاتح الاعتماد، ويرفض استلام المستندات:

عندما يرفض المشتري أو العميل الآمر المستندات التي يقدمها له البنك فاتح الاعتماد، ويكون القضاء قد أقر سلوك البائع بعلة أن البنك لم ينفذ الشروط المتفق عليها مع البائع؛ تبقى المستندات في يد البنك، في هذه الحالة يقوم البنك بمحاولة التخلص من هذه المستندات بردها إلى البائع، وهنا يثور السؤال هل يجوز ذلك؟ " وإذا كان قد سلمها لعميله، ولم يدفع عميله الكمبيالية المسحوبة عليه والتي خصمها البنك"؟ (عوض، 1983، ص 377-378).

وفي بعض الحالات يشك البنك في موافقة عميله المشتري على المستندات خاصة عندما يكون بها مخالفة للاعتماد، -لأن المفروض أن تكون هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد-فيرفض قبولها، لكن في أحيان أخرى يعتقد البنك أن المشتري سيتجاوز عن المخالفة، فيحتاط البنك لنفسه فيحصل على ضمان مصرفي، أو يقوم بإجراء تسوية مشروطة يتحفظ فيها لنفسه بالرجوع في التسوية إذا رفض العميل المستندات لسبب من الأسباب التي ينص عليها في الضمان المصرفي، أو تكون موضوعاً للتحفظ، ولكن

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هنا يثور سؤال منطقي ما هو حكم رجوع البنك على المستفيد؟ ويأتي الجواب بأنه: متى دفع البنك للمستفيد تنتهي هذه العلاقة، أي أنه لا يجوز للبنك الرجوع عن تنفيذ الاعتماد لأي سبب كان، ورغم كل ذلك هناك ثلاثة طرق قد يسلكها البنك الطريقة الأولى أن يرجع على البائع أو المستفيد على أساس قانون الصرف، والثانية أن يرجع على البائع أو المستفيد بعلة عدم سلامة تقديم المستندات، والثالثة رجوع البنك على البائع أو المستفيد بدعوى الحلول مكان المشتري، وفي ذلك شيء من التفصيل (عوض، 1983، ص 378-383).

أولاً: الرجوع على أساس قانون الصرف: لهذا الرجوع من المفروض أن يكون بيد البنك كمبيالية سحبها البائع أو المستفيد على المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد، وخصمها البنك فاتح الاعتماد، وهو ملزم بإجراء هذا الخصم بمقتضى الاعتماد، وطبقاً لنص المادة (10) من الأصول الموحدة (400) لا يكون لهذا البنك – متى تنكر المسحوب عليه، ولم يدفعها في موعد استحقاقها- أن يرجع على الساحب(البائع أو المستفيد) ولا الحملة حسني النية، "لأن هذا الرجوع فيه إنكار لتعهده الذي يفترض فيه نزول البنك عن هذا الرجوع الصرفي، فهو ضامن للبائع أن المشتري يدفع الكمبيالية، فإذا لم يدفعها يتحرك ضمان البنك فاتح الاعتماد، وهنا تبدو فائدة هذا الضمان"، ولعل هذا هو جوهر الاعتماد المستندي حيث يطمئن البائع إلى أنه سوف يتم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي لقاء تقديمه للمستندات سليمة ومطابقة لشروط الاعتماد، ولما كان البنك يدفع للبائع تنفيذاً لتعهد شخصي عليه منشأه خطاب الاعتماد، :" فإذا فسخ التظهير لعدم حصول البنك على قيمة الكمبيالية من المشتري المسحوب عليه؛ فلا يؤدي ذلك إلى التزام البائع أن يرد للبنك ما قبضه"، لأن المبلغ لم يقبضه البائع بمقتضى التظهير، وإنما لسبب آخر لا يمكن الرجوع فيه (عوض، 1983، ص.ص 378-379).

ثانياً: الرجوع على البائع لعدم سلامة تقديم المستندات: عندما يرفض المشتري قبول المستندات محتجاً بمخالفة البنك تنفيذ تعليماته، كأن يقدم البنك المستندات بعد انقضاء مدة صلاحية الاعتماد، أو أن تكون المستندات غير مطابقة، أو غير كاملة، في هذه الحالة يثور السؤال عن إمكانية رجوع البنك على البائع بشكل يرد البنك له مستنداته ويرد له البائع الأموال الذي دفعها البنك؟

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد قال البعض في هذا الموضوع: لما كان البنك لا يلزم بتنفيذ الاعتماد إلا على أساس سلامة وكمال المستندات التي يقدمها البائع، وخلال فترة صلاحية الاعتماد؛ ففي هذه الحالة يجوز إعادة النظر في هذا التنفيذ عندما يُثبت البنك أن هناك عيباً في تقديم المستندات، أو عيباً في المستندات بالذات، ومن المفروض أن يكون البنك قد تحفظ عند إجراءه التسوية وقبوله المستندات، ولكن في حال عدم تحفظه فلا يتغير الحكم، والمفروض أن يقدم البنك دليلاً على عدم حق البائع في التنفيذ الذي حصل، ورغم أن استئناف أحد المحاكم قال:" بأن لكل التزام سبباً، والسبب هنا مختلف حيث إن تنفيذ التزام البنك سببه تنفيذ البائع التزامه، وكذلك بفكرة الغلط ...."، يُنكر معظم الفقه والقضاء هذا القول مبررين ذلك بأن الغلط يحتاج إلى إقامة الدليل على حصوله وقت تنفيذ الاعتماد، كما إن البنك لديه مهلة كافية لفحص المستندات؛ لذلك من غير المقبول رجوع البنك مدعياً عيباً في المستندات، خاصة وأن المطلوب كان الفحص الظاهري للمستندات، وعندما يكون الفحص غير دقيق فهو خطأ البنك وهو من يتحمل خطأه (عوض، 1983، ص 380).

