

## دور البنك الايجابي لحل إشكالات الاعتماد المستندي

بن عزة أمال<sup>134</sup>

مقدمة :

تتم البيوع الدولية بين طرفين متواجدين في دولتين مختلفتين، الأمر الذي يدفع لأن يتم الاتفاق فيها على أن يكون تسليم البضاعة بموجب مستندات، والتي تثبت عملية شحن البضاعة المتعاقد عليها، فيكون تسليم المستندات هو تسليم للبضاعة المتعاقد عليها، وبالتالي يستحق الثمن<sup>135</sup>.

وعلى هذا الأساس أضحى للقطاع المصرفي النصيب الأكبر في التعامل والاستفادة من مميزات التجارة القائمة أساساً على السرعة في المعاملات والاتصالات، ويعتبر الاعتماد المستندي من الأساليب الأكثر ضماناً في المبادلات التجارية، وقد زادت أهميته بعد انفتاح الأسواق التجارية الدولية على بعضها البعض، حيث يتعهد البنك في هذه العملية بدفع مبلغ معين بناءً على طلب عميله (المشتري) مقابل تقديم المستندات التي تبين التوافق مع الشروط المتفق عليها والواردة في الاعتماد المستندي<sup>136</sup>. وعن طريق هذه المستندات يتمكن المستفيد من استلام ثمن البضاعة إذا ما تقيّد بشروط الاعتماد المستندي.

ولذلك تعتبر المستندات أساساً للاعتمادات المستندية وعملية تبادلها بين البنوك المتداخلة في هذا الأسلوب، فهو وسيلة ضمان لطرفي البيع كما أنه وسيلة وفاء كل منهما بالتزامه. لذا تلجأ البنوك وبمجرد

تلقيها لهذه المستندات للقيام بفحصها وفقاً لمبادئ وقواعد أساسية<sup>137</sup>، والتي تشكل عنصراً مهماً يتسبب في خلافات ونزاعات في العمل، والتي ينشأ عن مخالفتها مسؤولية البنك في التعويض وسقوط حقه تجاه الأمر. إذ أنّ مصلحة هذا الأخير تتمثل في أنّ المستندات دليل البائع على تنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد البيع، وأما مصلحة البنك التي يحرص عليها عند فحصه للمستندات فهي تكمن في أنّه لا يستطيع مطالبة المشتري بما دفعه هو إلى البائع إلا إذا قدم إلى العميل المستندات المطابقة لتعليمات هذا العميل، فإن لم تكن المستندات مطابقة تعذر عليه إلزام عميله بقبولها والمطالبة بما دفعه هو للبائع، بل وقد يفقد عمولته وقد يلزم هو بتعويض العميل.

<sup>134</sup> أستاذة مساعدة "أ" بكلية الحقوق المركز الجامعي بلحاج بوشعيب-عين تموشنت-

<sup>135</sup> بوزيدي إلياس، النظام القانوني للاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2010-2011، ص16.

<sup>136</sup> سماح يوسف اسماعيل السعيد، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، فلسطين، 2007، ص8.

<sup>137</sup> تختلف عملية فحص الاعتماد المستندي التقليدي عن الاعتماد المستندي الإلكتروني الذي يعتمد على الوسائل التكنولوجية الحديثة، أنظر: بن عزة أمال،

وبعد انتهاء عملية الفحص يبدي البنك رأيه إما بقبول هذه المستندات وإتمام سير عملية الاعتماد المستندي، أو يقوم برفضها. ولكن المتعارف عليه وحرصاً من البنك على عملائه، ومن أجل تقادي التعقيد في العمليات التجارية، أن البنك لا يرفض المستندات بشكل فوري، وإنما يحاول أن يجد حلاً للمستفيد، فيطلب منه اصلاح الخلل وتقديم الوراق السليمة قبل نهاية مدة الاعتماد. ويمكن أن يرى البنك أنّ المخالفة جوهريّة فلا يمكن للبنك الفاتح أو المشتري تجاوزها فهي غير قابلة التصحيح. ولكن الأمر الغالب في الواقع العملي أن هذا الرفض يكون معللاً بوجود مخالفات في المستندات المقدمة، ولكن البنك قد يلجأ وقبل رفضه للمستندات لمجموعة من الاجراءات كوسيلة لمعالجة المخالفات الموجودة في المستندات المقدمة، فما هي أهم الآليات المتبعة من قبل البنوك لحل مشكلة المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي؟.

هذا ما سنحاول الاجابة عنه من خلال التطرق للإجراءات المباشرة لحل مشكلة المستندات المخالفة والتي سنتناولها في المبحث الأول، والاجراءات غير المباشرة لحل مشكلة المستندات المخالفة والتي سنتطرق لها في المبحث الثاني.

