مدى إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي

The Possibility of Recourse to the Issued Bank of Letter of Credit

إعداد الطالب

أعظم صالح الفايز

(401310184)

إشراف

الدكتور محمد أبو الهيجاء

قدمت هذه الرسالةاستكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

آيار / 2016 م

التفويض

أنا الطالب أعظم صالح الفايز أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: أعظم صالح الفايز

التاريخ: 14 / 5 /2016

التوقيع: .....

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها :

" مدى امكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي"

واجيزت بتاريخ 2016\5\14 .

اعضاء لجنة المناقشة :

الدكتور محمد ابو الهيجاء	مشرفا	التوقيع .....
الأستاذ الدكتور مهند ابو معلي	رئيسا	التوقيع .....
الدكتور نبيل شطناوي	عضوا خارجيا	التوقيع .....

الشكر والتقدير

كن عالما فان لم تستطع فكن متعلما، فان لم تستطع فأحب العلماء، فان لم تستطع فلا تُبغِضَهم

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذي القدير ومشرفي الفاضل الدكتور محمد أبو الهيجاء لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، لما بذله من جهد وإرشاد، فمنحني من علمه ووقته طوال إعداد هذه الرسالة حتى بدت كما هي عليه، فله مني كل الشكر والتقدير والاحترام.

وأتقدُّم بالشكر الجزيل والعرفان للسادة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الدكتور... والدكتور... لتفضلهم بقبول مناقشة الرسالة وإبداء مقترحاتٍ قيمة تهدف إلى تصويبها والارتقاء بها.

وأشكر كلية الحقوق في جامعة الشرق الأوسط، وجميع الأساتذة الذين نَهلتُ من علمهم الغزير.

ولكل من سهّل لي مهمتي في إنجاز هذه الرسالة.

جزاكم الله خيراً وسدَّد على طريق الحق خطاكم، آمين.

الباحث

(أعظم صالح الفايز)

الإهـــــداء

إلى من كانت دعواتهما نوراً يضئ لي الدرب وتجعل مع العسر يسرا

.....أمي وأبي

إلى من علمتني كيف يكون العلم هدفاً يُبْتَغُ العزُم والإرادةُ والـ صبرُ سُبُلَه

.....زوجتي

إلى من جعلهم الله إخوتي في الله ومن أحببتُ هم... زملائي و زميلاتي والى كل من أسهم

في انجاز هذا العمل المتواضع ....

مع المحبة والاحترام والعرفان

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
العنوان	أ
التفويض	ب
قرار لجنة المناقشة	ج
الشكر والتقدير	د
الإهداء	هـ
قائمة المحتويات	و
ملخص باللغة العربية	ط
ملخص باللغة الإنجليزية	ك
الفصل الاول: الاطار العام للدراسة	1
اولاً: تمهيد	1
انياً : مشكلة الدراسة	3
الثاً : أسئلة الدراسة	3
إبعاً : أهداف الدراسة	4
خامساً: أهمية الدراسة	4
سادساً : حدود الدراسة	5
سابعاً : محددات الدراسة	5
امناً : مصطلحات الدراسة	5
اسعاً : الدراسات السابقة	6
عاشراً : المنهج المستخدم (منهجية الدراسة)	8
الفصل الثاني: ماهية البنك مصدر الإعتماد المستندي	9
المبحث الأول: مفهوم الاعتماد المستندي	10
المطلب الأول : تعريف الإعتماد المستندي	10
الفرع الأول: التعريف التشريعي للاعتماد المستندي	10
الفرع الثاني: التعريف الفقهي للاعتماد المستندي	12

الفرع الثالث: التعريف القضائي للاعتماد المستندي	13
المطلب الثاني: وظيفة الإعتماد المستندي	15
الفرع الأول: الاعتماد المستندي كأداة وفاء	15
الفرع الثاني: الاعتماد المستندي كأداة ائتمان	17
المطلب الثالث: مزايا الإعتماد المستندي	19
المطلب الرابع: مراحل الاعتماد المستندي	21
المبحث الثاني: مفهوم البنك مصدر الاعتماد المستندي	24
المطلب الأول: تعريف البنك مصدر الاعتماد المستندي	24
المطلب الثاني: التمييز بين البنك مصدر الاعتماد المستندي عما يشتبه به	26
الفرع الأول: تمييز البنك المصدر عن البنك المبلغ	26
الفرع الثاني: تمييز البنك المصدر عن البنك المعزز	28
الفرع الثالث: تمييز البنك المصدر عن البنك المغطي آمر المستندات.	29
الفرع الرابع: تمييز البنك المصدر عن البنك الوسيط	31
المبحث الثالث: الطبيعة القانونية لعمل البنك مصدر الاعتماد المستندي	32
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالآمر	32
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالمستفيد	40
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنوك الأخرى	44
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنك المبلغ	44
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنك المعزز	49
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنك المعطي	53
الفصل الثالث: التزامات البنك مصدر الاعتماد المستندي	55
المبحث الاول: التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه الآمر	55
المطلب الأول: التحري	56
الفرع الأول: التحقق من هوية العميل الآمر	57
الفرع الثاني: التحري عن شخصية العميل وسمعته	58
الفرع الثالث: التحري عن المركز المالي للآمر	58
المطلب الثاني: حسن تقدير ملاءمة الإعتماد	60
المبحث الثاني: التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه المستفيد	61

المبحث الثالث: التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه البنوك الوسيطة	66
المطلب الأول: التزامات البنك المبلغ في مواجهة البنك المصدر	66
المطلب الثاني: التزامات البنك المعزز في مواجهة البنك المصدر	69
المطلب الثالث التزامات البنك المغطي في مواجهة البنك المصدر	72
الفصل الرابع: أحكام مسؤولية البنك مصدر الإعتماد المستندي	75
المبحث الاول: أحكام مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي تجاه الآمر	76
المطلب الأول: المسؤولية العقدية	76
الفرع الأول: التزام البنك في مواجهة الأمر	79
الفرع الثاني: حكم تجاوز البنك لصلاحياته	80
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية	82
المبحث الثاني: أحكام مسؤولية البنك المصدر تجاه البنوك المتدخلة	87
المطلب الأول: مسؤولية البنوك المتدخلة في الاعتماد المستندي تجاه الآمر	87
المطلب الثاني: مسؤولية البنوك المتدخلة في الاعتماد المستندي تجاه المستفيد	88
المطلب الثالث : مسؤولية البنك المصدر أمام عميله الآمر عن أعمال البنود المتدخلة	89
المبحث الثالث : حالات اعفاء البنك المصدر من المسؤولية وانتهاءها	90
المطلب الاول : حالات اعفاء البنك المصدر من المسؤولية	91
المطلب الثاني : حالات انتهاء مسؤولية البنك مصدر الاعتماد	97
الفرع الأول: الأسباب الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي	97
الفرع الثاني: الأسباب غير الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي	99
الفصل الخامس: الخاتمة والنتائج والتوصيات	101
الخاتمة	101
النتائج	102
التوصيات	104
المراجع	106

مدى إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي

إعداد

أعظم صالح الفايز

المشرف

الدكتور محمد أبو الهيجاء

الملخـص

يعد البنك مصدر الاعتماد المستندي محوراً أساسياً لإتمام عملية الاعتماد المستندي، لما لـه من علاقـة وارتبـاط مـع أطـراف الاعتمـاد المسـتندي؛ إذ سـعت هـذه الدراسـة إلـى الكشـف عـن مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي وبيان طبيعتها.

وقد توصلت الدراسة الى امكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي في حالة التزوير الواضح فيما يتعلق بقبول المستندات التي تحتوي على مثل هذا التزوير كذلك امكانية رجوع البنك على المستفيد بعد الوفاء كلما تبين عدم مطابقة المستندات، يؤدي الى اعفاء البنوك كليا من مسؤولياتها عن فحص المستندات وينقل عبء المسؤولية الى عاتق المستفيد، ويلغي بذلك أهم التزام ملقى على البنوك في عقد الاعتماد، وهو الالتزام بالفحص قبل الوفاء للمستفيد ومن ناحية أخرى يجعل مركز المستفيد قلقاً يتوقف على ارادة العميل على المستندات ففي حال رفضها من قبل العميل فإنه يؤدي إلى انتهاء الوفاء. وكما توصلت إلى أن الاعراف الموحدة لا تحمل البنوك المصدرة للاعتمادات المستندية المسؤولية الناتجة عن اختيار البنوك والتي تقوم بتنفيذ تعليمات طالب فتح الاعتماد (الآمر) وان حكم الاعراف في هذه الناحية غير دقيق إذ أن البنك الذي يبادر الاستعانة ببنك آخر في بلد المستفيد لتنفيذ تعليمات الآمر عليه أن يتحمل نتيجة سوء اختياره، وبالتالي تحمل أي ضرر يصيب الآمر جراء عدم تنفيذ البنك الذي اختاره بنك طالب فتح الاعتماد

بتنفيذ تعليمات الآمر وان الحالة الوحيدة التي لا يتحمل فيها بنك طالب فتح الاعتماد نتيجة عدم التزام البنك الآخر المنفذ للتعليمات هي حالة ما إذا كان اختيار هذا البنك بناًء على رغبة طالب فتح الاعتماد.

وأوصت الدراسة بأنه من الأجدر بمشرعنا الأردنيأن يوجد قانوناً خاصاً بالاعتماد المستندي بما يتناسب وأهميته في مجال التجارة الدولية مستمداً أحكامه من الأصول والأعراف الموحدة والاتفاقيات الدولية الناظمة للاعتماد المستندي آخذين بالاعتبار التطور الدائم في مجالات التجارة الدولية خصوصاً في ظل التطور التكنولوجي الهائل في مجال التجارة الالكترونية وظهور نظام تبادل المستندات الكترونياً .

الكلمات المفتاحية: الاعتماد المستندي، البنك ، أطراف الاعتماد المستندي.

Possibility of Recurrence on the Bank, Issuer of the Documentary Credit

Prepared by

Aatham Saleh Al-Fayez

Supervised by

Dr. Mohammad Abul Haija

Abstract

The Bank Issuer of the documentary credit is considered a basic axis to complete the operation of the documentary credit, as it has a relationship and connection with the parties of the documentary credit, for this study sought to uncover the responsibility of the bank, issuer of the documentary credit and pin-pointing its nature.

Possibility of recurrence on the issuing bank of the documentary credit in case of clear forgery in what concerns accepting the credits that include such forgery. The study deduced the possibility of recurrence on the bank on the user after payment as it was clear the non-correspondence of credits, leads to utterly exempting the banks from their responsibility on examining the credits, and transfers the burden of responsibility to the users houlder , and by that cancels the most important obligation thrown on banks in the documentary contract, and it is the commitment with the examination before payment to the user and from other part makes the position of the user disturbed depending on the client's will on the credits, and in case of rejection by the client, that leads to termination of payment. It also deduced that the united conventions do not bear the issuing banks of the documentary credits the resulting responsibility from choosing banks,

execute instructions of the applicant (commander) of documentary opening and the judgment of conventions in this direction is incorrect, for the bank that commences to bid assistance from other bank at the users country to carry out the instructions of the commander has to bear the result of his bad choice, and so bears any defect touches the commander, by non-implementation of the bank chosen by the applicant of the documentary opening by executing instructions of the commander, and the only case in which he bears the bank of the credit opening applicant as a result of non-commitment of the other bank, the executor of instructions.. It is a case if he chose this bank as a wish of the credit opening applicant.

This study recommended that it is preferable to our Jordanian legislator to find a legal system specialized for the documentary credit, for what it fits with its significance for the sphere of the international trade, deriving its verdicts from the fundamentals, united conventions, and the international agreements systematized the documentary credit, taking into consideration the permanent development in fields of the international trade, especially in shadow of the great technological development in the field of the electronic trade and appearance of the system of electronic credits exchange.

Keywords : documentary credit, bank, parties of the documentary credit.

الفصل الاول

الإطار العام للدراسة

المقدمة

أولاً- تمهيد:

تجرى العديد من العمليات التجارية بين التجار من دول وجنسيات مختلفة، وتتم غالبية هذه العمليات و الصفقات بين البنوك وبين المستفيد، حيث يتم ترتيبها وتنظيمها وتوثيقها بعقد الاعتماد المستندي، وقد زاد من انتشار هذا العقد وجود عوامل عديدة مثل السرعة والوفاء والائتمان، ويؤكد ذلك أن غالبية الصفقات التي تتم بين البنوك، يتم تمويلها بعقد الاعتماد المستندي؛ إذْ إنّ هذه العملية تتم بين الآمر والمستفيد، وأن وسيلة الضمان والوفاء تتمُّ بعقد الاعتماد المستندي[1]، حيث تجري هذه العملية بين الآمر والبنك، ووسيلة لضمان الوفاء، وقد تميز القانون المدني الأردني بالنص على عددٍ من العقود المسماة، ومنهاعقد الاعتماد المستندي الذي أصبح له أهمية كبيرة في التجارة الدولية.

وقد حقق إصدار الاعتمادات المستندية فوائد غير مباشرة ، نتيجة لتوفير التامين النقدي لدى المتعهدين فلقد تمكن عدد اكبر منهم في الدخول في العطاءات المطروحة أوساعد تلك الجهة صاحبة المشروع في أن يكون لديها خيار أوسع في اختيار المتعهد الأنسب من بين مجموعة اكبر من المتعهدين المتقدمين، وقد واجه عقد الاعتماد المستندي صعوبات عديدة منذ ظهوره إلا أنه نجح في توفير مزايا عديدة لجميع أطراف عقد الاعتماد المستندي، فحقق للآمر الأمان في أن يتسلم في المكان والزمان الذي تم الاتفاق عليه وهو غير ملزم بدفع ثمن بضاعته إلا بعد استلامه للمستندات ومطابقة المستندات لعقد الاعتماد المستندي، كما حقق للمستفيد ميزة الاطمئنان لضمان حقه من ناحية قبض ثمن البضاعة التي أرسلها للآمر (طالب فتح الاعتماد) في حال عدم الإخلال بالتزاماته وواجباته تجاه الآمر وكذلك الأمر أمام البنك، وبالنسبة للبنك فمقابل هذه العملية التي يقدمها ليضمن كل من الآمر

---

(1) حسين، بختيار؛ وصابر، بايز (2009)، مسؤولية المصرف في الاعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه، دار الكتب القانونية، منشورات جامعة المنصورة، جامعة المنصورة، مصر، ص20.

والمستفيد حقه، فإنه يحصل على العمولة عن فتح الاعتماد والفوائد التي تدفع من تاريخ دفعها حتى تاريخ الاستحقاق واستثمار هذه الأموال [1].

والاعتماد المستندي كالاعتماد المالي (حسب ما ورد في القانون التجاري الأردني لسنة 1966 وتعديلاته في المواد 118-121) ، عملٌ بنكي وبالتالي تجاري، بحكم ماهيته الذاتية، بالنسبة للبنك مصدر الاعتماد، وهو على الأغلب عمل تجاري أيضاً ولكن بصفة تبعية، بالنسبة للعميل الآمر بفتح الاعتماد الذي يكون عادة تاجراً مستورداً لبضاعة يضمن لمصدرها دفع ثمنها باتفاقه مع بنك على فتح اعتماد له بذلك، مثلما يضمن به لنفسه تسلم البضاعة منه بعدم دفع الثمن له، إلا عند تسليمه المستندات الممثلة للبضاعة للبنك، وهنا تبرز الأهمية الخاصة للاعتماد المستندي، كعملية من العمليات البنكية الخارجية المسهلة لتنفيذ عقود الاستيراد والتصدير [2].

أن الاعتماد المستندي يَفُّ عقداً زمنياً مستمر التنفيذ، نظراً لما يستغرقه الإيفاء بجميع الالتزامات المتولدة عنه في وقت ما، وفي الغالب تستغرق وقتا طويلا، خصوصاً لاستعماله، على الأكثر، في ميدان التجارة الخارجية، كما بينا.

ولابد من التعرف إلى مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي تجاه كل من الآمر والمستفيد، وهل هذه المسؤولية هي مسؤولية تقصيرية أم مسؤولية عقدية؟ وتبيان الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد المستندي، وأحكام عقد الاعتماد المستندي وتحديد الالتزامات والحقوق المترتبة على البنك مصدر الاعتماد تجاه كل من الآمر والمستفيد والبنوك الوسيطة، وتبيان حالات الانتهاء التي تُعفي البنك مصدر الاعتماد من المسؤولية.

---

(1) التلاحمة خالد ابراهيم (2003) **الوجيز في القانون التجاري**، عمان، المعتز للنشر والتوزيع، ص309.Michael، B.، and Richard، C (1996) Documentary Credit and Related Transition: **Law of Bank Payments**، F1 Law ceat Tax. حسين، بختيار وصابر، بايز، (2009)"**مسؤولية المصرف في الإعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه**".دار الكتب القانونية، منشورات جامعة المنصورة.مصر، ص20.

(2) يا ملكي، أكرم (2009)، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص317.

وسيتم في هذه الدراسة التعرف إلى مدى إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي، وذلك من خلال القانون والأعراف الموحدة.

ثانياً- مشكلة الدراسة:

تتلخص مشكلة الدراسة في معرفة مفهوم البنك مصدر الاعتماد ومعرفة التزامات البنك مصدر الاعتماد المستندي والوقوف على مسؤولية البنك مصدر الاعتماد عن فتحه للاعتماد المستندي واستمرارها بعد ذلك ومعرفة طبيعةهذه المسؤولية هل هي عقدية أم تقصيرية والإطلاع على مدى إمكانية دفع البنك مصدر الاعتماد للمسؤولية المترتبة عليه وإبراز النتيجة المترتبة على الخطأ الصادر عن البنك الوسيط في فتح الاعتماد المستندي، بالرغم من أن هذه المسؤولية قد تم النص عليها في النشرة الموحدة للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية رقم (600) [1] على سبيل الحصر.

ثالثاً- أسئلة الدراسة:

ستحاول هذه الدراسة الإجابة عن التساؤلات التالية:

1. ما هو المفهوم القانوني للبنك مصدر الاعتماد؟
2. ما هي إلتزامات البنك مصدر الاعتماد المستندي تجاه كل من الآمر والمستفيد والبنوك المتدخلة؟
3. ما هي العلاقة بين البنك مصدر الاعتماد المستندي والبنوك الوسيطة؟
4. ما هي احكام مسؤولية البنك مصدر الاعتماد فيما إذا كانت عقدية أم تقصيرية؟
5. ما هي الطبيعة القانونية لعمل البنك مصدر الاعتماد؟
6. ماهي طبيعة المسؤولية للبنك مصدر الاعتماد ؟
7. ماهو مدى إمكانية دفع البنك مصدر الاعتماد للمسؤولية المترتبة عليه ؟

---

(1) الأصول والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي الصادرة من غرفة التجارة الدولية بباريس، نشرة رقم (600) لعام 2007.

رابعاً - أهداف الدراسة:

تأتي الدراسة لتحقيق الأهداف التالية:

1- تحديد احكام مسؤولية البنك مصدر الاعتماد فيما إذا كانت عقدية أو تقصيرية. وتبيان طبيعة مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي.

2- تبيان حقوق البنك مصدر الاعتماد المستندي .

3- تحديد مسؤولية البنك مصدر الاعتماد عن فتحه للاعتماد المستندي.

4- بيان حقوق البنك مصدر الاعتماد عند فتحه للاعتماد والتزاماته.

5- تحديد مسؤولية البنك مصدر الاعتماد في مواجهة طالب فتح الاعتماد.

6- الإشارة إلى النتيجة المترتبة على وجود بنك وسيط أخطأ في فتح الاعتماد المستندي.

خامساً - أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية الدراسة في أنها تبحث مدى إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد في مواجهة طالب فتح الاعتماد مع البنوك التي يتعامل معها، مما يفتح المجال لهم بالرجوع على البنك مصدر الاعتماد عندما تتحقق حالات وشروط مسؤوليته.

وتتدرج أهمية هذه الدراسة في كونها تتناول موضوعاً غاية في الأهمية كونه يتعلق بالإعتمادات المستندية، والتي تعتمد أساساً للأصول والأعراف الموحدة للإعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية، مع تبيان بعض الأحكام الخاصة المتعلقة بالتعليمات الداخلية التي تعتمدها البنوك المختلفة مصدرة الاعتماد، وتتمثل أهمية الدراسة في إمكانية استفادة فئات عديدة منها كالباحثين والعاملين في قطاع البنوك والمتعاملين معهم من تجار وغير ذلك. [1]

---

(1) Michael، B.، and Richard، C (1996) Documentary Credit and Related Transition: **Law of Bank Payments**، F1 Law ceat Tax.

سادساً - حدود الدراسة:

تتمثل حدود الدراسة فيما يلي:

الحدود المكانية: تقتصر هذه الدراسة على بحث مدى إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي في المملكة الأردنية الهاشمية حسب ما هو مقرر في القانون الأردني والقواعد الدولية.

الحدود الزمانية: تبحث هذه الدراسة في البنوك مصدرة الاعتماد في ظل نشرات الاعتماد المستندي للأصول والأعراف الموحدة للإعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية رقم 600 لسنة 2007. وقانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 وتعديلاته.

سابعاً - محددات الدراسة:

تتمثل محددات الدراسة في بيان الطبيعة القانونية للبنك مصدر الاعتماد المستندي وبيان احكام المسؤولية هل هي مسؤولية تقصيرية أم مسؤولية عقدية ومدى إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد في مواجهة طالب فتح الاعتماد مع البنوك الأخرى، التي يتعامل معها مما يفتح المجال لهم بالرجوع على البنك مصدر الاعتماد عندما تتحقق حالات وشروط مسؤوليته.

ثامناً- مصطلحات الدراسة:

1-**البنك فاتح الاعتماد (المصدر):** هو البنك الذي يصدر الاعتماد بناًء على طلب مصدر الاعتماد أو بالنيابة عنه.

2- **البنك المعزز**: هو البنك الذي يضيف تعزيزه على الاعتماد بناًء على طلب أو تفويض البنك مصدر الاعتماد.

3- **البنك المسمى**: هو البنك الذي يكون الاعتماد متاحاً لديه، أو أي بنك آخر في حال إن كان الاعتماد متاحاً مع بنك آخر.

4- **البنك المبلغ**: هو ذلك البنك الذي يقوم بتبليغ الاعتماد بناًء على طلب البنك مصدر الاعتماد.

5- **البنك المتداول:** هو شراء البنك المسمى لسوحبات و/أو مستندات سواًء عن طريق دفعها مقدماً أو الاتفاق على دفع الأموال مقدماً للمستفيد في أو قبل اليوم البنكي، الذي تكون فيه التعويضات مستحقة للبنك المسمى.

6- **طالب فتح الاعتماد:** هو الشخص الذي يوجه طلباً إلى البنك ويطلب فيه فتح اعتماد مستندي لمصلحة شخص أخر تنفيذاً لما تم الاتفاق عليه بينهما في عقد الأساس وهو في أغلب الأحيان يكون عقد بيع يسبق عقد الاعتماد المستندي ويفتح الاعتماد على أساسه.

7-**الاعتماد المستندي:** عبارة عن تعهد يصدره البنك (مصدر الاعتماد) بناًء على طلب أحد عملائه (الآمر أو طالب فتح الاعتماد) لصالح طرف ثالث (المستفيد) يلتزم البنكُ بمقتضاه أنْ يدفع مبلغاً معيناً من النقود للمستفيد أو يقبل ويدفع مسحوبات مسحوبة من المستفيد بقيمة الاعتماد أو يفوض بنكاً أخر بالدفع أو بقبول ودفع مسحوبات المستفيد مقابل مستندات منصوص عليها شريطة أن تكون هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد.

8-المستفيد: المصدّر الذي يقوم بتنفيذ شروط الإعتماد وفي مدة صلاحيته، وفي حالة ما إذا كان تبليغه بالإعتماد معززاً من البنك والمراسل في بلده، فأن كتاب التبليغ يكون بمثابة عقد جديد بينة وبين البنك المراسل، وبموجب هذا العقد يتسلم المستفيد ثمن البضاعة إذا قدم المستندات وفقا لشروط الإعتماد.

تاسعاً - الدراسات السابقة:

- دراسة الشريدة (2008)، بعنوان: "المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي". تناولت هذه الدراسة الطبيعة القانونية لعمل البنوك الوسيطة والبنوك الوسيطة كالبنك المبلغ، البنك المعزز، والبنك المسمى، والبنك المتداول، والبنك المغطي والبنك المحول، وتناول تعريف كلٍ من هذه البنوك الوسيطة والتزاماتها، وبِين أهمية التفرقة بين طبيعة عمل كل بنك من البنوك الوسيطة، وتم دراسة الأدوار التي تلعبها البنوك الوسيطة، وحلل كل دور في ظل مقتضيات العمل البنكي، وقام

بإسباغ الوصف القانوني الذي رآه مناسباً على هذا الدور وقام بإدراج عمل البنك تحت مظلة العمل القانوني الذي تنتمي إليه، وقام باستخلاص والالتزامات المترتبة نتيجة لعلاقات البنك الوسيط بباقي أطراف الاعتماد المستندي.

يلاحظ مما سبق أن الباحث ركز على البنوك الوسيطة والتزاماتها والوضع القانوني لها، وتبيان علاقتها بأطراف الاعتماد المستندي، أما الدراسة الحالية فتتميز عن الدراسة السابقة في أنها جاءت لتتناول موضوع إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي وتبيان طبيعة هذه المسؤولية وهو ما لم تتناوله الدراسة السابقة.

- دراسة المدهون (2003)، بعنوان: "مسؤولية البنك مصدر الاعتماد في الاعتماد المستندي.في ضوء الفقه والقضاء والأعراف الدولية".وتم تعريف الاعتماد المستندي ونشأته وبيان ووظائفه وفوائده وميزاته في الدراسة، وحدد أسس مسؤولية البنك مصدر الاعتماد والواجبات المهنية والمستندات الأساسية واجبة الفحص، وأشار إلى العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي أيضا وطبيعة هذه العلاقات. وحدد الأسباب القانونية التي تعفي البنك مصدرالاعتماد من المسؤولية أيضاً .

يلاحظ من الدراسة السابقة أن الباحث ركز على مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي في الفقه والقضاء والأعراف، وجاءت دراستنا للتطرق لموضوع إمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي وستتناول الدراسة مسؤولية البنك مصدر الاعتماد ولكن في ضوء القانون فقط.

- دراسة الزعبي (2000) بعنوان:"التزامات البنك المصدر في الاعتماد المستندي –دراسة مقارنة-"

تناول الباحث التعريف بعقد الاعتماد المستندي، والمصادر القانونية لعقد الاعتماد المستندي، الاعتمادات المستندية، والتزامات البنك المصدر تجاه العميل الآمر.والتزامات البنك تجاه المستفيد، والتزامات البنك المصدر تجاه البنوك الوسيطة. يلاحظ أن الدراسة السابقة تناولت التزامات البنك المصدر في الاعتماد المستندي فقط، وهو ما يمكن الاستفادة منه بالنسبة للدراسة الحالية، التي تتناول الحالات الخاصة بإمكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي.

- دراسة المحتسب (1992)بعنوان: "الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي" عالج الباحث فيها الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي وبين فيه موضوعات عديدة كتعريف الاعتماد وخصائصه وميزاتهوالتزاماته التي تقع على عاتق البنك تجاه الآمر او تجاه المستفيد، وبّين صور الاعتماد المستندي، يلاحظ أن الدراسة السابقة كان لها ارتباط وثيق بالدراسة الحالية إذْ أنَّ كلتا الدراستين تناولتا موضوع البنك المصدر للاعتماد المستندي، ولكن الدراسة الحالية تميزت بأنها تناولت إمكانية الرجوع على البنك المصدر وتبيان طبيعة هذه المسؤولية هل هي عقدية أم تقصيرية وهو ما لم تتناوله الدراسة السابقة.

عاشراً : المنهج المستخدم (منهجية الدراسة):

اعتمدت هذه الدراسة المنهج الوصفي بالوقوف على الأحكام القانونية وقواعد الأصول والأعراف الموحدة للإعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية والمنهج التحليلي لتبيان مدى إحاطتها بموضوع الدراسة.

تقسيم الدراسة:

تقع هذه الدراسة في خمسة فصول:

- الفصل الأول: المقدمة: مشكلة الدراسة وأهميتها وأهدافها وحدودها ومنهجها والدراسات السابقة.
- الفصل الثاني: ماهية البنك مصدر الإعتماد المستندي .
- الفصل الثالث : التزامات البنك مصدر الاعتماد المستندي.
- الفصل الرابع: أحكام مسؤولية البنك مصدر الإعتماد المستندي
- الفصل الخامس : الخاتمة والنتائج والتوصيات.

الفصل الثاني

ماهية البنك مصدر الإعتماد المستندي

تمهيد

يمثل الاعتماد المستندي خدمة بنكية تسمح بترتيب آثار قانونية معينة تربط بين العميل (المشتري) والمستفيد (البائع) على نحو يرتضيه الطرفان، حيث يتواجد العميل في بلد معين في حين يتواجد المستفيد في بلد آخر ويخشى كل منهما عدم قيام الطرف الآخر لتنفيذ التزاماته، لذا فإن تدخل أحد البنوك يسهل تنفيذ تلك الالتزامات ويحقق الأمان اللازم لكلا الطرفين ويحول دون إثارة أي نزاع فيما بينهم نتيجة لذلك. يعتبر الاعتماد المستندي في الوقت الحاضر الوسيلة الأنجح لتسوية عمليات التبادل التجاري نظراً للضمانات التي يمنحها لأطرافها، فما هو الاعتماد المستندي وما هي وظيفتُه ومزاياه والمراحل التي يمر بها وما هو تعريف البنك مصدر الاعتماد المستندي.

سنحاول الإجابة عن هذه التساؤلات من خلال ثلاث مباحث:

المبحث الأول: مفهوم الاعتماد المستندي

المبحث الثاني: مفهوم البنك مصدر الاعتماد المستندي.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية لعمل البنك مصدر الاعتماد المستندي.

المبحث الأول

مفهوم الاعتماد المستندي

الاعتماد المستندي عملية ائتمانية ذا أهمية اقتصادية كبيرة وخاصة في ميدان التجارة الدولية، ويمكن أن نلخص مفهوم الاعتماد المستندي من خلال اربعة مطالب وهي:

المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي

المطلب الثاني: وظيفة الاعتماد المستندي.

المطلب الثالث: مزايا الاعتماد المستندي.

المطلب الرابع: مراحل الاعتماد المستندي.

المطلب الأول: تعريف الاعتماد المستندي

قد ثارت صعوبات في وضع تعريف جامع للاعتماد المستندي وذلك لتعدد صوره وأشكاله وبالرغم من ذلك هناك تعريفات متعددة للاعتماد المستندي ويمكن تصنيف هذه التعريفات في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: التعريف التشريعي.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي.

الفرع الثالث: التعريف القضائي.

الفرع الأول: التعريف التشريعي للإعتماد المستندي

نقصد بالتعريف التشريعي بأنه يكون على شكل صيغ قانونية في مواد تشبه تلك التعريفات التي تفتتح بها القوانين أحكامها، وقد جاءت الأصول والأعراف الموحدة الصادرة عن غرفة التجارة بباريس نشرة 600 لعام 2007 في المادة (2) بمثل هذا التعريف على أنه "لتحديد الغاية من هذه المواد فإن التعابير اعتماد/ اعتمادات مستندية، إعتماد/ اعتمادات الضمان والتي يشار إليها فيما بعد بلفظة "اعتماد/ اعتمادات" تعني أية ترتيبات مهما كان اسمها أو وصفها والتي يتعهد البنك المصدر بموجبها

بناء على طلب وتعليمات عميله (طالب فتح الاعتماد) أو بناء على تعليمات هو (البنك المصدر) بما تقتضيه مصلحته بأن:

أولاً: يدفع إلى أو لأمر طرف ثالث (المستفيد)، أو يقبل ويدفع السحب/ السحوبات المسحوبة من المستفيد أو

ثانياً :يفوض بنكاً آخر بأن ينفذ هذا الدفع أو يدفع هذا السحب/ هذه السحوبات

ثالثاً :أو يفوض بنكاً آخر بالشراء.