ثالثاً: رجوع البنك على البائع بدعوى الحلول مكان المشتري: في حكم لمحكمة استئناف اكس عام 1951، لجأت إلى تمكين البنك من الرجوع على البائع، حيث قالت:" إن البنك يحل محل البائع في حقوقه ضد المشتري لأنه عندما يوفي البائع إنما يفي بدين ليس ملزماً به لأنه دين الثمن، فيكون له أن يحل محل الدائن (البائع) في حقه ضد المدين(المشتري) الذي وفاه في الدين"، ولكن هذا التحليل خاطئ لأن البنك هنا لا يوفي دين غيره بل دينه هو الناشئ عن تعهده للبائع وليس دين ثمن (نقض مصري 31 آيار 1966، مجموعة النقض السنة 17، ص1679، وبعض الأحكام الأخرى لذات المحكمة وبنفس الموضوع 1984/2/27، و1985/2/18، مشار إليه لدى (عوض، 1983، ص383، هامش رقم 1). يُلاحظ من الفقرات الثلاث السابقة أن تسوية الاعتماد تكون نهائية لا رجعة فيها بين البنك والبائع أو المستفيد، إلا استثناءً واحداً هو حالة ثبوت حصول التسوية بناءً على غش من البائع (عوض، 1983، ص383)، وهذا ما سنتعرف عليه في الفقرة القادمة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رابعاً: رجوع البنك على البائع أو المستفيد بسبب الغش: إذا قدم البائع مستندات كاملة وسليمة في ظاهرها، إلا أنها لا تطابق الواقع بإرادة البائع واصطناعه؛ نكون أمام حالة غش، في مثل هذه الحالة يُمكن للبنك رفض الدفع، أما في حالة الغش غير الواضح عندها يُمكن اللجوء إلى القضاء للحصول على أمر بمنع الدفع (عبد الحميد، 2000، ص337)، والغش في الاعتماد المستندي من الممكن أن يطول وثائق الاعتماد المستندي كاملة مثل: بوليصة الشحن، ووثيقة التأمين، وشهادة المنشأ، وغيرها الكثير، إلى أن أكثر مستند يتعرض للغش هو بوليصة الشحن، مثل ذكر بضائع غير موجودة في الأصل، أو يذكر فيها كمية بضائع مخالفة كأن تكون الكمية أقل، وفي أسوء غش من الممكن تصوره يتم شحن النفايات بدلاً من شحن البضائع المذكورة في الوثيقة (مقاد، 1986، ص27)، وعلى اعتبار أن الغش يُفسد كل شيء؛ فإنه يُستبعد التزام المصرف عند توافر الغش (عوض، 1994، ص290)، هنا يثور السؤال أنه في حال تم تنفيذ الاعتماد وتمت التسوية النهائية ثم اكتشف البنك بعد ذلك أن المستندات التي تلقاها واعتقد سلامتها طبقاً للاعتماد تنطوي على غش من البائع أو المستفيد فهل له أن يرجع على البائع لاسترداد المبلغ الذي أداه البنك له؟ إن القاعدة هي نهائية تنفيذ الاعتماد، بهدف استقرار حق البائع أو المستفيد، وتنظيم المعاملات، وتحقيق الاعتماد المستندي لأهدافه؛ فلا رجوع فيه على أساس عدم سلامة المستندات، حتى ولو كانت العيوب خافية ولم يستطع البنك اكتشافها عند فحصه للمستندات قبل تسوية الاعتماد، ما دام البائع لم يرتكب غشاً في إخفاء العيوب، ولم يلجأ إلى حيل غير مشروعة لإقناع البنك على قبول مستنداته، ولكن عندما يتضح بعد تسوية الاعتماد أن المستندات غير سليمة لعيوب فيها، وثبت أن هذه العيوب لم تتضح للبنك عند فحصها بسبب إخفائها من قبل البائع أو المستفيد، أو غيره وبعلمه؛ فهنا يختلف الوضع ويكون للبنك الرجوع على البائع مطالباً إياه برد ما دفعه إليه نظير إعادة المستندات، أو بتعويض عن الضرر الذي أصاب البنك جراء هذا الغش (عوض، 1983، ص384).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إلتزامـــــــــــــــــات الدفـــــــــــــــع

هناك أمران أساسيان يلتزم بهما المشتري أمام البنك الأول هو وفاءه بقيمة الاعتماد المستندي، والثاني هو دفعه للعمولات والمصاريف التي يطلبها منه البنك فاتح الاعتماد، وهذا ما سنتعرف إليه من خلال ما يلي:

أولاً: دفع قيمة الاعتماد: بعد أن يقوم البائع بتنفيذ التزامه بتقديم المستندات، يدفع له البنك فاتح الاعتماد أو البنك الوسيط قيمة الاعتماد، وعندها يتوجب على المشتري أن يرد للمصرف المبلغ الذي تم دفعه للبائع، وعادة ما يتم دفع قيمة الاعتماد إما معجلاً أو مؤجلاً، وذلك حسب الاتفاق بين المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد وبين البنك، وربما طلب البنك غطاءً للاعتماد، أو بعض التأمينات من المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد، وذلك قبل إرسال كتاب الاعتماد للبائع (العشماوي، 1984، ص153)، وهذا النوع من الضمان لا يلتزم المشتري بتقديمه إلا في حالة نص الاعتماد عليه، فقد يحصل ان يتفق البنك مع المشتري على فتح الاعتماد دون حاجة لتقديم غطاء كضمان على ذلك خاصة عندما يكون البنك مطمئناً إلى ملائة عميله المالية وسمعته الحسنة، ورغم ذلك فإن البنك في بعض الأحيان يجد نفسه مضطراً إلى مطالبة عميله بتقديم الغطاء عندما لا تكون الضمانات التي قدمها العميل كافية لحماية الوضع المالي للعميل (السعيد، 2007، ص119).

والغطاء الذي على المشتري تقديمه من الممكن أن يكون غطاءً عيناً، أو نقداً، أو التزاماً (الكيلاني، 1992)، وفي ذلك شيء من التفصيل:

الغطاء العيني يتمثل في البضاعة والأوراق التجارية، والحقوق المعنوية.

الغطاء النقدي: هو مبلغ من المال يقوم المشتري أو العميل بإيداعه لدى البنك، ولا يمكن للعميل التصرف بهذا المبلغ خلال فترة استغلال الاعتماد المستندي، وربما كان الغطاء النقدي المطلوب عملة وطنية، او أجنبية، خاصة عندما يكون شرط في الاعتماد بأن يتم دفع القيمة في الخارج بالعملة الأجنبية، وبذلك يلتزم بتأمين هذه العملة مما لديه من نقد أجنبي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويُمكن أن يكون الغطاء خطاب ضمان يُصدره بنك آخر لصالح فاتح الاعتماد.

ومن الممكن أن تكون المستندات التي في حوزة البنك هي الغطاء حيث يعتبر بمركز الدائن المرتهن، على اعتبارها تمثل البضاعة، وبذلك تكون ضمانة كافية. (السعيد، 2007، ص.ص 119-120).