### المبحث الأول: الإجراءات المباشرة لحل مشكلة المستندات المخالفة

تعددت إجراءات حلّ مشكلة المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، لكن ونظراً لما تمتاز به هذه العملية من صرامة ودقة فقد يلجأ البنك إلى الإجراءات الأولية أو ما يعرف بالإجراءات المباشرة، والتي لا تمتاز بكثير من التعقيد، فإما أن يقوم البنك بتصحيح المستندات المخالفة (المطلب الأول)، أو يقوم برفضها (المطلب الثاني) مجنباً نفسه المسؤولية الناجمة عن هذه المخالفات.

### المطلب الأول: تصحيح المستندات المخالفة

يقوم البنك عادةً برفض المستندات غير المطابقة لشروط الاعتماد المستندي، وذلك لوجود نقص في بياناتها أو لنقص في أوصاف البضاعة، أو لعدم وجود التصديقات المطلوبة وذلك وفقاً لمعيار التظابق الحرفي<sup>138</sup>.

غير أن الواقع العملي قد يدفع بالبنك لعدم رفض هذه المستندات وإيجاد حل بديل آخر لمعالجة الخلل في المستندات المقدمة، وذلك ليتجنب وقوعه في المسؤولية إذا لم يقتنع القضاء بدفاعه. لذا قد يطلب البنك المكلف بالدفع من المستفيد تصحيح المخالفة الموجودة في المستندات المقدمة ثم إعادة تقديمها مرةً أخرى ضمن الفترة المحددة بصلاحيّة الاعتماد أو صلاحية تقديم مستندات الشّحن، كما يمكن للبنك مطالبة المستفيد ببيان سبب النقص في المستندات، وكيفية استكمال هذا النقص، مع

<sup>138</sup> حسين شحادة الحسين، موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2000-2001، ص 336.

توخي الحذر لاحتمال الغش في عملية التصحيح<sup>139</sup>. ويمكن للبنك استخدام وسائل الاتصال المختلفة مع المستفيد ليعلمه بالأمر ويقوم بتصحيح الأخطاء بأسرع وقت ممكن. هذا وحتى يعتبر التصحيح مقبولاً يجب عدم وجود تناقض بين المستندات التي تمّ تصحيحها والمستندات المقدمة سابقاً، كأن يحتوي سند الشحن المقدم تحفظات على حالة البضاعة أو تغليفها، ثم يقدم سند شحن جديد لا يحتوي على هذه التحفظات<sup>140</sup>، أو أن يرد في سند الشحن بيان معين وكان مخالفاً لبيان في الفاتورة ورد سابقاً<sup>141</sup>.

أما إذا لم يقدم المستفيد التصحيح خلال الفترة المحددة، فلا يحق له المطالبة بقيمة الاعتماد المستندي، وينحصر حقه بالمطالبة به قبل المشتري في عقد البيع<sup>142</sup>. أما إذا قام المستفيد بإجراء التصحيح المطلوب، فليس للبنك الاحتجاج بوجود مخالفات أخرى في المستندات، وذلك حتى ينتفي عنصر المفاجأة بالنسبة للمستفيد، بعد نجاحه في عملية التصحيح قبل نهاية الفترة المحددة.

اذ لا يسمح للبنك بإبداء المخالفات في كل مرة، وبالتالي على هذا الأخير أن يقوم بالفحص خلال المدة الممنوحة لذلك، وأن يستغلها على أكمل وجه ليقدم في الأخير كشفاً بكل المخالفات التي وجدها<sup>143</sup>، وذلك لدعم هدف وجود الاعتمادات المستندية.

أما عن موقف اللجنة المصرفية بغرفة التجارة الدولية من تصحيح المستندات المخالفة للاعتماد المستندي، فقد تباين إلى<sup>144</sup>:

أ- إذا كانت المستندات صادرة من المستفيد فإن التصحيح لا يحتاج للتوثيق من المستفيد.  
ب- أما المستندات الصادرة من طرف آخر غير المستفيد فيجب تصحيحها من قبل المصدر مع بيان صفة المصحح وعلاقته بالمصدر، وليس للبنك التأكيد من هذه العلاقة أو من أحقية قيام هذا الشخص بالتصحيح بالنيابة.

### **المطلب الثاني: رفض المستندات المخالفة**

إذا فشل البنك في إيجاد حل للمخالفات الموجودة في المستندات المقدمة في الاعتماد المستندي فإنه يقوم برفضها، وذلك كحالة وجود خلافات تؤثر على وضع طالب فتح الاعتماد مثل زيادة المصاريف، أو تلف البضاعة...