وذلك مقابل مستند/ مستندات منصوص عليها شريطة أن تكون مطابقة لبنود وشروط الاعتماد[1].

من خلال هذا التعريف يستنتج الآتي:

1. أنه ينطبق على الاعتمادات المستندية كما ينطبق على خطاب الضمان[2].

2. أن هذا التعريف ينطبق على الاعتماد المستندي بمعناه المعروف، وهو الاعتماد ذو الثلاثة أطراف (العميل، البنك، المستفيد)، كما ينطبق على الاعتماد المستندي ذي الطرفين (البنك المصدر، المستفيد) ومن هنا جاء هذا التعريف بصورة جديدة للاعتماد المستندي وهو الاعتماد ذو الطرفين، إضافة إلى الصورة التقليدية للاعتماد المستندي وهو الاعتماد ذو الثلاثة أطراف[3].

3. أن التعريف جاء ببيان وسائل تنفيذ الاعتماد (الدفع، الدفع المؤجل، القبول والشراء).

أما على صعيد التشريعات الوطنية فلم يتضمن قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 وتعديلاته تعريفاً للاعتماد المستندي، لكنه تضمن نصوصاً خاصة بالاعتمادات البنكية بشكل عام (المواد 118-121) أما في مصر فقد عرف قانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة الجديد

---

(1) المادة 2 من الأعراف الموحدة (نشرة 500).

(2) خطاب الضمان عبارة عن تعهد يصدر عن بنك بناء على طلب عميله يلتزم البنك المصدر له فيه بدفع مبلغ معين للمستفيد بمجرد الطلب أو شريطة تقديم مستند معين صادر عن المستفيد أو شخص آخر معين في الخطاب ينص على إخلال العميل بالتزاماته في مواجهة المستفيد- أنظر في تعريف خطاب الضمان والتمييز بينه وبين الاعتماد المستندي، د. زيادات، المرجع السابق، ص20، 21.

(3) زيادات، المرجع السابق، ص20.

في المادة 1/341 الاعتماد المستندي بأنه "عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه "ويسمى الآمر" لصالح شخص آخر "ويسمى المستفيد" بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل".

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للاعتماد المستندي

عرّف الاعتماد المستندي بأنه "الاعتماد الذي يفتحه البنك بناًء على طلب شخص يسمى الآمر أياً كانت طريقة تنفيذه، أي سواء كان بقبول الكمبيالة أو بخصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل الآمر، ومضمون و بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريقة أو معدة للإرسال[1].

وعرّف بأنه "تعهد خطي صادر عن بنك "البنك المصدر" إلى البائع "المستفيد"على طلب ووفقاً لتعليمات الشاري "طالب فتح الاعتماد" يتعهد به البنك المصدر بدفع مبلغ محدد وقبول سحوبات زمنية بقيمة محددة وذلك خلال مدة محددة، ومقابل استلام البنك المصدر لمستندات محددة[2].

ويعرّف بأنه "خطاب ضمان تجاه البائع يتعهد البنك المصدر غالباً بموجبه بأن يحترم البنود المدرجة شرط أن يقدم البائع المستندات المطلوبة والتي تثبت وتمثل في الواقع قيمة البضائع موضوع الصفقة التي يرتكز عليها البنك للمحافظة على الأموال التي وظفها كلما كانت هذه المستندات مطابق تماماً للشروط المطلوبة[3].

وعرف بأنهأيضاً "تصرف قانوني يتعهد البنك المنشئ بمقتضاه بأن يدفع لطرف ثالث يدعى للمستفيد أو لأمره مبلغاً من المال وفقاً لتعليمات الآمر أو يتعهد بأداء قيمة الكمبيالة أو الكمبيالات التي يسحبها المستفيد أو يقبلها أو يتداولها مباشرة، أو يفوض أي بنك آخر القيام بذلك، لقاء مستندات معينة تتطابق مع الشروط والأوصاف التي تم الاتفاق عليها مسبقاً [4].

---

(1) عوض، المرجع سابق، ص11.
(2) شكري، المرجع سابق، ص177.
(3) باز، فريدي، الاعتماد المستندي، ص17.
(4) دياب، حسن، المرجع السابق، ص13.

وعرف الاعتماد المستندي بأنه "عقد بين البنك وعميله الآمر يلزم البنك بإصدار خطاب إلى شخص ثالث (المستفيد) يلتزم فيه البنك التزاماً مستقلاً بأن يدفع أو يقبل خلال أجل معين السحوبات أو الشيكات التي يسحبها عليه المستفيد في حدود مبلغ معين مقترنة بمستنداته تمثل بضاعة منقولة أو معدّة للنقل يحتفظ بحيازتها على سبيل الضمان[1].

وعرف أيضاً الاعتماد المستندي بأنه "تعهد يصدره البنك بناء على طلب أحد عملائه لصالح المستفيد يلتزم بمقتضاه البنك بأن يقوم بوفاء مبلغ الاعتماد للمستفيد مقابل تقديم المستندات شريطة أن تكون مطابقة لشروط الاعتماد[2].

من خلال التعريفات السابقة يرى الباحث أنها تعرف الاعتماد المستندي من الناحية المصرفية دون التركيز على الناحية القانونية، كما وأنها – باستثناء تعريف الدكتور محمد اليماني- لا تشير إلى عنصر هام في الاعتماد المستندي، وهو أنه تعهد مستقل يصدر البنك لصالح المستفيد، كما أن هذا التعريف وإن كانت تشير إلى أن التزام البنك تجاه المستفيد هو لقاء تقديم مستندات مطابقة لشروط الاعتماد، إلا أنها لا تشير إلى أن التعامل بين البنك والمستفيد يكون على أساس المستندات وحدها، دون البضائع التي تمثلها هذه المستندات.

الفرع الثالث: التعريف القضائي للإعتماد المستندي

عرف الاجتهاد القضاء الأردني الاعتماد المستندي: [3]

بأن "الاعتماد المستندي هو تعهد صادر عن البنك بناء على طلب الآمر (المشتري)، يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة، ويفتح تنفيذاً لالتزام المشتري بدفع الثمن" ويمكن من خلال هذا التعريف أن نبدي الملاحظات التالية:

---

(1) اليماني، محمد السيد، الاعتماد المستندي والطبيعة القانونية لالتزام البنك، ص15.

(2) زيادات، المرجع السابق، ص4.

(3) تمييز حقوق 2008/ 152 تاريخ 2008/7/30، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ص140.

1- إن التعريف الذي جاءت به محكمتنا الموقرة قد أغفل أهم ميزة يتمتع بها الاعتماد المستندي، وأهم مبدأ يقوم عليه وهو مبدأ الاستقلال، فالاعتماد المستندي يعتبر مستقلاً عن العقود التي تبرم في إطاره.

2- إن أطراف عملية الاعتماد يتعاملون بالمستندات فقط دون البضائع التي تمثلها هذه المستندات، وبالتالي فالتزام البنك تجاه المستفيد يكون لقاء تقديم المستندات المطلوبة في الاعتماد والممثلة للبضاعة المنقولة أو المعدة للنقل، فالبنك لا يتعامل بالبضاعة وإنما بالمستندات وحدها.

وبناء على ذلك يرى الباحث تعريفه كالتالي: "هو عبارة عن تعهد مستقل ملزم- في حالة الاعتماد القطعي- يصدر عن بنك (البنك المصدر) بناء 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".

وهكذا فإن هذا التعريف يوضح أن تعهد البنك تجاه المستفيد هو تعهد مستقل، وأن التعامل بين أطراف عملية الاعتماد يكون على أساس المستندات وحدها، كما أنه يشير إلى وسائل تنفيذ الاعتماد بين البنك والمستفيد وهي:

أ- الدفع الفوري: ويعني أن يدفع البنك للمستفيد قيمة المستندات بمجرد تقديمها.

ب- الدفع المؤجل: وهو يعني أن يتعهد البنك بالدفع للمستفيد بعد مدة معينة من تقديم المستندات (أو بعد مدة معينة من تاريخ مستند معين).

ج- القبول: ويعني أن يضع البنك قبوله على السحب المرفق بالمستندات المطلوبة.

د- خصم سند السحب (الشراء): ويعني أن يقوم المستفيد بخصم قيمة سند السحب قبل استحقاقه لدى البنك المسمى في الاعتماد للقيام بهذه العملية.

وعلى الرغم من ذلك فهناك من يرى بأنه ليس من السهولة بمكان وضع تعريف دقيق وجامع للاعتماد المستندي خاصة وأن له صور عدة في العمل.

المطلب الثاني: وظيفة الاعتماد المستندي

لما كانت البيوع الدولية تتم بين طرفين لا يعرف بعضها بعضاً -غالباً - فكان لا بد من اللجوء إلى وسيط يوازن بين مصلحة الطرفين، وهذه الوساطة تتم من خلال البنوك عن طريق فتح الاعتمادات المستندية، والتي تعتبر وسيلة هامة وناجعة لتحقيق التوازن بين طرفي عقد البيع الدولي. ولذلك فإن الاعتماد المستندي يخلق توازناً بين مصالح طرفي العقد، وهو بذلك يحقق وظيفتين هامتين: الأولى أنه أداء وفاء، والثانية أنه أداة ائتمان بالإضافة إلى مزايا أخرى سنأتي على ذكرها.

الفرع الأول: الاعتماد المستندي كأداة وفاء

نظراً للمسافة التي تفصل البائع المشتري في عقود التجارة الدولية، وكون أحدهما لا يعرف الآخر -غالباً - فإن البائع المصدر لا يكون على استعداد لشحن البضاعة قبل دفع الثمن أو الحصول على الوسائل التي تضمن دفعه مستقبلاً، وذلك لمشترٍ قد يكون معرضاً للإفلاس، أو قد يماطل في دفع ثمن البضاعة بعد وصولها، أو قد يثير منازعات تتعلق بعدم مطابقة البضاعة لشروط البيع، وبالمقابل لا يكون المشتري على استعداد لدفع ثمن البضاعة قبل استلامها أو استلام المستندات الممثلة لها، لأنه قد يدفع ثمن البضاعة وتصل هذه البضاعة على خلاف اتفاقية البيع، أو قد لا يتم شحن البضاعة أصلاً، وبالتالي وأمام هذا التعارض في المصالح، فإن الاعتماد المستندي يوازن بين مصلحة كل من البائع والمشتري، وذلك بأن يتعهد البنك بناء على طلب عميله بأن يدفع للمستفيد لقاء تقديم مستندات معينة يتفق البنك وعميله على شروطها، ويضّمن البنك ذلك في خطاب الاعتماد، وبذلك يضمن البائع استلام الثمن بمجرد تقديم المستندات التي تدل على شحن البضاعة، ويطمئن المشتري على وصول

البضاعة المتفق عليها إذا دفع ثمنها وذلك عن طريق تقديم المستندات التي تثبت شحن البضاعة وبالمواصفات المتفق عليها[1].

وبهذا فإن الاعتماد المستندي يحقق وظيفة لا تقوم بها وسائل الوفاء التقليدية مثل التحصيل المستندي، ذلك أنه في حالة التحصيل المستندي إذا كان السحب لدى الاطلاع فإن المشتري يقوم بوفاء قيمة البضاعة قبل الحصول على المستندات[2].

وبالنسبة للبائع والمشتري فإن الاعتماد المستندي لا يقوم استقلالا عن عقد البيع بينهما، فبالنسبة لهما فإن الاعتماد المستندي هو شرط من شروط عقد البيع بينهما، يتفقان فيه على أن دفع الثمن واستلام مستندات البضاعة يكون بموجب فتح اعتماد مستندي[3]، وإذا كان هذا الاعتماد معززاً فإن مشكلة توفير قيمة الاعتماد تكون محلولة باعتبار أن البنك المعزز يقوم بدفع قيمة الاعتماد بالعملة المتفق عليها فيه، أما إذا لم يكن الاعتماد معززاً فإن البنك المصدر يكون في هذه الحالة قد أخذ بعين الاعتبار قواعد وقوانين الصرف وتبادل العملات في كل من بلد المصدر وبلد المستورد[4].

ولهذا فعن طريق الاعتماد المستندي يحصل البائع على ثمن بضاعته بمجرد تقديم المستندات التي تثبت شحنها إلى البنك المسمى ومرفقة بمستندات التأمين على البضاعة مع سحب البائع، فإذا كانت تلك المستندات مطابقة لما هو مطلوب في الاعتماد، حصل البائع على قمية البضاعة، أو ضمن حصوله على قيمتها في حالة كان الاعتماد بالقبول أو الدفع المؤجل، كذلك فإن المشتري يضمن

---

(1) عوض، المرجع السابق، ص7 وما بعدها- أبو الخير، المرجع السابق، ص7 وما بعدها، شكري، المرجع السابق، ص177، 178- قليني، جورجيت، مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي، ص27 وما بعدها- زيادات، المرجع السابق، ص8 وما بعدها- النابلسي، زينا نجاتي، الاعتماد المستندي القطعي، بحث مقدم لنقابة المحامين الأردنيين لغايات التسجيل في سجل المحامين الأساتذة 1992، ص4، 5- باز، فريدي، الاعتماد المستندي، ص18، 19.

(2) زيادات، المرجع السابق، ص8.

(3) عوض، مرجع سابق، ص8.

(4) الميدمة، محمد مانع علي، الاعتمادات المستندية في التجارة الدولية (غير منشور)، ص45.

أنه لا يدفع ثمن البضاعة ما لم تكن هذه البضاعة هي المطلوبة، وذلك عن طريق المستندات التي تمثلها.

والاعتماد المستندي لا يجبر المستورد على دفع كامل قيمة البضاعة قبل استلامه للمستندات التي تمكنه من التخليص عليها، ولذا فإن المستورد يدفع بالمقابل نسبة مئوية كتأمين نقدي بموجب الاتفاق بينه وبين البنك المصدر، أو بموجب تعليمات السلطة النقدية في بلده[1].

وبهذا التنظيم فإن المستورد يحمي نفسه ضد احتمال أي خطر يتعلق بعدم مطابقة البضاعة للمواصفات التي طلبها، كما أن البائع يحمي نفسه ضد أي إفلاس أو مماطلة من قبل المشتري[2].

الفرع الثاني: الاعتماد المستندي كأداة ائتمان

بالإضافة إلى أن الاعتماد المستندي يقوم بوظيفة وفاء (تسوية أثمان البضائع) فإنه كذلك يعتبر أداة ائتمان لكل من البائع والمشتري على حد سواء[3].

أولاً : الاعتماد المستندي كأداة ائتمان بالنسبة للبائع

يستطيع المستفيد من الاعتماد المستندي من خلال إبرازه لخطاب الاعتماد أمام المتعاملين معه أن يحصل على ثقة هؤلاء، وبالتالي يكون هؤلاء المتعاملين مطمئنين إلى حقوقهم في حالة تزويد البائع بما يحتاجه تنفيذاً للصفقة[4].

ومن جهة أخرى قد لا يكون المستفيد منتجاً للبضاعة، فبالتالي يستطيع أن يحصل على البضاعة من مورد معين، وذلك من خلال تحويل حقوقه في الاعتماد لصالح هذا المورد، عن طريق

---

(1) شكري، مرجع سابق، ص178.

(2) زيادات، مرجع سابق، ص9- قليني، جورجيت، مرجع سابق، ص32- شكري، مرجع سابق، ص178.

(3) زيادات، مرجع سابق، ص10، 11- قليني، جورجيت، مرجع سابق، ص34، 35- عوض، مرجع سابق، ص9- شكري، مرجع سابق، ص178- أبو الخير، مرجع سابق، ص26- باز، فريدي، مرجع سابق، ص18.

(4) قليني، جورجيت، مرجع سابق، ص34، 35.

إتفاقه مع المشتري أن يفتح له الأخير اعتماد قابلاً للتحويل[1].

أما في حالة إصرار المورد على أن يكون الوفاء مقدماً، فإن البائع يستطيع التغلب على هذه الصعوبة بطلب فتح اعتماد الدفعة المقدمة "الاعتماد ذو الشرط الأحمر" وفي هذا النوع من الاعتمادات يتعهد البنك بدفع كامل قيمة الاعتماد أو جزء منه قبل تقديم المستندات، وبالتالي يتمكن البائع من تمويل ثمن البضاعة التي سيحصل عليها من المورد[2].

بالإضافة لذلك فهناك وسيلة أخرى يستطيع بواسطتها المستفيد الحصول على الائتمان اللازم لتمويل ثمن البضاعة التي يريد الحصول عليها من الموردين، وهي الاعتماد الظهير " Back to Back Credit" حيث يقوم المستفيد في هذه الحالة برهن الاعتماد الأصلي الصادر لمصلحته لدى البنك الذي يتعامل معه، ويقوم هذا الأخير بإصدار اعتماد لصالح المورد، ويسمى الاعتماد المرهون لدى بنك المستفيد بـ "الاعتماد الأصلي" ويسمى الاعتماد الصادر بضمانة الاعتماد الأصلي بـ "الاعتماد الظهير"[3].

---

(1) ويتم تحويل الاعتماد لصالح المورد بأن يشترط المستفيد الأصلي في الاعتماد أن يكونت الاعتماد قابلاً للتحويل فيقوم البنك المحوّل بتحويل الاعتماد وبناء على طلب المستفيد، ويكون هذا الاعتماد المحول بنفس شروط الاعتماد الأصلي باستثناء قيمة الاعتماد حيث تكون قيمة الاعتماد المحول أقل من قيمة الاعتماد الأصلي والفارق بينهما يمثل هامشاً للربح وكذلك سعر الوحدة وتاريخ الشحن وتاريخ انتهاء الصلاحية والفترة اللازمة لتقديم المستندات بعد تاريخ الشحن، وعندما يقّدم المورد (المستفيد في الاعتماد المحول) مستنداته يتم استبدالها بمستندات المستفيد من الاعتماد الأصلي وذلك كي تكون موافقة لشروط الاعتماد الأصلي- أنظر في هذا الخصوص د. زيادات، مرجع سابق، ص10، وكذلك نص المادة 48 من الأعراف الموحدة.

(2) زيادات، المرجع السابق، ص10.

(3) زيادات، ص18، الفرق بين الاعتماد الظهير والاعتماد القابل للتحويل أنه في الاعتماد الظهير نكون أمام اعتمادين تماماً، أما في الاعتماد القابل للتحويل فنكون أمام اعتماد واحد حول المستفيد حقه فيه إلى شخص آخر- أنظر د. زيادات، مرجع سابق، ص18- كذلك المحتسب، سائد، الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي، ص28.

ثانياً: الاعتماد المستندي كأداة ائتمان بالنسبة للمشتري

يستطيع المشتري من خلال حيازة المستندات أن يتصرف بها بالبيع أو الرهن حتى قبل وصول البضاعة إليه، لأن حيازة هذه المستندات تمثل حيازة البضاعة ذاتها[1]، وبالتالي يتيح الاعتماد للمشتري الحصول على التسهيلات اللازمة لتسويق بضاعته تمهيداً لتسديد ثمنها، إضافة إلى التسهيلات الممنوحة له من قبل والتي تعفيه من دفع كامل قيمة البضاعة[2].

وإذا كان الاعتماد المستندي مؤجل الدفع، فإن المشتري يستطيع استثمار ثمن البضاعة (قيمة الاعتماد) وذلك خلال الفترة بين التعهد بالدفع المؤجل وتاريخ الاستحقاق[3].

والمشتري يستطيع الحصول على الائتمان اللازم من خلال نوعين من الاعتمادات هما: الاعتماد بالقبول، بالإضافة لاعتماد الدفع المؤجل السابق ذكره[4] ففي اعتماد القبول يقوم المستفيد بتقديم المستندات مرفقة بسحبه، فإذا كانت موافقة لشروط وبنود الاعتماد وضع البنك قبوله على سحب المستفيد، بحيث يستحق هذا السحب بعد فترة من تقديم المستندات، أما في اعتماد الدفع المؤجل فإن البنك يتعهد بوفاء قيمة السحب في ميعاد معين بعد تقديم المستندات.

المطلب الثالث: مزايا الاعتماد المستندي

إضافة إلى مزية الاعتماد المستندي في كونه أداة وفاء وأداة ائتمان، فإنه يحقق المزايا الإضافية التالية:

1- إنه يعمل على تنظيم العلاقة بين البائع والمشتري، بتحديد مواصفات البضاعة موضوع الاعتماد، تعيين مكان وتاريخ تقديم المستندات، ذكر طريقة الشحن ومكان وموعد دفع قيمة البضاعة[5].

---

(1) قليني، جورجيت، مرجع سابق، ص34، 35.

(2) شكري ماهر، مرجع سابق، ص178- باز، فريدي، مرجع سابق، ص19.

(3) الميدمة، محمد مانع علي، مرجع سابق، ص47.

(4) زيادات، مرجع سابق، ص10، 11.

(5) الميدمة، محمد مانع علي، مرجع سابق، ص45.

2- أن البائع لا يضطر إلى بذل الجهد والوقت للاستعلام عن المركز المالي والتجاري للمشتري، لأنه مطمئن إلى حقه بموجب الاعتماد[1].

3- نقل الاختصاص القضائي وتكلفة المنازعات لصالح المستفيد، لأن أي نزاع بشأن مطابقة البضاعة لمتطلبات وشروط المشتري ستجعل المشتري يرفع دعواه أمام محكمة المستفيد (في حال حدوث نزاع بين الآمر والمستفيد فيما يخص البضاعة ومطابقتها لعقد الاعتماد المستندي ففي حال وجود اختلاف فيها فإن الآمر سوف يرفع الدعوى في مواجهة المستفيد لفض النزاع بينهما امام المحاكم الموجود في بلد المستفيد) [2].

4- التقليل من سلبيات قوانين الصرف وأسعار العملات، وأنظمة الاستيراد والتصدير في بلد كل من المشتري والبائع، والتي ستطبق في حالة أن أثمان البضائع لا تسوى عن طريق الاعتمادات المستندية، ويكون ذلك باشتراط إصدار الاعتماد بعمله معينة[3] .

5- إن البنك أكثر خبرة ودراية في مجال الحكم حول مدى توافق ما جاء في ظاهر المستندات المطلوبة والموجبة للدفع وبين ما ورد في خطاب الاعتماد، وهذا بدوره يكون أساساً للحكم على شحن البضاعة الموافقة لرغبة المشتري مما يقلل من المنازعات بهذا الخصوص[4].

6- إن الاعتماد المستندي قليل التكلفة فعمولة البنك قليلة، والسبب أن البنك لا يتعرض لمخاطر نتيجة أنه يتعامل فقط بالمستندات وليس بالبضائع[5].

---

(1) قليني، جورجيت، مرجع سابق، ص28.

(2) زيادات، مرجع سابق، ص11، 12.

(3) الميدمة، مرجع سابق، ص46- زيادات، مرجع سابق، ص11، 12.

(4) المرجع السابق، ص46.

(5) زيادات، مرجع سابق، ص12.

المطلب الرابع: مراحل الاعتماد المستندي[1]

يمكن توضيح مراحل الاعتماد المستندي بما يلي:

أولاً: إن الاعتماد المستندي يتم إصدار بمناسبة إبرام عقد بين البائع (المصدر) والمشتري (المستورد)، وبموجب هذا العقد يتفقان على أن يكون وفاء ثمن البضاعة بواسطة فتح اعتماد مستندي، ولذلك فإن الاعتماد المستندي يفترض أولاً وجود عقد بيع بين الآمر والمستفيد، ولا يعتبر فتح الاعتماد المستندي - حتى لو كان قطعياً - وفاء لثمن البضاعة من قبل المشتري[2] ويعتبر التزام المشتري بفتح اعتماد مستندي لصالح البائع من شروط عقد البيع بين الاثنين، وبالتالي فإن المشتري الذي لم يفتح اعتماداً لمصلحة البائع يكون قد أخل بالتزاماته بموجب عقد البيع وفقاً للأحكام العامة للعقد، حيث لا يجوز تعديل العقد أو نقضه من جانب أحد المتعاقدين إلا برضا المتعاقد الآخر، كما أن إخلال المشتري بالتزاماته بموجب عقد البيع الذي اتفق فيه على أن وفاء الثمن يكون بموجب فتح اعتماد مستندي، يعد مخالفاً لمبدأ حسن النية[3].

هذا وتتحدد التزامات البائع فيما يتعلق بشحن البضاعة ودفع المصاريف والتأمين بموجب شروط التسليم الدولية [4].

---

(1) عن هذه المراحل أنظر عوض، مرجع سابق، ص5، 6- أبو الخير، مرجع سابق، ص22-26- علم الدين، محين الدين اسماعيل، موسوعة أعمال البنوك، ج2، ص749-751- شكري، ماهر، مرجع سابق، ص366-367- دويدار، هاني محمد، العقود التجارية والعمليات المصرفية، ص236-239 وقانون التجارة الدولةي، ص403، 404 وقانون الاعتمادات المصرفية التجارية، ص22-25 وقانون البنوك في تجارة الغرب والشرق، ص153-159.

(2) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص5.

(3) عن التزام المتعاقدين باحترام شروط العقد ووفقاً لما اشتمل عليه، واستناداً لقاعدة حسن النية في تنفيذ العقد، أنظر د. سلطان أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، ص209 وما يليها.

(4) وهناك 13شرطاً هي المتداولة حالياً في مجال الاعتماد المستندي والتجارة الدولية وكل شرط من هذه الشروط يبين التزامات مختلفة تقع على عاتق البائع فيما يخص مصاريف الشحن والتأمين والمصاريف الأخرى.

لمزيد من التفاصيل أنظر: المصارف والمصطلحكات التجارية الدولية الحديثة الانكوتيرمز، اتحاد المصارف العربية، 1998.

ICC Guide to Incoterms 2000, Understanding and Practial Use, By Professor Jan Ramberg.

ثانياً : مرحلة فتح الاعتماد: حيث يتقدم المشتري إلى بنكه ويطلب فتح الاعتماد الذي اتفق عليه مع البائع، وذلك وفق نموذج خاص يكون البنك قد أعده سلفاً، يتضمن بيانات معينة تتعلق بالعميل والمستفيد وعناوينهم، وهي تتعلق كذلك بالبضاعة وأوصافها وأحجامها وقيمة البضاعة وطريقة شحنها وكيفية دفع الأجرة (أجرة الشحن)، ومبلغ الاعتماد وفترة صلاحيته..الخ، وبقبول البنك طلب العميل ينعقد بينه وبين العميل عقد فتح الاعتماد والذي بموجبه يصدر البنك خطاباً للمستفيد يتضمن تعهداً بدفع قيمة المستندات المطلوبة إذا قدمت موافقة لبنود وشروط الاعتماد[1].

ويعتبر عقد فتح الاعتماد مستقلاً عن عقد البيع، وبالتالي فإذا خالف العميل شروط عقد البيع وأعطى البنك تعليمات مختلفة عن تلك المتفق عليها مع البائع فإن البنك يلتزم تجاه المستفيد من خطاب الاعتماد فقط بالتعليمات التي أعطاه إياها عميله، وإذا لم يتفق البائع مع شروط وبنود خطاب الاعتماد يستطيع عندئذ أن يطلب تعديل الاعتماد بالرجوع للامر، وذلك كي يتفق مع عقد البيع بين البائع والمشتري.وعند ذلك إذا وافق المشتري على طلب التعديل يعود إلى بنكه ليصدر نصاً معدلاً أو خطاباً جديداً للبائع يحتوي على التعديل المطلوبة[2].

والتزام البنك تجاه المشتري في عقد فتح الاعتماد، يتمثل في التزام البنك بإصدار خطاب الاعتماد ووفقاً للشروط المتفق عليها بينه وبين العميل، وكذلك قيام البنك بتلقي المستندات وفحصها وفقاً لمبدأ العناية المعقولة، ومن ثم نقل هذه المستندات للعميل [3].

ثالثاً : مرحلة إصدار خطاب الاعتماد من قبل البنك المصدر للمستفيد: حيث يتعهد البنك المصدر بموجبه بدفع قيمة المستندات المحددة في الخطاب، إذا قدمها المستفيد للبنك المسمى خلال صلاحية الاعتماد موافقة لبنود وشروط خطاب الاعتماد، ويصبح الاعتماد ملزماً للبنك المصدر في مواجهة المستفيد، عند تسلم المستفيد للخطاب أو عند تبليغه إليه بواسطة البنك الوسيط [4].

---

(1) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص23.

(2) Mezznerics، مرجع سابق، ص153.

(3) Meznerics، مرجع سابق، ص153- زيادات، أحمد، مرجع سابق، ص24.

(4) زيادات، أحمد، مرجع سابق، ص24.

وقد يتولى البنك المصدر نفسه مهمة تبليغ خطاب الاعتماد للمستفيد، لكن غالباً يتم إبلاغ الخطاب للمستفيد بواسطة بنك يسمى البنك المبلغ، يوجد عادة في بلد المستفيد، ويعتبر هذا البنك وكيلاً عن البنك المصدر في تنفيذ ما هو مطلوب منه، وقد يتعدى دوره تبليغ الاعتماد إلى وضع تعهده على الاعتماد بالدفع للمستفيد، أو بقبول سحبه أو بخصمه- حسب الاتفاق- وعندئذ يسمى هذا البنك بـ "البنك المؤيد أو المعزز Confirming Bank"ويعتبر التزامه مضافاً لالتزام البنك المصدر في تنفيذ الاعتماد تجاه المستفيد [1].

رابعاً : مرحلة إعداد البضاعة وتجهيزها من قبل المستفيد ثم شحنها والتأمين عليها، وهذه المرحلة فيها يتم إعداد المستندات المطلوبة في الاعتماد، حيث يقوم البائع المستفيد بالحصول على المستندات التي تثبت شحن البضاعة والتأمين عليها- حسب المتفق عليه في الاعتماد- ثم يتقدم المستفيد بها إلى البنك المسمى (المكلف بالتنفيذ) حيث يقوم هذا البنك بفحص المستندات، فإذا كانت مطابقة لشروط الاعتماد قام بتنفيذ الاعتماد بدفع قيمتها للمستفيد وبالقيد على حساب البنك المصدر للاعتماد[2] ثم ينقل المستندات إلى البنك المصدر والذي يقوم أيضاً بعملية فحص أخرى للمستندات، بحيث إذا كانت مطابقة قام البنك المصدر بتغطية ما دفع البنك المكلف بالتنفيذ للمستفيد، بالإضافة إلى عمولة معينة، ويتم تسليم المستندات بعد ذلك للمشتري[3] ثم يقوم المشتري بتغطية ما دفعه البنك المصدر للبنك المكلف بالتنفيذ حسب الطريقة المتفق عليها في عقد فتح الاعتماد، ثم يتسلم المستندات والبضاعة وبذلك ينتهى الاعتماد.

---

(1) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص24، Gutterdige and Mergrah 25 ص68-70 Meznerics ص155.

(2) شكري، ماهر، مرجع سابق، ص180.

(3) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص6.

المبحث الثاني

مفهوم البنك مصدر الإعتماد المستندي

البنك مصدر الاعتماد المستندي هو البنك الذي يصدر خطاب الاعتماد أو التكليف الذي فتح بموجبه الاعتماد لصالح المستفيد، بناءاً على طلب عميله طالب فتح الاعتماد، وبمجرد إصدار الاعتماد يترتب على البنك المصدر الالتزام بشروطه والتعهد بدفع قيمة المستندات المطابقة في ظاهرها لشروط الاعتماد حال ورودها وفق شروط الدفع المحدد في الاعتماد. ولمزيد من التوضيح سيتم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين:

المطلب الأول: تعريف البنك مصدر الاعتماد المستندي.

المطلب الثاني: تمييز البنك مصدر الاعتماد المستندي عما يشتبه به.

المطلب الأول: تعريف البنك مصدر الاعتماد المستندي.