إن المشتري ملتزم بدفع قيمة الاعتماد سواءً كانت المستندات مطابقة للبضاعة أو غير مطابقة لها وهذا ما اشارت له المادة (15) من القواعد والأصول 500" لا تتحمل المصارف 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 المستندات أو المضافة عليها أو عليه، كما لا تتحمل المصارف في أي التزام أو مسؤولية عن الوصف أو الكمية أو الوزن أو النوعية، أو الحالة أو التعبئة/ التغليف، أو التسليم، أو القيمة، أو وجود البضاعة التي يُمثلها أي مستند/ مستندات..."، يُلاحظ مما سبق أن المشتري ملزم بدفع قيمة الاعتماد قائماً مقابل تسليمه المستندات المطابقة ظاهرياً لشروط الاعتماد، فلا يستطيع المشتري رفض دفع مبلغ الاعتماد بحجة أن البضاعة المذكورة في المستندات تختلف كماً ونوعاً أو من حيث التغليف أو القيمة أو الوجود عنها في الواقع؛ وفي هذه الحالة على المشتري تنفيذ التزامه تجاه البنك (السعيد، 2007، ص 120).

وعندما يكون حق البنك واجب الوفاء فوراً من قبل المشتري؛ فإنه يسوى عادة بقيده في الجانب الدائن لصاحب البنك، والجانب المدين على المشتري في الحساب القائم بينهما إن كان المركز المالي يسمح بذلك، أما إذا كان المشتري قد قدم رصيداً خاصاً مقابلاً للوفاء بحق البنك؛ فإن البنك يقيده في حساب محبوس يُخصم منه-فيما بعد-ماله ضد المشتري، فإن لم يكن للمشتري شيء ضد البنك وهذا نادر، وجب عليه الدفع نقداً أو بشيك، هذا إذا كان الاعتماد منفذاً بالدفع الفوري للبائع (عوض، 1983، ص 364).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما في حالة تنفيذ الاعتماد بالقبول، فقد جرت العادة أن يرد باتفاق الطرفين تنظيم إعطاء المستندات للمشتري، لأنه إذا تم تسليم المستندات للمشتري فوراً وبمجرد وصول البضاعة لتمكينه من تسلمها؛ عندها يتجرد البنك من رهنه عليها، بخروجها من يده، وبالتالي لا يقتضي حقه إلا عند حلول موعد استحقاق الكمبيالة، ولذلك فإن الغالب أنه لا يتم تسليم المستندات إلا لقاء قيام المشتري بدفع المبلغ المترتب عليه ولو كان محسوباً على أساس الأجل المتبقي حتى استحقاق الورقة، فإن لم يحصل ذلك تقدم البنك إلى الناقل البحري بالمستندات وتسلمها وقام بتخزينها في مخازنه، أو باسمه في مخزن عام أو أي مخزن آخر ولكن باسم البنك دائماً، ويُمكنه في هذه الحالة تسليم أجزاء من البضاعة للمشتري كلما دفع جزءاً من مبلغ الاعتماد، وتبقى البضاعة مخزنة باسم البنك ومحافظاً على رهنه (عوض، 1983، ص.ص 364- 365).

ثانياً: دفع العمولة والمصاريف: يكمن عمل الاعتماد المستندي في الدور الذي يلعبه كمصدر مهم للفوائد والعمولات التي يحصل عليها، على مستوى التجارة الوطنية من استيراد وتصدير، حيث تقوم البنوك بتحصيل مجموعة من العمولات لقاء إصدارها للاعتماد المستندي، ويتحمل المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد جميع هذه المصاريف، إلا في الحالات التي ينص عليها الاعتماد خلاف ذلك، وتتنوع هذه العمولات إذ يتم تحصيلها في مختلف مراحل الاعتماد المستندي ابتداءً بفتحه، وانتهاءً بغلقه، ومن هذه العمولات:

عمولة فتح الاعتماد: " وهي العمولة التي يتقاضاها البنك فاتح الاعتماد لقاء فتحه الاعتماد المستندي، بناءً على طالب فاتح الاعتماد" (محمد، 2012، ص 285).

عمولة التبليغ: وهي العمولة التي يستوفيها البنك المراسل عندما يُبلغ الاعتماد المستندي للمستفيد (محمد، 2012، ص: 285).

عمولة التعزيز: " وهي العمولة التي يستوفيها البنك المراسل عنما يطلب منه البنك فاتح الاعتماد إضافة تعزيزه على ذلك الاعتماد (الكيلاني، 2008، ص 181).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عمولة التغطية: " وهي العمولة التي يتقاضاها البنك المغطى لقاء تغطية قيمة المستندات التي دفع قيمتها إلى البنك مشتري المستندات، وسحب القيمة على حساب البنك المغطى" (إسماعيل 1989، ص159).

عمولة الدفع: " وهي العمولة التي يتقاضاها البنك مشتري المستندات مقابل دفع قيمة المستندات للمستفيدين" (محمد، 2012، ص285).

عمولة التعديل: " وهي العمولة التي يستوفيها البنك المراسل لقاء إجراء أي تعديل على محتويات الاعتماد بناءً على طلب البنك فاتح الاعتماد" (محمد، 2012، ص 285).

عمولة القبول: " وهي العمولة التي يطلبها البنك المعزز عند قبول سحب زمني بقيمة المستندات للدفع في تاريخ لاحق" (عبد الله والطراد، 2006، ص 291).

وتُعتبر العمولة مستحقة للبنك باستغلال الاعتماد المستندي أو بعدم استغلاله من قبل البائع أو المستفيد (القليوبي، 1997، ص 283)، ورغم أن العمولة تكون مستحقة للبنك بصفة نهائية إلا أن البنك يفقد حقه بالعمولة عندما يُلغي الاعتماد دون أي مبرر قانوني، أو عندما دفعه للبائع، وفي هذه الحالة إذا كان المشتري قد دفع العمولة فله المطالبة باستردادها، (السعيد، 2007، ص 117)، وتتعدد العمولة وتختلف حسب غرضها، فهناك عمولة فتح اعتماد، وهناك عمولة تعديلية، وهناك عمولة تأييد الاعتماد، وعمولة تحويل الاعتماد، وعمولة حفظ المستندات، وربما اتفق المشتري مع البنك على أن يدفع البائع هذه العمولة أو أية مصاريف أخرى، ناتجة عن الاعتماد؛ عندها يكون الالتزام بدفع العمولة أو أي نفقات أو مصاريف أخرى على عاتق طرف آخر هو البائع أو المستفيد في حال موافقته على ذلك، ومع ذلك فإن التزام المشتري يبقى قائماً ولا يسقط، إلا عندما يقوم الطرف الآخر بدفع العمولة والنفقات، فإذا لم يلتزم الطرف الآخر بالدفع رجع البنك على فاتح الاعتماد أي المشتري أو الآمر بفتح الاعتماد (السعيد، 2007، ص 118).

