جامعة سعد دحلب البليدة

كليــة الحقـوق

قسم القانون الخاص

مذكـرة ماجستير

فرع قانون الأعمال

النظـام القانونـي للإعتمادات المستندية التجاريـة

من طرف:

أميـن خالـدي

أمام اللجنة المشكلة من :

رشيد بن شويخ	أستاذ محاضر (أ) ، جامعة البليدة	رئيـــسا.
بن يوسف بن رقية	أستاذ محاضر (أ) ،جامعة سعد دحلب	مشرفا ومقررا.
نور الدين بوسهوة	أستاذ محاضر (أ) ، جامعة البليدة	عضوا مناقشا.
رضا بن سالم	أستاذ قسم (أ) ، جامعة البليدة	عضوا مناقشا.

البليدة، جويلية 2010

شكـــر

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل بن يوسف بن رقية، الذي لم يبخل علي بملاحظاته وتوجيهاته القيّمة طوال مدة إعدادي لهذه المذكرة.

كما لا يفوتني أن أنوه بكل من ساعدني في إنجاز هذه المذكرة، سواء على مستوى كلية الحقوق بجامعة البليدة، أو على مستوى المؤسسات الأخرى.

أشكر كذلك، أساتذتي الكرام أعضاء اللجنة لقبولهم مناقشة هذه المذكرة.

ملخـص

تسهيلا للمعاملات التجارية الدولية وزيادة للإتمان، كان لا بد من إيجاد آليات جديدة لتفعيلها، منها الاعتماد المستندي التجاري، الذي يؤدي فيه البنك دورا كبيرا في إبرام العقود التجارية الدولية ، ضمانا لحقوق كل من البائع والمشتري على حد سواء و لكل خطر ما من شأنه أن يهدد تنفيذ ها.

لذلك ، حرصت غرفة التجارة الدولية على وضع أحكام وقواعد دولية موحدة تضبط وتنظم التعامل بالاعتماد المستندي التجاري، كان آخرها النشرة رقم 600 التي دخلت حيز النفاذ ابتدءا من 2007/07/01 تعمل على تنظيم العلاقات التي يقوم عليها الاعتماد المستندي والالتزامات التي يرتبها تجاه كل طرف من أطرافه من بائع ومشتر وبنك.

ومهما يكن من أمر، فإن الاعتماد المستندي التجاري يشكل نظاما مستقلا وقائما بذاته ، له خصوصياته وأحكامه والتي تختلف عما يشابهه كخطاب الضمان والتحصيل المستندي والحساب المفتوح وغيره...

وبالنظر لما يقدمه الاعتماد المستندي من مزايا وحلول، فقد تبنته الكثير من التشريعات المقارنة ، بما في ذلك المشرع الجزائري، الأمر الذي دفعنا إلى دراسته من أجل الوقوف على أحكامه وآليات العمل به في إطار التجارة الدولية.

الفهرس

ملخص
شكر
الفهرس
مقدمة..... 09
1.التعريف بالاعتماد المستندي التجاري..... 13
1.1. مفهوم الاعتماد المستندي التجاري..... 13
1.1.1.تعريف الاعتماد المستندي التجاري وأطرافه..... 14
1.1.1.1. تعريف الاعتماد المستندي التجاري..... 14
1.1.1.1.1. التعريف الفقهي..... 14
2.1.1.1.1.التعريف التشريعي..... 15
3.1.1.1.1.التعريف القضائي..... 17
2.1.1.1. أطراف الاعتماد المستندي التجاري..... 18
1.2.1.1.1. المشتري العميل أو المستورد..... 18
2.2.1.1.1. المستفيد البائع أو المصدر..... 19
3.2.1.1.1. البنك المنشئ أو الفاتح للاعتماد..... 19
2.1.1. خصائص الاعتماد المستندي التجاري و أنواعه..... 21
1.2.1.1. خصائص الاعتماد المستندي التجاري..... 21
1.1.2.1.1.خاصية استقلال العلاقات الداخلة في إطار الاعتماد..... 21
2.1.2.1.1. خاصية قصر التعامل على المستندات 22
3.1.2.1.1. خاصية الوفاء..... 23
4.1.2.1.1. خاصية الائتمان..... 24
2.2.1.1. أنواع الاعتمادات المستندية التجارية..... 25
1.2.2.1.1. الاعتمادات المستندية الرئيسية..... 26
1.1.2.2.1.1. الاعتماد المستندي القابل للإلغاء أو للرجوع..... 26
2.1.2.2.1.1. الاعتماد المستندي غير القابل للإلغاء أو القطعي 27
3.1.2.2.1.1. الاعتماد المستندي المؤيد..... 27