يسمى بنك الآمر باعتبار أن الأخير يتعامل معه من خلال عقد التسهيلات الائتمانية التي بمقتضا يصدر البنك خطاب الاعتماد ويتعهد بموجبه أن يدفع لشخص يسمى المستفيد مبالغ نقدية مقابل تقديم المستندات.

ويسمى أيضاً بنك الاعتماد، أو البنك منشأ الإعتماد، وهو الطرف المحوري في عملية فحص المستندات وفي نظام الإعتماد المستندي ككل، وسمي بالبنك المصدّر لكونه يتولى إصدار الإعتماد المستندي لصالح المستفيد متعهداً بدفع قيمة الصفقة المبرمة بين العميل الآمر والمستفيد وفقاً لشروط الإعتماد[1].

ويسمى بالبنك الفاتح لأنه هو الذي يقوم بناًء على طلب عميله بإصدار اعتماد لصالح مستفيد يتعهد بموجبه دفع قيمة المستندات المطابقة في ظاهرها لشروط الإعتماد أو القبول والدفع إلى أو لأمر

(1)عثمان، سعيد عبد العزيز (2003) الإعتمادات المستندية، الدار الجامعية، الإسكندرية، ص7.

طرف ثالث قيمة الكمبيالة المسحوبة من المستفيد أو تفويض بنك آخر بمداولة مستند أو مستندات نص عليها الاعتماد المستندي[1].

وغالباً يتم الاتفاق بين العميل الآمر والمستفيد على تحديد البنك مصدر الإعتماد في العقد الأساسي، فلا يجوز للعميل الآمر أن يفتح الإعتماد في بنك آخر وحتى ولو كان أفضل في المركز المالي من البنك المعين، ذلك لأن المستفيد يحدد الثمن على أساس تقديمه المستندات وتنفيذ الإعتمادات لدى بنك معرف.

وإذا لم يتم تعريف بنك معين فالعميل الآمر (المشتري) أن يفتح الإعتماد ولدى أي بنك يختاره، ولكن عليه أن ينفذ التزامه في هذه الحالة بحسن النية[2].

ولا بد من توفر شروط عدة في البنك الذي يتم فتح الإعتماد فيه منها الملاءة، واليسار، والسمعة التجارية الحسنة وأيضاً امتلاكه للخبرة في مجال الإعتمادات المستندية، وذلك لأهمية هذا المجال بما أن البنك ملتزم باهم خطوة في عملية الإعتماد المستندي ألا وهي فحص المستندات، أي ينبغي أن يكون البنك جديراً بالثقة التي أولاه إياها المتعاقد الآخر، لذا يجب على العميل أن يتحرى على البنك المناسب حتى يفتح اعتماده[3].

وعادة يكون مقر البنك مصدر الإعتماد في نفس البلد الذي يقيم فيه العميل الآمر، بل إن هذا الأمر قد يكون أهم عملائه على اعتبار أن كل من العميل والمستفيد يقيمان في بلدين مختلفين، ولا يوجد مانع من الاستفادة من نظام الإعتماد المستندي ولو كان المتعاقدان متواجدين في البلد الواحد[4].

---

(1)العنابي، خالد، دورة عملية الإعتمادات المستندية وبوالص التحصيل، (2010) دورة مقدمة من بنك الإسكان.

(2) طه، مصطفى كمال (1952) أصول القانون البحري، دون ناشر، ص648.

(3) الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، منشور غرفة التجارة الدولية رقم 600.

(4) البارودي،علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، ص397.

وعرفت الأصول والأعراف الموحدة الإعتمادات المستندية المنشورة لغرفة التجارة الدولية رقم 600 البنك مصدر أو فاتح الإعتماد في المادة (2) بأنه: "البنك الذي يصدر الإعتماد بناءاً على طلب طالب فتح الإعتماد أو بالنياية عنه.

المطلب الثاني: التمييز بين البنك مصدر الإعتماد المستندي عما يشتبه به

من واقع البحث في جوانب المسؤولية الملقاة على البنك مصدر الاعتماد نجد أن هناك أنواعاً مختلفة من البنوك التي يتعلق بها الاعتماد المستندي ومنها البنك المبلغ والبنك المعزز والبنك المغطي والبنك الوسيط ولكل بنك وظائف محددة ،وتقع على عاتقها مسؤوليات مختلفة عن البنوك الأخرى، فتقسيم هذه البنوك يعود الى اختلاف طبيعة ووظائفها ومن ثم تنوع المسؤوليات،ولمزيد من التوضيح يتم تناول الموضوع بالفروع التالية:

الفرع الأول: تمييز البنك المصدر عن البنك المبلغ.

الفرع الثاني: تمييز البنك المصدر عن البنك المعزز.

الفرع الثالث: تمييز البنك المصدر عن البنك المغطي آمر المستندات.

الفرع الرابع: تمييز البنك المصدر عن البنك الوسيط.

الفرع الأول: تمييز البنك المصدر عن البنك المبلغ

يقوم بنك المشتري (الآمر) بإصدار الاعتماد، ويرسل خطاب الاعتماد المستندي إلى المستفيد مباشرة متضمناً الإخطار بحقوق والتزامات كل من البنك المصدر للاعتماد والمستفيد من الاعتماد.

فالبنك المبلغ هو البنك الذي يقوم بتبليغ المستفيد بالاعتماد الوارد من دون أية إضافة ويلتزم بتبليغ المضمون، وذلك حسب شروط الاعتماد ومما تجدُر الإشارة إليه أن البنك مبلغ الاعتماد، لا تقع عليه أية مسؤولية عند تبليغ الاعتماد الوارد للمستفيد مالم يكن الاعتماد معززاً ، وعندئذ يصبح البنك مبلغ الاعتماد ملتزماً مثله مثل البنك مصدر الاعتماد.

فعند إصدار الاعتماد يجب على البنك مصدر الاعتماد اختيار البنك المراسل بدقة وعناية ولمدى الخدمات التي اعتاد البنك المبلغ تقديمها للبنك مصدر الاعتماد[1].

وقد نصت المادة (9/ج) من النشرة رقم (600) حيث جاء فيها "يمكن للبنك المبلغ أن يستخدم خدمات بنك آخر (للبنك المبلغ الثاني) لتبليغ الاعتماد أو أي تعديل للمستفيد....". وترى الدراسة أن هذا الحق الممنوح للبنك المراسل يمكن سلبه منه في الأحوال التي ينص فيها صراحة في العقد المبرم بين البنكين على عدم جواز قيام البنك المبلغ بتكليف بنك مبلغ ثانٍ لتبليغ الاعتماد و/أو تعديلاته.

ونصت المادة (9/د) من النشرة نفسها على أنه: "على البنك الذي يستخدم خدمات بنك مبلغ أو بنك مبلغ ثانٍ لتبليغ اعتماد استخدام البنك نفسه لتبليغ أي تعديل على ذلك الاعتماد".

والبنك المبلغ هو بنك المراسل الذي يطلب إليه بنك مصدر الاعتماد تبليغ الاعتماد للمستفيد باعتبار أنه ينفذ لصالح المستفيد، فهو الذي يستلم الوثائق التي تثبت الصفقة ليقوم فيما بعد بإرسالها للآمر عن طريق بنكه و هو يعرف على أنه بنك المصدر بحيث عند تلقي البنك المراسل إشعاراً بفتح اعتماد لصالح أحد المتعاملين يقوم بدوره بتبليغه للمستفيد سواء مباشرة دون تأيده أو تعزيزه أي يتكفل هذا البنك بدفع قيمته للمصدر[2].

وهنا يظهر الفارقبين البنك مصدر الاعتماد المستندي والبنك المبلّغ في أن البنك مصدر الاعتماد المستندي هو الطَرف الذي يُصدر الاعتماد المُستندي لصالح المستفيد. ويُسميه منذ هذه اللحظة البنك مُصدر الإعتماد، أما البنك المبلّغ فهو البنك الذي يُرسل له البنك مُصدر الإعتماد الإعتماد وهو أيضاً البنك الذي يُبلّغ الإعتماد للمُستفيد البائع حسب بنود المادة (9) من الأعراف والتطبيقات الموحدة للإعتمادات المستندية رقم(UCP600) ، ونسميه منذ هذه اللحظة البنك المُبلّغ .

---

(1) البارودي، علي ، العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص16.

(2) **Bank Guarantees**، Arizona Law Review، The College of the University of Arizona، l24 ، 1 pp 12-45.

كما أن البنك مصدر الاعتماد هو (بنك المستورد)، أما البنك مبلغ الاعتماد فهو (بنك المصدر).

ويقوم البنك المبلغ بالابلاغ بتفاصيل الإعتماد المستندي للبائع (المستفيد) حال إستلامها من البنك مصدر الإعتماد، ويكون عادة في بلد المستفيد[1]. إذ يقوم بدور الوسيط ما بين البنك مصدر الإعتماد والمستفيد ومن دون أن تترتب عليه إية إلتزامات أو مسؤوليات جرّاَء ذلك العمل ويسمى أيضاً البنك الوسيط.

الفرع الثاني: تمييز البنك المصدر عن البنك المعزز

في ظل غياب التعريف التشريعي فقد عرفت النشرة (600) للأصول والأعراف الموحدة البنك المعزز بأنه: "البنك الذي يضيف تعزيزه على الاعتماد بناء على طلب أو تفويض البنك مصدر الاعتماد".

وقد يطلب البنك مصدر الاعتماد من البنك المراسل إضافة تعزيزه إلى الاعتماد، فإذا قبل البنك المراسل بذلك فإنه يقوم بتبليغ الاعتماد إلى المستفيد ويعلمه بأنه يضيف تعزيزه ويؤكد صحة ما ورد في الاعتماد[2].

وعادة ما يصر المستفيد على تسلم اعتماد معززٍ لأن ذلك من شأنه أن يزيد من ضماناته، وجرت العادة على أن يقوم المستفيد بالسحب على البنك المعزز كمبيالة بقيمة الاعتماد باعتباره البنك الملتزم بالدفع.

---

(1) عبدالله،آمين .الطراد،إسماعيل إبراهيم ". (2006) إدارةالعمليات المصرفية -المحليةوالدولية " ،الأردن :داروائل للنشر، ص278.

(2) الكيلاني، محمود (2009) الموسوعة التجارية والمصرفية المجلة الرابعة، مرجع سابق، ص34.

وفي الأغلب توجد اتفاقات مسبقة بين البنوك بخصوص الاعتمادات المعززة وفق التسهيلات الممنوحة من بنك إلى آخر ومما تجدُر الإشارة إليه أن أية تعديلات على الاعتمادات المعززة تكون خاضعةً لموافقة البنك المعزز قبل تبليغها للمستفيد[1].

الفرع الثالث: تمييز البنك المصدر عن البنك المغطي آمر المستندات

البنك المغطي: هو البنك الذي يقوم بدفع قيمة المستندات إلى بنك الآمر نيابة عن البنك مصدر الاعتماد، ويتم ذلك إذا قام مصدر الاعتماد بتفويض بنك آخر غير الآمر من مستندات قيداً على حساب البنك مصدر الاعتماد لدى ذلك البنك، الذي يسمى البنك المغطي، وبالطبع فإن البنك مصدر الاعتماد يلجأ إلى البنك المغطي في حالة عدم وجود حساب له لدى البنك آمر المستندات، ويعامل البنك المغطي تعليمات التغطية بشكل مستقل عن الاعتماد ويعتبرها تعليمات مستقلة عن مراسله، ولا يعفى البنك مصدر الاعتماد من التزاماته لتنفيذ التغطية.

والبنك المُغطي هو ليس في أي حال من الأحوال طرفاً في الاعتماد المستندي. وإنه يعمل ويتصرف ووفقاً للتعليمات أو التفويضات التي يتلقاها من البنك، والبنك المُطالب بالتغطية هو البنك المعين في إذن التغطية ... هذا البنك هو الذي يعينه عادة البنك المصدر في الاعتماد من أجل الدفع، أو القبول أو التداول. وفي حالة الاعتماد المستندي القابل للتداول الحر، فإنه يمكن لأي بنك أن يُطالب بالتغطية من البنك المغطي، وإذا لم يُحدد إذن التغطية اسم أي بنك مُطالب، فللبنك المُغطي أن يستجيب لطلب التغطية الصادر عن أي بنك مُطالب.

فالبنك مشتري المستندات هو البنك الذي يتداول المستندات وقد يكون هذا البنك غير البنك مبلغ الإعتماد، أي يمكن فتح اعتماد مستندي وتبليغه بواسطة مراسل معين غير أن المستفيد يسلم المستندات لبنك آخر غير البنك مبلغ الإعتماد للمستفيد مباشرة[2].

---

(1) الكيلاني، محمود (2009) الموسوعة التجارية والمصرفية المجلة الرابعة، مرجع سابق، ص34.

(2) العفيف، زيد حسين. (2005) " أنواع الإعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص33.

يقوم المستفيد عادة بتقديم المستندات المطابقة لشروط الاعتماد إلى البنك مُبلغ الاعتماد[1]، والذي بدوره يشتري هذه الاعتمادات ويدفع قيمتها للمستفيد وعندئذ يسمى البنك الآمر. وفي بعض الأحيان تسمح شروط الاعتماد للمستفيد بتقديم المستندات إلى بنك آخر غير البنك الذي قام بتبليغه الاعتماد، ويسمى البنك الآخر البنك الآمر أو المفاوض وهو أيضاً ملزم بالتقيد بشروط الاعتماد.

وهناك عدة التزامات للبنك مشتري السندات تتمثل في[2]:

- يلتزم البنك بفتح الاعتماد وإعلام المستفيد بأن مبلغ الاعتماد موجود تحت تصرفه ، كما يلتزم البنك بفحص المستندات التي يرسلها المستفيد وأنها مطابقة للبيانات التي أدلى بها الآمر إليه ، كما يلتزم البنك بدفع قيمة الاعتماد إلى المستفيد.
- يقتصر التزام البنك بفحص المستندات على التحقق الظاهري من صحتها حيث يسأل إذا كان هناك تزوير أو غش ظاهر فيها ، أما إذا كانت المستندات لا يدل ظاهرها على وجود أي غش أو تزوير فلا يسأل البنك إذا دفع مبلغ الاعتماد عند تقديمها إلا إذا كان على علم بذلك.
- ويجب على البنك عند فحصه للمستندات أن يتحقق من عدم وجود أي تناقض بينها ويكفي التناقض أو الاختلاف الظاهري، وبالتالي يكون البنك مسئولاً إذا قبل مستندات دون أن يلاحظ أنها غير متطابقة فيما يتعلق بوزن البضاعة، كما يجب على البنك أن يتأكد من عدم وجود أية اختلافات في بيانات كل مستند على حده فيما يتعلق بوزن البضاعة أو كميتها وأوصافها كافة.
- وإذا كان هناك اتفاق عند فتح الاعتماد المستندي على أن تتضمن بعض المستندات بيانات معينة وجب على البنك أن يتحقق من توافرها قبل دفع مبلغ الاعتماد.

---

(1) الشريدة، أمجد (2008). المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه منشورة، جامعة عمان العربية، عمان، الأردن.

(2) عوض، علي جمال الدين، الإعتمادات المستندية ، مرجع سابق، ص34.

الفرع الرابع: تمييز البنك المصدر عن البنك الوسيط[1]

البنك الوسيط هو البنك الذي يوجد عادة في منطقة المستفيد من الإعتماد المستندي باعتبار أن المستفيد (مصدر البضاعة). ويكون البنك مبلغ الاعتماد وقد يكون مراسلاً للبنك المصدر، وقد يكون أحد فروعه، وتقف مسؤولية البنك الوسيط عند حدود نقل خطاب الاعتماد المستندي، وتبليغ المستفيد دون أن يتحمل أية التزامات جرَّاء ما يقوم به ويسمى البنك المبلغ إذا امتد دوره لتسجيل تعهد بالتزام ناشئ من الاعتماد يسمى البنك المعزز[2].

والبنك مصدر الاعتماد: هو البنك الذى يقدم إليه الآمر طلب فتح الاعتماد، حيث يقوم بدراسة الطلب. وفي حالة الموافقة عليه وموافقة الآمر على شروط البنك، يقوم بفتح الاعتماد ويرسله إما إلى المستفيد مباشرة في حالة الاعتماد البسيط، أو إلى أحد مراسليه في بلد المستفيد في حالة مشاركة بنك ثانٍ في عملية الاعتماد المستندي.

غالباً ما يستعين البنك المصدر للاعتماد المستندي ببنك وسيط ليقوم بتبليغ خطاب الاعتماد الى المستفيد دون أن يلتزم في مواجهة المستفيد بوفاء قيمة الاعتماد، وعادة يكون هذا البنك في بلد المستفيد، والتبليغ الذي يتم بواسطة بنك وسيط يعرف بالنظام التقليدي، أما إذا تم التبليغ بواسطة البنك المصدر للاعتماد فهذا يعرف بالنظام المباشر أو الانجلوسكسوني.

وتبرز أهمية التبليغ من جوانب عديدة؛ إذْ إنّه يحدد التزامات البنك تجاه المستفيد، وتاريخ التبليغ يحدد الوقت الذي يلتزم فيه البنك تجاه المستفيد، فضلاً عن أن الاعتماد يعكس اتفاق الآمر والمستفيد، وبالتالي تتحددُ فيه التزاماتُ المستفيد ليتمكن من الحصول على قيمة الاعتماد.

---

(1) البارودي، علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص397

(2) البارودي، علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص399.

المبحث الثالث

الطبيعة القانونية لعمل البنك مصدر الإعتماد المستندي

إن العلاقة الناشئة عن الاعتماد المستندي من حيث تحديد طبيعتها القانونية عنصراً هاماً في تحديد أسس مسؤولية البنك المصدر وذلك من خلال التكييف القانوني لطبيعة العلاقات الناشئة بين أطراف هذه العملية خلال مراحلها المختلفة بهدف توضيح مركز البنك المصدر في العلاقات وأهمية ذلك في تحديد مسؤوليته عن أية أضرار أو خسائر قد يتعرّض لها أحد أطراف هذه العلاقة نتيجةً لعدم إيفاء البنك المصدر للاعتماد بالتزامه في إنشاء فتح الاعتماد المستندي[1].

إن ضرورات التجارة الدولية وعمل البنك أصبحت تستلزم دخول البنوك لأداء عملية أو أكثر من عمليات الاعتماد المستندي، وهذا التدخل لابد أن تحكمه قواعد محددة توضح طبيعة العلاقة المتداخلة، لأن الأصول والأعراف التي أصدرتها غرفة التجارة الدولية في نشرتها (600) لم تأت بنصوص واضحة تنظم العلاقات الناشئة عن هذا العقد، وإنما نصت على بعض الأحكام في نصوصها. سنبين في هذا المبحث طبيعة هذه العلاقات في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالآمر

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالمستفيد.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنوك الأخرى.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالآمر

ان الاستقلالية الناتجة عن عقد فتح الاعتماد المستندي اثارت خلافا حول طبيعتها القانونية ولذلك انقسمت الآراء حول تحديد الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالآمر، وظهرت عدة نظريات بسببه يعود معظمها الى قواعد القانون المدني كالكفالة والإنابة والاشتراط لمصلحة الغير والارادة المنفردة والتي نشير اليها فيما يلي:

---

(1) يا ملكي، أكرم، الأوراق التجارية والأعمال المصرفية، مرجع سابق، ص329.

أولا: نظرية الكفالة: فحوى هذه النظرية أن البنك الذي يفتح اعتمادا قطعيا لصالح المستفيد يصبح كفيلا للآمر، ويؤكد ذلك دفع قيمة البضاعة بشرط أن يكون المستفيد قد نفذ التزامه صحيحا وقد وجه الكثير من النقد لهذه الفكرة وأبرز ما ينقضها أن الكفالة عقد تابع للالتزام الأصلي موضوع الكفالة، أما الاعتماد المستندي فهو عقد مستقل عن عقد البيع موضوع فتح الاعتماد[1] .

أن البنك الذي يقوم بتثبيت اعتماد بنكي لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يعد وكيلا عن الامر في الوفاء للبائع بقيمة الاعتماد، كما لا يُعَدُّ ضامناً أو كفيلاً يتبع التزامه التزام عميله الآمر بل يُعَدُّ التزامه في هذه الحالة التزاما مستقلا عن العقد القائم بين المصدر والامر

ثانيا: نظرية الإنابة: ومفاد هذه النظرية أن أساس التزام البنك مرده إنابة الآمر إياه في الوفاء للمستفيد نيابة قاصرة يمكن معها للبنك الرجوع على الآمر إذا لم يقع الوفاء من البنك .

غير أن هذه الفكرة لم تسلم هي أيضاً من نقد، ومما قيل في حقها أن الإنابة لا تنعقد إلا بتوافر رضا الأطراف الثلاثة، أما الاعتماد المستندي فالمستفيد ليس طرفا مباشرا فيه، بحيث لا يلزم لانعقاده رضاه [2].

وفي نقد هاتين النظريتين تقول الأستاذة سميحة القليوبي: "لا يعتبر البنك الذي يقوم بفتح اعتماد للوفاء بقيمة البضاعة وكيلا عن الآمر أو كفيلا له، فالبنك ملتزم التزاما مستقلا عن العقد القائم بين المستفيد والآمر، وأساس التزام البنك هو خطاب الاعتماد الموجه منه إلى المستفيد، فإذا قام هذا الأخير بتقديم المستندات الموضحة لشروط الاعتماد كان له حق مباشر في مواجهة البنك[3].

---

(1) عوض، علي جمال الدين، الإعتمادات المستندية ، مرجع سابق، ص44.

(2) الحسين، حسن شحادة (2001) موقف البنك من المستندات المخالفة في الإعتماد المستندي، مرجع سابق، ص22.

(3) القليوبي، سميحة، (1998). الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، ص62.

ثالثا: نظرية الإرادة المنفردة

فحوى هذه النظرية أن مركز البنك في الاعتماد المستندي مركز الواعد بالجائزة يتعهد كلاهما مستقلا بأداء عمل معين إذا نفذ شخص عملا معينا هو في الاعتماد تقديم المستندات، وهو في الوعد بجائزة العمل الذي تستحق به الجائزة[1] .

ومما ينقض هذه الفكرة أن الوعد بالجائزة يوجه للجمهور بأسلوب علني، أما إذا كان المعني شخصاً معيناً فإنها تخرج عن دائرة الوعد بجائزة، وتسري عليها قواعد الإيجاب المقترن بالقبول، مما ينفي فكرة الإرادة المنفردة .

وقيل كذلك بفكرة القبول البنكي كما قيل بحوالة الحق، ولم يسلم أي منها للنقد، كما قيل أن الاعتماد المستندي عقد ذو طبيعة خاصة، وعيب على هذا القول أنه يقرر الواقع ولا يفسره .

رابعا: نظرية الاشتراط لمصلحة الغير

يكون هنالك اشتراط لمصلحة الغير إذا أبرم شخصان عقداً واشترط أحدهما فيه على الآخر حقاً لشخص ثالث يتلقاه من العقد مباشرة ولا يمر في ذمة المشترط. فأشخاص الاشتراط لمصلحة الغير ثلاثة هم المشترط وهو الذي اشترط الحق والمتعهد وهو الذي التزم بإعطاء الحق الى المنتفع، والمنتفع هو الذي اشتُرط له الحق. ومن أمثلته عقود التأمين وعقود الامتياز والنقل.[2]

ويظهر الواقع القانوني على أن جميع النظريات عجزت عن تفسير استقلال التزام البنك، ويرى بعضهم أن التزام البنك في الاعتماد المستندي يُرد مصدره في كونه تصرفاً قانونياً مجرداً، مستندا فيه إلى الأعراف التجارية، وعيب هذا الرأي أن التزام البنك تجاه المستفيد لا ينجم عن عقد فتح الاعتماد مع العميل الآمر، وإنما عن خطاب الاعتماد الصادر عن البنك، أضف إلى ذلك أن استقلال هذا

---

(1) دياب، حسن (1999) ، الاعتمادات المستندية التجارية، مرجع سابق، ص59.

(2) عبدالامير جفات كروان موسى الشباني ،نظرية الاشتراط لمصلحة الغير محاضرات الكترونية لكلية القانون جامعة بابل 2014/12/14

الالتزام في مصدره، لا يعلق على قبول المستفيد له، ولا يتأثر بالعلاقة بين البنك و العميل الآمر، وذلك يخالف القواعد العامة في الاشتراط لمصلحة الغير[1].

وتظهر الدراسة أنه لا ينبغي اعتمادها مستقلة من دون إحاطتها بالعرف التجاري بالرغم من ميلها لنظرية الاشتراط لمصلحة الغير ولقرب تفسيرها لالتزام البنك تجاه المستفيد ومطابقتها لصورة الاعتماد المستندي، وذلك لاعتبارين أساسيين:

الأول: فكرة الاشتراط غير دقيقة في الاعتماد المستندي من ناحيتين :

1- كون المشترط –وهو العميل الآمر- يستطيع نقض الحق الناتج للمستفيد .

2- كون المتعهد يستطيع أن يدفع في مواجهة المنتفع -وهو المستفيد- بالدفوع الناتجة عن علاقته بالعميل الآمر المشترط، أو عن علاقة هذا الأخير بالمستفيد .

ولا يمكن تلافي عدم الدقة إلا بالرجوع إلى العرف المصرفي، وهو ما أقره الأستاذ علم الدين نفسه بقوله وهو يتحدث عن هذا الإشكال: "ولكن العرف المصرفي - استجابة لاحتياجات التجارة- قد عالج هذه الثغرة ومنع الآثار السيئة التي يمكن أن تترتب عليها، خصوصاً في معاملة تقع بين بلدان مختلفة، كالاعتماد المستندي".

الثاني: أنه لا الكفالة ولا الوكالة ولا غيرها كانت القصد من فتح الاعتماد المستندي، كذلك الاشتراط لمصلحة الغير ليس أساس هذا العقد، وإنما أساسه توفير عنصر الثقة اللازم بين التجار وبخاصة في التجارة الدولية، الذي يُعدُّ الباعث الرئيسي والدافع الأساسي وراء استحداث هذا النوع من التعامل البنكي. وبالتالي فتنوع الأمر والنظر القانوني للعلاقة بين البنك المصدر والبنك الامر:

تعددت الآراء في هذه المسألة الى عدة اتجاهات فقهية فذهب جانب الى القول ان العلاقة بين البنك المصدر والآمر علاقة وكالة فيما ذهب آخرون الى القول اجارة خدمات ويذهب جانب اخر كونها عقد مقاولة وتالياً توضيح لهذه الآراء:

---

(1) عوض، علي جمال الدين، الإعتمادات المستندية ، مرجع سابق، ص52.

أولا: العلاقة بين البنك المصدر والآمر هي عقد وكالة: [1]

لقد تعددت الآراء الفقهية في بحث هذه الطبيعة القانونية فمنهم من أنكر العلاقة التعاقدية بأنها "عقد اعتماد مستندي" ومنهم من كيفها عقد وكالة، على اعتبار أن البنك وكيل عن الآمر عند المستفيد في تنفيذ الإعتماد، وآخرون يصفونه مقاولة وعقد خدمات بنكية، ولكن العلاقة أساسها عقد الإعتماد المستندي المبرم بين الآمر والبنك حيث يصدر في صيغة تعهد من البنك بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد حال تقديمه المستندات اللازمة المطابقة لشروط الإعتماد[2].

يذهب عدد من الفقهاء مثل (مندلية، أوريللي، ابشتاين، اليزيه، وروسو) إلى القول إنَّ علاقة البنك مصدر الإعتماد بعميله الآمر هي وكالة بعمولة (وكالة مأجورة)، إذ يقولون يكون البنك وكيلا عن العميل الآمر فيما يتعلق بتنفيذ الإعتماد[3].

وبالتالي، فهم يرون أنه يوجب على البنك تنفيذ وكالته في حدود التعليمات الصادرة إليه من موكله، وإلا كان مسؤولاً عن أخطائه أو سوء اختيار مراسليه.

وتجد هذه النظرية صداها كونها تفسر التزام البنك المصدر بتعليمات موكله بدقة، وإلا فإنه يكون مسؤولا عن مخالفة هذه التعليمات. ويستند أنصار هذا الرأي إلى حكم محكمة السين التجارية في دعوى تتلخص وقائعها في أنَّ الآمر كلف بنكه بفتح اعتماد قطعي لصالح المستفيد (البائع) بشرط تقديم مستندات الشحن الخاصة بالبضاعة، وبعد أن فتح البنك مصدر الإعتماد تبليغه للمستفيد، بما يفيد تعهده قبله بصفة قطعية، تلقى البنك المصدّر من عميله الآمر تعليمات جديدة بعدم تنفيذ الإعتماد المفتوح للمستفيد –بالرغم من كونه قطعياً –بناءاً على تعليمات صريحة من جانبه تسمح له بتنفيذ

---

(1) سلامة، زينب (1980) دور البنوك في الإعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، الإسكندرية ، ص 246

(2) دياب، حسن (1999) ، الاعتمادات المستندية التجارية، مرجع سابق، ص66.

(3) سلامة، زينب (1980) دور البنوك في الإعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، أطروحة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، الإسكندرية ، ص 248.

الإعتماد. إلا أن البنك المصدّر وبالرغم من تلقيه تعليمات الآمر وقبوله بها صراحة، قام بتنفيذ الإعتماد للمستفيد قبل أن يتلقى أمراً بذلك من آمره، الأمر الذي جعل الآمر يرضى تسلم المستندات ويرفض الوفاء له بحجة أن البنك المصدّر خالف تعليماته[1].

أقام البنك دعواه هذه في مواجهة الآمر، إلا أن محكمة السين التجارية ردت الدعوى على أساس أن البنك أخلّ بأحكام الوكالة التي تربطه مع الآمر، إذْ إنَّ البنك قام بتنفيذ الإعتماد للمستفيد قبل أن يتلقى تعليمات جديدة من الآمر، وعلى ذلك يكون قد جاوز حدود الوكالة المرسومة له وخالف تعليمات موكله، وبالتالي خالف نص المادة (1998) من القانون المدني الفرنسي حكم محكمة السين التجارية – 27 شباط 1920. [2] إلا أن هذا التحليل وجه له عدة انتقادات، منها:

1. في نطاق عقد الوكالة يتعامل الوكيل باسم الأصيل، أما فيما يتعلق بعقد الإعتماد المستندي فالبنك يتعهد مباشرة قبل المستفيد، كما أن آثار الوكالة تنصرف إلى الأصيل مباشرة دون الدخول في ذمة الوكيل وهو أمر لا نجده متحققاً أبداً في الإعتماد المستندي. [3].
2. أن الوكالة تنقضي حكما في حالة وفاة الموكل وهذا ما نصت عليه المادة (1625) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، في حين أن تعهد البنك المصدّر في الإعتماد القطعي يبقى مستمراً بالرغم من وفاة الآمر[4].
3. الأصل في الوكالة إمكانية تنازل الوكيل عن الوكالة، أما التزام البنك في الإعتماد المستندي فهو غير قابل للتنازل عنه، ولا يجوز للبنك المصدّر الامتناع عن الوفاء للمستفيد إذا ما تحققت شروط الإعتماد المستندي. فنجد أن التطبيق الرسمي عن المادة (5/117) من القانون التجاري الأمريكي

---

(1) أشارت إليه سلامة، زينب (1980) دور البنوك في الإعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص250

(2) سلامة، زينب، المرجع نفسه ، ص 250.

(3) دياب، حسن (1999) ، الاعتمادات المستندية التجارية، مرجع سابق، ص65.

(4) نص المادة (1625) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.

الموحد قد جاء فيه " أن البنك عند إصدار خطاب الإعتماد فإنه يتصرف على أساس أنه شخص أصيل ويلتزم فيما جاء في خطابه وليس على أساس أنه وكيل لعميله..."[1].