<sup>139</sup> المواد 42 حتى 46 من اللائحة 500 للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية، وفق تعديلات 1983.

<sup>140</sup> علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقهاء المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية، دار النهضة العربية، 1989، ص315.

<sup>141</sup> هشام فرعون، القانون التجاري البري، الجزء الثاني، منشورات جامعة حلب، 1985، ص268.

<sup>142</sup> وعليه استرداد المستندات من البنك حتى لا يصبح الأمر وكأنه ودیعة، أنظر أيضاً: علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص316.

<sup>143</sup> المادة 14/د/2 من اللائحة 500 المتعلقة بالأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية.

<sup>144</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص341.

فالبنك ملزم برفض كل مستند لا يطابق المستندات المشترطة في عقد الاعتماد المستندي على أساس معيار التطابق التام في المستندات المقدمة.

وإذا رأى البنك وجوب رفض المستندات فإن عليه إرسال إخطار صريح بهذا الرفض لكل من البنك الوسيط أو المستفيد بإحدى وسائل الاتصال، ويجب أن يتم ذلك قبل نهاية يوم العمل المصرفي السابع التالي ليوم تسلم المستندات، على أن يذكر في الإخطار كافة المخالفات التي بنى عليها هذا الرفض، وكذلك فيما إذا كان البنك يحتفظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أو أنه سيعيدها إليه<sup>145</sup>. هذا وبموجب المادة 14/ هـ فإنه لا يمكن للبنك مصدر الاعتماد أو البنك المعزز أن يدعي بعدم مطابقة المستندات لشروط الاعتماد إذا لم يلتزم بما جاء في المادة 14/ د أو لم يحتفظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أو لم يقم بإعادتها إليه.

وبقيام البنك برفض المستندات المخالفة وفقاً لأحكام المادة 14 يمكن القول بانتهاء العلاقة بين البنك والمستفيد وفقاً للاعتماد المستندي.

### **المبحث الثاني: الإجراءات غير المباشرة لحل مشكلة المستندات المخالفة**

قد يلجأ البنك في بعض الأحيان لمجموعة إجراءات ثانوية أو ما يسمى بالإجراءات غير المباشرة كسبيل لحل مشكلة المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، وهي على غرار الإجراءات المباشرة تتطلب تدخل عدة أطراف بالإضافة لتمييزها بعدة أساليب وهي اللجوء إلى التّشاور (المطلب الأول) أو قيام البنك بالاحتفاظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أو إعادتها له (المطلب الثاني) أو إرسال المستندات على أساس التحصيل (المطلب الثالث) أو الدفع مع التحفظ (المطلب الرابع) وأخيراً يمكن اللجوء لإقراض المستفيد مبلغ الاعتماد (المطلب الخامس).

#### **المطلب الأول: التّشاور للتنازل عن المخالفات**

يحدث أحياناً أن يكتشف البنك المكلف بتنفيذ الاعتماد أن المستندات المقدمة من قبل المستفيد غير مطابقة (مخالفة لشروط الاعتماد المستندي) فيلجأ البنك المنفذ في هذه الحالة للاتصال بالبنك مصدر الاعتماد لأخذ رأيه فيما يخص هذه المخالفات، ولكن الأمر غالباً لا يتوقف عند هذا الحد، فيقوم البنك المنفذ بإرسال المستندات إلى البنك الفاتح لاتخاذ قرار بشأنها بشكل يتحقق معه مصلحة كل الأطراف المشاركة في هذه العملية<sup>146</sup>. لكن إذا قام البنك المنفذ بالرفض الخاطيء فهذا تترتب مسؤوليته أمام البنك الفاتح أو أمام المستفيد.

**الفرع الأول: تشاور البنك المنفذ مع البنك مصدر الاعتماد** يحق للبنك المنفذ إذا رأى أن المستندات غير مطابقة في ظاهرها لشروط الاعتماد الاتصال مع البنك مصدر الاعتماد ضمن الفترة المحددة

<sup>145</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص 380.

<sup>146</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص 342.

في المادة 13 الفقرة ب، وهي بما لا يتجاوز سبعة أيام عمل مصرفي التآلية ليوم استلام المستندات. مع الأخذ بعين الاعتبار أنه على البنك المنفذ استعمال وسائل الاتصال السريعة في اتصاله بالبنك مصدر الاعتماد.

وفي حال قام البنك المنفذ بالتشاور مع البنك مصدر الاعتماد فإنه سيحتفظ بالمستندات تحت تصرف المستفيد لخلي مسؤوليته عنها ثم يبدأ بالتشاور. فإذا لم يقرم البنك بذلك عدّ قابلاً للمستندات كما قدمت له لأنه احتفظ بها أكثر من سبعة أيام.