2.2.2.1.1. الاعتمادات المستندية المشروطة..... 27
1.2.2.2.1.1. الإعتماد المستندي بالدفع المقدم..... 27
2.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي الدوار..... 28
3.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي المفتوح بقوة اعتماد آخر..... 28
4.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي بالدفع بالإطلاع..... 28
5.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي القابل للتداول..... 28
6.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي القابل للتحويل..... 29
7.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي المقابل أو المسند 29
8.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي الاحتياطي..... 29
9.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي النظيف..... 29
3.2.2.1.1. اعتمادات الضمان..... 30
1.3.2.2.1.1. الإعتماد المستندي بالقبول..... 30
2.3.2.2.1.1. الاعتماد المستندي بالدفع المؤجل..... 30
3.1.1. المصادر القانونية للاعتماد المستندي التجاري..... 30
1.3.1.1. تعدد مصادر الاعتماد المستندي التجاري..... 31
1.1.3.1.1. القواعد والأعراف الدولية الموحدة..... 31
2.1.3.1.1. العرف المصرفي..... 32
3.1.3.1.1. الاجتهاد القضائي..... 34
4.1.3.1.1. الفقه..... 34
2.3.1.1. القانون الذي يحكم الاعتماد المستندي التجاري..... 35
1.2.3.1.1. حالة الاعتماد المستندي المنفذ من قبل بنك واحد..... 35
1.1.2.3.1.1. حالة كون البنك المصدر للاعتماد هو المرسل والمنفذ..... 36
2.1.2.3.1.1. حالة تدخل بنكين في العملية أحدهما المنفذ..... 36
2.2.3.1.1. حالة الاعتماد المستندي المنفذ من قبل أكثر من بنك..... 36
1.2.2.3.1.1. موقف الفقه..... 36
2.2.2.3.1.1. موقف القضاء..... 39
2.1.الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي التجاري..... 39
1.2.1. مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي التجاري..... 40

1.1.2.1. مفهوم مبدأ الاستقلالية وأهميته..... 40
2.1.2.1. نتائج مبدأ الاستقلالية..... 42
2.2.1. طبيعة الالتزام المصرفي..... 44
1.2.2.1. صعوبة تكييف الالتزام المصرفي..... 44
1.1.2.2.1. التكييف على أساس النظريات العقدية..... 44
1.1.1.2.2.1. نظرية الوكالة..... 45
2.1.1.2.2.1. نظرية الكفالة..... 46
3.1.1.2.2.1. نظرية الاشتراط لمصلحة الغير..... 46
4.1.1.2.2.1. نظرية الإنابة..... 46
5.1.1.2.2.1. نظرية تقابل الإرادات بطريق التوسط..... 47
6.1.1.2.2.1. نظرية الوعد الملزم..... 47
2.1.2.2.1. التكييف على أساس الإرادة المنفردة..... 48
1.2.1.2.2.1. نظرية الإرادة المنفردة..... 48
2.2.1.2.2.1. نظرية القبول المصرفي المسبق..... 49
2.2.2.1. الرأي الراجح..... 49
3.2.1. تمييز الاعتماد المستندي التجاري عما يشابهه..... 52
1.3.2.1. الاعتماد المستندي والاعتماد العادي البسيط..... 52
2.3.2.1. الاعتماد المستندي وخطاب الضمان..... 53
3.3.2.1. الاعتماد المستندي و التحصيل المستندي..... 55
4.3.2.1. الإعتماد المستندي و الحساب المفتوح 56
2.أحكام الاعتماد المستندي التجاري 58
1.2.تنظيم المستندات المطلوبة ومطابقتها..... 58
1.1.2.تعداد المستندات المطلوبة..... 59
1.1.1.2.المستندات الرئيسية..... 59
1.1.1.1.2. وثيقة الشحن..... 59
1.1.1.1.1.2. تعريف وثيقة الشحن..... 59
2.1.1.1.1.2.أنواع سند الشحن..... 60
3.1.1.1.1.2.أشكال سند الشحن..... 61