ترى الدراسة أن الذي يربط بين المصدر والعميل الآمر هو عقد اعتماد له صفاته الخاصة ويوفر للعميل تسهيلا ائتمانيا في حدود وشروط معينة، ولم يقل أحد أن هذا العقد يتضمن في طياته عقداً آخر هو عقداً وكالة بين طرفيه إلا إذا اتفق الأطراف صراحة على هذه الوكالة ،إضافة إلى هذا فإن التزام البنك يكون باتا وقطعيا في مواجهة المستفيد ابتداء من وصول خطاب الاعتماد للمستفيد، وبالتالي لا يمكن للبنك أن يلتزم بأية أوامر صادرة من العميل الآمر كتعديل الخطاب أو تخفيض مبلغ الاعتماد بالرغم من أن قواعد الوكالة تمنح للموكل إصدار مثل هذه التعليمات لوكيله ،كما أن الوكالة لا تمنع الوكيل في أن يتمسك بجميع الدفوع لأنه يتصرف باسمه ولحسابه، أما البنك الملتزم بالأداء لا يستطيع أن يتمسك في مواجهة المستفيد بالدفوع المستمدة من العلاقة الأصلية التي تربط الآمر بالمستفيد، أو الدفوع المستمدة من العلاقة بينه وبين الآمر.

ثانياً: العلاقة بين البنك المصدّر والآمر هي عقد إجارة خدمات (عقد عمل):

ذهب جانب من الفقه ومنهم استوفليه ويرسل وهايل إلى القول باعتبار علاقة البنك المصدّر بآمره عقد إجارة خدمات، ويؤسس مسار هذا الرأي قولهم هذا على أن البنك بفتحه للاعتماد بناءاً على طلب آمره إنما يباشر إحدى عملياته البنكية التي يلتزم فيها بأن يتعهد مباشرة وبصفة شخصية لحسابه الخاص تجاه المستفيد كأحد مظاهر نشاطه المهني، وقد لاقت هذه النظرية عدة انتقادات أهمها تلك التي قالت أن تعهد البنك بفتح الإعتماد ليس من قبيل الأعمال المادية حسب وإنما هو عمل قانوني كذلك، مما يجعل هذه النظرية عاجزة عن تفسير العلاقة بين البنك المصدّر والآمر[2].

---

(1) جمال الدين، علي (2000) الإعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن، القاهرة، 144.

(2) سلامة، زينب (1980) دور البنوك في الإعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص256.

ثالثاً: العلاقة بين البنك المصدّر والآمر هي عقد مقاولة :

يذهب هذا الرأي على أساس أن وظيفة البنك المصدر هي تنفيذ عمل مادي،[1] لأن عقد المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر فهو عقد رضائي لا يشترط في انعقاده شكل معين ، وهو عقد ملزم للجانبين ، يرتكز على عنصرين اثنين : الشيء المطلوب صنعه ، أو العمل المطلوب تأديته من المقاول وهو أحد المتعاقدين والأجر الذي يتعهد به رب العمل وهو المتعاقد الآخر.

فيميل أصحاب هذا الرأي إلى القول إنَّ العلاقة التي تربط بين البنك المصدّر والآمر هي عقد مقاولة، "ومن الصحيح أن يقال إنَّ العقد بين البنك وآمره أي فاتح الإعتماد عقد من نوع خاص وليس مجرد وكالة كما يقال أحياناً . فلا يمكن اعتبار البنك أمام الغير وكيلاً عن آمره لأنه يوفي في الإعتماد القطعي إلتزاماته الشخصية التي قطعها هو على نفسه. وهو كذلك في علاقته بالآمر ليس مجرد وكيل، فإن التزاماته تتجاوز وصف الوكالة، فقصد الطرفين بعيد عن ذلك لأن مقصود العقد أن يضع البنك في خدمة الآمر إمكانياته المادية والبشرية وخبراته وخدمات خاصة ثانوية ومادية لا يملكها أي شخص آخر أو وكيل عادي، فالعقد إذاً أقرب إلى عقد المقاولة التي يتعهد بها المقاول بتحقيق نتيجة معينة مستخدماً إمكانياته الخاصة، وتسيطر على هذا العقد الصفة المهنية للبنك، وتُلقى عليه التزامات خاصة مستمدة من العادات ومن هذه الصفة المهنية. هذا العقد يمكن تسميته بعقد الخدمة البنكية".[2] ولكن رأي الدكتور علي جمال الدين عوض جاء مخالفاً للصواب برأي كثيرٍ من الباحثين، ذلك أن عقد المقاولة وحسبما توصل إليه الباحثون فيما سبق لا يجوز أن يكون العمل القانوني محلاً له، ويختصر محله على الأعمال المادية. إلا أن جمال الدين عوض وفي معرض تبيانه لرأيه، إذ أكد أن البنك

(1) أبو الخير، نجوى: البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي، مرجع سابق، ص.424.

(2) عوض، علي جمال الدين، الإعتمادات المستندية ، مرجع سابق، ص81.

المصدّر يقدم لآمره خدمات قانونية، على ذلك، ولطالما أن العقد المبرم بين الآمر والبنك المصدّر يتضمن التزام البنك المصدّر بالقيام بمجموعة من الأعمال المادية وتصرفات لاختلاف محل العقد[1].

ويرى الباحث أن تحديد طبيعة العلاقة التي تجمع بين البنك المصدر وعميله يصعب تحديدها مع الرغم من كثرة الآراء الفقهية حولها إلا أنني أتفق مع ما أوردته الدكتورة زبيب سلامة مع إدراج العقد المبرم بين البنك المصدر وعميله تحت نطاق أحد عقود القانون المدني، وذلك بتوجب اعمال مجموعة من القواعد أهمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأن العبرة بالمقاصد والمعاني للألفاظ والمباني، وفي حالة خلو القانون التجاري من النص يتوجب اللجوء إلى القانون المدني وأحكام الأحوال والأعراف الموحدة.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدّر بالمستفيد

لقد شكّل موضوع تكييف العلاقة بين البنك المصدّر والمستفيد خلافاً فقهياً ، فتعددت الآراء وتباينت الاجتهادات، وفيما يلي استعراض هذه الآراء وما قيل بشأن تكييف علاقة البنك المصدّر بالمستفيد، إضافة إلى ما وجه من انتقادات إلى كل رأي[2].

أولاً : علاقة البنك المصدّر بالمستفيد يحكمها عقد غير مسمى:

حيث يرى أن علاقة المشتري (المستفيد) بالبنك عبارة عن عقد من نوع خاص، هذا العقد نوع غريب متميز عن العقود المدنية وينفرد بأحكام خاصة تميزه، وبأن هذا العقد نشأ كتطور لخدمة حاجات التجارة. ويؤخذ على هذا الرأي كونه يقرر الواقع إلا أنه لا يفسره[3].

---

(1) الشريدة، أمجد"محمد سعيد"(2008)، "المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الإعتماد المستندي"، اطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة عمان العربية، عمان. الأردن، ص16.

(2) مرجع سابق، ص16.

(3) ياملكي، أكرم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، مرجع سابق، ص327.

ثانياً: علاقة البنك المصدّر بالمستفيد يحكمه القبول البنكي (القبول المسبق):

في اعتماد القبول، ينص على أن الدفع يكون بموجب كمبيالات يسحبها البائع المستفيد ويقدمها ضمن مستندات الشحن، على أن يستحق تاريخها في وقت لاحق معلوم. والمسحوبات المشار إليها إما أن تكون على المشتري مصدر الاعتماد، وفي هذه الحالة لا تسلم المستندات إلا بعد توقيع المستفيد بما يفيد التزامه بالسداد في التاريخ المحدد لدفعها. وإما أن تكون مسحوبة على البنك مصدر الاعتماد الذى يتولى نيابة عن المستفيد توقيعها بما يفيد التزامه بالسداد في الأجل المحدد لدفعها. أو يسحبها على المشتري ويطلب توقيع البنك المصدر بقبولها أو التصديق عليها. ويختلف اعتماد الدفع الآجل عن اعتماد القبول في أن المستفيد لا يقدم كمبيالة مع المستندات[1].

أما خطاب الإعتماد الموجه من البنك المعزز للمستفيد فلو جاز القول إنه قبول، إلا أنه قبول معلق على شرط، هو لزوم تقديم المستندات المطلوبة من المستفيد، وبالتالي لا يمكن اعتبار خطاب الضمان قبولاً.

ومن عيوب هذا الاتجاه أن الإعتماد المستندي من حيث الأصل لا يقبل التحويل، في حين أن الأصل في الأوراق التجارية قابليتها للتداول[2]وهذه الانتقادات دفعت جانباً من الفقهاء إلى القول بكون علاقة البنك المصدّر بالمستفيد وعداً بالقبول، وهو ما سيلي تبيانه.

ثالثاً: علاقة البنك المصدّر بالمستفيد تُعدُّ وعداً بالقبول:

يرى جانب من الشراح[3] إلى القول إنّ التزام البنك المصدّر في مواجهة المستفيد هو من قبيل الوعد بالقبول، ثم يتبعه القبول عند تقديم المستندات، إلا أن هذا الرأي كسابقه، لا يصلح لتفسير العلاقة في أحوال تنفيذ الإعتماد بالدفع الفوري كما أن هذا الرأي لا ينطبق على واقع العمل البنكي؛ إذْ إنَّ من

---

(1) الصغير، حسام الدين عبد الغني (2004)، الجديد في القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية 500، مرجع سابق، ص22.

(2) الشواربي، عبدالحميد (2006) عمليات البنوك في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، مرجع سابق، ص34.

(3) الشواربي، عبدالحميد (2006) عمليات البنوك في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، مرجع سابق، ص34.

المقرر في إطار الإعتمادات المستندية أن التزام البنك يقوم من لحظة فتح الآمر للاعتماد، ويلتزم البنك المصدّر لما ورد فيه من لحظة إخطار المستفيد به.

رابعاً : علاقة البنك المصدّر بالمستفيد يقوم على أساس وجود كفالة:

كثير من الأحكام القضائية فسرت علاقة البنك بالمستفيد أنها على أساس الكفالة، وذلك على اعتبار أن البنك الذي تعهد قطعياً قبل المستفيد، يعد كفيلاً عن الآمر بالوفاء في ثمن البضاعة، متى قُدمت إليه مستندات مطابقة لخطاب الإعتماد[1]. لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن البنك بفتحه اعتمادا قطعياً لصالح المستفيد يصير كفيلاً للآمر، بأن يضمن دفع قيمة البضاعة بشرط أن يكون المستفيد قد نفذ التزامه تنفيذاً صحيحاً [2].

ويرتب أنصار هذه النظرية مجموعة من النتائج على القول بكون التزام البنك المصدر قبل المستفيد ناتجاً عن كونه كفيلاً، ذلك أنه يرتب على ذلك عدم جواز رجوع البنك في تعهده بحجة أن الآمر لم يدفع له أجره، وقياساً على ذلك إلى كون البنك المعزز يرتبط بالعلاقة ذاتها تقريباً مع المستفيد، فليس للبنك المعزز أن ينكل عن تعهده بحجة أن البنك المصدّر لم يؤدِ إليه أتعابه. [3] ومن عيوب هذه النظرية أن الإعتماد المستندي يقوم على إنشاء التزام مستقل في ذمة البنك المصدّر وكذلك للمعزز، وبالتالي لا يتوقف وفاء البنك مصدراً كان أو معززاً للبائع على تنفيذ المستفيد بإلتزماته الناشئة عن عقد البيع، أما التزام الكفيل فهو التزام تبعي، فلا يقوم ولا يبقى إلا إذا نشأ الالتزام الأصلي صحيحاً وبقي قائماً .

ومن جانب آخر فإن للكفيل حق التمسك على الدائن بالدفوع التي للمدين ضد الدائن، وهو ما ينكره الفقهاء في علاقة البنك المصدّر أو المعزز للمستفيد بحجة ما للآمر من دفوع، أو ما للبنك

---

(1) شلاش، صاحب حسون (1973) الإعتماد المستندي من الناحية القانونية، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، بغداد، ص374.

(2) سلامة، زينب (1980) دور البنوك في الإعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص253.

(3) جمال الدين، علي (2000) الإعتمادات المستندية، مرجع سابق، 24.

المصدّر من دفوع[1]، ولا يجوز للبنك المصدّر و/أو المعزز التمسك بالمقاصة التي للكفيل أن يتمسك بها بين ما للدائن عند المدين وما للمدين عند الدائن، على اعتبار أن تعهد البنك من المستفيد يكون مستقلاً استقلالا تاماً عن علاقة الآمر بالمستفيد، وبالتالي لا يجوز له التمسك بالمقاصة بين ما للآمر من ديون في ذمة المستفيد وبين الدين المستحق على البنك باعتباره كفيلاً[2].

أما بالنسبة لما قيل في نقد هذه النظرية بالتأسيس على أنه من غير الجائز للبنك أن يدفع رجوع المستفيد عليه، وبوجوب رجوعه على العميل الآمر أولاً . على خلاف الآمر في نظام الكفالة الذي يجوز فيه للكفيل أن يدفع مطالبة الدائن بوجوب رجوعه على المدين وتجريده من أمواله استنادا لنص المادة (788) من القانون المدني المصري على خلاف القانون المدني الأردني في المادة (1/967) التي تنص على للدائن مطالبة الأصيل أو الكفيل أو مطالبتهما معاً ، الأمر الذي يجعلنا نميل إلى القول أنه يقوم على أساس نظام الوعد بجائزة.

خامساً : علاقة البنك المصدّر بالمستفيد تقوم على أساس الوعد بجائزة:

ذهب عدد من الباحثين إلى القول بأن أساس التزام البنك المصدّر في مواجهة المستفيد يجد سنده بنظام الوعد بجائزة بإعتباره أحد تطبيقات الالتزام بالإرادة المنفردة[3]. ويقول أنصار هذا الرأي أن مركز البنك المصدّر في الإعتماد المستندي كمركز الواعد بجائزة يتعهد كلاهما تعهداً مستقلاً بأداء معين إذا نفذ الشخص عملاً معيناً هو في الإعتماد المستندي يقدم المستندات المطلوبة، أما في الوعد بجائزة فهو العمل الذي تستحق عنه الجائزة، وبالتالي أنصار هذا الرأي يرون في إلزام البنك التزاما مجرداً ، وقد لاقت هذه الفرضية العديد من الانتقادات.فالوعد بجائزة يوجه إلى الجمهور بصورة علنية،

---

(1) جمال الدين، علي (2000) الإعتمادات المستندية، مرجع سابق، 26.

(2) سلامة، زينب (1980) دور البنوك في الإعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص255.

(3) البارودي، علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص399.

أما في الأحوال التي توجه فيها الإرادة إلى شخص أو أشخاص معينين، فلا تكون بصدد وعد بجائزة[1].

مما سبق نجد أن الفقه لم يتفق على رأي واحد في هذه المسألة، وكان في مواجهة كل تكييف مجموعة من الانتقادات والحجج، ولقد أكد القضاء المصري على صعوبة الأخذ بأي من هذه النظريات. إذ جاء في حكم له: أن البنك الذي يقوم بتثبيت اعتماد بنكي لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يجوز اعتباره أميناً للطرفين؛ إذ لا توجد لديه وديعة بالمعنى المصطلح قانوناً، كما لا يصح وصفه بأنه ضامن أو كفيل يتبع التزامه التزام المدين المكفول، بل يعدّ التزامه في هذه الحالة التزاما مستقلاً عن العقد القائم بين المستفيد والآمر فلا يلتزم بالوفاء إلا إذا كانت المستندات المقدمة إليه من المستفيد المفتوح لمصلحته الإعتماد مطابقة تماماً لشروط فتح الإعتماد[2].

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدّر بالبنوك الأخرى

فيما يلي يتمُّ التعرف إلى الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنك المبلغ والبنك المعزز والبنك المغطي كما يلي:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدر بالبنك المبلغ:

سبق أن أشرنا إلى أن البنك المبلغ يتولى تبليغ الإعتماد و/أو التعديلات الطارئة عليه، وعلى ذلك يبرز التساؤل حول طبيعة العلاقة التي تحكم البنك المصدّر بالبنك المبلغ. هل هي علاقة موكل بوكيل، أم أنه عقد مقاولة، أم أنّ هنالك عقداً ذا طبيعة خاصة يربط الطرفين؟

اختلف الباحثون في مجال الإعتماد المستندي حول طبيعة العلاقة التي تربط بين البنك المصدّر والبنك المبلغ، وتالياً عرض لأهم هذه الآراء:

---

(1) دويدار، هاني محمد (2003) الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص303.

(2) جمال الدين، علي (2000) الإعتمادات المستندية، مرجع سابق، 28.

أولا: البنك المصدّر يرتبط مع البنك المبلغ بعقد مقاولة.

يذهب راي إلى القول إنَّ العلاقة بين البنك المصدّر والبنك المبلغ ما هي إلا عقد مقاولة[1]، وفي تمحيص هذا الرأي نجد أن عقد المقاولة هو"عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً أي يؤدي عملاً لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر".[2] وأن من الثابت أن عقد المقاولة يتعلق بعمل مادي، قد يمتد لعمل قانوني ،لأن عقد المقاولة ينشئ التزامات متقابلة على كل من صاحب العمل كدفع البدل بعد تسلم العمل كله أو بعضه، والمقاول كإنجاز العمل بنحو جيد في الوقت المحدد، وضمان الضرر أو الخسارة الناشئة عن فعله ضمن مدة. [3]

وهنا يجدر التساؤل هل ما يقوم به البنك المبلغ هو عمل مادي أو تصرف قانوني. وهل من الممكن أن البنك المبلغ يعّد مقاولاً للعمل الذي كُلف به؟

يعرف "المراسلون هم البنوك أو الأشخاص الأخرى التي يستعين بها البنك في تنفيذ بعض عملياته، وهذا البنك المستعان به هو يكلَف بتنفيذ ما طُلب منه من دون أن تكون له بالآمر علاقة مباشرة في الصورة الغالبة، وقد يكون تعاقد البنك معه بتكليف من الآمر فقد تنشأ بينه وبين المراسل علاقة مباشرة. والغالب أن يكون المراسل وكيلاً عن البنك الأصيل أو"مقاولاً" أو مرتبطاً بعقد غير مسمى فتحكمه قواعده المناسبة، تحكمها العادات البنكية والمصرفية[4].

وفي واقع الأمر، ترى الدراسة أن الأعمال التي يقوم بها البنك المبلغ من نقل مستندات وتبليغها إنما هي من قبيل الأعمال المادية، ولا يمكن وصف التصرفات القانونية عليها؛ إذ لا نجد في نقل

---

(1) الرشيدات، ممدوح محمد (2005)، التشريعات المالية والمصرفية في الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، ط2، عمان، ص172.

(2) القانون المدني الاردني رقم 43 لسنة 1976، مادة 780.

(3) السعيد، سماح ويوسف، إسماعيل، (2007)"العلاقة التعاقدية بين أطراف الاعتماد المستندي"، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ص50.

(4) جمال الدين، علي (2000) الإعتمادات المستندية، مرجع سابق، 29.

المستندات وتبليغها أي إبرام لعقد أو إجراء تصرف قانوني بل هي عمل مادي محض. وهذه التفرقة تدعو إلى القول إنّ البنك المبلغ إنما هو من قبيل الوكالة عن البنك المصدّر.

ثانيا: البنك المصدّر يرتبط مع البنك المبلغ بعقد وكالة:

تنص المادة (833) من القانون المدني الأردني على: "**الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخص آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم**". أما المادة (699) من التقنين المصري فقد نصت على: "**الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل**".

ويفهم من هذا النص الذي جاء بالقانون المدني الأردني أن الوكالة يصح أن تتعلق بعمل مادي أو تصرف قانوني على حد سواء. في حين خلا نص المادة (699) من القانون المدني المصري إلى الإشارة إلى لزوم أن يكون التصرف قانونياً وفي هذا اختلاف كبير بين موقف المشرعين، وهذا ما نجده في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني التي بينت أن مصدر المادة (833) سالفة التبيان، يعرف بالرجوع إلى المادتين (1449) و (1459) من مجلة الأحكام العدلية. وعلى ذلك نجد أن المادة (1449) من مجلة الأحكام العدلية نصّت على: "**الوكالة تفويض أحد في شغل لآخر وإقامته مقامه في ذلك الشغل، ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل ولذلك الآمر موكل به**".

أن عقد الوكالة في القانون المدني الأردني يصح أن ينصب على أعمال مادية أو تصرفات قانونية، أما في الفقه الغربي فإن إسباغ وصف الوكالة على علاقة البنك المصدر بالبنك المبلغ، فقد لاقت صدى واسعاً، إذ يقول: زوهو في ذلك: أن العلاقة بين البنك المصدر والمبلغ هي من قبيل الوكالة[1].

وأن العلاقة التي تربط بين البنكين هي عقد وكالة وحجتها من خلال القضية التالية:

Kronmon (Samnal) & Co., Inc. V. Puplic National Bank of New York.

(1) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص153.

وتفاصيل هذه القضية أن المدعي تعاقد مع بائع إسباني على شراء بضاعة من هذا الأخير، وتنفيذاً للعقد بينهما أمر بنك (Public National Bank of New York) بفتح اعتماد قطعي لصالح البائع وتبليغه إياه بواسطة بنكٍ وسيط وحدده بأنه بنك (Credit-Lyonnais) فقام البنك الوسيط، الذي لم يطلب منه تأييد الاعتماد بتبليغ البائع بفتح الاعتماد وبإخطاره أن يقدم المستندات إليه هو، ونظراً لوجود اختلاف بين شروط عقد الاعتماد وبنود عقد البيع، المتمثل في الاعتماد من ضمن المستندات الواجب تقديمها، مستندات تصدر لأمر بنك (Public National Bank of New York) في حين لم يحتوي عقد البيع على مثل هذا الشرط فقد أدى ذلك بالبنك الوسيط إلى رفض المستندات المقدمة إلى البائع نظراً لعدم تضمنها المستندات المشار إليها، الأمر الذي دفع البائع إلى رفض إرسال البضاعة إلى المشتري مما دفع هذا الأخير إلى رفع دعوى على كل من البنكين المصدر والوسيط لإخلالهما بعقد الاعتماد.

ولدحض الدعوى طلب البنك المراسل من المحكمة أن تحكم له بناًء على المذكرات التي تبادل فيها مع المدعي الادعاءات والردود، وقد لقي هذا الطلب قبولاً من محكمة الدرجة الثانية، وتوصلت المحكمة إلى عدم وجود علاقة تعاقدية بين المدعي وبنك (Credit-Lyonnais) وليس على البنك المبلغ سوى واجب مراعاة التعليمات الصادرة إليه من البنك المصدر[1].

وإنَّ البنك المبلغ يُعَدُّ وكيلاً عن البنك المصدر ولا يدخل في علاقة تعاقدية مع الآمر.

ويرى معظم الباحثين أنه بعيد عن الصواب ومبرراتهم هي:

1- أن الحكم القضائي الذي يستند إليه أنصار هذا الرأي ما يشير إلى كون العلاقة التي تربط بين البنك المصدّر والبنك المبلغ هي عقد وكالة، وأن ما أقتصر على تبيان أن لا علاقة تعاقدية تربط بين المستفيد من الإعتماد (البائع)والبنك المبلغ، وهو أمر نتفق معه تماماً .

(1) الحسين، حسين شحادة (2011) موقف البنك من المستندات المخالف في الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، القاهرة.

2- كذلك لا يجُد في نصوص الأعراف والأصول الموحدة ما يشير إلى أن العلاقة بين البنك المصدّر والبنك المبلغ مبنية على عقد وكالة.

تقتصر مهمة البنك المبلغ على مجرد إيصال المستندات المطلوبة منه وعليه، لأن ما يقوم به البنك المبلغ إنما يعد من قبيل الأعمال المادية؛ إذْ إنَّه يعدّ عملاً مادياً لا تصرفاً قانونيا، فإنه والحالة هذه في القول بكون أن العلاقة التي تربط بين البنك المصدّر والبنك المبلغ عقد وكالة أمر فيه مجانبة للصواب ومخالفة لموقف المشرع المصري الصريح الذي نص بوضوح على أن الوكالة تتعلق بالتصرفات القانونية وحسب، ولا تمتد للتصرفات المادية.

وبالنسبة لمدى قبول فكرة أن العلاقة التي تربط بين البنكين عبارة عن عقد وكالة في ظل نصوص القانون المدني الأردني وما ماثله من نصوص القوانين الأخرى، بالرغم من أن الوكالة في التشريع الأردني لا يلزم أن يكون محلها أعمالاً قانونيةً فحسب، وإنما تقبل أن يكون محلها أعمالاً مادية كذلك، إلا أننا نرى أن علاقة البنك المصدّر بالمبلغ تتراوح بين النظامين، إما عقد الوكالة أو عقد المقاولة، في حين لو قلنا أن البنك المبلغ يعمل لمصلحة البنك المصدّر دون أن ينوب عنه فنحن بصدد عقد مقاولة، ولو قلنا إنَّ البنك المبلغ هو يقوم بتبليغ المستندات إنما يقوم بذلك لمصلحة البنك المصدّر ويمثله في القيام بذلك ويقصد بهذا العمل انصراف آثار تصرفه إليه، فهنا نكون بصدد عقد وكالة[1].

ويرى الباحث أنه أقرب وأقوى تكيف لهذه العلاقة على أنها عقد مقاولة، على اعتبار أن البنك المبلغ أثناء قيامه بعمله إنما يقوم به على وجه الاستقلال لقاء أتعاب تلقاها من البنك المبلغ، كما أنه لا يقوم بهذا العمل على اعتباره وكيلاً عن البنك المصدر، لا بل وأكثر من ذلك، فإن ما يتم العمل به في إطار علاقة البنكين أبعد ما يكون عن علاقة الموكل بوكيله من جانبين وهما:

الجانب الأول: في عقد الوكالة يتعامل الوكيل باسم الموكل (الأصيل)، في حين لا نجد أن البنك المبلغ يقم بعمله باسم البنك المصدر بل يقوم باسمه مباشرة.

---

(1) عثمان، سعيد عبد العزيز (2003) الإعتمادات المستندية، الدار الجامعية، الاسكندرية، ص12.

الجانب الثاني : إن آثار الوكالة تنصرف إلى الأصيل مباشرة دون أن تدخل إلى الذمة المالية للوكيل، في حين أن آثار عملية التبليغ تؤول مباشرة إلى البنك المصدر.

خلاصة القول، أن العلاقة التي تربط بين البنك المصدر والبنك المبلغ هي عقد مقاولةتأسيساً على مجموعة الحجج التي طرحناها آنفاً والتي استبعد بموجبها آراء من قال باعتبار أن هذه العلاقة عبارة عن عقد وكالة.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدّر بالبنك المعزز[1]

يستقل البنك المعزز بالتزاماته عن البنك المصدّر، ولكن السؤال الذي يفرض نفسه هو: ما الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدّر بالبنك المعزز؟ ولاجابة ذلك، اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة العلاقة التي تربط بين البنكين المشار إليهما، هل هي عقد وكالة أم هي علاقة بين البنك المصدّر وآمره أم هي ذات طبيعة خاصة، أم هي التزام تضامني يجمع بينهما في مواجهته؟

أولاً : العلاقة القانونية بين البنك المعزز والبنك المصدّر هي عقد وكالة:

يرى جانباً من الفقهاء أن علاقة البنك المصدر بالبنك المعزز هي علاقة أصيل بوكيله، وهم يستندون إلى مجموعة من الأحكام تدعم وجهة نظرهم هذه، ومن أبرز هذه الأحكام، ذلك الحكم الصادر في قضية Bank Melli Iran v. Barclays Bank وتتلخص وقائع هذه القضية بأن وافق مشتري إيراني على شراء سيارات نقل من بائع إنجليزي وعلى أثر ذلك أمر Bank Meli Iran بفتح اعتماد قطعي لصالح البائع، وقام Barclays Bank بفتح الإعتماد باسمه هو، ودفع قيمته إلى البائع عندما قدم هذا الأخير المستندات المطلوبة منه، ثم قيد القيمة المدفوعة في الجانب المدين من حساب Bank Melli Iran لديه، على أثر ذلك ادعى هذا الأخير أن المستندات لم تكن مطابقة لشروط الإعتماد وطلب من المحكمة الحكم بعدم أحقية قيام Barclays Bank بإجراء ذلك القيد، إلا أن هذا

(1) علم الدين، محي الدين إسماعيل، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية، 1993م،ج3، ص1158.

الأخير بدوره تمسك بأن Bank Melli Iran تجاوز عن المخالفات الموجودة في المستندات، وبناًء على ذلك قررت المحكمة أن العلاقة بين Bank Melli Iran (البنك المصدّر) وBarclays Bank (البنك المعزز) إنما هي علاقة أصيل بوكيل، وبما أن البنك الإيراني كأصيل أجاز المستندات المقدمة فيتوجب عليه أن يعوض Barclays Bank كوكيل عما دفع.

هذا وينتقد الفقيه هامل توجه المحكمة في قضية Bank Melli Iran v. Barclays Bank، مؤسساً انتقاده على أنه ما دام أن Barclays Bank قد فتح الإعتماد تحت اسمه هو، فيكون عندئذ هو المسؤول عن تنفيذه أمام المشتري، فإن أخطأ بقبول مستندات غير مطابقة، فإن ذلك يقتضي منه أن يكون مسؤولاً عن خطأه أمام المشتري على اعتبار أنه أصيل وعلى اعتبار أن Bank Melli Iran وكيله، إلا أن نفي الخطأ عن Barclays Bank يعود إلى عدم اعتراض البنك الإيراني و/أو المشتري على المستندات لمدة طويلة، وعلى ذلك استحق Barclays Bank التعويض عما دفعه[1].

وبدورنا فإننا لا نؤيد جانب الرأي القائل أن البنك المصدر مرتبطاً بعلاقة وكالة مع البنكم المعزز للأسباب التالية:

1- أن واقع التطبيق البنكي يظهر أن البنك المعزز لا يرتبط مع البنك المصدر بعلاقة وكالة، إذ أن البنك المعزز لا يعمل كممثل للبنك المصدر ولا يتعامل باسمه.

2- أن نصوص الأصول والأعراف الموحدة الإعتمادات المستندية تظهر وبصراحة أن التزام البنك المعزز يعد التزاماً مستقلاً عن التزام البنك المصدر وهذا لا يتفق مع مفهوم الوكالة، وتأكيداً على ذلك، يقول الدكتور علي جمال الدين عوض : "إن التزام المعزز يضاف إلى التزام المصدر، فأحدهما لا يحل محل الآخر ولكن يضاف إليه.

---

(1) علم الدين، محي الدين إسماعيل، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، دار النهضة العربية، 1993م،ج3، ص1158.

3-يذهب الرأي إلى أنه ما دام التزام كل من البنكين يقوم مستقلاً عن التزام الآخر، فإنه يكون للمستفيد في ضوء ذلك أن يطالب أياً منهما دون قيدٍ عليه، وفي هذا دلالة أكيدة على أننا لسنا بصدد علاقة وكالة بين البنكين.

ثانيا: العلاقة بين البنك المعزز والبنك المصدّر هي التزام تضامني يجمع بينهما في مواجهته:

يذهب عدد من الباحثين إلى القول بكون العلاقة التي تربط بين البنك المصدر والبنك المعزز علاقة تضامن؛ إذ يرى أنصار هذا الرأي أن البنك المعزز بمجرد تأييده للاعتماد يصبح مديناً متضامناً مع البنك المصدر في مواجهة المدين. إلا أنه وبنتيجة البحث بمفهوم التضامن، نجد أن هذا الرأي مجانباً للصواب من النواحي التالية:

1. الأصل أن التضامن بين المدينين لا يكون إلا بموجب اتفاق أو نص في القانون، وهذا ما أكدته المادة (426) من القانون المدني الأردني التي تنص على: "لا يكون التضامن بين المدينين إلا باتفاق أو بنصٍ في القانون".

هذا الأمر لا نجده متحققاً في العلاقة بين البنك المصدر والبنك المعزز؛ إذ لا سند من القانون للقول بتضامنهما، كما أنه لا اتفاق بينهما يفيد هذا المعنى، ولكن مما قد يسعف في هذا المجال أن العرف مستقر على أنه في المسائل التجارية الأصل افتراض التضامن بين المدينين ما لم يستفد العكس من اتفاق المتعاقدين[1].