إضافة للعمولات السابقة هناك بعض المصاريف التي على المشتري أن يتحملها، وتخضع هذه المصاريف إلى شروط وأحكام القوانين الدولية لإصدار الاعتمادات المستندية بالإضافة لما يتفق عليه الطرفان البائع والمشتري، وهذه بعض الأمثلة على تلك المصاريف:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مصاريف فحص المستندات للتأكد من سلامتها ومطابقتها لشروط الاعتماد.

مصاريف تداول مستندات الشحن، كمصاريف إرسال مستندات الشحن.

مصاريف المراسلات بين البنك فاتح الاعتماد والبنك المراسل كمصاريف البريد والسويفت والمطبوعات وغيرها (شلهوب، 2007، ص 389).

المبحث الثاني

التسوية فيما بين البنوك في عملية تصفية الاعتماد

متى تم تنفيذ الاعتماد المستندي لصالح المستفيد منه؛ فإن الأمور لا تستقر عند هذا الحد، بل إن البنك فاتح الاعتماد والذي انتهى إليه سير المستندات، وبعد أن قام بتنفيذ التزامه من الاعتماد لصالح المستفيد أو البائع يولي وجهه شطر عميله الآمر، يُقدم إليه المستندات التي طلبها في تعليماته، ويطلب إليه لقاء ذلك أن يُعوضه عما بذله تنفيذاً لأوامره، وعندئذ يكون أحد أمرين: إما أن يقبل العميل المستندات وتصفى العملية فيما بينهما، وإما أن يرفض العميل المستندات لسبب أو لآخر فيكون ثمة محمل للمنازعة(عوض، 1989، ص361)، وقد تم الحديث عن هذا الموضوع سابقاً.

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى هامة فالغالب أن يكون تنفيذ الاعتماد بمعرفة بنك مراسل يتلقى المستندات من المستفيد نظير هذا التنفيذ، ثم يستدير إلى البنك الفاتح مقدماً إليه المستندات طالباً إليه ردّ ما عجله هو للمستفيد، ولهذا يلزم النظر كذلك في تصفية الاعتماد فيما بين البنوك المتداخلة؛ لذلك سيتم معالجة موضوع هذا المبحث في مطلبين يتناول الأول منهما، التسوية فيما بين البنك فاتح الاعتماد والبنك الوسيط، بينما يتحدث المطلب الثاني عن التسوية فيما بين البنوك المتدخلة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

فيما بين البنك فاتح الاعتماد والبنك الوسيط

متى نفذ الاعتماد بمعرفة البنك المكلف بالتنفيذ، سواءً كان بنكاً مؤيداً أو مبلغاً ومكلفاً بالتنفيذ فقط دون أن يتعهد شخصياً أمام المستفيد؛ فإنه ينفذه مقابل تلقيه المستندات في حيازته، ويُصبح دائناً للبنك الفاتح بما بذله هو تنفيذاً للاعتماد، وتحصيلاً لحقه فإنه يرسل المستندات إلى البنك الفاتح طالباً منه بدوره أن يفي له بحقه نظير هذه المستندات، فإذا رفضها البنك الفاتح فقد رأينا سابقاً ما يجب أن يتبعه هذا البنك، وإن قبلها وجب عليه أن يرد للبنك المرسل المنفذ حقه (عوض، 1989، ص371).

ورغم أن قد يتم تنفيذ الاعتماد المستندي من قبل بنك واحد إلا أن هناك بنوك وسيطة تتعدد بتعدد مهامها، رغم أنها ليست بطرف أساسي في عقد الاعتماد المستندي، إلا أن لها دور كبير في تدعيم هذا الاعتماد وتنفيذه وهذا الأمر يقتضي بداية التعريف بالبنوك الوسيطة بداية: والبنوك الوسيطة هي التي تدخل في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي وتكون في ثلاث حالات أساسية وهي البنك المبلغ للاعتماد والذي من الممكن أن يكون بنكاً مؤيداً أيضاً، والبنك المؤيد وهو دائماً بنكاً مسمى (السعيد، 2007، ص128)، فعندما يقوم البنك فاتح الاعتماد بتعيين بنك آخر غيره، أو يسمح لأي بنك بالخصم أو فوض، أو طلب إلى بنك أن يُضيف تأييده؛ فإن البنك فاتح الاعتماد يُفوض هذا البنك في الدفع أو القبول، أو الخصم حسب الأحوال، مقابل مستندات تبدو في ظاهرها موافقة لنصوص وشروط الاعتماد، ويتعهد بأن يرد لهذا البنك ما دفعه طبقاً لما سبق، ومتى تم تنفيذ الاعتماد بمعرفة البنك المكلف بالتنفيذ، سواءً كان هذا البنك مؤيداً، أو مبلغاً ومكلفاً بالتنفيذ فقط دون أن يتعهد شخصياً أمام البائع، فإنه ينفذه مقابل تلقيه المستندات، ويصبح دائناً للبنك فاتح الاعتماد لقاء تنفيذه للاعتماد، وتحصيل حقه يتم بأن يُرسل إلى البنك فاتح الاعتماد بأن الوفاء بحقه مرهون بتسليمه لهذه المستندات، فإن قبلها وجب على البنك فاتح الاعتماد أن يرد للبنك المنفذ حقه حسب التالي:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً: عندما يتم تنفيذ الاعتماد بدفع فوري أو مؤجل للبائع، يُصبح البنك المراسل دائناً فوراً بالمبلغ الذي دفعه مع عمولته ومصاريفه، وهو عادة يقيدها لصالحه في حسابه القائم غالباً بينه وبين البنك فاتح الاعتماد، ويرسل إلى البنك فاتح الاعتماد المستندات مرفقة بالقيد الذي أجراه في الحساب، وفي حال لم يكن هناك بين البنكين أي حساب، أو كان ثمة حساب، ولكن مصلحة البنك فاتح الاعتماد هي إتمام التسوية دون قيدها في الحساب، عند ذلك يتم إجراء تسوية عن طريق تحويل مصرفي يُرسله البنك فاتح الاعتماد إلى البنك المنفذ بمجرد وصول الإخطار من البنك المنفذ بتنفيذ الاعتماد، كما يُمكن إجراء هذه التسوية بشيك لصالح البنك المنفذ، مع العلم أن التحويل هو الذي يجري عادة لتفادي مخاطر الضياع، ومصاريف التحصيل والعمولات (عوض، 1983، ص.ص 371-372).