أما إذا احتفظ بالمستندات تحت تصرف المستفيد وقام بإرسالها للبنك الفاتح فإنه غير ملزم بالرد خلال مدة السبعة أيام، وإنما يمكنه إبلاغ المستفيد بموقفه عندما يقوم البنك الفاتح هو الآخر بإبلاغه بموقفه من المستندات المخالفة.

هذا وليس للبنك الفاتح الوفاء للبنك المنفذ إذا قام هذا الأخير بالدفع دون التقيد بشروط الاعتماد (أي كانت المستندات مخالفة)<sup>147</sup>.

وإذا قام البنك مصدر الاعتماد بالتنازل عن المخالفات فإن هذا التنازل ينحصر نطاقه في القضية الني يتعلق بها ولا يمتد للمستقبل.

### **الفرع الثاني: تشاور البنك مصدر الاعتماد مع طالب فتح الاعتماد**

حرصاً من البنك على حسن سير عملية الاعتماد المستندي، ورغبةً منه في تقادي المشاكل الناجمة عن رفض المستندات خاصةً إذا رغب طالب فتح الاعتماد بقبولها ودفع قيمتها، فإنه قد يلجأ للتشاور مع طالب فتح الاعتماد بخصوصها<sup>148</sup>.

كما أن أثر موافقة طالب فتح الاعتماد على المخالفات ينحصر فقط في الاعتماد المستندي الحالي دون أن يكون له أثر مستقبلي.

وفي هذا الصدد نصت المادة 14 الفقرة ج: "إذا قرر المصرف مصدر الاعتماد أن المستندات تبدو في ظاهرها غير مطابقة لشروط الاعتماد يجوز له بمحض اختياره أن يتصل بطالب فتح الاعتماد ويطلب منه التنازل عن حقه في الاعتراض على المخالفة أو المخالفات وهذا الاجراء لا يمدد الفترة المحددة بموجب الفقرة ب من المادة 13".

وبالتالي فقد أجازت هذه المادة للبنك أن يتصل بطالب فتح الاعتماد بمحض ارادته بهدف القضاء على المشاكل التي يمكن أن تنتج بسبب رفض المستندات المخالفة، وبالتالي فإن الهدف من هذه المادة هو درء المسؤولية أو الالزام على البنك للاتصال مع طالب فتح الاعتماد.

<sup>147</sup> المادة 14/ أ والمادة 14/ ب من اللائحة 500 للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية.

<sup>148</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص346.

هذا وقد أكدت بعض الدراسات أنه لا يجوز للبنك أن يتمسك بمبدأ التّطابق التام لاحقاً إذا كان موقفه هذا متعارض مع موقف سابق له<sup>149</sup>.

ويرى الأستاذ Ligia MAURA COSTA أن تنازل طالب فتح الاعتماد عن المخالفات يجب أن يكون مكتوباً لينتج أثره، وهو ما ذهب إليه الأستاذ حسين شحادة الحسين، وذلك خلافاً لبعض الفقهاء الذي يرون أن الأمر يمكن أن يتم شفاهة<sup>150</sup>.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن القرار الذي يتخذه طالب فتح الاعتماد في عملية الاعتماد المستندي يعتبر مستقلاً عن العقد التجاري الذي أبرمه مع البنك.

كما جاء في نص المادة 13/ب: "يكون لدى كل من المصرف مصدر الاعتماد أو المصرف المعزز (إن وجد) أو المصرف المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما وقت معقول لا يتجاوز سبعة أيام عمل مصرفي تلي يوم تسلم المستندات لفحصها وأخذ القرار بشأن قبولها أو رفضها وتبلغ الجهة التي تسلم منها المستندات بقراره".

ويلاحظ من خلال هذه المادة أنها منحت مهلة للبنك مصدر الاعتماد وقدرها سبعة أيام وذلك لفحص المستندات وإبداء رأي بشأن قبولها أو رفضها، غير أنها لم توضح ماهي المدة المسموح بها لطالب فتح الاعتماد لتوضيح موقفه من المخالفات الموجودة في المستندات.

والرأي الغالب في هذا الأمر هو أن يأخذ البنك يومان ويضاف إليها 24 ساعة لمشاورة طالب فتح الاعتماد على أن تتم العملية كافة من فحص وتشاور وإخطار لمقدم المستندات خلال المدة المعقولة، أي بما لا يتجاوز سبعة أيام عمل مصرفي تالية ليوم استلام المستندات على أن يتم التبليغ فوراً وباستخدام كل الوسائل اللازمة<sup>151</sup>.