2. إن العديد من أحكام التضامن بين المدينين لا تنطبق على العلاقة بين البنكين المصدر والمعزز، من ذلك أن قاعدة النيابة التبادلية بين المدينين فيما ينفعهم لا يمكن تطبيقها في علاقة البنكين المصدر والمعزز؛ إذْ إنَّ علاقة كل منهما بالمستفيد مستقلة عن الأخر ولا نيابة بينهما في هذا الشأن.

---

(1) بطرس، صليب والمستشار والعشماري (1984)، ياقوت، الاعتماد المستديم من المنظور العملي والمنظور القانوني، مرجع سابق، ص30.

فالأصل أن نظام التضامن بين المدينين إن كان يتحمل تعدد الروابط بين الدائن ومدينه، إلا أنه حتماً لا يقبل إلا أن تكون رابطة التضامن متعلقة بدين واحد، وهذا الأمر إلى أنه في علاقة المدينين في بعضهم بعضاً، فالقاعدة هي التزام كل مدين من المدينين المتضامنين بكامل مبلغ الدين، ومن ثم له بعد سداده أن يرجع على باقي المدينين كل بنسبة حصته بعد أن يخصم نصيبه، وهذا أمر غير متحقق في العلاقة بين البنكين المصدر والمعزز؛ إذْ إنَّ البنك المعزز في حال سداده لقيمة الإعتماد يملك الرجوع بكامل القيمة على البنك المصدر، مضافاً إليها مصروفاتها وعمولته والفوائد[1]. وعليه، نجد أن نظام التضامن لا يستوعب العلاقة بين البنكين المصدر والمعزز، بالرغم من كونه يكاد يقترب من ترجمة العلاقة بينهما.

ثالثاً: العلاقة بين البنك المصدّر والبنك المعزز هي كالعلاقة بين البنك المصدّر وآمره:

يقول بهذا الرأي الفقيه القانوني ستوفليه، حيث يرى أن البنك المصدر عندما يطلب من البنك المعزز تأكيد الإعتماد فهو يقوم بذلك بناًء على توكيل من عميله الآمر، وذلك حسب رأيه فإنه توجد علاقة عقدية بين الآمر والبنك المعزز[2].

وترى الدراسة في هذا الرأي نوعاً من الغموض، فما هو وجه الربط بين العلاقتين ؟ فهل العلاقة التي تجمع بين الآمر والبنك المصدر عقد وكالة ؟ثم العلاقة بين الآمر والبنك المعزز هل هي عقدية؟ فهو أمر يكتنفه الغموض وعدم الوضوح في الربط بين العلاقتين.

رابعاً : العلاقة بين البنك المعزز والبنك المصدّر هي علاقة ذو طبيعة خاصة:

ذهب راي إن العلاقة بين البنكين المصدر والمعزز هي علاقة ذات طبيعة خاصة، أو بعبارة أخرى إنَّ العقد الذي يربط بينهما عقد خاص، على اعتبار أنه يحتوي بعض عناصر الوكالة وفي الوقت نفسه فهو يتشابه تماماً مع العقد المبرم بين البنك المصدر وآمره[3].

---

(1) جمال الدين، علي (2000) الإعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن، مرجع سابق، ص27.

(2) دياب، حسن (1999) الإعتمادات المستندية التجارية، مرجع سابق، ص70.

(3) المرجع السابق، ص34.

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي. إذْ إنَّ القول بوجود شيء من الشبه بين العقد المبرم بين البنك المصدر والآمر والعقد المبرم بين البنك المعزز والبنك المصدر أمر فيه شيء من الصحة إلا أنه لا يجوز القول بوجود تشابه تام بينهما. كذلك، فإن للعقد –أي عقد- أركاناً ثلاثة، هي الرضا والمحل والسبب[1]، وأن السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 1/165 من القانون المدني الأردني التي جاء فيها : "**السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد**".

وعليه، ترى الدراسة أنَّ هنالك اختلافا بين العقدين المشار إليهما من حيث السبب، ففي حين أن سبب العقد المبرم بين الآمر والبنك المصدر هو تنفيذ شروط عقد البيع المبرم مع الآمر (المستفيد)، إلا أن سبب العقد المبرم بين البنكين هو تنفيذ عقد الإعتماد المبرم مع البنك المصدر.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة البنك المصدّر بالبنك المغطي:

إن البنك المغطي هو الذي يفوضه البنك مصدر الإعتماد بقبول مطالبات البنك المنفذ، ويكون ذلك في الغالب في حالة عدم احتفاظ البنك المصدر بحساب لدى البنك المنفذ.

ومن المقرر أن البنك المغطي يعمل في ضوء تعليمات البنك المصدر وبناًء على تفويض منه، وفي ضوء ما ورد في المادة 13 من النشرة رقم 600، يمكننا القول إن البنك المغطي يعد وكيلاً للبنك المصدر. نستنتج من ذلك أن البنك المغطي يقوم بتغطية البنك المنفذ بناءاً على تفويض من البنك المصدر، من دون أن يكون ملزماً بذلك من حيث الأصل.كما أن البنك المصدر يبقى ملتزماً بتوفير التغطية للبنك المنفذ في حالة تراخي البنك المغطي عن ذلك، استنادا للفقرة ج من المادة (13) من النشرة رقم 600 التي نصت على:"**لا يعفى البنك المصدر من أي من التزاماته بتوفير التغطية إذا لم تتم التغطية من البنك المغطي عند أول طلب**". ولطالما أن البنك المغطي مجرد وكيل عن البنك المصدر، فإن عدم تنفيذه للوكالة وعدم قيامه بتغطية البنك المنفذ ليس من شأنه إعفاء البنك المصدر

(1) السنهوري، عبد الرزاق (1987). الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، القاهرة، دار النهضة العربية، ص1987.

من التزامه بتوفير التغطية؛ إذ يبقى ملتزماً –كمدين أصلي- بتوفير التغطية. وفي كل الأحوال، فإن وكالة البنك المغطي تقتصر على توفير التغطية للبنك المنفذ غبّ الطلب من هذا الأخير، ولا يلزم تقديم أي مستندات تثبت التزام البنك المنفذ بشروط الإعتماد[1] .

وعليه فإن العلاقة بين البنكين المصدر والمغطي هي علاقة وكالة بما يترتب عليها من حقوق والتزامات في ذمة كل من الطرفين؛ المصدر بصفته موكلاً والمغطي بصفته وكيلاً .

والأصل في العلاقة بين الطرفين خُضوعُها لقواعد غرفة التجارة الدولية الخاصة بالتغطية بين المصارف إلا أنه يلزم لإعمال تلك القواعد إحالة طرفي العقد – البنك المصدر والبنك المغطي- إليها بشكل مباشر.

(1) الشريدة، أمجد"محمد سعيد "المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الإعتماد المستندي". مرجع سابق، ص24.

الفصل الثالث

التزامات البنك مصدر الاعتماد المستندي

إن تحديد أسس مسؤولية البنك مصدر الإعتماد المستندي تقتضي دراسة التزامات البنك وواجباته المهنية، لذلك فإنّ هذا أّدى إلى حسن فهم المبادئ الأساسية المنظمة لهذه الالتزامات والضابطة له، وكان للفقه الأثر الأكبر في بيان الواجبات المهنية التي يجب على البنك احترامها بصدد طلب فتح الاعتماد المستندي ويكون ذلك من خلال استعراض المراحل المختلفة التي تمر بها عملية الإعتماد المستندي منذ تقديم طلب فتح الإعتماد مروراً بإجراءات الفتح ومنتهية بتنفيذه.

وسيتم تناول الدراسة بثلاثة مباحث:

المبحث الأول التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه الآمر

المبحث الثاني التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه المستفيد

المبحث الثالث التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه البنوك الوسيطة.

المبحث الأول

التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه الآمر

نظرًا للدور الهام والخطير الذي تؤديه الاعتمادات المستندية في تمويل التجارة الخارجية، وما يجب أن تتمتع به البنوك التي تعمل في هذا المجال من خبرة فنية وكفاءة عالمية متقدمة، من هنا انصب جهد الفقه والقضاء حول الواجبات التي على البنك المصدر الإعتماد احترامها بصدد فتح الإعتماد المستندي: وذلك في ظل العلاقات القانونية الناشئة في هذا الخصوص.[1]

ولم يعد البنك كالتاجر يتمتع بالحرية والاستقلال اللازمين لاكتساب هذا الوصف، بل أصبح يضطلع بدور أساسي يتوقف عليه نجاح سياسات الدول في إعادة بناء اقتصادها وتحقيق التنمية، وقد

(1) انظر : بريدي، محمود مختار (1988)، المسؤولية التقسيرية للبنك عند طلب فتح الاعتماد، دار الفكر العربي، القاهرة، ص30.

أفضى ذلك إلى تغير كبير في معالم الصورة التقليدية للبنك، فلم يعد مجرد تاجر، وإنما هو "تاجر له وضع خاص" يستمده من خطورة السلعة التي تحكم في عرضها، فهي سلعة ضرورية لا يتوقف الطلب عليها سواء في أوقات الرواج أو الكساد.

أمام هذه الخبرة الواسعة التي تتصف بها البنوك والتي تفوق كثيراً خبرة أي تاجر يرغب في دفع ثمن بضاعته عن طريقها، فإنه يتعين على البنك مصدر الإعتماد القيام بالعديد من الواجبات التي تساهم في تفادي المشاكل التي قد تنشأ نتيجة لعدم قيام البنك بها.

وقد انتهيا إلى أنه يمكن تحديد ذلك في واجبين أساسيين، أولهما: واجب التحري، وأخرهما: واجب حسن تقدير ملاءمة الإعتماد المطلوب، فعلى البنك مصدر الاعتماد أن يزن الأمور ويقدر المخاطر حق قدرها، ولا يجديه أن يحتمي بجهله بحالة أو مركز العميل (الآمر) حيث وجب عليه أن يتحرى الأمور وتكون هذه الواجبات على البنك سابقة لفتحه الاعتماد المستندي، وهكذا فإن الواجبين مرتبطان لأن حسن التقدير يفترض الإلمام بالنظر بشكل كامل إلى شخص العميل.

ولمزيد من التوضيح سيتم تناول هذا المبحث بالمطلبين التاليين:

المطلب الأول: التحري.

المطلب الثاني: حسن تقدير ملاءمة الاعتماد

المطلب الأول: التحري

يعرف التحري بأنه مسعى فكري يهدف إلى الكشف عن الوقائع، و تصريف الشكوك و حل المشكلات.

من الطبيعي ان أي شخص سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً ويرغب في فتح اعتماد مستندي لمصلحة مستفيد معين ، سوف يتوجه بداية إلى البنك للحصول على موافقته بفتح الاعتماد المطلوب ، ويصاحب ذلك عادة تقديم طلب إلى البنك وُيّعدُّ هذا الطلب بدايةَ العلاقة بين البنك وآمره .

يتوقف فتح الإعتماد المستندي بالأساس على توافر ثقة البنك في الشخص (طبيعياً أو اعتبارياً) الذي يتقدم بطلب الإعتماد، وفي سبيل ذلك تقع على البنك مصدر الإعتماد مسؤولية تعرف هذا البنك على العميل الآمر، وهذا يتوقف على ما يتوافر لدى البنك من إمكانات وقدرات على التحري وجمع المعلومات عن هذا الآمر، إضافةً إلى قيام العديد من هذه البنوك بإعداد الدراسات اللازمة لإحاطة نفسها بالظروف العامة والتي تؤثر بشكل كبير على سياسات هذه البنوك فيما إذا كانت ستوسع أو ستضيق من مجموع الإعتمادات المستندية التي ستقوم بفتحها لعملائها[1] .

وتجدر الإشارة إلى أن القرارات التي تتخذها البنوك بهذا الشأن تتأثر إلى حد كبير بالعديد من العناصر منها ما يتعلق بهوية وأهلية العميل الآمر من جهة، وبالمركز المالي له من جهة أخرى.

من هنا نرى لزاماً علينا أن نتناول هذه العناصر بالتفصيل على النحو التالي:

الفرع الأول: التحقق من هوية العميل:

تعد شخصية العميل الآمر وحالته المدنية مركز اهتمام البنك مصدر الإعتماد، حيث يحرص هذا البنك على التحقق من اسم الآمر، وموطنه والنشاطات التي يمارسها، كما انه يبذل اهتماماً خاصاً إذا ما تقدم له شخص معنوي، وفي هذه الحالة على البنك التحقق من اكتساب هذا الشخص لهذه الصفة وفقاً للقوانين المنظمة لذلك؛ إذْ إنَّ هذه الشخصية لا تثبت في ظل التشريعات كافة إلاَّمن تاريخ قيدها في سجلات خاصة بذلك. ففي القانون الأردني مثلاً لا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة التجارية إلا من تاريخ قيدها في سجل خاص لدى مراقب الشركات التجارية والنشر في الجريدة الرسمية[2]، وكذلك الحال بالنسبة للشركات المدنية فبالرغم من اكتساب الشركة الشخصية الاعتبارية بمجرد تكوينها، فإنه لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات التسجيل والنشر التي

---

(1) التكروري، عثمان، وبدر عوني (1999)، الشركات التجارية شرح القانون رقم 12 لسنة 1964، دار الثقافة، عمان، الأردن، ص25.

(2) المادة 5 من قانون ا لشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964.

يقررها القانون، ولكن للغير أن يتمسك بهذه الشخصية بالرغم من عدم استيفاء الإجراءات المشار إليها[1] .

الفرع الثاني: التحري عن شخصية العميل وسمعته

يجب أن يكون الآمر جديراً بثقة البنك ويخطئ البنك إذا منحه اعتماداً إذا لم يكن كذلك؛ إذْ إن ذلك يُعَدُّ شهادة للآمر أمام الكافة، وهذا التصرف من البنك يشجع الغير على أن يثق بهذا الشخص وكفاءته بالتصرف وأمانته في التعامل، إضافة إلى توافر إمكاناته المادية.

ويجب على البنك أن يولي اهتماماً كبيراً للسمعة العامة للآمر طالب فتح الإعتماد وعزوفه عن أي من الوسائل التي تحقق الكسب غير المشروع، فالبنك ليس مقامراً أو مضارباً عندما يفتح الإعتمادات ولا يسعى للربح من دون نظر لشرعية الغاية التي يشارك بأمواله في تحقيقها فهو يسأل إذا شارك في"إخفاء"هذه الأنشطة سواء على الصعيد الجنائي أو المدني[2] .

فاللبنك حرية رفض فتح الإعتماد حتى لو قدم العميل الآمر الضمانات اللازمة لكفالة حق البنك فيما إذا ثبت وجود ما يمس النزاهة أو الأمانة، ويمكن للبنك القيام بذلك لو أحسن التحري عن الآمر فيما يتعلق بالجوانب الأخلاقية والسمعة العامة للآمر.

الفرع الثالث: التحري عن المركز المالي للعميل

تسعى البنوك كافة إلى تقديم الأموال للمشروعات ذات اليسر المادي حتى لا يضطر البنك على الوقوف داخل جماعة الدائنين يتلقى نصيباً في قسمة غالباً ما تسفر عن انتقاص حقوق الدائنين قبل المدين المفلس.

---

(1) التكروري، عثمان، وبدر عوني (1999)، الشركات التجارية شرح القانون رقم 12 لسنة 1964، مرجع سابق، ص30.

(2) بريري، محمود مختار (1988). المسؤولية التفسيرية للمصرف عند طلب فتح الإعتماد، دار الفكر العربي، القاهرة، ص39.

ولكن أمر التحقق من يسر المشروع يتسم بالصعوبة، ويحتاج إلى خبرة ومهنية عالية، لوزن الأمور في حالة فتح الإعتماد، ذلك لأن التقدير يحسب على عناصر قائمة في الحاضر، والمخاطر التي يتوخى البنك تفاديها هي مخاطر مستقبلية.

لذلك يجب ألا يكتفي البنك وهو بصدد فحص طلب فتح الإعتماد بالتحقق من ملائمة الآمر، بمعنى مجرد زيادة أصول المشروع عن خصومه، ولكنه يولي اهتماماً كبيراً لمكونات هذه الخصوم وتلك الأصول[1].

وإذا كان صحيحاً أنه على قدر جيد وعمق التحري وجمع المعلومات، تتزايد فرص السلامة بالنسبة لقرار البنك بصدد طلب فتح الإعتماد، فإن هذا رهنٌ بحسن تحليل هذه المعلومات ودراستها. وتجدر الإشارة هنا إلى أن القرار بخصوص هذا المشروع أو ذلك لا يتم بمعزل عن الظروف الاقتصادية العامة، أو الظروف الاقتصادية المؤثرة في مجال النشاط الذي يباشره المشروع، هذا علاوة على الظروف السياسية والاجتماعية التي تدخل في رسم السياسة العامة للبنك في مجال توزيع الائتمان، وتنعكس على قراراته التي يتخذها في كل حالة على حدة، فيعد خطأ من البنك إعطاُءه اعتماداً لمشروع يكون مركزه المالي محطماً أو ميئوساً من استمراره مع ملاحظة عدم التساهل في اعتبار مركز الآمر ميئوساً منه، وهذا يعني أن سلوك البنك يكون سليماً إذا كان هدفه هو تخليص آمره من أزمته"وليس إطالة مدة إحتضاره، أو إخفاء حالته الميئوس منها"[2].

إضافةً إلى ذلك يجب على البنك أن يكون محللاً واعياً ومتابعاً يقظاً للمحيط الاقتصادي والسياسي والاجتماعي الذي يباشر فيه نشاطه، ولا جدال في أن درجة التحري المطلوب ومداه يختلف من حالة إلى أخرى؛ إذ لا يُعَدُّ عملياً قيام البنك باستغراق وقت طويل في جمع المعلومات إذا تعلق الأمر بمشروع ضخم يطلب ائتماناً ضئيلاً.

---

(1) عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية مرجع سابق، ص182.

(2) عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية مرجع سابق، ص183.

ويرى الباحث ضرورة إحكام التحري عن المركز المالي للآمر فى عمليات التمويل التجارى لاسيما بعد اكتشاف تلاعب عدد من المستوردين فى استخدامها وتقديم فواتير تنخفض قيمتها عن القيم الحقيقية لصفقات الاستيراد، فى محاولة منهم للتهرب من المصروفات الجمركية.

المطلب الثاني: حسن تقدير ملاءمة الإعتماد

يعرف حسن تقدير ملاءمة الإعتماد : تقييم أوضاع العميل المالية للتثبت من ملائمته وقدرته على الوفاء بالتزاماته[1].

والأصل أن البنك غير ملزم بفتح الإعتماد لأحد. فله أن يتخذ القرار الذي يراهمناسباً وفقاً لتقديراته بملاءمة الإعتماد المطلوب ويتحمل مسؤولية هذا التقدير. يشار إلى أن القضاء يقدر مدى سلامة هذا القرار، ويعده سليماً أو غير سليم بالنظر إلى اعتبارات كثيرة. والسؤال الذي يطرح نفسه هنا يتعلق بواجب البنك حول تقدير ملاءمة ما يطلبه العميل الآمر في ضوء ما يتوافر للبنك من معلومات عن المشروع وإمكاناته"[2].

وللإجابة عن هذا التساؤل نشير إلى أن الرأي الفقهي والاجتهاد القضائي[3] بأنه لا يوجد مثل هذا الواجب على عاتق البنك،وذلك لأن البنك لا يعمل موجهاً للوعي الاقتصادي للآمر ولا يحل محله في إدارة المشروع واتخاذ القرارات، خصوصاً أن عملاء البنوك يكونون عادة من ذوي الخبرة والدراية القادرين على تدبير أمورهم، هذا علاوة على استقرار الأعراف التجارية على مبدأ عدم تدخل البنك في شؤون عملائه.

وبالرغم من سلامة وجهة النظر هذه للفقه والقضاء في الحد من تدخل البنوك في إدارة المشروعات الاقتصادية فإن تغيرات طرأت على وجهة النظر هذه حيث بدأ القضاء يتجه إلى إلزام

---

(1) النجفي، حسن، شرح الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص43.

(2) عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية مرجع سابق، ص184.

(3) بريري، محمود مختار (1988). المسؤولية التفسيرية للمصرف عند طلب فتح الإعتماد، دار الفكر العربي، القاهرة، ص47.

البنك بأن يدخل في اعتباره عند فحص الإعتماد الغرض أو الهدف الذي سيخصص له الإعتماد؛ إذْ إنَّ احترام هذا التخصيص من الآمر يساعده على سداد الإعتماد، وبناء عليه إذا ما نص في عقد الإعتماد على تخصيص معين كان الآمر ملزماً باحترام هذا التخصيص، ويكون للبنك حق مراقبة سلوك الآمر في هذا الشأن، وكثيراً ما ينص على حق البنك مصدر الإعتماد في فحص دوري لحسابات الآمر والاطلاع على المستندات التي تمكنه من ذلك، وقد تتم مساءلة البنك عن عدم تناسب حجم الإعتماد مع حجم المشروع ولمكاناته، ولا جدال في أن الأمر يتعلق بتقدير الملاءمة، حيث يتعين على البنك إذا قدر عدم الملاءمة أن يرفض فتح الإعتماد، أما إذا فعل خلاف ذلك فعليه تحمل مخاطر القرار الذي يلحق أضراراً بالغير. وتجدر الإشارة هنا إلى أن العمليات الائتمانية لها طابع فني، ولا يفترض علم العملاء به حتى لو كانوا من ذوي الخبرة في مجال أنشطتهم، لذا فهم بحاجة إلى تدخل البنك لاطلاعهم وتبصيرهم حول طبيعة حصولهم على الائتمان وآثاره[1] .

المبحث الثاني

التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه المستفيد

يجب أن يقوم البنك المصدر فور فتح الاعتماد بإصدار خطاب الاعتماد للمستفيد المحدد من الآمر، ويكون الالتزام من لحظة الوصول، فإذا لم يحدد الآمر موعداً محدداً لإرسال خطاب الاعتماد، فإن على البنك أن يرسله في وقت قريب لبذل العناية التي تقررها المحكمة، ويجب أن يتضمن خطابُ الاعتماد حقوقَ المستفيد وواجباته بموجب تعليمات الآمر، وتكملها العادات البنكية الخاصة، بالاعتماد المستندي.

ويجب أن يتضمن خطاب الاعتماد العلاقة ما بين البنك والمستفيد، وهي مدة صلاحية الاعتماد وقيمته، وكيفية تنفيذه واسم المستفيد والمستندات الواجب تقديمها وكيفية تقديمها[2].

---

(1) بريري، محمود مختار (1988). المسؤولية التفسيرية للمصرف عند طلب فتح الإعتماد، مرجع سابق، ص48.

(2) عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية مرجع سابق، ص84 وما بعدها.

وقد أشارت النشرة (600) إلى كيفية تبليغ الاعتمادات والتعديلات الواردة عليها بنص المادة (9) منها، ورأت إمكانية التبليغ بواسطة بنك مبلغ غير معزز من دون أن يصدر أي تعهد من هذا البنك بالوفاء أو التداول، وعند التبليغ بفتح الاعتماد أو التعديل، يعد البنك الذي قام بمهمة التبليغ مقتنعاً بصحة الاعتماد أو التعديل من الناحية الظاهرية، ويجب أن يتضمن هذا التبليغ بشكل واضح ودقيق شروط الاعتماد أو التعديل وزمانهما، ويمكن للبنك استخدام خدمات بنك آخر يسمى المبلغ الثاني لتبليغ الاعتماد وتعديلاته.

وإذا قام البنك بتجاوز ما له من صلاحيات من الآمر، وكانت هناك تجاوزات عديدة ومن ذلك خطاب الاعتماد الذي يتم توجيهه للمستفيد، فهي هذه الحالة فإن البنك يعد متضرراً من جهتين؛ أما الجهة الأولى فهي الضرر الذي يلحق بالآمر الذي له حق المقاضاة لتجاوز الصلاحيات التي منحت له، أما الأمر الآخر فإنه سيلتزم في مواجهة المستفيد حسب ما جاء في خطاب الاعتماد، ناهيك عما ورد في عقد الاعتماد المستندي.

يمكن تصور حالات مخالفة البنك لتعليمات عميله الآمر بالصور الآتية:

أولاً :عدم قيام البنك المصدر بفتح الاعتماد أصلاً :

عدم قيام البنك المصدر بفتح الاعتماد يُعد إخلالاً بالتزام البنك مصِدّ الاعتماد عن تنفيذ الاعتماد، لأنه عندئذٍ كأن الاعتماد مّجرد كلام، فهو إخلاٌل بعقد فيه التزام من الجانبين؛ البنك والآمر، وعليه يستطيع الأخير أن يجبره على التنفيذ العيني، أو طلب فسخ العقد في حال انقضاء مصالحه من فتح الاعتماد، كما أن له أن يحصل على التعويض جَزَّاء الضرر الذي لحق به بالرجوع على البنك المصدر، الأمر الذي قد ينتهي بالقضية إلى تسوية النزاع بالتحكيم.

ثانياً: قيام البنك المصدر بفتح الاعتماد مع التأخر في إخطار المستفيد:

إن عملية إعلام المستفيد بعقد الاعتماد بسبب العلاقة التي تربط البنك بالمستفيد لأن البنك لا يلزم في مواجهة المستفيد إلا من لحظة الإعلام، بأي صورة كانت، ولا بد أن ننوه إلى أن البنك

المصدر لا يسأل في مواجهة المستفيد في حال وجود شروط مخالفة في الاعتماد المستندي للشروط التي تعهد الآمر بها في عقد البيع[1].

ثالثاً: أن تكون الشروط المقررة للاستفادة من خطاب الاعتماد أضيق مما اتفق عليه في عقد الأساس:

ولذلك صورٌ متعددة ومثاله كون قيمة الاعتماد أقل من ثمن المبيع، وغالباً ما يتم اللجوء إلى التحكيم للفصل في القضية، وقد يكون هناك ضررٌ متحقق بكل من الآمر والمستفيد على حد سواء.

رابعاً : قيام البنك المصدر بفتح الاعتماد المستندي بشروط تسهيلية للمستفيد:

ولذلك صورٌ متعددة قد تتعلق بإطالة مدة صلاحية عقد الاعتماد المستندي أو تجاوزه عن بعض المستندات التي يطلبها الآمر، أو التجاوزات التي تتعلق بالبنك المبلغ.

وهناك مخاطر قد يتعرض لها المستفيد بسبب عقد الاعتماد المستندي الذي يفتح لمصلحته.

كأن يتعرض المستفيد لعدد من المخاطر في عقد الاعتماد المستندي؛ إذْ إنَّ الاعتماد نفسه ضمانة وحيدة ليحصل على الثمن من الآمر، وبالرغم من وجود العقد إلا أن الآمر يبقى يواجه مخاطر عدة جراء شحنه للبضاعة من دون استلام الثمن فعلاً لحين قيام البنك بالدفع بعد مطابقته للمستندات التي أرسلها المستفيد نفسه والمطابقة لشروط فتح الاعتماد.[2]

وبالرغم من هذه المخاطر هناك ضمانة أكيدة تتوفر للمستفيد، وتعد مبدأ أساسياً في عقد الاعتماد المستندي وهي استقلال التزام البنك عن كل من عقد فتح الاعتماد وعن عقد البيع، فالعلاقة التي تربط المستفيد بالبنك المصدر تعد منفصلة عن العلاقة التي تربط البنك بالآمر، وعن علاقته مع الآمر بموجب عقد الأساس فيما بينهما.

---

(1) العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص341.

(2) الحسين، حسن، شحادة (2001)، موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص138.

كما أن هناك التزاماً يترتب على البنك وهو دفع قيمة الاعتماد لصالح المستفيد؛ إذ أشارت النشرة (600) في الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية إلى هذا الاستقلال وعنت أن الاعتماد بطبيعته يعد عملية مستقلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي يمكن أن يستند إليها.

وقد يتعرض المستفيد لمخاطر أخرى ومن ذلك ضياع المستندات وهي في طريقها إلى البنك بالرغم من تسليم المستفيد لها في مدة صلاحية خطاب الاعتماد، ولا يمكن بأي حال أن تنتهي هذه العلاقة إلا بانتهاء صلاحية هذا الاعتماد. وفي حال أن المستفيد تخلف عن تقديم سندات حتى لو كان هذا السند ثانوياً في الموعد المحدد فإن البنك المصدر يمتنع عن تنفيذ الاعتماد الذي اعتمده.

وفي حال ضياع المستندات أو جزء منها، فيمكن للمستفيد أن يقدم مستندات بديلة، وإذا كان تقديم هذه المستندات خارج مدة صلاحية الاعتماد فيجوز للبنك أن يرفضها ولا ينفذ التزاماته، مع ضرورة أن يبين البنك سبب هذا الرفض ليتمكن المستفيد من تصحيحها قبل انتهاء مدة الاعتماد للاستفادة من هذا الأخير[1].

ومن المخاطر في مواجهة المستفيد[2]. قيامه بتنفيذ التزامه بتسليم المستندات من بنك وسيط، فإن مجرد تسليم هذه المستندات إلى البنك الوسيط من دون أن يقوم الأخير بتسليمها إلى البنك مصدر الاعتماد لا يعفيه من المسؤولية؛ لأن العبرة في تقديم هذه المستندات إلى البنك المكلف بالتفنيذ، وبناًء على ذلك سيقوم بفحص المستندات ودفع قيمة الاعتماد لصالح المستفيد، خصوصاً في ظل أن أهم التزام يقع على عاتق المستفيد من الاعتماد هو تقديم المستندات الدالة على قيامه بتنفيذ التزاماته كبائع بموجب عقد البيع المبرم بينه وبين الآمر[3].

---

(1) الحسين، حسن، شحادة (2001)، موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص138.

(2) عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية مرجع سابق، ص12.

(3) العكيلي، عزيز (2005)، شرح القانون التجاري (الأوراق التجارية وعمليات البنوك)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، المجلد الثاني، ص44.

ويظهر مما سبق أن المستفيد قد ينفذ التزامه بتسليم المستندات بنفسه أو بواسطة وسيط من ذلك اختيار بنك معين ليقوم بتسليم المستندات إلى البنك المعزز أو المراسل أو المسمى وحسب الأحوال، فإذا قام المستفيد بتفنيذ الالتزامات بواسطة بنك وسيط فعلى الأخير القيام بتسليم المستندات المشار إليها في خطاب الاعتماد والمسلمة له من المستفيد، وفي ذلك مدعاة لأن ينفذ المستفيد التزاماته، كما أن من شأن ذلك تنفيذ التزامه في مواجهة المستفيد بحسب ما اتفق عليه في عقد البيع، كما أن البنك الوسيط سينفذ التزامه في مواجهة المستفيد، وفي حال تقصير البنك في التسليم، فإن المستفيد يعد قد أخلّ بالالتزامات المترتبة عليه في مواجهة الآمر بفتح الاعتماد، ولذلك آثار سلبية على المستفيد، لأنه لم يستطع الحصول على مبلغ الاعتماد مما يترتب عليه ضرر بالغ، ومن ذلك كونه قد شحن البضاعة لمصلحة الآمر، وسوف تترتب مسؤولية البنك الذي اختار المستفيد في مواجهة هذا الأخير، ويستطيع المستفيد الرجوع على ذلك البنك وهي مسألة تحتاج لوقت طويل، خصوصاً إذا لم يعترف البنك بمسؤولية قد ترتبت عليه وهنا لابد من رفع دعوى للمطالبة بالتعويض اذا كان له مقتضى.

المبحث الثالث

التزامات البنك مصدر الإعتماد تجاه البنوك الوسيطة

اختلفت الاراء حول طبيعة العلاقات القانونية الناشئة بسبب عقد الاعتماد المستندي ومنها التزامات البنك مصدر الاعتماد المستندي تجاه البنوك الوسيطة، ويظهر التزام البنك حالَ حدوث خطأ بتجاوز البنك الوسيط حدود الصلاحيات الممنوحة من البنك المصدر فإن البنك المصدر يسأل عن خطأ البنك الوسيط حسب اتجاه النشرة رقم (600) ولكن ما هي طبيعة التزامات البنك مصدر الاعتماد تجاه البنوك الوسيطة؟.