2.1.1.1.2.الفاتورة التجارية..... 62
1.2.1.1.1.2.مفهوم الفاتورة التجارية..... 62
2.2.1.1.1.2.البيانات الواجب توافرها في الفاتورة التجارية..... 62
3.1.1.1.2. وثيقة التأمين..... 63
1.3.1.1.1.2.مفهوم وثيقة التأمين..... 63
2.3.1.1.1.2.بيانات وشروط وثيقة التأمين..... 63
2.1.1.2. المستندات الثانوية..... 64
1.2.1.1.2. الشهادات..... 65
2.2.1.1.2.المستندات الأخرى..... 67
2.1.2. معايير مطابقة المستندات..... 68
1.2.1.2. معيار الفحص..... 68
2.2.1.2.معيار التطابق..... 72
1.2.2.1.2. معيار التطابق التام أو الحرفي..... 72
2.2.2.1.2. معيار التطابق المعقول..... 73
3.1.2. شروط مطابقة المستندات..... 75
1.3.1.2.الشروط العامة لمطابقة المستندات..... 76
1.1.3.1.2. تقديم المستندات..... 76
2.1.3.1.2. صلاحية المستندات الذاتية وأداء كل مستند لوظيفته..... 77
3.1.3.1.2. مطابقة المستندات لشروط الاعتماد..... 78
2.3.1.2. الشروط التفصيلية لمطابقة المستندات..... 79
1.2.3.1.2.الشروط التفصيلية الخاصة بالمستندات الرئيسية..... 79
1.1.2.3.1.2.فحص ومطابقة سند الشحن..... 79
2.1.2.3.1.2. فحص ومطابقة سند التأمين..... 80
3.1.2.3.1.2. فحص ومطابقة الفاتورة التجارية..... 82
2.2.3.1.2. الشروط التفصيلية الخاصة بالمستندات الإضافية..... 83
1.2.2.3.1.2. فحص ومطابقة شهادة المنشأ..... 83
2.2.2.3.1.2. فحص ومطابقة شهادة الوزن..... 83
3.2.2.3.1.2. فحص ومطابقة شهادة النوعية..... 83

4.2.2.3.1.2.فحص ومطابقة بيان التعبئة..... 83
5.2.2.3.1.2.فحص ومطابقة شهادة التحليل..... 83
2.2.العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي التجاري..... 84
1.2.2.العلاقة الأساسية بين البائع والمشتري..... 84
1.1.2.2. التزامات البائع تجاه المشتري..... 85
1.1.1.2.2.الالتزام بنقل الملكية..... 85
2.1.1.2.2.الالتزام بتسليم البضاعة..... 86
3.1.1.2.2. الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق..... 87
4.1.1.2.2.الالتزام بضمان العيوب الخفية..... 87
5.1.1.2.2. الالتزام بضمان تحقيق نتيجة..... 87
2.1.2.2. التزامات المشتري تجاه البائع..... 87
1.2.1.2.2. الالتزام بفتح الاعتماد في الوقت المتفق عليه..... 87
2.2.1.2.2. الالتزام بعدم الرجوع عن التعليمات الصادرة للبنك..... 90
3.2.1.2.2.الالتزام بأداء الثمن..... 90
4.2.1.2.2. الالتزام بتسلم البضاعة..... 91
2.2.2. العلاقة المصرفية بين المشتري العميل والبنك..... 91
1.2.2.2. التزامات المشتري (الآمر) تجاه البنك..... 92
1.1.2.2.2. الالتزام بدفع العمولة 92
2.1.2.2.2. الالتزام بدفع المصروفات..... 93
3.1.2.2.2. الالتزام بدفع الفوائد..... 93
4.1.2.2.2.الالتزام بردّ قيمة الاعتماد..... 93
5.1.2.2.2. الالتزام باستلام المستندات من البنك 95
6.1.2.2.2. الالتزام بعدم إصدار تعليمات جديدة للبنك..... 95
2.2.2.2.التزامات البنك تجاه العميل المشتري..... 96
1.2.2.2.2.الالتزام بفتح الاعتماد 96
2.2.2.2.2.الالتزام بإخطار المشتري بما لديه من معلومات عن المستفيد..... 97
3.2.2.2.2.الالتزام إخطار المستفيد بفتح الاعتماد وشروطه..... 97