ثانياً: عندما يتم تنفيذ الاعتماد بخصم كمبيالة: عندما يتم تنفيذ الاعتماد بخصم كمبيالة يسحبها المستفيد على البنك المنفذ غير الفاتح للاعتماد؛ فإن خصمها يكون بنفس النهاية كما لو كان الاعتماد ينفذ، لأن المنفذ يتجرد فوراً من قيمتها لصالح من قدمها للخصم، أما إذا كان السحب على البنك الفاتح للاعتماد، وكانت الكمبيالة مستحقة لدى الاطلاع قدمها البنك المنفذ فوراً وبطريق مراسل له إلى المسحوب عليه لوفائها، ويرسل المستندات بهدف تقديمها معاً حتى يتمكن من استيفاء الكمبيالة، أما إذا كانت الكمبيالة لأجل قدمها البنك المنفذ ومعها المستندات إلى البنك فاتح الاعتماد ليحصل على قبوله إياها، فيقبلها البنك فاتح الاعتماد أو يقبلها المشتري، ويرد الكمبيالة إلى البنك المنفذ، ويحتفظ بالمستندات ليتمكن من التصرف بالبضاعة (عوض، 1983، ص.ص 372-373).

ويُعتبر التزام البنك المنفذ بفحص المستندات ودفع قيمتها التزام إسنادي، وهذا يعني أنه للبائع أو للمستفيد الحق بتقديم المستندات إلى البنك فاتح الاعتماد مباشرة أو إلى البنك المعزز أو إلى البنك المنفذ، وهو بذلك يملك الخيار في أن يُقدم المستندات لأي بنك يختاره، ولا يُمكن إجباره أو الادعاء عليه بأنه يتوجب عليه تقديم المستندات أولاً إلى البنك المنفذ، وهذا يعني أن البنك المنفذ هو وكيل عن البنك فاتح الاعتماد في تنفيذ التزامات الأخير تجاه البائع أو المستفيد (الزعبي، 2000، ص186).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولا بد من الإشارة إلى أن البنك فاتح الاعتماد، والبنك المنفذ عليه واجب فحص المستندات، واتخاذ قرار سلامتها وقبولها تنفيذاً للاعتماد، وعلى اعتبار أن هذان البنكان يصدران في هذا الفحص عن أصل وعلى أساس واحد هو عبارة خطاب الاعتماد؛ فمن الطبيعي ألا يختلف كل منهما عن قرار البنك الآخر، كذلك تنشأ بين البنك الفاتح وبين البنك المبلغ أو المؤيد علاقة اعتماد تدعى اعتماد البريد، والذي هو اتفاق بين المصرفين بمقتضاه يقوم البنك المكلف بالوفاء بعملته الوطنية لحساب البنك الآخر بتنفيذ هذا الوفاء، دون انتظار لوصول الرصيد أي الغطاء المقابل لهذا الوفاء، وتتجسم هذه العلاقة بأن يُقيد البنك الدافع المبلغ الذي يدفعه إلى المستفيد في الجانب المدين من حساب البنك الفاتح، ويكون على هذا الأخير أن يرد مقابل المبلغ برجوع البريد ولكن يغلب أن يكون بغيره من الوسائل الأسرع تخفيضاً للفوائد التي تسري على البنك الفاتح عن المبلغ المطلوب (عوض، 1983، ص 373). ويعتقد الباحث أن وسيلة الاتصال الحالية بين البنوك هي الإيميل والتي هي من أسرع وسائل الاتصال الحديثة المتوفرة في الزمن المعاصر.

المطلب الثاني

فيما بين البنوك المتدخلة

في عملية الاعتماد المستندي يُلاحظ أن البنك فاتح الاعتماد ربما لجأ إلى بعض البنوك الأخرى لتنفيذ إحدى عمليات الاعتماد المستندي، وهذا ما سنتعرف عليه في الفقرات التالية:

أولاً: البنك مبلغ الاعتماد: **Advicing Bank**: هو بنك وسيط يكون مركزه عادة في دولة البائع، وتكون مهمته تبليغ البائع أو المستفيد شروط عقد الاعتماد المستندي، بناءً على طلب البنك فاتح الاعتماد، دون أن يكون عليه أي التزام بوفاء قيمة الاعتماد المستندي، والبنك المبلغ عندما يقوم بمهمته تبليغ البائع خطاب الاعتماد، فهناك التزام عليه ببذل درجة من العناية لفحص صحة ظاهر الاعتماد الذي سيقوم بتبليغه، وعندما يرفض البنك المبلغ تبليغ الاعتماد للبائع عليه إخطار البنك فاتح الاعتماد بذلك دون تأخير، والبنك المبلغ يختلف دوره عن البنك المراسل حيث يقوم البنك المراسل مقام البنك فاتح الاعتماد، أما البنك المبلغ

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فلا يُمكن للبائع أو المستفيد أن يُلزمه بدفع قيمة الاعتماد عند تبليغه الاعتماد، وفي حال حصول نزاع بين البنك المبلغ والبائع أو المستفيد حول دفع قيمة الاعتماد؛ فإن البائع أو المستفيد لا يستطيع مقاضاة البنك المبلغ لعدم وجود رابطة قانونية بينهما، بينما يُمكنه مقاضاة البنك فاتح الاعتماد (السعيد، 2007، ص128)، وكذلك لا يُمكن سؤال البنك المبلغ من قبل البنك فاتح الاعتماد إلا عن مدى تنفيذ التزامه في تبليغ الاعتماد (الزعبي، 2000، ص 164).