ولمزيد من التوضيح سيتم تناول المبحث بالمطالب التالية:

المطلب الأول: التزامات البنك المبلغ في مواجهة البنك المصدر

المطلب الثاني: التزامات البنك المعزز في مواجهة البنك المصدر.

المطلب الثالث: التزامات البنك المغطي في مواجهة البنك المصدر

المطلب الأول: التزامات البنك المبلغ في مواجهة البنك المصدر

أشرنا إلى أن علاقة البنك المبلغ بالبنك المصدر كانت محط خلاف كبير بين الباحثين في العلاقات القانونية الناشئة عن عمليات الإعتماد المستندي، ولقد كان في هذه الجزئية رأي يقول: لتكيف العلاقة بين البنكين على أنها عقد مقاولة، وترتيباً على ذلك فإن هذا التكيف من شأنه إيجاد مجموعة من الالتزامات التي يتمتع بها البنك المبلغ.

يقع على عاتق البنك المبلغ عدة إلتزامات في مواجهة البنك المصدر وهي:

1- التزامه بالقيام بتبليغ الإعتماد و/أو التعديلات المتعلقة به على النحو المقرر في الاتفاق المبرم مع البنك المصدر، وهذا الالتزام ينبع من وجود إيفاء كل طرف بما عليه، ولقد أكدت المادة (9/أ) من النشرة (600) على هذا الواجب، حيث نصت: " يمكن تبليغ إعتماد ما وأي تعديل

للمستفيد بواسطة بنك مبلغ، يقوم البنك المبلغ غير المعزز ، بتبليغ الاعتماد وأي تعديل دون أي تعهد منه بالوفاء أو التداول"[1].

على ذلك ، فإن البنك المبلغ إذا ما أخل بهذا الالتزام من دون مبرر، يجعل نفسه عرضة للمسائلة من البنك المصدر.

2- يلتزم البنك المبلغ بالتحقق من الصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل قبل تبليغه، كما يجب عليه التأكد من أن تبليغه يشكل مرآة لشروط وأزمنة الاعتماد أو التعديل الذي يبلغه وهذا ما نصت عليه المادة (9/ب) من النشرة رقم (600)، التي جاء فيها : " بتبليغ الاعتماد أو التعديل، يُعَدُّ البنك المبلغ مقتنعاً بالصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل وأن ذلك التبليغ يعكس بشكل دقيق شروط وأزمنة الاعتماد أو التعديل المستلمة"[2].

3- في الأحوال التي لا يتمكن فيها البنك المبلغ من التأكد من الصحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل المطلوب تبليغه، يجب عليه إحدى الطريقتين:

أ- أن يعلم في الحال ومن دون تأخير البنك الذي ورد منه الاعتماد أو التعديل، بعدم قدرته على التأكد من الصحة الظاهرية للاعتماد.

ب-أن يقوم بتبليغ المستفيد هذا الاعتماد أو التعديل، مع لزوم أن يحيطه في هذه الحالة علماً بكونه لم يقتنع بصحة الاعتماد أو التعديلات الظاهرية.

وقد قررت هذا الواجب المادة (9/و) من النشرة (600) التي جاء فيها :" إذا لم يتمكن البنك الذي طُلب منه تبليغ الاعتماد أو تعديل من التأكد من صحة الظاهرية للاعتماد أو التعديل أو الإشعار، فيجب عليه من دون تأخير، أن يعلم البنك الذي يبدو أن التعليمات وردت منه...".

---

(1)عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية ، مرجع سابق، ص 16

(2) مرجع سابق، ص 16.

4- في الأحوال التي يقوم فيها البنك المبلغ بالاستعانة ببنك مبلغ ثانٍ لإجراء التبليغ، فإنه يجب عليه الاستعانة بالبنك ذاته لغايات تبليغ أي تعديل على الاعتماد ذاته، وهذا ما نصت عليه المادة (9/د) من النشرة (600) إذ جاء فيها :" على البنك الذي يستخدم خدمات بنك مبلغ أو بنك مبلغ ثان لتبليغ إعتماد إستخدام البنك نفسه لتبليغ أي تعديل على ذلك الاعتماد. [1]" ويكون للبنك المصدر حق المسائلة البنك المبلغ إذا ما استعان ببنك مبلغ آخر غير ذلك الذي استعان به إبتداًء.

5- يجب على البنك المبلغ في الأحوال التي يقرر فيه عدم إجراء تبليغ اعتماد أو تعديل، أن يبلغ في الحال البنك الذي استلم منه الاعتماد أو التعديل، وهذا ما تضمنه نص المادة (9/هـ) من النشرة (600) إذ جاء فيها : " إذا اختار البنك الذي طُلب منه تبليغ إعتماد أو تعديل عدم القيام بذلك، فيجب عليه أن يعلم من دون تأخير، البنك الذي استلم منه الإعتماد أو التعديل أو الاشعار.

6- يلتزم البنك المبلغ بإعلام البنك الذي استلم منه التعديل بأي إشعار رفض أو قبول من المستفيد وهذا ما ورد في المادة (10/د) التي جاء فيها :" على البنك الذي يقوم بتبليغ تعديل ما، إعلام البنك الذي استلم منه ذلك التعديل بأي إشعار قبول أو رفض".

7- بما أن المادة (35) من النشرة (600) تنص على : " لا يتحمل البنك أي التزام أو مسؤولية عن النتائج الناجمة عن التأخير أو الفقدان خلال الإرسالية أو التشويه أو أية أخطاء أخرى ناجمة عن إرسال أية رسائل أو تسليم أية رسائل أو مستندات عندما تكون هذه الرسائل أو المستندات قد تم إرسالها أو نقلها طبقاً لمتطلبات الاعتمادات، أو عندما يكون البنك قد بادر باختيار طريقة الإرسال في حال غياب مثل هذه التعليمات في الاعتماد ..." [2]، فإنه وبمفهوم

(1) الشريدة، أمجد، المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص 36.
(2) مرجع سابق، ص 37.

المخالفة بهذه المادة، يمكن القول بالتزام البنك المبلغ بإتباع طريقة الإرسال المبينة في الاعتماد، والا فإنه يسأل عن الأضرار الناجمة عن إختياره طريقة إرسال خلاف تلك المبينة في الإعتماد، أو العقد المبرم مع البنك المصدر.

المطلب الثاني: التزامات البنك المعزز في مواجهة البنك المصدر

توصلنا إلى أن العلاقة التي تربط البنك المعزز والبنك المصدر علاقة ذات طابع خاص، تستمد بعضاً من أحكامها من نظام الوكالة المعمول به في القانون المدني، وتستمد بعض الأحكام الأخرى من الأصول والأعراف الموحدة التي يعمل بما ورد فيها حسب إحالة الطرفين إليها، وتستمد بعض الأحكام من الطبيعة الخاصة للاعتماد المستندي والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها. وهذه الطبيعة الخاصة لعلاقة البنك المعزز بالبنك المصدر، يجب رصد الالتزامات الناشئة عن هذه العلاقة مع مراعاة طبيعتها[1]. وسنبحث هذه الالتزامات مما يلي[2]:

1) يلتزم البنك المعزز بإجراء المطابقة الظاهرية للمستندات، وكونها تتفق مع شروط الاعتماد، وهو يلتزم ببذل عناية الرجل المعتاد في ذلك، ويجد هذا الالتزام سنده في المادة 14/أ من النشرة رقم 600 ، حيث تنص على :" يجب على البنك المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته والبنك المعزز، إن وجد، والبنك مصدر الإعتماد أن يفحصوا العرض، اعتماداً على المستندات فقط، لتحديد فيما إذا كانت المستندات في ظاهرها تشكل عرضاً مطابقاً ".
2) في الأحوال التي يطلب فيها البنك المصدر مع بنك آخر القيام بتعزيز اعتماد، وعدم رغبة هذا الأخير بذلك، يجب عليه – أي البنك المعزز - إبلاغ البنك المصدر عدم استعداده القيام بتعزيز الاعتماد، وإن اخلاله بهذا الواجب يرتب عليه مسؤولية تعويض البنك المصدر عما يلحقه من أضرار، بالإستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، على إعتبار عدم وجود عقد

(1) السنهوري، عبد الرزاق (1987). الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص50.
(2) المحتسب، سائد عبد ، الطبيعة القانونية الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص30.

بينهما. ويستفيد من نص الفقرة (د) من المادة (8) التي جاء فيها :" إذا فرض البنك أو طلب منه من البنك مصدر الاعتماد تعزيز الاعتماد ولم يكن البنك على إستعداد للقيام بذلك، يجب في هذه الحالة ومن دون أي تأخير إعلام البنك مصدر الإعتماد بذلك ومن الممكن في هذه الحالة أن يقوم بتبليغ الاعتماد من دون تعزيزه ".

3) في الأحوال التي تقدم للبنك المعزز مستندات غير مطابقة لشروط الإعتماد، يجب عليه رفض الوفاء بالإستناد إلى تلك المستندات، فإنه لا يملك الرجوع على البنك المصدر بما دفع.

4) الأصل أن وفاء البنك المعزز للمستفيد إذا تم بالإستناد إلى مستندات مطابقة، فإنه يقع ملزماً له وللبنك المصدر وللعميل الآخر، إلا انه إذا تبين لاحقاً بأن وفاء البنك المعزز قد تم بالإستناد إلى مستندات مخالفة لشروط الاعتماد، فإن مسؤوليته تبقى قائمة تجاه البنك المصدر[1].

5) يلتزم البنك المعزز بفحص مطابقة المستندات وتحديد المطابقة أو عدمها خلال فترة أقصاها خمسة أيام عمل بنكي، تبدأ اعتباراً من اليوم التالي لتقديم المستندات، وذلك وفق ما نصت عليه المادة (14) فقرة ب من النشرة 600، حيث جاء فيه : " يكون للبنك المسمى الذي يتصرف بناء على تسميته والبنك المعزز، إن وجد، والبنك مصدر الاعتماد مدة اقصاها في حدّها الأعلى خمسة أيام عمل بنكي تلي يوم العرض لتحديد مدى تطابق العرض، إن هذه المدة لا تنتقص أو تتأثر بأي تاريخ إنقضاء في، أو بعد تاريخ العرض أو آخر تاريخ للعرض".

6) بالأحوال التي يتم فيها إبلاغ البنك المعزز بتعديل الاعتماد القطعي، ويكون البنك المعزز غير راغب بشمول التعديل بتعزيزه، يجب عليه أن يعلم البنك المصدر في الحال بذلك، وقد نصت المادة 10/ب من النشرة 600 على الالتزام؛ إذ جاء فيها:" يلتزم البنك مصدر الاعتماد بشكل نهائي لا رجوع فيه بالتعديل من تاريخ إصداره لذلك التعديل، يجوز للبنك المعزز أن يضيف

(1) بطرس، صليب والمستشار والعشماري، مرجع سابق، ص 22.

تعزيزه ليشمل التعديل، وعليه، يصبح ملتزماً التزاماً نهائياً لا رجوع فيه من تاريخ تبليغه للتعديل، بالرغم من ذلك، يستطيع البنك المعزز أن يختار تبليغ الاعتماد من دون أن يضيف تعزيزه على التعديل، في هذه الحالة، عليه أن يعلم من دون تأخير البنك مصدر الإعتماد والمستفيد بتبليغه".

7) يجب على البنك المعزز القيام بالوفاء أو التداول في حالة تقريره أن التقديم مطابق لشروط الاعتماد؛ حيث نصت المادة 15/ب من النشرة 600 على ما يلي:" على البنك المعزز، متى اعتبر أن العرض مطابق، أن يقوم بالوفاء أو بالتداول وبإرسال المستندات الى البنك مصدر الاعتماد".

قد يعد هذا الالتزام مقرراً لمصلحة المستفيد، إلا أنه كذلك مقرر لمصلحة البنك المصدر أيضاً؛ إذْ إنَّ وفاء البنك المعزز بهذا الالتزام يعد تنفيذاً للعقد المبرم مع البنك المصدر، لإبراء ذمة البنك المصدر قبل المستفيد.[1]

8) وهناك إلتزامات نصت عليها المادة 8/أ/1 من النشرة 600؛ إذْ جاء فيها:

" شريطة أن تقدم المستندات المنصوص عليها إلى البنك المعزز أو إلى أي بنك آخر مسمى وأن تشكل الوثائق عرضاً مطابقاً، يتعهد البنك المعزز بـ:

1. الدفع إذا كان الاعتماد متوفراً عن طريق.

أ) الدفع بالإطلاع أو الدفع المؤجل على القبول من البنك المعزز.

ب) الدفع بالإطلاع من بنك آخر مسمى ولم يقم البنك المسمى بالدفع.

ت) الدفع المؤجل من بنك آخر مسمى ولم يفِ البنك المسمى بتعهده بالدفع المؤجل أو أنه أوفى بتعهده بالدفع المؤجل ولكنه لم يقم بالدفع عند موعد الاستحقاق.

---

(1) المحتسب، سائد عبد، الطبيعة القانونية الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص22.

ث) القبول من بنك آخر مسمى ولم يقم البنك المسمى بقبول السحب/ السحوبات المسحوبة عليه، أو قام البنك المسمى بقبول السحب/ السحوبات ولكنه لم يقم بالدفع عند موعد الاستحقاق

ج) التداول من بنك آخر مسمى ولم يقم ذلك البنك المسمى بالتداول".

9) ويلتزم البنك المعزز أيضاً بقبول مستند النقل النظيف فقط، وإذا ما قبل مستند نقل غير نظيف، فإن ذلك قد يشكل سبباً لمنع رجوعه على البنك المعزز بما دفعه، ولا يشترط لإعمال هذا الحكم أن يكون شرطُ قبول مستند النقل النظيف منصوصاً عليه في عقد الاعتماد؛ إذ تلتزم البنوك بتنفيذ هذا الشرط من تلقاء نفسها من دون حاجة إلى أن ينص عليه في الاعتماد، وهذا ما أكدته المادة 27 من النشرة 600؛ إذْ ورد فيها: " تقبل البنوك فقط مستند النقل النظيف. مستند النقل النظيف هو ذلك الذي يخلو من أية عبارة أو ملاحظة تعلن صراحة عن وجود عيب في حالة البضائع أو تغليفها. لا تحتاج أن تظهر كلمة" نظيف" على مستند النقل حتى لو تطلب الاعتماد أن يحمل مستند النقل عبارة" نظيفة على المتن".

المطلب الثالث: التزامات البنك المغطي في مواجهة البنك المصدر

وجدنا أن البنك المغطى يُعد في مركز الوكيل بالنسبة للبنك المصدر، في حين توصلنا إلى عدم وجود رابطة عقدية بين البنك المغطي والعميل المستفيد وبالرغم من أن دور البنك المغطي هامشياً بالنسبة للعميل المستفيد، إلا أنّ وجوده تخول البنك المنفذ الرجوع للمطالبة بما دفع على بنك آخر غير البنك المصدر.

هنالك مجموعة من الإلتزامات المقررة لمصلحة البنك المصدر تقع على عاتق البنك المغطى، وهذه الالتزامات هي:

1) على اعتبار أن العلاقة بين البنكين علاقة وكالة كما حللنا سابقاً، يلتزم البنك المغطي بالتقيد بتعليمات البنك المصدر وعدم مخالفتها أو التجاوز عنها إلا فيما يكون أكثر نفعاً للبنك المصدر.

2) يجب على البنك المغطي أن يبذل في تنفيذ ما وكل به عناية الشخص المعتاد (المهني المحترف)، ولا يقبل منه مجرد بذل عناية الشخص الطبيعي، وهذا ما نصت عليه المادة (841) من القانون المدني الأردني؛ إذ ورد فيها: " 1- على الوكيل أن يبذل في تنفيذ ما وكل به العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة إذا كانت الوكالة بلا أجر . 2- وعليه أن يبذل في العناية بها عناية الرجل المعتاد إذا كانت بأجر.".

3) ليس للبنك المغطي تفويض غيره من البنوك فيما فوض به، إلا إذا كان مسموحاً له من عقد التفويض، وإذا ما قام بتفويض غيره من دون أن يكون مسموحاً له بذلك، فإنه يسأل عما يلحق البنك المصدر من أضرار، استناداً إلى نص المادة 843 من القانون المدني الأردني.

4) يلتزم البنك المغطي بأن يقدم حساباً مفصلاً حول تنفيذ الوكالة، وبأن يزوده بالمعلومات الضرورية حول تنفيذها ، وهذا ما أكدته المادة 856 من القانون المدني الأردني.

5) للبنك المصدر مطالبة البنك المغطي بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به نتيجة امتناع البنك المغطي عن توفير التغطية للبنك المطالب، لأن البنك المصدر يبقى مسؤولاً عن توفير التغطية للبنك المطالب إذا ما تخلف البنك المغطي عن توفيرها[1]، فقد نصت المادة13/ج من النشرة 600:" لن يُعْفَى البنك من التزاماته بتوفير التغطية إذا لم تتم التغطية من البنك المغطي عند أول طلب يوجه إليه".

6) نصت المادة 13/ب/2 من النشرة 600 على أنه : " لا يُطالب البنك المطالب بتزويد البنك المغطي بشهادة تثبت التقيد بنصوص وشروط الاعتماد "، وعليه فإن البنك المغطي يلتزم بدفع المطلوب من البنك المنفذ بشرط أن يكون ذلك في حدود التفويض الممنوح له من البنك المصدر ولا يطلب منه (البنك المنفذ) أن يقدم أية مستندات للبنك المغطي أو أية وثائق تفيد التزامه بشروط الاعتماد.

---

(1) ياملكي، أكرم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، مرجع سابق، ص318

ومما تجدُر الإشارة إليه، أن الأصل في علاقة البنك المصدر بالبنك المغطي خضوعها لقواعد غرفة التجارة الدولية المتعلقة بالتغطية بين البنوك، إلا أنه يلزم لإعمال هذه القواعد أن تتم الإحالة من العقد المبرم بين البنكين المصدر والمغطي، وفي حال عدم تضمن العقد مثل هذه الإحالة، يتم إعمال نص المادة 13 من النشرة 600 من الأصول والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية؛ إذْ جاء فيها: " إذا لم ينص الاعتماد على خضوع التغطية لقواعد غرفة التجارة الدولية المتعلقة بالتغطية فيما بين البنوك ، فإنه سيتم تطبيق الآتي ...".

وإن الأعراف الموحدة الصادرة عن غرفة التجارة الدولية للاعتمادات المستندية حسب النشرة رقم 600 ، جاءت كافية ولا تحتاج إلى تشريع أو نظام داخلي حتى لا تتعارض التشريعات الداخلية فيما بينها.[1]

ويرى الباحث أن هذه الالتزامات أساسية في عملية الاعتماد المستندي ، فهي عملية تعطي الثقة في اتمام وتنفيذ عملية الاعتماد المستندي التي يدخل فيها عامل المخاطرة بشكل واضح .

(1) المحتسب، سائد عبد ، الطبيعة القانونية الاعتمادات المستندية، مرجع سابق، ص32

الفصل الرابع

أحكام مسؤولية البنك مصدر الإعتماد المستندي

ينشأ عن عقد فتح الاعتماد المستندي وتنفيذه أحكام مختلفة باختلاف العلاقات القائمة بين أطرافه، وما إذا كانت هذه العلاقات قائمة بين العميل الآمر والمستفيد أو بين العميل الآمر والبنك أو بين البنك والمستفيد. وينتج عن هذه العلاقات مسؤولية.

والسؤال الذي يثور هنا ما مدى مسؤولية البنك المصدر عن سلامة الإجراءات التي قامت بها البنوك المتدخلة بالاعتماد ؟ وإن المسؤولية تعتمد على الدور الذي يلعبه البنك المصدر في اختيار وظيفة البنوك المتدخلة. وعن أساس العلاقة التي تربط البنك المصدر بعميله الآمر. ولمزيد من التوضيح سوف يتم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث :

المبحث الأول :- أحكام مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي تجاه الآمر.

المبحث الثاني:- أحكام مسؤولية البنك المصدر تجاه البنوك المتدخلة.

المبحث الثالث:- حالات إعفاء البنك المصدر من المسؤولية وإنتهاءها.

المبحث الأول

أحكام مسؤولية البنك مصدر الاعتماد المستندي تجاه الآمر

تمهيد:-

إن العلاقة تبدأ بين البنك المصدر وعميله بمجرد فتح الاعتماد المستندي وهنا يتعرض البنك للمسؤولية عند أدائه خدمة إصدار الاعتماد المستندي وتقوم مسؤولية البنك في حال صدور أي خطأ من جانبه يترتب عليه الجزاء، ويكون البنك مسؤولاً إذا ترتّب ضرر للعميل ويمكنه دفع الخطأ من جانبه بإثبات خطأ العميل لأنه لم يودع غطاء الاعتماد ذلك. إن أساس العلاقة التي تربط البنك بعميله عند فتح الاعتماد المستندي كانت محل خلاف كبير هل هي مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية ولمزيد من التوضيح سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول:- المسؤولية العقدية

المطلب الثاني:- المسؤولية التقصيريةً

المطلب الأول: المسؤولية العقدية

الخطأ في المسؤولية العقدية "هو الاخلال بالالتزام العقدي الذي قد يكون التزاًما ببذل عناية، أو بتحقيق نتيجة" ، والخطأ العقدي في الالتزام ببذل عناية يكون في عدم بذل العناية الواجبة قانوًنا أو اتفاقًا، والخطأ العقدي في الالتزام بتحقيق نتيجة يكون في عدم تحقق الغاية ما لم يوجد سبب أجنبي. وفي مجال دراستنا عن عقد الإعتماد المستندي فإن الخطأ الصادر من البنك هو إخلاله بالتزامه الناشيء من مقدار الإعتماد. ومن الأخطاء التي يرتكبها البنك وتُعدُّ فادحة هي إخلاله بالتزامه بفحص المستندات[1]، وتقوم مسؤولية البنك هنا إذا ما تقدم إليه المستفيد بمستندات مطابقة لشروط الإعتماد ورفض دفع قيمة الإعتماد للمستفيد، أو إذا دفع قيمة الاعتماد بالرغم من عدم مطابقة المستندات

(1) البارودي، علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص521.

لشروط الإعتماد[1]، ففي التزام البنك (الشخص المعنوي) ببذل عناية ينبغي أن يبذل عناية الشخص المعنوي الحريص، هنا يعد قد أوفى بالتزامه حتى لو أن النتيجة لم تتحقق ، أما في التزامه بتحقق النتيجة فلا تكفي عناية الشخص المعنوي الحريص، وإنما يجب أن تتحقق النتيجة المنشودة من التزامه، فإذا لم يتحقق يكون قد أخل بالتزامه تجاه الآمر.

إن مخاطر الاعتماد المستندي بالنسبة للآمر تتلخص في أنه سيقوم بالتعجل بقيمة الاعتماد للبنك، لكي يقوم الأخير بدفعه لصالح المستفيد حال تطابق المستندات التي يقدمها المستفيد للمستندات التي قدمها الآمر للبنك وقت فتح عقد الاعتماد. بالرغم من تأكد البنك من مطابقة المستندات المقدمة له من كل من المستفيد والآمر إلا أن الأخير يبقى دائماً عرضة لاستلام البضائع محل عقد الأساس ما بين الآمر والمستفيد غير مطابقة للمستندات المتفق عليها. إذْ إنَّ الاعتماد المستندي يتعامل مع المستندات الدالة على البضائع وليس البضائع ذاتها[2].

إن الاتفاق المبرم ما بين الآمر والمستفيد (عقد الأساس) هو الذي يحدد مضمون التزام الطرفين كلاهما في الاعتماد المستندي، والجزاء المترتب في حالة المخالفة[3].

ويجدر أن يلحظ هنا أن التزام البنك بالتأكد من مطابقة المستندات لا ينسحب إلى فحص مطابقة البضاعة للمستندات التي تمثلها، على أساس أن مسؤولية البنك تنحصر في تنفيذ عقد فتح

---

(1) البارودي، علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، مرجع سابق، ص520.

(2) فيصل النعيمات مسؤولية البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد المستندي دار وائل للنشر عمان، 2005م ص114

(3) الرشيدات، ممدوح محمد، التشريعات المالية والمصرفية في الأردن، دار وائل للنشر والتنزيع، ط2، عمان، 2005، ص12 .

الاعتماد، من دون أن تمتد إلى عقد الأساس المبرم ما بين الآمر والمستفيد[1]، ومن هنا تتأتى المخاطر التي تلحق بالآمر.

ومن بين المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الآمر في الاعتماد المستندي هو أن تصل البضاعة إلى ميناء الوصول أو مكان الاستلام مخالفة لما اتفق عليه بين الآمر والمستفيد بموجب عقد الأساس؛ إذْ إنَّ وظيفة البنك مصدر الاعتماد هو التأكد من مطابقة المستندات وليس التأكد من البضاعة نفسها، إلا إذا اشترط ذلك في عقد فتح الاعتماد.

وفي مثل هذا النوع من المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الآمر تنحصر العلاقة فيه ما بين الآمر والمستفيد بموجب عقد الأساس، وتُطَبق بشأنه أحكام القواعد العامة في القانون المدني المطبقة على عقد البيع، ويبقى الحق للآمر في هذه الحالة بالرجوع على المستفيد بموجب عقد البيع المبرم بينهما؛ إذ لا يؤثر الاعتماد المستندي على حق الطرفين في الرجوع على بعضهما[2].

من هنا - وكما يبدو - تبدأ مرحلة جديدة ما بين الآمر والمستفيد، قد تستلزم إقامة الدعاوى أمام المحاكم، وما يثيره ذلك من تنازع ما بين القوانين المختلفة، خصوصاً إذا علمنا بأن البائع يقيم في دولة تختلف عن الدولة التي يقيم فيها الآمر، وفي الأحوال التي تكون فيها قدرات الآمر محدودة، فإن حقه قد يتعرض للضياع نتيجة عدم قدرته في الرجوع على المستفيد بسبب عدم مطابقة البضائع الواصلة للآمر بالاتفاق الأساسي.

---

(1) جلال، أحمد خليل، مدى مسؤولية البنك في القرض في عقد الاعتماد المستندي، مجلة المحاماة، ع5، 6، 1991، ص76، وكذلك طه، مصطفى كمال، الوجيز في القانون التجاري، المكتب المصري الحديث، الإسكندرية، 1971، ج2، ص855.

(2) دويدار، هاني محمد، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003م، ص303 .

إلا أنه وبعد تجاوز البنك لحدود صلاحياته التي نص عليها عقد فتح الاعتماد المستندي من المخاطر التي قد يتعرض لها الآمر خصوصاً إذا علمنا بأن عقد الاعتماد المستندي يرتب التزاماتٍ متقابلةً على كلا طرفيه ، لذلك سنحاول تناوله كما يلي:

الفرع الأول: التزام البنك في مواجهة الآمر:

يجب على البنك أن يلتزم بطبيعة الاعتماد ونوعه المتفق عليه، وقد أشارت المادة (2) من الأعراف الموحدة في نشرتها (600)إلى أن الاعتماد يمثل تعهداً من البنك المصدر للوفاء بتقديم مطابق، وهو مهما سمي أو وصف يكون غير قابل للنقض. كما أشارت لذلك المادة من الأعراف ذاتها بأن الاعتماد هو قابل للنقض بالرغم من عدم وجود دلالة على ذلك. وهو أمر يتعارض مع ما ورد في نشرة (500) السابقة للأعراف الموحدة للاعتمادات، والتي أشارت في نص المادة (6) منها إلى أنه: (أ/يكون الاعتماد إما (1) قابلاً للنقض، أو (2) غير قابل للنقض. ب/ وعليه يجب أن يبين الاعتماد بوضوح ما إذا كان قابلاً للنقض أو غير قابل للنقض. ج/ وفي حال عدم بيان ذلك، يُعدّ الاعتماد غير قابل للنقض).

كما لا بد من التزام البنك بتعليمات الآمر بخصوص نوع العملة التي سيصدر بها الاعتماد، إلا إذا حالت ظروف قاهرة دون الالتزام بهذه التعليمات. أما إذا لم ينص على نوع العملة، وجب أن تكون بنفس العملة المحددة لثمن البيع الواردة في عقد الأساس[1]. كما يجب على البنك أن يلتزم بتعليمات الآمر الخاصة بتعزيز الاعتماد من بنك آخر إذا اشترط ذلك، أما إذا لم يتم تعيين البنك المعزز على سبيل التحديد، يمكن للآمر اختيار بنك حسن السمعة، وإلا كان مقصراً في ذلك[2].

لذا فإن البنك يلتزم بتعليمات العميل، ولا يستطيع أن يحيد عنها لأي سبب كان، ويفسر سبب ذلك في كون البنك ليس طرفاً في عقد البيع، حتى لو كان ينفذ التزاماً تعهد به الآمر للمستفيد في عقد

(1) عوض، علي جمال الدين، المرجع السابق، ص66.

(2) عوض، علي جمال الدين، المرجع السابق، ص67.

الأساس، ويشترط في التعليمات التي يصدرها العميل أن تكون واضحة ومحددة ومفصلة، خاصةً إذا علمنا بأن الهدف من الاعتماد يتمثل بالوفاء بالثمن، ولا يمتد ذلك لمراقبة عقد البيع، لذا يجب أن تكون شروطه ومصطلحاته مطابقة لعقد البيع[1] .

والتزام البنك بتعليمات الآمر لا بد أن يكون حرفياً دون أي انحراف، حتى ولو كان بداعي تحقيق مصلحة الآمر، أو لأن هذه التعليمات مخالفة للأعراف والأصول التجارية أو البنكية.

يكون الآمر عرضة لطلب المستفيد بالتنفيذ العيني، أو بطلب فسخ البيع والمطالبة بالتعويض إذا قصّر الآمر في فتح الاعتماد أصلاً، أو كان التقصير عائداً للبنك، إذ لا يوجد التزام ما بين المستفيد والبنك، حيث لا ينشأ عقد الالتزام إلا إذا صدر خطاب الاعتماد من البنك لصالح البائع (المستفيد).

الفرع الثاني: حكم تجاوز البنك لصلاحياته:

يشترط في التعليمات الصادرة من الآمر إلى البنك أن تكون كاملة، على أساس أنها تعد الأساس في حقوق أطراف عقد الاعتماد المستندي والتزاماته، ويجدر أن يلحظ هنا بأن هناك التزامات عدة على البنك، تتمثل بفتح الاعتماد لصالح المستفيد وفقاً للشروط المتفق عليها، وإبلاغ هذا الأخير بفتح الاعتماد لصالحه بخطاب صادر منه يتعهد بمقتضاه أن يضع تحت تصرفه اعتماداً في حدود مبلغ معين، وأن يدفع سند السحب المستندي المسحوب عليه، أو أن يقبله في حدود المبلغ المقترح به الاعتماد وفقاً للشروط الواردة في الخطاب والتي تطابق تعليمات المشتري (الآمر)[2].

وبما أن العلاقة ما بين الآمر والبنك يحكمها عقد الاعتماد المستندي، فإن تجاوز البنك لحدود صلاحياته بأن فتح اعتماداً لصالح المستفيد بشروط أفضل، ففي هذه الحالة يلزم البنك في مواجهة

(1) الرشيدات، ممدوح محمد، المرجع السابق، ص176.

(2) جمال الدين، علي، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن، القاهرة، ص144.

المستفيد بشروط الاعتماد المبلغة إليه بخطاب الاعتماد، وفي هذه الحالة لا يستطيع البنك الرجوع على العميل بما يترتب على هذا التجاوز من مصاريف وزيادة في النفقات[1]

وقد تكيف طبيعة العلاقة التي تربط ما بين البنك والآمر بالوكالة[2] وقد تكيف على أنها حوالة، كما قد تكيف على أنها كفالة أو بيع أو اشتراط لمصلحة الآخرين[3].