ونحن نرى أن هذه المدة غير كافية للقيام بالفحص والتدقيق في كافة المخالفات والإبلاغ عنها، ولذا نقترح أن تضاعف هذه المدة إلى أربعة عشر يوماً ليتسنى للبنك القيام بمهامه على أكمل وجه وليجنب نفسه كل مسؤولية يمكن أن تحدث لو أنه أغفل بعض المخالفات في المستندات ولم ينتبه لها.

**المطلب الثاني: الاحتفاظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أو إعادتها له عند اكتشاف البنك لوجود مخالفات في المستندات المقدمة، فان عليه إخطار الطرف الذي قام بتقديمها بكافة المخالفات، كما**

<sup>149</sup> نفس المرجع، ص349.

<sup>150</sup> Ligia MAURA COSTA, The applicant and the new uniform customs and practice for documentary credits, at I B L J No.3, 1995, p365

<sup>151</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص353.

عليه أن يوضح في ذات الاخطار فيما إذا كان يحتفظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أم أنه سيعيدها إليه<sup>152</sup>.

هذا وقد بينت المادة 14/د/3 من اللائحة 500 المتعلقة بالأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية أن قيام البنك بإخطار الطرف المرسل بتمسكه بالمستندات تحت تصرفه، يمنح البنك مصدر الاعتماد حق مطالبة الطرف المرسل بإعادة المبلغ الذي سدده اليه مع الفوائد. وتجدر الملاحظة أنه لا يجوز للبنك مصدر الاعتماد الادعاء بعدم مطابقة المستندات لشروط الاعتماد في حال أخفق العمل وفقا لأحكام المادة 14/د/3 أو أخفق في الاحتفاظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها، على أن تكون كافة هذه الاجراءات واضحة وصريحة وغير مشروطة.

كما نصت المادة 14/د على أنه يمكن للبنك إما أن يحتفظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أو أن يقوم بإعادتها اليه وهذا يحدث ان تم استلامها بطريقة مباشرة. لكن الإشكال يظهر في حال تسلم البنك مصدر الاعتماد هذه المستندات بطريقة غير مباشرة، كما لو حدث أن وجد شرط في الاعتماد المستندي يقضي بإرسال أصل بوليصة الشحن مباشرةً للمشتري، وعند تمام كافة المستندات ووصولها للبنك يجد أنها مخالفة فيلزم بإعادتها للمرسل ناقصة وغير تامة. لكن قد يحدث أن يستلم المشتري البضاعة ويكتشف لاحقا أن المستندات غير مطابقة للاعتماد المستندي، فإن عملية الاستلام لا تنفي عنه حقه في رفض المستندات بشرط ثبوت حسن نيته في ذلك<sup>153</sup>.

أما إذا احتفظ المشتري بالبضاعة بعد وصول المستندات وإطلاعها عليها، فإن ذلك يعتبر بمثابة تنازل منه عن المخالفات بصورة نهائية.

### **المطلب الثالث: إرسال المستندات على أساس التحصيل**

عرفت المادة الثانية الفقرة ب من القواعد الموحدة للتحصيلات المستندية<sup>154</sup> التحصيل بأنه:

"تداول البنوك بناءً على تعليمات وارادة لها من المستندات بغرض:

أ- الحصول على الدفع أو القبول أو

ب- تسليم المستندات مقابل الدفع و/ أو مقابل القبول

ت- تسليم المستندات بشروط وأحكام أخرى".

ويلجأ إلى هذا الإجراء عندما تكون المخالفات ذات أهمية كبيرة كتلك الخاصة بمواصفات البضاعة، أو الشحن بعد انتهاء التاريخ المحدد... ففي هذه الحالات لن يقوم البنك بالدفع للمصدر وسوف يحتفظ بالمستندات على أساس التحصيل من دون أن يرغب بالدفع للمستفيد مقدماً، وذلك كأن

<sup>152</sup> المادة 14/د من اللائحة 500 للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية.

<sup>153</sup> إذا رفض البنك المستندات يكون المشتري ملزماً بالدفع بعد استلامه للبضاعة استناداً لعقد البيع المبرم مع البائع.

<sup>154</sup> النشرة رقم 522 لعام 1995.

يعرض البنك الفاتح المستندات على المشتري فان قبلها فإنه ملزم بدفع مبلغ الاعتماد، أما إذا قام برفضها فإنها تعود للمستفيد ولا تسلم للمشتري.

أما إذا نص الاعتماد على المستندات مقابل القبول، فإن تسليم المستندات للمشتري يكون نظير قبوله سفتجة مسحوبة بواسطة البائع.