ثانياً: البنك المعزز Confirming Bank: وهو البنك الذي يدعم الاعتماد الأصلي الذي يقوم بإصداره البنك فاتح الاعتماد، وذلك بإضافة التزامه إلى التزام البنك فاتح الاعتماد، ويكون ذلك بناءً على تعليمات وتفويض من هذا البنك الأخير، بحيث يكون ملتزماً تجاه البائع أو المستفيد بالوفاء بقيمة الاعتماد كما لو كان هو مصدره حقاً، اما التزامه فيكون التزاماً مستقلاً عن التزام البنك فاتح الاعتماد، ويلتزم بالدفع للبائع لقاء تقديم البائع للمستندات المطلوبة، والمطابقة لشروط خطاب الاعتماد، والتزام البنك المعزز هو ذات التزام البنك فاتح الاعتماد تجاه البائع أو المستفيد، والتعزيز لا يمكن أن يكون إلا على الاعتماد القطعي بحيث يبقى البنك المعزز مسؤولاً عن دفع قيمة الاعتماد طوال فترة صلاحية الاعتماد، ولا يُمكن الرجوع عنه إلا باتفاق الأطراف جميعاً في عقد الاعتماد، وهذا ما يفسر كون التعزيز لا يُمكن أن يكون إلا على الاعتماد القطعي، لأن طبيعة الاعتماد غير القطعي لا تتماشى مع التعزيز لأنه يجوز الغاؤه أو تعديله من قبل البنك المعزز في أي لحظة طالما أن المستفيد لم يقم بتقديم المستندات للبنك(السعيد، 2007، ص130). ولا بد من الإشارة إلى أنه على البنك المطلوب منه تعزيز الاعتماد تبليغ البنك فاتح الاعتماد في حال كونه ليس مستعداً للقيام بالتعزيز دون تأخير، فإذا أخل بذلك يكون مسؤولاً تجاه البنك فاتح الاعتماد طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، بمعنى أنه إذا لم يرسل إشعاراً إلى البنك فاتح الاعتماد بأنه غير موافق على التعزيز أو إرسال الإشعار بوسائل تقليدية وترتب على ذلك التأخير إلحاق الضرر بالبنك فاتح الاعتماد متمثلاً بسريان مدة الاعتماد دون تعزيز؛ فإن البنك المعزز يعتبر مقصراً ويُمكن للبنك فاتح الاعتماد مطالبته بالتعويض (الزعبي، 2000، ص 165).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً: البنك المسمى أو المنفذ للاعتماد Nominated Bank: هو بنك وسيط يُسميه البنك فاتح الاعتماد بهدف الوفاء أو قبول أو تداول سندات السحب المسحوبة من قبل البائع أو المستفيد في حال كونها مطابقة لشروط الاعتماد، والتزام البنك المسمى يكون في حدود الصلاحية المعطاة له، وتسمية البنك من قبل البنك فاتح الاعتماد بالبنك المسمى لا يلزمه بالدفع للبائع باستثناء ما وافق عليه صراحة وقام بتبليغ البائع أو المستفيد به (السعيد، 2007، ص 130).

وفي قرار لمحكمة التمييز الأردنية جاء بأنه:

أولاً: باستعراض المادة 18 من النشرة الموحدة للأعراف المستندية نجد أنها تنص على ما يلي:

عندما تستعين البنوك بخدمات بنك آخر أو بنوك أخرى لتنفيذ تعليمات فتح الاعتماد فإنها تقوم بذلك ولحساب وعلى مسؤولية طالب فتح الاعتماد.

لا تتحمل البنوك أي التزام أو مسؤولية نتيجة عدم قيام البنك الآخر أو البنوك الأخرى بتنفيذ التعليمات التي بلغتها إياها حتى لو كانت تلك البنوك هي التي اختارت البنك أو البنوك الأخرى، وحيث أن اجتهاد محكمة التمييز قد استقر على أنه لا تتحمل البنوك التي تقوم بالوساطة بين طالب فتح الاعتماد وبين بنك آخر تبعه أو مسؤولية جراء عدم تنفيذ الأخير التعليمات التي نقلت إليه حتى لو كانت هي التي اختارت هذا البنك (ت /ح 1993/1115 تاريخ 1994/1/10). وحيث أن البينات المقدمة قد أثبتت انه تم شحن جزئي للبضاعة وأن المميز ضده قد أوفى بقيمة هذه البضاعة التي تم شحنها على ثلاث شحنات يكون ما توصلت له محكمة الاستئناف والحالة هذه متفقاً مع أحكام المادة 18 سالفة الإشارة.

ثانياً: إذا توصلت المحكمة ان مسؤولية البنك الوسيط تجاه طالب فتح الاعتماد (المشتري) تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية استنادا للقرار التمييزي رقم 1993/1115 وأن البنك المدعى عليه قام بفتح الاعتماد المطلوب عبر بنك سيتي كندا والذي قام بدوره بتبليغ هذا الاعتماد إلى المستفيد وتوصلت إلى أن البنك المدعى عليه لا يترتب عليه أية مسؤولية طالما لم يثبت إهمالاً من جانبه. وحيث أن إثبات حصول الإهمال يكون من جانب المدعي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وما دام أن البينة التي قدمها لم تثبت أي تقصير قارفه المدعى عليه حتى يكون مسؤولاً باعتبار أن مسؤوليته هي مسؤولية عقدية وليست تقصيرية خلافاً لما ذهبت إليه محكمة الاستئناف من حيث تكييف هذه المسؤولية فيكون ما توصلت له المحكمة المذكورة بهذا الجانب من حيث النتيجة قد وافق القانون.

ثالثاً: إذا لم يقم المميز ضده بالوفاء بهذا الاعتماد كون المستفيد رفض قبول هذا الاعتماد فان هذا يعطيه الحق بالتحلل من التزامه ودون أن يتحمل أية مسؤولية قانونية تجاه عميله (المدعي).

رابعاً: يتم طلب تعزيز الاعتماد بالطلب من الجهة فاتحة الاعتماد (المشتري) من البنك فاتح الاعتماد الذي يقوم بدوره بطلب تعزيز الاعتماد من البنك المعزز. وحيث أن الاعتماد المستندي كعقد يمر بالمراحل الثلاث التالية:

تعليمات بإصدار الاعتماد حسب شروط الآمر يحدد فيه الشروط الخاصة بالاعتماد.

إصدار الاعتماد حسب التعليمات وإرساله إلى البنك مبلغ الاعتماد و / أو معززه.

إخطار المستفيد من الاعتماد بوصول الاعتماد. ومتى وصل الاعتماد إلى المستفيد التزم البنك به أي أن الشكل النهائي للاعتماد المستندي لا يتحدد إلا بعد تبليغ المستفيد منه أما عملية تعزيز الاعتماد فلا تتم إلى بعد إصدار الاعتماد. ومن الواضح أن التأييد إنما ينصرف إلى الماضي أي أن المؤيد إنما يؤيد اعتماداً فتحه بنك آخر غيره فالاعتماد يكون قطعياً ممن أصدره ومؤيد من بنك ثانٍ. وفي حال تخلف البنك عن إصدار الاعتماد فإن الآمر (والذي هو في هذه الدعوى المدعي) يسارع إلى فتح اعتماد آخر صحيح ومطابق لما يريد لدى بنك آخر ويكون له الحق بأن يطالب بفسخ العقد وتعويضه عن مصروفات الاعتماد الثاني. وحيث أن التزام البنك هو التزام ببذل عناية وأن البنك المميز ضده طلب التعزيز من بنك سيتي الذي رفض تعزيز الاعتماد لأسباب لا علاقة للمميز ضده بها والذي أخبر المميز بصدور الاعتماد غير معزز يكون المميز ضده قد أخلى مسؤوليته تجاه المميز ويكون ما توصلت له محكمة الاستئناف متفق وأحكام المادة 18/أ وب من القواعد الدولية الموحدة رقم 500.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذا قام المميز ضده بالشحن الجزئي لثلاث شحنات وأن بنك سيتي رفض دفع ما تحمله المميز ضده بهذه الشحنات مما دفع المميز ضده للتوقف كون البنك المعزز رفض التسديد لكون الاعتماد غير معزز يكون ما صدر عن المميز ضده متفقاً مع الأعراف المستندية الدولية وبالتالي فلم يثبت أي تقصير منه حتى يصح إلزامه بجبر الأضرار التي يدعيها المميز.