كما قد تكيف العلاقة ما بين العميل والبنك المصدر على أنها عقد إجازة خدمات[4]. وترى الدراسة أن اتجاه الفقه يخالف الأصول والأعراف الموحدة رقم (600) والتي حددت طبيعة العلاقة القانونية ما بين البنك المبلغ والعميل في المادة : (37) منها، إذ عدَّت أن البنك الذي يلجأ لخدمات بنك آخر بهدف تنفيذ تعليمات طالب الإصدار، فإنه يقوم بذلك لحساب وعلى مسؤولية طالب الإصدار، كما أن هذا البنك سواء أكان مصدراً أم مبلغاً، فإنه لا يتحمل أية مسؤولية أو التزام إذا لم يتم تنفيذ التعليمات التي أرسلها لبنك آخر، حتى لو تم اختيار هذا البنك الأخير من قبل البنك المصدر أو المبلغ (م 37/أ، ب من نشرة الأصول والأعراف الموحدة رقم : (600)؛ وبالتالي فإن المسؤولية هنا تقع على البنك الذي يتعامل مع المستفيد مباشرة في حالة التجاوز، وليس على البنك المغطي أو المعزز الذي أشارت له المادة: (13) من النشرة رقم : (600)، وإنما تقع المسؤولية على البنك المنفذ، فإذا ما تجاوز هذا البنك المنفذ لصلاحياته فيكون حسب أحكام المادة 37/أ، ب من النشرة رقم : (600) هو المسؤول في مواجهة العميل.

واتجاه النشرة رقم : (600) يخالفه بعض الفقه؛ إذ يرى هذا الاتجاه بأن البنك إذا ما استعان ببنك وسيط، وأخطأ هذا الأخير وتجاوز حدود الصلاحيات الممنوحة للبنك المصدر، فإن البنك

---

(1) العكيلي، عزيز، شرح القانون التجاري (الأوراق التجارية وعمليات البنوك)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005م، ج2، ص431، 432

(2) الجندي، محمد الشحات، فقه التعامل المالي والمصرفي الحديث، دار النهضة العربية، 1989م، ص144.

(3) الشيخ، حسين محمد بيومي علي، التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007م، ص334، 414

(4) سلامة زينب السيد، درو البنوك في الاعتمادات والمستندات من الوجهة القانونية، اطروحة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، الإسكندرية، 1980م، ص259.

المصدر يسأل عن خطأ البنك الوسيط[1]. ونحن بدورنا نؤيد هذا الاتجاه الفقهي خاصةً إذا كان البنك المصدر هو من قام باختيار البنك المغطي أو المعزز أو المنفذ، ويجب أن يتحمل نتيجة التجاوز، إذا كان من المفترض بالنشرة أن تجعل المسؤولية على البنك المصدر، والذي بدوره يعود على المتجاوز، أما العميل فعلاقته يفترض أن تكون مع البنك المصدر فقط.

ونستنتج أنه لكي تقوم المسؤولية العقدية للبنك :

1. أن يكون هناك عقد بين البنك والعميل يلتزم به الأول بأن يؤدي للأخير إحدى الخدمات البنكية.
2. أن يكون هذا العقد صحيحاً .
3. أن يكون الضرر الذي أصاب العميل قد وقع بسبب عقد الخدمة البنكية.

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية

يشترط توافر علاقة السببية بين الخطأ المرتكب من البنك والضرر الذي يلحق بالآمر من إخلال البنك بالتزامه، وبعكس ذلك فلا تقوم المسؤولية، والجزاء المترتب على البنك هنا يأخذ صورتين:

الصورة الأولى: ترك المستندات للبنك:

وتتحقق هذه الصورة إذا ما تلقى البنك مستندات من الآمر غير مطابقة لشروط الاعتماد، وما تم الاتفاق عليه مع الآمر، أو أن البنك قد تأخر في تسليم هذه المستندات للآمر ونجم عن ذلك ضرر لحق بالآمر ويترتب على ترك المستندات ما يلي:

1. البنك له الخيار فأما أن تبقى المستندات لديه ويتمكن من بيع البضاعة بواسطتها، أو يردها إلى المستفيد ويطالبه برد قيمة الإعتماد الذي قبضه، وهذا يكون إذا ما حصل البنك من المستفيد على ضمان[2] وترك المستندات للبنك يقتضي بالضرورة أن تكون صادرة باسم البنك حتى يستطيع التصرف بالبضاعة، لأنه إذا كانت صادرة باسم الآمر فلن يتمكن البنك من التصرف بموجبها، ولن يكون للآمر

---

(1) الجندي، محمد الشحات، المرجع السابق، ص144.

(2) أبو الخير، نجوى محمد (1993). البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص333.

من خيار إلا قبولها والرجوع على المستفيد بالتعويض[1]، وهذا يطلق عليه "التسوية المشروطة" حيث يقبل فيها البنك المستندات المخالفة للاعتماد من المستفيد لعدم تمكنه من تقديم المستندات المطلوبة كاملة وسليمة في الفترة المحددة للاعتماد، أو قد يتعذر عليه القيام بعملية التصحيح في الفترة المتبقية بعد الرفض، مدعيًا أن هذه الخلافات لن يعترض عليها طالب فتح الإعتماد ولغرض اقناع البنك بالدفع في هذه الحالة فإنه يقدم تعهدًا لضمان المسؤولية عن قبول المستندات، أو نتيجة لذلك يقبل البنك بدفع قيمة الإعتماد ولكن مع التحفظ[2]. وكما أن الآمر يجوز له أن يظهر المستندات للبنك إذا كان للآمر ولكن يرى الباحث أن هذا لا يعد من قبيل الترك بل يعد قبول طالب فتح الإعتماد لها، ويترتب على ذلك أيضاً تحمل تبعة الهلاك.

2. يترتب على ترك المستندات من طالب فتح الإعتماد سقوط تبعة الهلاك تلقائيًا عنه[3] .

الصورة الثانية: تعويض الضرر

في الحالة التي لا يستطيع فيها الآمر أن يمارس حقه في الترك، فهنا يقع التزام على البنك بتعويضه عما لحقه من ضرر أو بذلك يصبح مركز الآمر كما لو أن المستندات سليمة ويمكن من الاستفادة منها، ولكن في حال أن التعويض الصادر من البنك كان مقرونًا بتعهد فالأفضل للآمر في هذه الحالة التمسك بالترك. ونضرب مثالاً على ذلك ؛ في احدى القضايا في القضاء الفرنسي كانت محور القضية تدور حول وثيقة التأمين المقدمة تغطي خطرًا لم يطلب مصدر الإعتماد تغطيته، فكان الضرر الحاصل هو الزيادة في القسط الخاص بالتأمين، فعرض البنك أن يتحمله هو، إلا أنه ربط عرضه هذا بتحفظ خاص يتمثل في عرض الآمر على التحكيم للنظر في مدى مطابقة وثيقة التأمين

(1) عوض، علي جمال الدين، (1983)، الإعتمادات المستندية مرجع سابق، ص391.

(2) بطرس، صليب والمستشار والعشماري (1984)، ياقوت، الاعتماد المستديم من المنظور العملي والمنظور القانوني، مرجع سابق، ص151.

(3) التلاحمة خالد ابراهيم (2003) الوجيز في القانون التجاري، عمان، المعتز للنشر والتوزيع، ص70.

للتعليمات، فقامت المحكمة برفض دعوى البنك بسبب هذا التحفظ المتمثل في عرض الخلاف على التحكيم.

إن أبرز ما يميز التزام البنك تجاه المستفيد هو استقلالية هذه العلاقة عن غيرها من العلاقات التي تنشأ بموجب الإعتماد، وقد تعددت الاتجاهات الفقهية التي بحثت في أساس التزام البنك تجاه المستفيد، فقيل بالكفالة أو الوكالة والإدارة المنفردة، والإنابة، والاشتراط لمصلحة الغير، وهذه النظريات تحول دون تعرض البنك للمسؤولية سوى عقدية أو تقصيرية عند ارتكابه خطأً، وقيام علاقة السببية وقيام الضرر. البنك في عقد الإعتماد المستندي ملزم باصدار خطاب الإعتماد وفقًا للشروط التي تم الاتفاق عليها مع الآمر، وتم إدراجها في عقد الاعتماد، والبنك ليس له الصلاحية في أن يغير هذه الشروط أو تعديلها من دون موافقة المستفيد، وملزم بالوفاء بقيمة الاعتماد انطلاقًا من نهائية التزامه تجاه المستفيد[1]، وإذا امتنع البنك عن الوفاء تجاه المستفيد دون وجه حق مع توافر المطابقة الظاهرية للمستندات لشروط الاعتماد، الحق للمستفيد هنا انطلاقًا من قيام مسؤولية البنك مقاضاته ومطالبته بالتعويض.

وتقوم مسؤوليته أيضاً في حال وفائه لشخص غير ذي صفة أي انطلاقًا من غير الشخص المسمى في خطاب الاعتماد. والتزام البنك في خطاب الاعتماد مباشر مستقل، نحو المستفيد فإنه لا يستطيع التحلل من التزامه بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد بحجة فسخ الإعتماد أو بطلانه أو انقضائه بسبب وفاة طالب فتح الإعتماد أو الحجر عليه، أو إفلاسه، أو إعساره[2].

فإذا تذرع أحد هذه الأسباب للتحلل من التزامه فإن مسؤوليته سوف تقوم ويستطيع المستفيد مطالبته بالتعويض. وهنا لا بد لنا من التنويه إلى مسألة إفلاس البنك وأثر ذلك على حق المستفيد

---

(1) عبد المنعم، حمدي. (1995). العمليات المصرفية في قانون المعاملات الاتحادي رقم (18) لسنة 1993 لدولة الامارات العربية المتحدة في ضوء الفقه والقضاء والنصوص المقارنة في دول مجلس التعاون الخليجي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص417.

(2) التلاحمة خالد ابراهيم (2003) الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، 75.

بقيمة الاعتماد في حال تقديمه مستندات مطابقة لشروط الاعتماد، فهنا طالب فتح الاعتماد ملزم بالدفع للمستفيد حتى لو كان قد وضع قيمة الاعتماد لدى البنك قبل إفلاسه[1]

أما في حال أن رفض البنك تنفيذ الاعتماد فقد تعددت الآراء في هذا المجال؛ فرأي ذهب إلى أن التزام البنك مجرد التزام بدفع مبلغ نقدي[2] وبناء على ذلك لا يلتزم البنك بدفع أكثر من هذا المبلغ مضافًا إليه الفوائد التأخيرية. وتثور في هذا المجال مسألة إذا ما أخطأ البنك في رفض تنفيذ الاعتماد فهل يحق له الادعاء بوجود واجب على المستفيد بداية في تقديم مستندات سليمة استنادًا إلى التزامه بتخفيض الضرر قدر الامكان أو أن لا يطالب بالتعويض إلا بما يجاوز ذلك لأن المستندات كانت بيد المستفيد وكان بإمكانه التصرف في البضاعة عن طريق بيعها إذا كانت قابلة للتلف.

ولابد أن نشير إلى مسألة مهمة هي دفع البنك خطأ للمستفيد قيمة الاعتماد، فتقوم هنا مسؤولية البنك تجاه الآمر إذ يستطيع أن يرفض استلام المستندات ويطالب بالتعويض عن ذلك، والبنك بيده أكثر من خيار تجاه المستفيد أولها إذا لم يتقدم المستفيد بمطابقة أو لم يقدم المستندات أصلاً وبالتالي حصول المستفيد على مبلغ الاعتماد يكون غير قانوني، وبالتالي يحق للبنك الرجوع علي المستفيد لرد قيمة ما دفع.

وهناك من يرى[3] أن التزام البنك هو قيام العمل فالتعويض لا يقتصر هنا على الفوائد التأخيرية بل يشمل كل الضرر وفقًا لقواعد المسؤولية التقصيرية، وللمستفيد أن يقتضي حقه بأكثر من ذلك بأن يطالب بتعويض عن كل النتائج الضارة المتوقعة وغير المتوقعة بشكل معقول نتيجة إخلال البنك بالتزامه.

---

(1) الزعبي، اكرم ابراهيم، (2000)"التزامات المصرف المصدر في الاعتماد المستندي –دراسة مقارنة-"، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة ال البيت، المفرق، الأردن، ص23.

(2) أبو الخير، نجوى محمد (1993). البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، القاهرة، دار النهضة العربية، ص405.

(3) أبو الخير، نجوى محمد (1993). البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، مرجع سابق، ص12.

ومن هنا نلاحظ أنه إذا لم يكن هناك عقد بين البنك والعميل وارتكب الأول خطأ ترتب منه ضرر للثاني فإن المسؤولية هنا تكونُ تقصيرية.

فتقوم المسؤولية التقصيرية للبنك إذا لم يوجد عقد بينه وبين العميل، أو قام بينهما عقد باطل أو تقرر بطلانه، أو إذا كان هناك عقد صحيح ولكن الضرر لم ينشأ جرَّاَء الإخلال بالتزام ناشئ عنه، بل نشأ بسبب الإخلال بالتزام قانوني[1].

ويتعرض البنك للمسؤولية التقصيرية:

1. إذا كان العقد باطلاً، وترتب جَرَّاء تصرف البنك بسبب تنفيذ العقد ضرراً للعميل، فإن العميل يحق له أن يرجع للبنك بالتعويض.
2. يتعرض البنك للمسؤولية التقصيرية قبل دائن العميل بعد إعلانه بورقة الحجز إذا امتنع عن الإقرار بما في ذمته أو أدخل الغش في إقراره.
3. إذا أشهر إفلاس العميل وقام البنك بتسليمه أوراقه التجارية التي سلمها له أو سلمه قيمة هذه الأوراق بعد تحصيل قيمتها فإنه يحق لوكيل دائني العميل المفلس إن أصابهم ضرر من هذا الوفاء أن يرجع على البنك بالتعويض تأسيساً على المسؤولية التقصيرية.

برأينا نؤيد أن حق المستفيد هو أكثر من مجرد مبلغ نقدي، وإنما يضاف إليه فوائد التأخير، الأمر الذي يجعله يتعرضُ إلى مخاطر عدم تسويق البضاعة، وبالتالي إلحاق خسارة مادية كبيرة به.

---

(1) Michael، B.، and Richard، C (1996) Documentary Credit and Related Transition: **Law of Bank Payments**، F1 Law ceat Tax.

المبحث الثاني

أحكام مسؤولية البنك المصدر تجاه البنوك المتدخلة

يجب على البنك المصدر الذي يستعين ببنوك وسيطة سواًء لفتح الاعتماد أو تبليغه أو تأييده أ ن يتحّمل المصاريف والعمولات والرسوم والتكاليف التي نشأت للبنوك الوسيطة جراء تنفيذ التعليمات الصادرة إليها من البنك المصدر. وحتى لو نص الاعتماد على أن المصاريف تكون على حساب طرف آخر غير الذي أعطى التعليمات ولو لم يكن بالإمكان تحصيلها منه فإن الطرف الذي أعطى التعليمات يبقى ملزماً بدفع هذه المصاريف.ولمزيد من التوضيح سوف يتم التطّرق في هذا المبحث إلى ثلاث مطالب:

المطلب الأول: مسؤولية البنوك المتداخلة في الاعتماد تجاه العميل الآمر

المطلب الثاني: مسؤولية البنك المتدخلة في الاعتماد تجاه المستفيد

المطلب الثالث : مسؤولية البنك المصدر أمام عميله عن أعمال البنوك المتداخلة

المطلب الأول: مسؤولية البنوك المتداخلة في الاعتماد تجاه العميل الآمر

إذا نشأت هناك علاقة بين العميل الآمر والبنك الوسيط عن طريق بنك العميل بموجب توكيل من عميله له، فهنا تقوم علاقة مباشرة بين العميل والبنك الوسيط، وبالتالي فمسؤولية البنك الوسيط تجاه العميل تتحدد على أساس بنود وشروط هذا العقد[1].

لكن إذا كان البنك الوسيط مجرد منفذ للاعتماد بتعليمات وأوامر البنك المصدر فهنا العلاقة لا تكون مباشرة بين العميل والبنك الوسيط وبالتالي فالمسؤولية هنا بين العميل والبنك الوسيط تتحدد استناداً لأحكام المسؤولية التقصيرية والدعوى غير المباشرة[2].

---

(1) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص 406، 407

(2) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص407

والبنك المصدر الذي يتلقى المستندات من البنك الوسيط يلتزم بفحص المستندات بالعناية المعقولة وضمن مهلة الخمسة أيام عمل التالية ليوم استلام المستندات والمنصوص عليها في المادة 14/ب من الأعراف الموحدة، وعليه أن يبلغ الطرف الذي استلم منه المستندات عما بها من مخالفات ضمن هذه المهلة، كما يقع عليه في حالة وجود مخالفة/ مخالفات في المستندات أن يبين موقفه منها- أي أن يبين فيما إذا كان سيحتفظ بها تحت تصرف مقدمها أم أنه سيعيدها إليه- وإذا لم يقم البنك المصدر بذلك فإنه يفقد حقه بالادعاء بأن المستندات مخالفة.

والبنك المصدرلا علاقة له بما يجريه البنك الوسيط من دفع تحت التحفظ أو تسوية مشروطة.

المطلب الثاني: مسؤولية البنك المتدخلة في الاعتماد تجاه المستفيد

إن مسؤولية البنوك الوسيطة فيما يخص مستندات الاعتماد تعتمد على مركز البنك الوسيط من الاعتماد: فإذا كان دور البنك الوسيط مجرد الاخطار بخطاب الاعتماد فلا يلتزم بشيء ويكون دوره هنا كدور ساعي البريد[1]، وعلى الرغم من وجود من يقول بأنه يجب على البنك الوسيط ألا يقوم بتبليغ الاعتماد للمستفيد ما لم يعط ها التبليغ أثراً واسعاً للاعتماد، إلا أن هذا الرأي يصطدم بالأعراف الموحدة التي تسمح للمتعاقدين الاتفاق على شروط الاعتماد[2]، بما في ذلك الاتفاق على أن يتم تبليغ الاعتماد بواسطة بنك مبلغ.

أما إذا كان البنك الوسيط مؤيداً للاعتماد، فهنا يلتزم تجاه المستفيد ويكون التزامه أمام المستفيد كالتزام البنك المصدر[3]، والتزامه مع البنك المصدر هو التزام تضامني فيستطيع المستفيد الرجوع على البنك المؤيد قبل رجوعه على البنك المصدر ولا يستطيع البنك المؤيد أن يطلب قسمة الدين بينه وبين البنك المصر استناداً لأحكام التضامن[4].

---

(1) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص282، 404.

(2) Gutterdige and Megrah، مرجع سابق، ص70، 71.

(3) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص282

(4) علم الدين، محي الدين، موسوعة أعمال البنوك، ج2، ص814.

وإذا اشترط الاعتماد تقديم سحب للبنك المؤيد وأن يضع قبوله عليه بعد فحص المستندات وقام بوضع هذا القبول صار ملتزماً بالتزام صرفي جديد تجاه المستفيد وانقضى التزامه بموجب الاعتماد، وإذا قام البنك المؤيد مع ذلك بإرسال السحب للبنك المصدر ليضع قبوله عليه أصبح الإثنان ملتزمين تجاه المستفيد بالتضامن بموجب هذا القبول[1].

وفي كل الأحوال فإن مسؤولية البنك المؤيد تجاه المستفيد تعتمد على الشروط التي أعطى تعزيزه على أساسها[2].

وإذا حدد البنك المصدر دور البنك الوسيط بالدفع أو القبول فإنه يقوم بالدور المحدد له بموجب الوكالة المعطاة له من قبل البنك المصدر، وإذا كان دور محدداً بالتداول فإنه يقوم الدور الذي حدده له البنك المصدر[3].

المطلب الثالث : مسؤولية البنك المصدر أمام عميله عن أعمال البنوك المتداخلة

والسؤال الذي يمكن أن يثور هنا ما مدى مسؤولية البنك المصدر عن سلامة المستندات التي قبلها البنك الوسيط أو عن خطأ البنك الوسيط في فحص المستندات؟ إن هذه المسؤولية تعتمد على الدور الذي يلعبه البنك المصدر في اختيار وظيفة البنك المتدخل.

فإذا كان دور بنك العميل منحصر في كونه وكيل عن عميله في إبلاغ تعليماته للبنك الأجنبي في فتح الاعتما، فهنا فإنه إذا قام ببذل العناية المعقولة في نقل هذه التعليمات فلا مسؤولية عليه وتكون العلاقة مباشرة بين كل من البنك المصدر الأجنبي والعميل[4].

أما إذا كان بنك العميل هو الذي بادر لتعيين دور البنك الوسيط بتبليغ الاعتماد أو تأييده أو تنفيذه، فهنا لا علاقة مباشرة تقوم بين العميل والبنك الوسيط ويكون بنك العميل مسؤولاً أمام عميله عن أعمال

---

(1) المرجع السابق، ص815.

(2) Gutterdige and Megrah، ص71.

(3) المرجع السابق، ص71.

(4) المرجع سابق، ص405.

البنك الوسيط[1]. وحسب الأعراف الموحدة فإنه يكون لدى البنك الوسيط- إضافة إلى البنك المصدر والبنك المؤيد- فترة خمسة أيام عمل بنكية تلي يوم استلام المستندات لفحصها وإعطاء قرار حول قبولها أو رفضها[2]، وبالتالي فإذا اخل البنك الوسيط بهذا الالتزام ونقل المستندات مع ذلك للبنك المصدر فيجب أن يقوم البنك المصدر بفحص المستندات لأنه إذا لم يلاحظ الاختلافات التي في المستندات ولم يقم بإبلاغ البنك المنفذ عنها فإنه يفقد حقه بالاحتجاج بأن هذه المستندات غير مطابقة[3]، وهذا يعني أن عدم إبلاغ البنك المصدر(عدم إشعاره للبنك الوسيط) بأن المستندات مخالفة خلال فترة خمسة أيام عمل بنكية يعني أن البنك المصدر سيكون هو المسؤول أمام عميله عن المخالفة الواردة في المستندات.

المبحث الثالث

حالات اعفاء البنك المصدر من المسؤولية وإنتهاءها

أوردت الأصول والأعراف الموحدة نصوصاً تعفي البنوك من المسؤولية وذلك في حالات معينة، ونرى أن السبب الذي دعا واضعي الأعراف إلى النص على هذه الإعفاءات يتعلق بالمبدأ الذي يعتمد عليه نظام الاعتماد المستندي، وهذا المبدأ هو أن التعامل في إطار الاعتماد المستندي بين أطرافه يكون على أساس المستندات وحدها، وأن البنك لا يتحّمل مسؤولية إذا كان قد بذل العناية المعقولة في تدقيق المستندات ووجدها ظاهرياً مطابقة لبنود وشروط الاعتماد[4]، ويمكن توضيح هذا المبحث من خلال مطلبين :

المطلب الأول: حالات إعفاء البنك المصدر من المسؤولية

المطلب الثاني: حالات انتهاء مسؤولية البنك مصدر الاعتماد

---

(1) المرجع سابق، ص405.

(2) المادة 14/ب من الأعراف الموحدة.

(3)المادة 14/ب من الأعراف الموحدة بربطها مع الفقرة هـ من ذات المادة.

(4) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية مرجع سابق، ص1298.

المطلب الأول: حالات إعفاء البنك المصدر من المسؤولية

أولاً : ما نصت عليه المادة 34 من الأعراف الموحدة إذ قررت أنه "لا تحمل البنوك أي التزام أو مسؤولية فيما يتعلق بصيغة المستند/ المستندات أو كفايتها أو دقتها أو أصالتها أو تزويرها أو النتائج القانونية المترتبة عليها وكذلك فيما يتعلق بصيغة المستند/ المستندات أو الشرط العامة و/أو الخاصة المضافة عليها كما لا تتحمل أي التزام أو مسؤولية فيما يتعلق بوصف، كمية، وزن، نوعية، حالة، تعبئة، تسليم قيمة أو وجود البضائع المتمثلة في أي مستند/ مستندات، أو فيما يتعلق بحسن نية أو تصرفات و/أو إهمال أو مقدرة على الإيفاء أو إنجاز أو المركز المالي للمرسلين أو الناقلين أو وكلاء الشحن أو المرسل إليهم أو المؤمنين على البضائع أو أي شخص آخر مهما كان".

وواضح من هذا النص أن مسؤولية البنوك لا تتعدى المستندات ولا تتعدى من حيث العناية المبذولة العناية المعقولة وأن الفحص من قبل البنك يكون بناء على ظاهر المستندات ولا شيء غير ذلك وواضح أن هذه النواحي تشكل عيوباً خفية[1] لا يمكن اكتشافها إلا بالخبرة.

أما المقصود بالتعبيرات التي عالجت مضون وشكل المستند في هذه المادة فيمكن بيانها على النحو التالي[2]:

ففيما يخص شكل المستند: فيعني الصيغة المحرر فيها المستند كأن يكون للحامل أو للأذن أو يكون اسمياً ويقصد به أيضاً كيفية كتابة المستند من الناحية المادية، والبنك لا يسأل عن هذا الشكل إلا إذا اشترط الاعتماد شكلاً خاصاً للمستند فعندئذ يجب الوقوف على حكم الاعتماد، وأما كفاية المستند فيقصد بها تحقيق المستند للغاية التي من أجلها وجد، وهذا يعني بيانات المستند وبنوده، فالبنك لا يتحمل مسؤولية عن ذلك إلا إذا نص الاعتماد على بيانات معينة للمستند.

---

(1) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص379-380- عوض، مرجع سابق، ص267.

(2) حول مفهوم المصطلحات التي جاءت بها المادة 34 انظر عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص268-270.

وأما دقة المستند فنعني بها صدق عبارة المستند في التعبير عن الحقيقة ولكن يلزم لذلك مراعاة مبدأ العناية المعقولة. ويقصد بصحة المستند أصالة وصدق صدوره ممن هو منسوب إليه.

وأما الزيف في المستند:فيعني أن يكون المستند صحيحاً في أصله ومصطنعاً في بياناته كبيان الكمية أو الوزن أو التاريخ، وهناك أيضاً التزوير في المستند إلا أن هناك من يفرق بين التزوير المتقن والتزوير المفضوح فيما يتعلق بمسؤولية البنك في هذه الناحية، فالتزوير المتقن يحتاج إلى خبرة لا تتوفر لدى موظفي البنوك فهنا لا يعد البنك مسؤولاً، أما إذا كان أمر التزوير مفضوحاً ويستطيع الرجل العادي اكتشافه فعندئذ لا يعفى البنك من المسؤولية فيما يتعلق بقبول المستندات التي تحتوي على مثل هذا التزوير[1].

وأما الأثر القانوني للمستند فنعني به ما يرتبه من حقوق والتزامات في ذمة أطرافه.

وفي كل النواحي السابقة على البنوك أن تراعي بنود وشروط الاعتماد بحيث يتم التقيد بها وأن يبذل البنك العناية الحريصة التي تطلب من الرجل العادي الذي هو في ظروفه. وأن يكون قد دقق المستندات وجدها ظاهرياً صحيحة[2].

أما فيما يتعلق بالشق الثاني من المادة 34 والتي تعفي البنك من المسؤولية عن مواصفات البضاعة وكميتها ووزنها ونوعيتها وحالتها وتغليفها وتسليمها وقيمتها ووجود البضاعة ذاتها وحسن نية المرسلين والناقلين وتصرفهم وامتناعهم عن التصرف ويسارهم وقدرتهم على التنفيذ ومراكزهم المالية، فواضح من كل ذلك أن هذه الأمور هي استناداً لمبدأ أن البنك يحكم على أساس المستندات، فإذا كانت المستندات مطابقة لشروط الاعتماد فإن البنك يدفع نظيرها ويثبت حقه تجاه العميل باسترداد ما دفع للمستفيد حتى لو كانت البضاعة من الناحية الفعلية لا تتطابق مع المستندات، وشرط الاعتماد، وذلك

---

(1) انظر سليمان، عبد الفتاح، المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي في الدول العربية، 270-279.

(2) **Bank Guarantees**، Arizona Law Review، The College of the University of Arizona، l24، pp 12-45.

لأن البنك يتعامل بالمستندات لا بالبضائع، والحالة التي ترد استثناءاً على هذا المبدأ هي حالة الغش من المستفيد والتي سنبحثها لاحقاً .

والقضاء طبق هذا في مناسبات كثيرة:

ففي قضية جاء في الحكم إن البنك غير ملزم إلا بالتحقق فقط من السلامة الظاهرية لسند الشحن، وطالما أنه اطمأن لذلك فلا مسؤولية عليه، ويلتزم العميل بتعويضه وهو الذي يتحمل مخاطر ما وقع في السند من تزوير[1].

وفي قضية (Base and Selve V. Bank of Australia) لم تكن المستندات مزورة وإنما كان العيب في البضاعة نفسها حيث لم تكن في حقيقتها مطابقة للمستندات وقضت المحكمة أن البنك غير ملزم بالتحقق من صحة المستندات أو صحة ما تحتويه من بيانات.

ثانياً : ما نصت عليه المادة 35 من أنه "لا تتحمل البنوك أي التزام أو مسؤولية فيما يتعلق بالنتائج المترتبة عن تأخير و/أو فقدان أي رسالة/ رسائل، مستند/ مستندات أثناء نقلها أو عن تأخير أو تشويه أو أخطاء ناتجة عن الإرسال بأي من وسائل النقل ، ولا تتحمل البنوك أي التزام أو مسؤولية نتيجة أخطاء ترجمة و/أو تفسير المصطلحات الفنية، وتحتفظ البنوك بحقها في نقل نصوص الاعتماد دون ترجمتها".

فالمسؤولية هنا تعتمد في جزء منها على القانون الوطني، وفي الجزء الآخر على أهلية المرسل وصلاحيته التي على أساسها يتصرف[2]، كما أن المسؤولية هنا تعتمد على البنك الوسيط والدور الملقى على عاتقه.

وقد يكون بالك الوسيط بنكاً مبلغاً ، ويختلف مركز هذا البنك فيما إذا كان مفوضاً بالتنفيذ أو غير مفوض، فإذا كان مفوضاً بالتنفيذ فإن علاقة المستفيد تنتهي بقبول هذ البنك للمستندات ودفع

---

(1) أشارت لهذه القضية أيضاً أبو الخير، مرجع سابق، ص381 ومرجعها.

(2) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص291 وما بعدها - أبو الخير، مرجع سابق، ص116

قيمتها للمستفيد ولا شأن للمستفيد بعد ذلك بصياغتها ويعتبر هنا البنك المبلغ وكيلاً عن البنك المصدر وتنصرف تصرفاته إلى البنك المصدر.

أما إذا لم يكن البنك المبلغ مكلفاً بالتنفيذ، وقام بدفع قيمة المستندات للمستفيد فهو لا يعد وكيلاً عن البنك المصدر في التنفيذ، وإنما هو يقوم بعمل على مسؤوليته ونيابة عن المستفيد في تحصيل قيمة المستندات وبالتالي فما يصيب المستندات في الطريق يتحمله المستفيد ما لم يثبت خطأ البنك المبلغ[1].

أما التنفيذ الحاصل من قبل البنك المؤيد فإنه يعتبر وكأنه حاصل من البنك المصدر لأنهما متضامنان في تنفيذ الاعتماد، فإذا ضاعت المستندات أو فقدت بعد هذا التنفيذ فلا مسؤولية على المستفيد ويكون الوفاء هنا ملزماً لكل من البنك المصدر والبنك المؤيد والعميل الآمر[2].

أما عن الحل الذي يمكن للمستفيد تقديمه في حالة ضياع المستندات إذا تحمل هو نتيجة ذلك هو ن يقدم مستندات أخرى بديلة، والعبرة دائماً في تنفيذ المستفيد لالتزامه هي بوقت تقديم المستندات وليس بوقت تنفيذ الاعتماد[3].

وإذا انتفت مسؤولية كل من المستفيد والبنك المصدر عن ضياع المستندات تحملها العميل وحده[4].

وأن العميل الذي لا يستطيع استلام البضاعة نتيجة فقدان المستندات الممثلة لها، يجب أن يمكنه المستفيد من استلامه بإصدار مستندات جديدة، وإذا لم يقم المستفيد بذلك قاضاه العميل على أساس عقد البيع بحيث يتم استلام العميل للبضاعة بموجب أمر قضائي[5].