ونحن نتفق مع ما أخذ به الأستاذ حسين شحادة الحسين في تفسيره لمعنى إرسال المستندات على أساس التحصيل إذ رأى أن هذا الأمر يمكن أن يفهم منه<sup>155</sup>:

أ- إرسال المستندات وتقديمها وفقاً للاعتماد من أجل التنازل عما ورد بها من مخالفات وهنا البنك المنفذ لا يقوم بالدفع للمستفيد حتى يعلم بموقف البنك مصدر الاعتماد، وفي هذه الحالة تطبق الأصول والأعراف الموحدة للاعتماد المستندي.

ب- إرسال المستندات من قبل البنك بصفته وكيلاً عن المرسل من أجل تحصيلها من المشتري إذا قام هذا الأخير بقبولها على أن يتم هذا الإجراء بشكل مستقل عن الاعتماد المستندي، وفي هذه الحالة تطبق القواعد الموحدة للتحصيلات المستندية.

#### المطلب الرابع: الدفع مع التحفظ أو نظير الضمان

هو اتفاق بين البنك والمستفيد على أن يقوم الأول بالوفاء بقيمة الاعتماد للثاني وفاء معلقاً على شرط فاسخ مفاده رفض المشتري للمستندات، فان تحقق الشرط ورفضت المستندات، انفسخ الوفاء وأصبح من حق البنك استرداد ما وفي به<sup>156</sup>.

على أن يكون رفض المستندات مبنياً على وجود بعض المخالفات في المستندات المقدمة بحيث يتعذر على المشتري قبولها. ويقع الدفع تحت التحفظ إذا كان البنك مطمئناً إلى المستفيد كأن يكون عميلاً دائماً له، أو شركة ذات سمعة جيدة، على أن يأخذ البنك كافة الاحتياطات ليرفع عن نفسه أية مسؤولية أو أضرار قد تتجم نتيجة لدفع قيمة المستندات التي تحتوي على مخالفات.

أما إذا كان البنك لا يعرف المستفيد أو أن المبلغ كبير جداً فإن الدفع في هذه الحالة يكون مقابل ضمان يقدمه المستفيد بواسطة أحد البنوك من أجل رد المبلغ المدفوع للمستفيد فيما لو تم رفض المستندات<sup>157</sup>.

على أن يتأكد البنك الضامن من تحديد تاريخ انتهاء الضمان، وحسب رأي الأستاذ حسين شحادة الحسين فإن الضمان ينتهي بمرور سبعة أيام من تاريخ استلام المستندات من قبل البنك مصدر الاعتماد وذلك في حال لم يتم تحديد موعد لانتهاء الضمان<sup>158</sup>.

<sup>155</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص 376-377.

<sup>156</sup> نجوى أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، دار النهضة العربية، 1993، ص 333.

<sup>157</sup> علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 324.

<sup>158</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص 360.

هذا ويقع على البنك التزام ببذل عناية<sup>159</sup>، اذ يجب عليه أن يكون دقيقاً عند القيام بالدفع مع التحفظ أو نظير الضمان حتى يتجنب تعرضه لتعويض المستفيد إذا رفض هذا الأخير دفع الضمان لثبوت صحة المستندات وعدم مخالفتها للاعتماد<sup>160</sup>.  
وللدفع تحت التحفظ طريقتين أساسيتين هما<sup>161</sup>:

### 1- التحفظ الداخلي:

وهو التحفظ الذي لا يصل إلى علم البنك مصدر الاعتماد من خلال البنك مرسل المستندات، ويتم هذا الأمر عند وجود مخالفات بسيطة لا ترقى لحد رفض المستندات. لأن البنك مصدر الاعتماد والمستفيد قد يشددان في رفض المستندات اذا علما بهذا التحفظ، لذلك يتصرف البنك المرسل وكأن الاعتماد يسير بشكل طبيعي.

### 2- التحفظ الخارجي:

وهو التحفظ الذي يتم تبليغه إلى البنك مرسل المستندات وذلك إذا كانت المخالفات واضحة، ولكن البنك المرسل لا يرى فيها سبباً كافياً لرفضها. فاذا لم يرد البنك مصدر الاعتماد بالقبول أو الرفض خلال

مدة لا تتجاوز سبعة أيام عمل مصرفي تالية لتاريخ استلام المستندات عدّ قابلاً ضمناً للمستندات المخالفة.

فإذا أجرى البائع دعفاً تحت التحفظ فانه سيكون ملزماً بالدفع للبنك عند رفض المستندات من البنك الفاتح، بغض النظر عن كون المستندات سليمة أو لا، بحيث سيضطر لمقاضاة البنك لكي يقرر سلامة المستندات من عدمه<sup>162</sup>.