4.2.2.2.2. الالتزام بفحص مستندات البضاعة..... 98
5.2.2.2.2.الالتزام بتسليم المستندات للمشتري..... 99
3.2.2.العلاقة الناشئة بين البنك والمستفيد..... 100
1.3.2.2. التزامات البنك تجاه البائع المستفيد..... 101
1.1.3.2.2. الالتزام بإبلاغ المستفيد بالاعتماد..... 101
2.1.3.2.2.الالتزام بإبقاء الاعتماد مفتوحا طيلة مدة صلاحيته..... 102
3.1.3.2.2.الالتزام بتسلم مستندات المستفيد ووفاء قيمتها..... 103
1.3.1.3.2.2.الدفع الفوري..... 103
2.3.1.3.2.2.الدفع المؤجل..... 104
3.3.1.3.2.2. القبول..... 104
4.3.1.3.2.2. الخصم..... 104
4.1.3.2.2.الالتزام بإعادة المستندات إلى المستفيد في حالة رفضها..... 105
2.3.2.2. التزامات البائع المستفيد تجاه البنك..... 105
1.2.3.2.2.الالتزام بتنظيم المستندات..... 105
2.2.3.2.2.الالتزام بتقديم المستندات..... 106
1.2.2.3.2.2.احترام المهلة المحددة لتقديم المستندات..... 106
2.2.2.3.2.2.احترام مكان صلاحية الاعتماد..... 108
الخاتمــة..... 109
قائمة المراجع..... 112

مقدمــة

مع زيادة المعاملات الدولية بين الدول والشركات من مختلف دول العالم، ازدادت الحاجة إلى تمويل التجارة الدولية، حيث تلعب البنوك التجارية دورا أساسيا في التسوية المالية الناشئة عن التجارة الدولية وفي تقديم الائتمان اللازم سواء للمصدّر أو للمستورد.

فالتجارة الدولية تتميز بأنها تتم في مجال خاص يختلف عن جوّ التجارة الداخلية ، ذلك أنها تتم بين أشخاص عادة غير معروفين فليس بينهم ثقة كافية ومتباعدين، فيصعب أن ينال أحدهم من الآخر عند الخصومة ، ويتبعون دولا قد تختلف نظم وتشريعات كل منها عما هو في الدول الأخرى ، كما أن تنفيذ عقد البيع ـ وبالذات عملية التسليم ـ لا يمكن أن يتم مباشرة بين البائع والمشتري ، وهو لا ينصب على المبيع ماديا لبعد مكان الإرسال عن مكان الوصول ، وإنما يتم التسليم بوساطة المستندات الممثلة للمبيع ، وهذا الاختلاف في ظروف التجارة الدولية عن ظروف التجارة الداخلية يتطلب تنظيما وأساليب خاصة تتناسب مع الجو الخاص الذي تتم في نطاقه التجارة الدولية .

وتدقّ المسألة أكثر في هذا الجانب ، في أن البائع في البيوع الدولية قد يتعرض لخطرين ، الأول أن يفسخ المشتري عقد البيع بعد أن يكون البائع قد بدأ في تنفيذه من جهته وتحمل مصاريف إنتاج السلعة المبيعة ، والخطر الثاني أن يمتنع المشتري عن دفع الثمن بعد أن قام البائع بتسليم البضاعة عن طريق المستندات الممثلة لها ، وهناك أسباب كثيرة قد تحمل المشتري على الامتناع عن دفع الثمن ، فمن الطبيعي أن يسعى البائع إلى حماية نفسه من كل هذه المخاطر ، كما أن المشتري قد يقوم بدفع الثمن ثم لا تصله البضاعة أو تصله غير مطابقة أو متأخرة ، عما هو متفق عليه في عقد البيع ، فمن حقه لدفع هذه الأخطار أن لا يدفع الثمن إلا بعد أن يتأكد من حسن تنفيذ البائع لالتزاماته ، إذن لا بد من وسيلة تحمي مصالح طرفي عقد البيع .