---

(1) مرجع سابق، ص149.
(2) أبو الخير، مرجع سابق، ص117.
(3) عوض، مرجع سابق، ص292.
(4) أبو الخير، مرجع سابق، ص117.
(5) انظر عباس، هلال عيسى، مرجع سابق، ص1183.

ثالثاً : ما نصت عليه المادة 36 "القوة القاهرة" حيث قررت أنه "لا تتحمل البنوك أي التزام أو مسؤولية فيما يتعلق بالنتائج المترتبة عن انقطاع سير أعمالها بسبب القضاء والقدر أو أعمال الشغب أو الاضطرابات المدنية أو العصيان المسلح أو الحروب أو أية أسباب أخرى خارجة عن نطاق سيطرتها أو أية اضطرابات أو إغلاق تعجيزي بتعطيل المستخدمين عن العمل، وما لم تفوض بذلك صراحة فإن البنوك لا تقوم – حين استئناف أعمالها- بالدفع بالالتزام بتعهد للدفع المؤجل، بالقبول للسحب/ السحوبات أو بشراء المستندات العائدة على الاعتمادات التي انتهت صلاحيتها خلال فترة انقطاعها عن العمل".

وواضح من هذا النص أنه يتعلق بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وهو مبدأ مأخوذ به في القواعد العامة للمسؤولية ويشكل حالة من حالات الاعفاء من المسؤولية بموجب القواعد العامة سواء في نطاق القانون المدني أو القانون البحري[1].

رابعاً : ما نصت علي المادة (37) من الأعراف حيث قررت أنه:

أ- عندما تستعمل البنوك خدمات بنك/ بنوك أخرى بهدف تنفيذ تعليمات طالب فتح الاعتماد فإنها تقوم بذلك لحساب وعلى مسؤولية فاتح الاعتماد.

ب-لا تتحمل البنوك أي التزام أو مسؤولية من جراء عدم تنفيذ البنك الآخر/ البنوك الأخرى للتعليمات التي نقلت إليه/ إليها حتى لو كانت هذه البنوك هي التي اتخذت المبادرة لاختيار البنك/ البنوك الأخرى.

ويلاحظ أن منطق هذه المادة غريب، ذلك أن البنك المصدر لا يعتبر وكيلاً عن عمليه في تنفيذ الاعتماد بل أن التزامه هو التزام مستقل ونهائي بموجب خطاب الاعتماد، وبما في ذلك إذا اختار البنك المصدر بنكاً آخر ليقوم بتبليغ الاعتماد أو تنفيذه لصالح المستفيد وبالتالي فإن البنك المصدر الذي يختار بنكاً آخر كبنك وسيط-سواء كان مبلغاً أو متداولاً أو منفذاً- إنما يكون ذلك على مسؤوليته

(1) انظر المادة 4/213 من قانون التجارة البحرية الأردني، وكذلك المادة 205 من القانون المدني الأردني.

ووفقاً للمجرى العادي من الأمور، والأمر الغريب هنا كيف لنا أن ننسب نتائج ما يقوم به البنك الوسيط من أعمال لتنفيذ الاعتماد إلى العميل رغم أن العميل لم يكن له دور في اختياره وأن البنك المصدر لا يعتبر وكيلاً عن العميل لنقول بأنه يتصرف بالنيابة عنه[1].

خامساً : يعفى البنك من المسؤولية من عدم الالتفات إلى عبارات معينة ترد في الاعتماد مثل "من الدرجة الأولى"، "معروف جيدا"، "مؤهل"، "مستقل"، "رسمي"، "كفؤ"، "محلي" أو أية عبارات مشابهة وتقبل البنوك المستندات التي تشير إلى مثل هذه التعابير كما تقدم إليها دون البحث عن معناها بحيث ألا تتعارض مع نصوص الاعتماد[2].

سادساً :يعفى البنك من المسؤولية وفقاً لما تقضي به القواعد العامة في المسؤولية[3]، ويكون ذلك في حالة الاتفاق بينه وبين العميل على الإعفاء من المسؤولية باستثناء حالتي الغش والخطأ الجسيم إلا أنه وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني فإنه لا يجوز الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية في ظل عدم وجود نص يقابل نص المادة (217) من القانون المصري الساري المفعول[4]. كما يعفى البنك من المسؤولية في حالة تنازل العميل عن المخالفة في المستندات صراحة أو ضمناً، أو إذا وردت المخالفة في شرط موضوع لمصلحة البنك.

ويعتبر شرط الاعفاء من المسؤولية مقبولاً إذا أجازته التشريعات الوطنية، ولكن إذا كان لا يجرد البنك من جوهر التزامه بموجب الاعتماد المستندي وإذا تم النص على مثل هذا الشرط في ظل وجود نص يمنعه في القانون الوطني فيعتبر باطلاً[5].

---

(1) القليوبي، سميحة، الأسس القانونية لعمليات البنوك، ص112.

(2) المادة 3 من الأعراف الموحدة.

(3) سليمان، عبد الفتاح، مرجع سابق، ص280، 281.

(4) انظر حول تفاصيل ذلك سلطان، أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، مرجع سابق، ص359- علم الدين، محيي الدين اسماعيل، موسوعة أعمال البنوك، ص836، الجزء الثاني.

(5) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص 403- أبو الخير، مرجع سابق، ص 385 وما بعدها.

المطلب الثاني: حالات انتهاء مسؤولية البنك مصدر الاعتماد

لم تتم معالجة موضوع انتهاء العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي ضمن قواعد الأصول والأعراف الموحدة، لذا فإنني قمت بمعالجته بالرجوع إلى القواعد العامة لانقضاء الالتزامات في غيره من العقود، وقد قمت بتقسيم أسباب انتهاء الاعتماد المستندي إلى فرعين:

الفرع الأول: الأسباب الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي

1. الوفاء

هو عملية تتم بتنفيذ البنك التزامه تجاه المستفيد بدفع قيمة الاعتماد حال تقديم المستفيد مستندات مطابقة لشروط الاعتماد، والوفاء من البنك يتم بالعملة المعينة ذاتها في عقد الاعتماد، وفي المكان المشار إليه في الاعتماد، وفي الاعتماد القابل للتحويل فإن الوفاء يتم بأكثر من بلد لتعدد الأشخاص الذين تم تحويل الاعتماد إليهم، وقد يطلب البنك (مصدر الاعتماد) من البنك المراسل الوفاء للمستفيد ويقوم البنك المراسل بالوفاء من دون طلب من البنك (المصدر) إذا كان مؤيدًا للاعتماد[1] والوفاء قد يكون منجزًا إذا تم عند تقديم المستندات مطابقة للاعتماد أو معلقًا على شرط إذا كان هناك اختلاف واضح بين المستندات المقدمة وشروط الإعتماد، فهنا إذا كان الاختلاف بسيطًا فإن البنك يدفع للمستفيد تحت التحفظ (هو قبول الآمر للمستندات) فإذا قبلها فيصبح الوفاء قد تم أما إذا رفض الآمر المستندات فإن المستفيد يلتزم برد ما دفعه له البنك. وقد يشترط لتمام الوفاء تقديم مستندات معينة مشترطة في الاعتماد فإذا قدمها استحق الوفاء، وإذا لم تتقدم بها حتى انتهاء صلاحية الاعتماد فإن البنك لا يتحمل مسؤولية عن عدم تنفيذ التزامه بالوفاء.وقد يكون الوفاء مضافًا إلى أجل وذلك عندما يمنح المستفيد البنك المصدر أجلاً للوفاء بقيمة الاعتماد، وهي مدة (90) أو (180)يوماً ، ويسحب المستفيد في نهاية هذا الأجل كمبيالة على البنك ويرفق معها المستندات، ويقدمها للبنك

(1) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعمليةمرجع سابق، ص1296.

الوسيط الذي بدوره يتقدم بها إلى البنك المصدر فيسترد المستندات ويعيد الكمبيالة، وتدفع عند استحقاقها وقد يقوم البنك (المصدر) بالوفاء بنفسه مباشرة للمستفيد أو عن طريق بنك وسيط للبنك المصدر وحبس المستندات حتى يسترد حقه من الآمر، والبنك المصدر بدوره يخطر البنك الوسيط بأنه قام بالوفاء[1].

2- ما يقوم مقام الوفاء

المقاصة القانونية هي التي تقوم مقام الوفاء؛ حيث تقع بين ما للمستفيد من دين في ذمة البنك وما على البنك في ذمته من دين، فتقع المقاصة بين الدينين بمقدار الأقل منهما، والبنك كما في حالة وفائه نقدًا للمستفيد له حق الرجوع على العميل بما أوفى للمستفيد.

3- انقضاء الأجل الفاسخ

يتم فتح الاعتماد المستندي وكما هو وارد في تعريفه في حدود أجل معين وعليه فعلى المستفيد أن يتقدم بالمستندات في هذه الفترة وبعكس ذلك فإنه يتم رفضها من البنك، ولكن قد يرى البنك أن من مصلحة الآمر عدم رفضها، لذلك يخطر البنك الآمر بوصول المستندات التي يكون له الحق في قبولها أو رفضها، والبنك يلتزم بعدم تأخير المستندات لديه حتى يتمكن المستفيد من التصرف في البضاعة إذا رفضت من الآمر[2].

4- تنازل المستفيد عن حقه في الاعتماد:

قد يحصل أن يتنازل المستفيد عن حقه في قيمة الاعتماد، فهنا حتى يضمن البنك حقه في عدم تغيير المستفيد رأيه والتقدم بالمستندات فإنه يأخذ منه خطاب الاعتماد المرسل له، وهذا التنازل يعد بحد ذاته إبراء لذمة البنك.

---

(1) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعمليةمرجع سابق، ص1298.

(2) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعمليةمرجع سابق، ص1299.

الفرع الثاني: الأسباب غير الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي

1- وفاة المستفيد

عقد الاعتماد المستندي من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي؛ إذْ إنَّ وفاء البنك لا يكون إلا للمستفيد إذ في الأساس فتح الاعتماد كان لمصلحة المستفيد وعليه وفي حالة وفاة المستفيد قبل تقديمه المستندات فإن الاعتماد ينقضي إلا إذا قبل الآمر الاستمرار في الاعتماد مع ورثة المستفيد، فعليه هنا أن يخطر البنك بذلك حتى يتمكن الورثة من الاستفادة من الاعتماد، وفي حال أن كان المستفيد شركة وحلت فإن حقها في قيمة الاعتماد ينقضي إلا إذا كان الاستمرار في تنفيذ العملية من بين أعمال التصفية القائمة، فيقبل البنك المستندات إذا قدمت قبل انقضاء أجل الاعتماد[1] .

2- التقادم:

ينقضي التزام البنك تجاه المستفيد بالتقادم، وذلك إذا تقدم المستفيد بالمستندات الممثلة للبضاعة، ولم يدفع له البنك حتى انقضت المدة بالتقادم، ويختلف التقادم إذا ما كان المستفيد مرفقًا مع المستندات لمشاركة مستندية أم لا، فإذا كانت المستندات مرفقة بكمبيالة فالتقادم مدته خمس سنوات من تاريخ تقديم الكمبيالة للاطلاع أو من تاريخ استحقاقها. وكما أن تقادم الكمبيالة لا يمنع المستفيد من ملاحقة البنك بدعوى الاعتماد المستندي؛ إذْ إنَّ دعواه لا تتقادم إلا بمضي خمسة عشرة سنة، وفي حال أن لم تكن المستندات مرفقًا معها كمبيالة، وطالب المستفيد حقه بموجب المستندات الأخرى كالفاتورة التجارية، فحق المستفيد هنا تقادمه خمسة عشر سنة شريطة تقديم مستندات سليمة ومطابقة لشروط الاعتماد، وأما إذا لم تكن مطابقة فإن حقه يسقط تجاه البنك وعلى البنك هنا أن يخطره بتصحيح الخلل

(1) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية مرجع سابق، ص1301

في المستندات وإلا فإنه يتحمل المسؤولية عن تعويض المستفيد عن الضرر الذي لحقه جَرَّاء اعتقاده أن البنك قد قبل المستندات وأن بامكانه أن يحصل على قيمة الاعتماد[1] .

3- اتحاد الذمة:

إن اندماج الآمر والمستفيدمعاً لا يؤدي إلى انقضاء الاعتماد المستندي، فاجتماع صفة الدائن والمدين في شخص واحد لا يؤدي إلى انقضاء عقد الاعتماد المستندي لأن قواعده الدولية تسمح للآمر أن يفتح اعتماده لصالح أحد فروعه في الخارج - فهما هنا ذمة واحدة - فهنا البنك المصدر (مصدر الاعتماد) له أن يدفع قيمة الاعتماد إلى الآمر (المستفيد) في الخارج وأن يطالب بها في الداخل، ولكن إذا ما اختار للشخص الجديد المندمج انقضاء الاعتماد المستندي، فإن التزام البنك يُعدُّ منقضياً على أساس الإبراء من "المستفيد الآمر" [2].

(1) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية مرجع سابق، ص1300.

(2) علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية مرجع سابق، ص1300.

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

الخاتمة:

يلجأ التّجار والصناعيون إلى عدد من وسائل تمويل التجارة الخارجية اللازمة لإتمام صفقات استيراد "المواد الأّولية – التجهيزات – سداد خدمات خارجية"، إضافةً إلى صفقات التصدير في الأسواق الخارجية.ومن أهم الوسائل المتّبعة لإتمام عمليات الدفع المرافقة للعمليات التجارية: "الدفع المقّدم – الاعتمادات المستندية – ، والتي تَعُدُّ من الوسائل الأساسية التي ساعدت على انتشار التجارة وسهلت عمليات التبادل التجاري بين مختلف دول العالم، كونها تتصف بالأمان والإيفاء بالالتزامات المالية وتضفي طابع الطمأنينة على البائع باستلام مستحقاته المالية عند تنفيذ الالتزامات.

وبالرغم من أن المئات من عمليات التجارة الخارجية تتّميومياً بواسطة البنوك التجارية، والتي يعتمد عليها التّجار والصناعيون لضمان استمرارية عملهم، إلا أن الممارسات العملية تشير إلى أن الالتزامات المترتّبة على أطراف العملية المختلفة، تحتاج إلى توضيح بتقديم تعاريف أساسية لأطراف العمليات التجارية، والإجابة على تساؤلات مهّمة لا بّد أن يثيرها أي متعامل يسعى إلى الحفاظ على حقوقه والوفاء بالتزاماته.

ومن أطراف الاعتماد المستندي البنك مصدر الاعتماد وهو البنك الذي يقوم بإصدار الاعتماد بناًء على طلب وتعليمات عملية "طالب فتح الاعتماد".

وتكمن أهمية مسؤولية البنك مصدر الاعتماد ، بالنسبة للآمر بفتح الاعتماد، تتلخص في أنه سيقوم بالتعجيل بقيمة الاعتماد للبنك، لكي يقوم الأخير بدفعه لصالح البائع المستفيد حال تطابق المستندات التي يقدمها المستفيد للبنك. وبالرغم من تأكد البنك من مطابقة المستندات المقدمة له من المستفيد والامر إلا أن الأخير يبقى دائماً عُرْضةً لاستلام البضائع محل عقد الأساس ما بين الامر

والمستفيد غير مطابقة للمستندات المتفق عليها؛ إذْ إنَّ الاعتماد المستندي يتعامل مع المستندات الدالة على البضائع وليس البضائع ذاتها. وبالتالي فإنها من المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الامر.

وقد توصلت الدراسة الى مجموعة من النتائج والتوصيات:

النتائج والتوصيات:

النتائج:

توصلت الدراسة للنتائج التالية:

1. لا بد ان يتوخى العميل الامر لفتح الاعتماد المستندي الدقة والوضوح في نقل تعليماته للبنك بخصوص فحص المستندات التي ينبغي ان تكون طبق الاصل عن العقد الاساسي المبرم بين العميل الآمر بفتح الاعتماد والمستفيد حتى لا يتذرع البنك في حال ورود تعليمات غامضة او غير واضحة للتنصل من المسؤولية والقاءها على عاتق العميل، كما لا بد أن لا يوفر البنك اي جهد في الرجوع الى العميل لأي غموض يلف المستندات المقدمة من البائع حتى لا يقع تحت طائلة المسؤولية.
2. امكانية الرجوع على البنك مصدر الاعتماد المستندي في حالة التزوير الواضح فيما يتعلق بقبول المستندات التي تحتوي على مثل هذا التزوير كذلك امكانية رجوع البنك على المستفيد بعد الوفاء كلما تبين عدم مطابقة المستندات، يؤدي الى اعفاء البنوك كليا من مسؤولياتها عن فحص المستندات وينقل عبء المسؤولية الى عاتق المستفيد، ويلغي بذلك أهم التزام ملقى على البنوك في عقد الاعتماد، وهو الالتزام بالفحص قبل الوفاء للمستفيد ومن ناحية أخرى يجعل مركز المستفيد قلقاً يتوقف على ارادة العميل على المستندات ففي حال رفضها من قبل العميل فإنه يؤدي إلى انتهاء الوفاء.

3. لم يعد البنك في الاعتماد المستندي هو ذلك الوسيط الذي يقتصر دوره على مجرد حمل رغبات أحد الاطراف الى الطرف الآخر دونما اي نشاط ايجابي من قبله ودون أن يتحمل مسؤولية في ذمته، إنما يقوم بهذه العملية بدور المنظم المسؤول عن تنفيذ العملية متى تحقق من توافر شروطه كطرف محايد يؤمن طرفي الصفقة ضد مخاطر سوء النية المحتمل من احداهما وفي سبيل ذلك يخضع البنك وكل من طرفي الاعتماد الى الشروط الواردة بعقد الاعتماد المستندي.

4. إن من حق المستفيد تجاه البنك يتميز بالاستقلال سواء بالنظر الى عقد البيع او عقد فتح الاعتماد المستندي المبرم بين البنك والامر، والبنك إذ يوفي بالاعتماد فإنه يوفي التزاماً على عاتقه مصدره خطاب الاعتماد وليس بوصفه وكيلاً عن المشتري أو عن المستفيد.

5. إن أهم التزامات البنك تجاه عميله هو فحص المستندات المقدمة من قبل المستفيد اذ يتوقف على حسن تنفيذ هذا الالتزلام اقتناع العميل واطمئنانه بأن البنك قد حقق له النتيجة المرجوة في فتح الاعتماد المستند، ويلزم البنك بقاعدة التنفيذ الحرفي لشروط العميل بحيث لا يقبل المستندات من المستفيد إلا إذا كان بينها وبين شروط العميل توافق تام ويقف دوره هنا عند حد المطابقة بين المستندات دون التحري عن مدى صحته فهو لا يضمن صحة المستندات لكنه يضمن تطابقها الظاهر مع شروط الاعتماد المستند.

6. أن الاعراف الموحدة لا تحمل البنوك المصدرة للاعتمادات المستندية المسؤولية الناتجة عن اختيار البنوك والتي تقوم بتنفيذ تعليمات طالب فتح الاعتماد (الآمر) وان حكم الاعراف في هذه الناحية غير دقيق إذ أن البنك الذي يبادر الاستعانة ببنك آخر في بلد المستفيد لتنفيذ تعليمات الآمر عليه أن يتحمل نتيجة سوء اختياره، وبالتالي تحمل أي ضرر يصيب الآمر جراء عدم تنفيذ البنك الذي اختاره بنك طالب فتح الاعتماد بتنفيذ تعليمات الآمر وان الحالة

الوحيدة التي لا يتحمل فيها بنك طالب فتح الاعتماد نتيجة عدم التزام البنك الآخر المنفذ للتعليمات هي حالة ما إذا كان اختيار هذا البنك بناًء على رغبة طالب فتح الاعتماد.

7. البنوك الوسيطة ترتبط بعلاقة تعاقدية مع أطراف العقد المستندي فهناك علاقة البنوك الوسيطة مع العميل وعادة لا يوجد أي ارتباط بينهما الا في حال المسؤولية التقصيرية حيث يرجع العميل على البنك بالتعويض والبنك يرجع على العميل على اساس الاثراء بلا سبب، أما علاقة البنوك الوسيطة بالمستفيد فبداية البنك المعزز بالمستفيد تحكمها قواعد ذاتها بعلاقة المستفيد بالبنك مصدر الاعتماد، اما البنك المبلغ فمهمته الاساسية هو التأكد من صحة الاعتماد الذي يبلغه للمستفيد، أما البنك المسمى لا يربطه اي رابط عقدي للمستفيد ولكن الاشكالية تثور اذا ما دفع المستفيد قيمة الاعتماد فإنه لا يستطيع تحصيله الا من البنك مصدر الاعتماد أما علاقة البنك مصدر الاعتماد بالبنوك الوسيطة فقد تعددت الاراء الفقهية حوله ولكن ظهر الاتجاه الذي قطع الطريق عليها في الاستقرار على اعتبار العلاقة هي عقد وكالة، على اعتبار ان البنوك الوسيطة تلتزم بتنفيذ تعليمات البنك مصدر الاعتماد ولا تستطيع مخالفتها الا بما فيه نفع للبنك مصدر الاعتماد وهذا تماماً ينطبق على احكام عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني الأردني.

التوصيات:

أما التوصيات فتتمثَّل فيما يلي:

1. مراعاة الطبيعة القانونية والأساس القانوني الذي ترتد إليه كل علاقة من العلاقات لعقود الاعتماد المستندي.
2. التأكد من توافر وتوافق أطراف عقد الاعتماد المستندي حتى ينعقد والتأكد من مدى وجود المحل وضرورة الاتفاق عليه في عقد الاعتماد والتأكد من شرعية السبب والدافع للتعاقد بين أطرافه.

3. ضرورة العمل على إتباع معيار الفحص الجوهري للمستندات مع المحافظة على الأصول المصرفية الدولية، إذ أن هذا الأمر يعتبر معياراً مزدوجاً قد يضمن الأضرار التي تلحق بالآمر أو البنك.
4. إجازة رجوع البنك المصدر على المستفيد بعد الوفاء كلما تبين عدم مطابقة المستندات يؤدي إلى إعفاء البنوك كلية من مسؤوليتها عن فحص المستندات .
5. الأجدر بمشرعنا الأردني ايجاد نظام قانوني خاص للاعتماد المستندي لما يتناسب وأهميته لمجال التجارة الدولية مستمداً أحكامه من الاصول والاعراف الموحدة والاتفاقيات الدولية الناظمة للاعتماد المستندي آخذاً بالاعتبار التطور الدائم في مجالات التجارة الدولية خاصة في ظل التطور التكنولوجي الهائل في مجال التجارة الالكترونية وظهور نظام تبادل المستندات الكترونياً .
6. لم تضع الاعراف الموحدة أحكام تفصيلية لتنظيم العلاقة بين البنك المصدر والبنوك الأخرى التي يستعين بها لتنفيذ تعليمات الآمر أو لتنفيذ الاعتماد ذاته سوى بعض النصوص التي اشارت الى بعض التزامات البنك المبلغ والمعزز.
7. محاولة إجراء دراسات أخرى مشابهة للدراسة الحالية وضرورة أن يقوم البنك بتعيين موظفين أكفاء في إدارات الاعتمادات المستندية ذوي الخبرة والكفاءة.

المراجع:

المراجع العربية:

- أبو الخير، نجوى محمد (1993). **البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي**، القاهرة، دار النهضة العربية.
- البارودي، علي (1975) **القانون التجاري في الأوراق التجارية، العقود التجارية، عمليات البنوك**، منشأة المعارف بالاسكندرية.
- البارودي، علي (2003) العقود وعمليات البنوك التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاسكندرية.
- بريري، محمود مختار (1988). **المسؤولية التفسيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتماد**، دار الفكر العربي، القاهرة.
- بطرس، صليب والمستشار والعشماري (1984)، ياقوت، **الاعتماد المستديم من المنظور العملي والمنظور القانوني**، المركز العربي للصحافة أهلاً، القاهرة، مصر.
- التكروري، عثمان، وبدر عوني (1999)، **الشركات التجارية شرح القانون رقم 12 لسنة 1964**، دار الثقافة، عمان، الأردن.
- التلاحمة خالد ابراهيم (2003) **الوجيز في القانون التجاري**، عمان، المعتز للنشر والتوزيع.
- التلاحمة، خالد ابراهيم (2003) **الوجيز في القانون التجاري**، المعتز للنشر والتوزيع، عمان.
- جمال الدين، علي (2000) الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن، القاهرة.
- حسين، بختيار وصابر، بايز (2009) "**مسؤولية المصرف في الاعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه**"، دار الكتب القانونية، منشورات جامعة المنصورة مصر.

- حسين، بختيار وصابر، بايز، (2009)"**مسؤولية المصرف في الإعتماد المستندي والمخاطر التي تواجهه**".دار الكتب القانونية، منشورات جامعة المنصورة.مصر.
- دويدار، هاني محمد (2003) **الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
- دياب، حسن (1999) **الاعتمادات المستندية التجارية**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.
- الرشيدات، ممدوح محمد (2005)، **التشريعات المالية والمصرفية في الأردن**، دار وائل للنشر والتوزيع، ط2، عمان.
- الزعبي، اكرم ابراهيم، (2000)**"التزامات المصرف المصدر في الاعتماد المستندي –دراسة مقارنة -**"، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة ال البيت، المفرق، الأردن.
- السعيد، سماح ويوسف، إسماعيل، (2007)"**العلاقة التعاقدية بين أطراف الاعتماد المستندي**"، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.
- سلطان، أنور(1987) **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة، بالفقه الإسلامي**، منشورات الجامعة الأردنية، عمان.
- السنهوري، عبد الرزاق (1987). **الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)**، القاهرة، دار النهضة العربية.
- الشريدة، أمجد"محمد سعيد"(2008)، **"المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي"**، أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة عمان العربية، عمان. الأردن.
- شكري، ماهر كنج (2004) **العمليات المصرفية الخارجية**، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان.
- الشواربي، عبدالحميد (2006) **عمليات البنوك في ضوء الفقه والقضاء والتشريع**، منشأة المعارف، الاسكندرية.

- الصغير، حسام الدين عبد الغني، **الجديد في القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية 500**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- طه، مصطفى كمال (1952) **أصول القانون البحري**، دون ناشر.
- عبد المنعم، حمدي. (1995). **العمليات المصرفية في قانون المعاملات الاتحادي رقم (18) لسنة 1993 لدولة الامارات العربية المتحدة في ضوء الفقه والقضاء والنصوص المقارنة في دول مجلس التعاون الخليجي**، دار النهضة العربية، القاهرة.
- عبيد، فياض (د.ن) الاعتمادات المستندية بين العرف والقانون، مجلة المحامون، عمان.
- عثمان، سعيد عبد العزيز (2003) **الاعتمادات المستندية**، الدار الجامعية، الاسكندرية.
- العطير، عبدالقادر حسين، (1999). **الوسيط في شرح القانون التجاري**، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- علم الدين، محي الدين إسماعيل (1993)، **موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية**، دار النهضة العربية، القاهرة.
- علم الدين، محي الدين إسماعيل، **العمليات الائتمانية في البنوك وضماناتها**، رقم الإيداع دار الكتب 1968/314.
- العنابي، خالد (1994). دورة عملية الاعتمادات المستندية وبوالص التحصيل، دار النهضة العربية، القاهرة.
- عوض، علي جمال الدين، **الاعتمادات المستندية – دراسة مقارنة للقضاء والفقه المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية** – دارالنهضة العربية، القاهرة، 1989.
- عويس، عبد الحليم (2005) **موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر**، دار الوفاء، المنصورة.
- القزازي، كامل (1996) **الاعتمادات المستندية والتشريعات المنظمة لها**، اتحاد المصارف العربية، بيروت.

- قليني، جورجيت (1992) **مبدأ الاستقلال في الاعتماد المستندي**، دار النهضة العربية، القاهرة.
- كوماني، لطيف جبر (1993)، **القانون التجاري**، طرابلس، مطبعة الانتصار.
- الكيلاني، محمود (2009) **الموسوعة التجارية والمصرفية المجلة الرابعة، عمليات البنوك**، دار الثقافة، عمان، الأردن.
- لطيف، جبر كوماني (1993)، **القانون التجاري**، مطبعة الانتصار، طرابلس.
- اللوزي، سليمان، وآخرون (1997). **إدارة البنوك**، عمان: دار الفكر للطباع والنشر.
- المحتسب، سائد عبد (1995) **:الطبيعة القانونية الاعتمادات المستندية**، عمان، مكتبة الرائد العلمية.
- المحتسب، سائد عبدالحافظ، (1992)**"الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي**"، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الاردنية، عمان، الأردن.
- المدهون، نافذ ياسين، "(2003) ()، **"مسؤولية البنك فاتح الاعتماد في الاعتماد المستندي.في ضوء الفقه والقضاء والأعراف الدولية**"، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة القدس، القدس، فلسطين.
- ناصيف، اليأس (2004) **موسوعة الشركات التجارية"الشركات القابضة هولدنغ والشركات المحصور نشاطها خارج لبنان**، اوف اشور، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت.
- ياملكي، أكرم. (2006.) القانون التجاري (الشركات). دراسة مقارنة. عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- اليماني، محمد (1979)، **الاعتماد المستندي والطبيعة القانونية لالتزام البنك**، داغر النهضة العربية، القاهرة، مصر.

ثانياً : الرسائل والدوريات:

- الحسين، حسن شحادة (2001) **موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي،** أطروحة دكتوراة، جامعة القاهرة، القاهرة.

جلال، أحمد خليل، (1991) "مدى مسؤولية البنك في القرض في عقد الاعتماد المستندي"،

الحسين، حسن شحادة، (2001) **موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي،** أطروحة دكتوراة، جامعة القاهرة، القاهرة.

دياب، حسن (1999) ، **الاعتمادات المستندية التجارية،** المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.

السعيد، سماح ويوسف، إسماعيل، (2007)"**العلاقة التعاقدية بين أطراف الاعتماد المستندي**"جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

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

الشريدة، أمجد"محمد سعيد"(2008) "**المركز القانوني للبنوك الوسيطة في عمليات الاعتماد المستندي".** رسالة دكتوراة منشورة. جامعة عمان العربية. عمان، الأردن.

شلاش، صاحب حسون (1973) **الاعتماد المستندي من الناحية القانونية،** رسالة ماجستير، جامعة بغداد، بغداد.

الطاهر، بلعيساوي محمد (1999) **الاعتماد المستندي،** رسالة ماجستير مقدمة لجامعة ياجي مختار، الجزائر.

عبد الله، آمين .الطراد، إسماعيل إبراهيم ". (2006) إدارة العمليات المصرفية -المحلية والدولية" ، الأردن :دار وائل للنشر.

العفيف، زيد حسين. (2005) " أنواع الاعتمادات المستندية ". ورقة بحثية قُدِّمت استكمالاً لمتطلبات مادة الاعتمادات المستندية في برنامج الدكتوراة / قسم القانون محاضرات ألقيت على طلبة المعهد القضائي الأردني الخاص للفصل الدراسي الثاني من العام الجامعي 2005 م.

عوض، علي جمال الدين (1993) ، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص8 وما بعدها.

مجلة المحاماة، ع5، 6.

المحتسب، سائد عبدالحافظ، (1992) "**الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي**"رسالة ماجستير.الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.

النجفي، حسن (1990) ." شرح الاعتمادات المستندية ". بغداد: شركة المعرفة للنشر والتوزيع المحدودة.

ثالثا: القوانين:

قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966

القانون التجاري المصري لسنة 1964.

قانون الشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964.

القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.

المراجع الأجنبية:

Michael ،B. ،and Richard ،C (1996) Documentary Credit and Related Transition: **Law of Bank Payments** ،F1 Law ceat Tax.

Barouis ،K. ،(1982)**The Emerging Law of Stand Letters of Credit and Bank Guarantees** ،Arizona Law Review ،The College of the University of Arizona ،l24 (1) ،pp 12-45.

Gutterdige and Megrah