فاذا رفض البنك مصدر الاعتماد المستندات المخالفة فإن المستفيد سيرد المبلغ الذي قبضه، بالإضافة للفوائد ومصاريف البنك الذي نفذ الدفع له.

هذا وتنص المادة 14/ ج من اللائحة 500 على: "إذا لفت المصرف المرسل انتباه المصرف مصدر الاعتماد و/ أو المصرف المعزز (ان وجد) إلى أي مخالفة/ مخالفات في المستندات أو أبلغ المصارف المذكورة بأنه دفع أو تعهد بالدفع المؤجل أو قيل سحباً/ سحبيات أو تداول بتحفظ أو لقاء ضمان فيما يتعلق بهذه المخالفة/ المخالفات، فإن ذلك لا يعفي المصرف مصدر الاعتماد و/ أو المصرف المعزز (إن وجد) من أي من التزاماته بموجب أي حكم من أحكام هذه المادة. إن مثل هذا

<sup>159</sup> هشام فرعون، المرجع السابق، ص268.

<sup>160</sup> علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص329.

<sup>161</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص364-365.

<sup>162</sup> نجوى أبو الخير، المرجع السابق، ص334.

التحفظ أو الضمان يخص فقط العلاقات بين المصرف المرسل والجهة التي صدر التحفظ إزاءها أو التي حصل منها أو نيابة عنها على الضمان".

وبموجب هذه المادة نرى أنه لا إلزام على البنك المرسل للفت انتباه كل من البنك مصدر الاعتماد أو البنك المعزز للمخالفات في الاعتمادات المستندية.

غير أن لجنة البنوك اعتبرت أن من واجب البنك المرسل تحديد المخالفات التي لاحظها ومن تمّ اعلام كل من البنك مصدر الاعتماد والمستفيد بها<sup>163</sup>.

كما أن البنك المرسل ليس ملزماً كذلك بلفت انتباه البنك مصدر الاعتماد والبنك المعزز بأنه قام بالدفع أو تعهد بالدفع المؤجل أو قبل سحباً أو تداول بتحفظ أو لقاء ضمان فيما يتعلق بهذه المخالفة.

وفي كل الأحوال فإنه لا يمكن إلزام البنك بقبول الضمان، لأن الضمان قد لا يغطي الخسارة الناتجة عن قبول المستندات المخالفة<sup>164</sup>، غير أنه إذا حدث وفعل ذلك فإنه يقوم بالأمر بمحض إرادته وعلى مسؤوليته، كما لا يمكن أن يقبل بالدفع مع التحفظ أو مقابل ضمان عند انتهاء صلاحية الاعتماد أو فترة

تقديم المستندات، فقد يصبح المشتري غير راغب في الحصول على البضاعة وينتظر انتهاء أجل الاعتماد للتخلص من الصفة.

أما إذا تمّ قبول المستندات المخالفة نظير ضمان وقام المشتري ببيعها، فاذا رفض المشتري الثاني المستندات فليس للمشتري الأول الرجوع وفق الضمان، ما لم تتم الإشارة أنه قبلهم مع التحفظ. كما لا يجوز أن يقبل البنك الفاتح المستندات المقدمة إليه من البنك المنفذ مع التحفظ فإما أن يقبل أو يرفض هذه المستندات<sup>165</sup>.

#### **المطلب الخامس: إقراض المستفيد مبلغ الاعتماد**

يعتبر هذا الاجراء من الاجراءات غير المباشرة التي يلجأ إليها البنك والتي تهدف غالباً لمساعدة العميل في الحصول على نقود، وهذا في الحالة التي لا يتمكن فيها البنك من استعادة المبلغ من المشتري فإنه يلجأ إلى هذا الإجراء لاسترداد ما دفعه إلى العميل. وتعتبر هذه العملية كحل أيضاً للمستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، ولا يشترط للقيام بها أن يكون البنك طرفاً في الاعتماد، إذ يمكن لأي بنك القيام بها.

<sup>163</sup> نفس المرجع، ص337.

<sup>164</sup> مجلة مؤسسة البنوك في جنوب إفريقيا لعام 1950 مشار إليها لدى حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص369.

<sup>165</sup> علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص303.

إذ يعتبر هذا الاجراء بمثابة إقراض بضمان المستندات وليست عملية خصم كما يرى الدكتور علي جمال الدين عوض<sup>166</sup> بحيث يدفع البنك المنفذ للمستفيد الثمن مع خصم سعر العمولة، بالرغم من وجود مخالفات في المستندات مع التحفظ بشرط استرداد المبلغ من البنك الفاتح، فله أن يجري قيماً عكسياً بقيمة ما عجله ما دام الشرط الذي اشترطه لم يتحقق<sup>167</sup>.