يعتبر الشحن الجزئي موافقة ضمنية على الاعتماد وأن قيمة هذه الشحنات قد تم قبضها من المميز ضده وأنها طالبت المميز ضده بعد ذلك بالتعزيز إلا أنه لم يتمكن لسبب لا يد له فيه وان الشحنات الجزئية وفقاً لكتاب الاعتماد مسموح بها ولم يتم المنازعة بهذه الشحنات الثلاث التي تمت وان قيام الشركة الكندية بقبض قيمة هذه الشحنات عن طريق اعتماد غير معزز يعد موافقة منها على قبوله غير معزز وأن المميز ضده لا يتحمل أية مسؤولية كون المستفيد رفض قبول هذا الاعتماد.

إذا كانت الشهادة فردية ومعترض عليها فانه يتعين عدم الركون على ما ورد فيها وتكون محكمة الاستئناف قد أصابت بعدم الأخذ بهذه الشهادة وأن ما توصلت له المحكمة المذكورة بالنسبة للبند 49 من شروط الاعتماد المستندي لم يكن من قبيل استنتاج موافقة ضمنية وإنما للبينات المقدمة والمستمعة مما يجعل الطعن من هذا الجانب غير مقبول وما دام أن بنك سيتي سعى للتعزيز ولم يتمكن فإن ذلك لا علاقة له بالمميز ضده ولا يترتب عليه أية مسؤولية. ويكون غير مسؤول عن أي ضرر يدعي الطاعن انه قد لحق به.

لا يمكن أن يكون هناك عقد معاوضة لا يحتمل الربح والخسارة وان الربح والخسارة يتم تقسيمها طبقاً لحصة كل شريك في رأس المال إعمالاً لأحكام المادة 588 من القانون المدني.

(قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2008/3081 تاريخ 2009/8/23 هيئة خماسية)

وفي موضوع لم يتم مناقشته خلال هذه الدراسة وهو موضوع سعر الصرف عند الوفاء بقيمة الاعتماد المستندي، جاء في حكم آخر لمحكمة التمييز الأردنية بأنه:"

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً: ان الاعتماد المستندي هو تعهد صادر عن البنك بناء على طلب الآمر (المشتري) يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة، ويفتح تنفيذا لالتزام المشتري بدفع الثمن، فان الالتزامات المترتبة على انشائه تنحصر في ذمة طرفي العقد وهما الآمر (المشتري) والبنك فقط، ولا يتحمل المستفيد (البائع) من الاعتماد باي التزام، ويلتزم البنك بموجبه أن يدفع قيمة المستندات الى المستفيد وبعد ذلك يضع المستندات المتعلقة بشحن البضاعة تحت تصرف الآمر مقابل حصوله على قيمتها من الآمر المذكور، كما يلتزم المشتري الآمر بموجبه بدفع قيمة المستندات موضوع الاعتماد الى البنك عند ورودها منه.

ثانياً: حيث ان التزام المشتري في الاعتماد المستندي بدفع قيمة المستندات ينشئ في ذمته دفع قيمتها بنفس العملة الاجنبية التي دفع بها البنك بموجب الاعتماد، فانه يترتب على ذلك ان يرد المشتري ما يعادل هذا المبلغ بالعملة المحلية (الدينار الأردني) طبقا لأسعار الصرف في بلد الآمر (المشتري) وقت الرد. ولذلك فان المشتري هو الذي يتحمل تقلبات اسعار الصرف إذا ادت الى انخفاض قيمة النقد المحلي بسبب ارتفاع قيمة العملة الاجنبية عند الرد.

ثالثاً: إن سكوت الشركة عند قيام وزارة الصحة بفتح الاعتماد بالعملة الاسترلينية -بالرغم من اشتراط الشركة في عرضها فتح الاعتماد بالدولار الأمريكي -لا يعتبر تفويضا منها للوزارة بفتح الاعتماد بالعملة الاسترلينية، إذ لا ينسب الى ساكت قول.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الخامس

النتائج والتوصيات

تم في هذه الدراسة البحث في موضوع القواعد التي تحكم الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، وذلك من خلال التعرف على ماهية الاعتماد المستندي، وأنواعه، وطبيعته القانونية، وكذلك موضوع أساليب الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، وفي النهاية تم التحدث عن موضوع آثار الوفاء بمبلغ الاعتماد المستندي، ونتيجة لهذه الرسالة فقد توصل الباحث إلى بعض النتائج والتوصيات:

النتائج

حول الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي تم الاستنتاج بأن الاعتماد المستندي له كينونته القانونية المستقلة، أو هو نوع خاص من العقود غير المسماة أصله العرف والاستعمال التجاري وله نظامه القانوني الخاص وخصائص وأحكام يختص بها وحده دون غيره من النظم القانونية.

هناك أربعة مبادئ أساسية يستند إليها الاعتماد المستندي وهي: مبدأ الاستقلالية، ومبدأ الالتزام، ومبدأ التعامل بالمستندات، ومبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات.

هناك عدة طرق للوفاء بمبلغ الاعتماد ومن هذه الطرق: الدفع الفوري بما فيه المداد الأحمر، والدفع المؤجل، والدفع بطريق القبول، والدفع بقبول وخصم سندات السحب.

الغش يفسد كل شيء فلا يقتصر أثره على عقد البيع وما ينشأ عنه من روابط وإنما يمتد كذلك إلى علاقة المصرف بالمستفيد على الرغم من استقلالها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوصيات

توصي الدراسة المشرع الأردني بضرورة أن يكون الاعتماد المستندي مقنن إذ لا يكفي الاعتماد على الأصول والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية بكل نشراتها كبديل للقانون الوطني، خاصة أن القانون الوطني سوف يراعي الظروف الخاصة بالدولة.

توصي الدراسة بضرورة قيام المستفيد أو البائع بتقديم ضمانات كافيه بخلو البضاعة من أي عيب أو غش بالإضافة إلى المستندات المطلوبة، ويكون هذا الضمان لصالح الآمر بفتح الاعتماد المستندي، الذي سيتحمل مسؤولية أي غش تقع على البضاعة لحين انتهاء فترة المقاضاة.

توصي هذه الدراسة بضرورة تحمل البنك المسؤولية عن أي تأخر قد يحدث في تسليم المستندات للآمر وما قد يلحق الآمر من أضرار مثل فوات الكسب أو خسارة، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية (تمييز أردني، رقم (93/1115) حقوق، جلسة 1994/1/10).