### الخاتمة:

تبين لنا من خلال دراستنا لموضوع دور البنك الايجابي لحل اشكالات الاعتماد المستندي أنه من حق البنك رفض المستندات المقدمة إليه والامتناع عن صرف قيمتها في حدود الاعتماد الذي بين يديه إذا وجد أن هناك تناقضاً واضحاً بين المستندات والاعتماد المستندي. وترجع هذه المخالفات في الغالب الأعم لعدم انتشار هذا النظام، وصعوبة وصول مفاهيمه للكافة خاصة ما تعلق منها بتوقيع المستندات وارسالها وتقادي عدم ضياعها. كما لمسنا قصوراً في الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية بالرغم من تعديلاتها المتعاقبة في إيجاد حل ناجع لمشكل المستندات المخالفة، وكذلك في تحديد المدة التي يبقى فيها البنك مسؤولاً قبل عميله عن هذه المستندات، إذ أنّ هذه القواعد وإن كانت تهدف إلى مواجهة ما استحدث في هذا المجال، والحد من الاشكالات القانونية الناشئة عن الاعتمادات المستندية نتيجة لوجود مخالفات في المستندات، إلا أنّها امتازت بترجيح كفة المستفيد على حساب بقية الأطراف. أما عن الاجراءات التي يتخذها البنك في هذا المجال، فقد رأينا أنه بإمكان البنك أن يطلب من المستفيد تصحيح هذه المخالفات وتقديمها مرة أخرى وهذا كإجراء مباشر، مع التقيد بالمدة المحددة ضمن الاعتماد المستندي على أن يحترم الشروط الموضوعية والشكلية لتقديم الاعتماد. كما يمكن للبنك أن يتوسط للمستفيد للتنازل عن المخالفات الموجودة في المستندات، ويكون ذلك بين البنك المنفذ والبنك مصدر الاعتماد، أو يكون بين البنك مصدر الاعتماد والمشتري. أما عن الاجراءات الأخرى التي يمكن للبنك أن يعتمدها وذلك رغبة منه في رفع مسؤوليته عن تلك المستندات المخالفة، والتي تكون مثلاً في حالة عدم تمكن المستفيد من الدفع وتمثل في الاحتفاظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها وفي هذه الحالة لا يملك حق التصرف فيها إلا بموافقه، أو إعادتها إليه مع امتناعه عن القيام بأي عمل من شأنه الاضرار به حتى ولو كان بحسن نية حرصاً منه لعدم الحاق الضرر بالمستفيد وهذا طالما لم يحصل على تفويض من الطرف المرسل. هذا وقد رأينا عدة حلول للمستندات المخالفة مع أننا نرى ضرورة الأخذ بالإجراءات المباشرة وذلك لتضييق نطاق قبول المستندات المخالفة على البنوك والعملاء، وهذا حتى لا يفسح المجال

<sup>166</sup> نفس المرجع، ص333.

<sup>167</sup> حسين شحادة الحسين، المرجع السابق، ص373.

أمام كثرة المخالفات ويصبح الأمر وكأنه عرف تجاري، إذ أنه وبمجرد عدم تمكن البنك من اتخاذ أي من الاجراءات السابقة الذكر، فيجب عليه رفض المستندات وعلى البائع والمشتري تسوية الاثار الناجمة عن ذلك خارج اطار الاعتماد المستندي.

كما نقترح تمديد المهلة الممنوحة لاكتشاف المخالفات المستندية وتصحيحها من سبعة أيام الى أربعة عشر يوماً، ليأخذ البنك وقتاً كافياً للتحقيق والتدقيق في هذه المخالفات ويتمكن المستفيد هو الآخر من تصحيحها في الوقت المحدد.

### قائمة المراجع:

#### الكتب:

1. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقهاء المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية، دار النهضة العربية، 1989.
2. نجوى أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، دار النهضة العربية، 1993.
3. هشام فرعون، القانون التجاري البري، الجزء الثاني، منشورات جامعة حلب، 1985.

#### الرسائل العلمية:

1. حسين شحادة الحسين، موقف البنك من المستندات المخالفة في الاعتماد المستندي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2000-2001.
2. سماح يوسف اسماعيل السعيد، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي، رسالة ماجستير، فلسطين، 2007.
3. بوزيدي إلياس، النظام القانوني للاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2010-2011.

#### المقالات:

1. Ligia Maura costa, the applicant and the new uniform customs and practice for documentary credits, at I B L J No.3, 1995.