توصي الدراسة بتعديل نص المادة (127) من القانون التجاري الأردني بما يتلاءم مع دراسة الباحث. فإنه عند آداء سند السحب لحساب شخص آخر غير المسحوب عليه فإن ذلك يؤدي إلى تداول قيمة الاعتماد المستندي هذا من جهة، ومن جهة اخرى وفي حالة ثبت أنه يوجد غش في البضائع وتزوير في المستندات فإن هذا الإجراء يُساهم في إطالة المدة الزمنية التي يمكن استرجاع قيمة الاعتماد بها، فالتوصية للمشرع أن يمنع أداء سند السحب لغير المسحوب عليه لحين التأكد من صحة المستندات وخلو البضائع من أية حالة غش ممكن ان تتم عليها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المراجع

إبراهيم، عادل (1997). مدى استقلال التزام البنك في خطابات الضمان والاعتمادات المستندية، القاهرة: دار النهضة العربية.

إبراهيم، مروان، والجزائري، هاشم (2007). (مقبول للنشر)، دور البنوك التجارية في الحد من عمليات الاحتيال في الاعتمادات المستندية، مجلة أبحاث اليرموك.

الأهواني، حسام الدين (1996). النظرية العامة للالتزامات، القاهرة: دار النهضة العربية

بارودي، علي، عريني، محمد (2006). القانون التجاري العقود التجارية وعمليات البنوك، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

بارودي، علي(1968). العقود وعمليات البنوك التجارية، الإسكندرية: منشأة المعارف.

بعتاش، ليلى (2014). أثر الغش في عقد الأساس على تنفيذ الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراة في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة.

بن نادم، أحمد (1994). ظاهرة الغش التجاري ووسائل مكافحتها، ندوة حول ظاهرة الغش التجاري وأثرها على الاقتصاد الوطني، غرفة تجارة دبي.

حافي، خالد (2010). تنظيم الاستثمار المصرفي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

حسيني، فلاح ، دوري، مؤيد (2000). إدارة البنوك، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

رزق، ميراندا (2009). النقود والبنوك، بنها: كلية التجارة.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الزعبي، أكرم (2000). مسؤولية المصرف المصدر في الاعتماد المستندي، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

زيادات، أحمد (1991). معيار مطابقة المستندات لشروط الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة لأحكام القضاء الأنجلو أميركي، بحث مقدم لنقابة المحامين، عمان.

سرحان، حسن(2003). التجارة الإلكترونية آلية فعالة لتنشيط التجارة الدولية، القاهرة: دار النهضة العربية.

السعيد، سماح (2007). العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير غير منشورة، نابلس: جامعة النجاح الوطنية.

سلامة، زينب (1980). دور البنوك في الاعتمادات المستندية من الوجهة القانونية، رسالة دكتوراة، جامعة الإسكندرية.

سلطان، أنور (1987). مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، عمان: الجامعة الأردنية.

سنهوري، عبد الرزاق(1958). الوسيط في شرح القانون المدني، ج3، نظرية الالتزام، بلا ت، بلا م، بلا ن.

السوفاني، عبد الله (2012). رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه: دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مج26، العدد 52.

شرقاوي، محمود (1984). القانون التجاري: العقود التجارية، الإفلاس، الأوراق التجارية، وعمليات البنوك، القاهرة: دار النهضة العربية.

طه، مصطفى (1975). الأوراق التجارية والإفلاس في القانون اللبناني، بيروت: دار النهضة العربية.

عاشور، محمد (بلات). القانون التجاري، الاعتماد المستندي، دمشق: الموسوعة العربية.

عبيدات، مؤيد ، خشروم، عبد الله (2009). (مقبول للنشر)، المخاطر المترتبة على الاعتماد المستندي دراسة تحليلية لنشرة (600)، مجلة المنارة.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

علم الدين، محي الدين (1987). موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، القاهرة: مطابع الطناني.

علم الدين، محي الدين (1996). الاعتمادات المستندية، القاهرة: المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

العمري، أحمد (2007). الالتزام بفحص المستندات في عقود الاعتمادات المستندية، الرياض: مؤسسة اليمامة الصحفية.

عوض، علي (1994). الاعتمادات المصرفية وضماناتها، القاهرة: دار النهضة العربية.

عوض، علي (1989). الاعتمادات المستندية دراسة للقضاء والفقه المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية، القاهرة: كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

غنيم، أحمد (1998). الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، (ط6)، بورسعيد: مطبعة المستقبل.

فاعور، مازن (2006). الاعتماد المستندي والتجارة الإلكترونية في ظل القواعد والأعراف الدولية والتشريع الداخلي، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

فهيم، مراد (1982). القانون التجاري، العقود التجارية وعمليات البنوك، الإسكندرية: منشأة المعارف.

القليوبي، سميحة (2007). الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، (ط5)، القاهرة: دار النهضة العربية.

كيلاني، محمود (1990). الأوراق التجارية دراسة مقارنة، عمان: جمعية عمال المطابع التعاونية.

محتسب، سائد (1995). الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، عمان: مكتبة الرائد العلمية.

محمد، آمال (2012). (مقبول للنشر)، إجراءات الاعتمادات المستندية في العراق بين الحقيقة والرؤى مدخل نظري، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة.

محمد، سلام (2015). تمويل البنوك الإسلامية للتجارة الخارجية عن طريق الاعتماد المستندي دراسة حالة بنك البركة الجزائري وكالة غرداية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.

مقاد، مجدي (1986). الغش البحري، مجلة الرائد العربي، السنة 4، العدد 14.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

موسى، طالب (2011). الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

نعيمات، فيصل (2005). مسؤولية البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد المستندي، في ظل الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية نشرة (500) لعام 1993، وبعض القوانين الوطنية المقارنة، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

هيتي، عبد الرزاق(1998). المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، عمان: دار أسامة للنشر والتوزيع.

اليماني، السيد (1974). الاعتماد المستندي، والطبيعة القانونية لالتزام البنك، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة.

قوانين، ومعاهدات:

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة (400)، باريس: غرفة التجارة الدولية، سنة 1983.

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة (500)، باريس: غرفة التجارة الدولية،

الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، نشرة (600)، باريس: غرفة التجارة الدولية، ترجمة: مكتب المحامي عيسى دلل وشركاه، تنقيح ومراجعة: علي محمود عطية، سمير منصور، محمد محمود برجاق، عمان: غرفة التجارة الدولية. سنة 2007.

القانون المدني الأردني

القانون التجاري الأردني

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com