ولحلّ هذه المشكلة كان لابدّ من وجود طرف ثالث يضمن للبائع حصوله على الثمن ويضمن للمشتري استلامه للبضائع ، وهذا الطرف هو المصرف الذي يقوم بدور الوسيط في هذه العملية ، وهذه الوساطة تتم بعدة وسائل ولكن أهمها وأكثرها شيوعا واستخداما في التعاملات التجارية الدولية هو الاعتماد المستندي الذي يعتبر أداة ائتمان وضمان حيث يقوم المصرف في هذا النظام وبناء على طلب المشتري بفتح اعتماد لصالح البائع يتعهد فيه بأن يدفع إليه ثمن البضاعة بعد فحص مستندات شحنها، وبهذه الطريقة يجد كل

من الطرفين حلا لمشكلته فالبائع يقبض الثمن ، والمشتري يتسلم البضاعة ،والبنك هو الذي يتولى الدفع وهو الذي يتولى استلام المستندات الممثلة للبضاعة ويقوم بفحصها والتأكد من مطابقتها لمتطلبات المشتري.

وقد سمي الاعتماد المستندي بهذا الاسم لأنه يضمن إرسال مجموعة المستندات التي تمثل بضاعة عن طريق المصرف الذي يستلمها من المستفيد ، ليتولى إرسالها إلى الآمر بفتح الاعتماد وتتمثل آليته في خطاب الاعتماد المستندي (**Lettre de crédit documentaire**) الذي يوجهه المصرف إلى المستفيد لإعلامه بأنه إذا ما قدم إليه المستندات الواردة فيه والتي يشير إلى قيامه بتنفيذ التزاماته بإرسال بضائع معينة إلى الآمر بفتح الاعتماد، وقد ابتدعت البلاد الأنجلوسكسونية هذا النظام كوسيلة للتوفيق بين المصالح المتعارضة لكل من البائع والمشتري التابعين لبلدين مختلفين.

فالاعتماد المستندي وفقا لنظام سيره يوفر عنصرين هامين في ميدان التجارة الدولية هما : الثقة والائتمان اللذان تقومان عليهما التجارة الدولية ، وضروريين لاستقرار المبادلات التجارية وتطورها وازدهاره، كما يقدم حلولا موفقة للمشاكل والأخطار التي يواجها كل من البائع والمشتري ، وأهمها :
يوفر الاعتماد المستندي الثقة لدى البائع بأنه سيحصل بشكل مؤكد على ثمن البضاعة التي يشحنها إلى المشتري ويجنبه مخاطر بيعها في بلد أجنبي لا يعرف شيئا عن نظمه وقوانينه إذا أخلّ المشتري بالتزامه بأداء الثمن،
يوفر الاعتماد المستندي الثقة لدى المشتري في أنه لن يؤدي ثمن البضاعة إلا بعد حصوله على سندات الشحن التي تمثلها.

ويستمد هذا النظام أحكامه من القواعد والأعراف الموحدة الدولية والتي وضعتها غرفة التجارة الدولية في مؤتمرها المنعقد سنة 1933 والمعدلة في سنة 1951 بمؤتمرها المنعقد في لشبونة ثم تعديلها في سنة 1962 و 1974 ثم في سنة 1983 ، ثم تعديلها في سنة 1993 بصدور النشرة رقم 500 التي أصبحت سارية المفعول بتاريخ 1994/01/01 ، ثم التعديل الأخير حيث صدرت النشرة رقم 600 الصادرة سنة 2007، والسارية المفعول ابتداء من 01 جويلية 2007 ، وهي سارية المفعول ابتداء من 2007/07/01، ذلك أن الاعتماد المستندي لم ينشأ كنظام قانوني وفق أصول ونصوص وضعها المشرع بل بأنظمة مصرفية ابتدعتها العقلية المصرفية لتيسير شؤون التجارة الدولية وتلبية حاجة العمل في إبرام العقود التجارية الدولية بالإضافة إلى توفير الضمان والثقة عند كل من البائع والمشتري .

ويقوم الاعتماد المستندي على علاقات ثلاث ، وقد تزيد إلى أربع إذا وجدت بنوك متدخلة في الاعتماد، غير أنها لا تعدو أن تكون ذات أهمية من العلاقات الثلاث الأولى ، وتتمثل الأولى في العلاقة التي تنشأ

بين البائع والمشتري وهي عقد الأساس الذي ينبني عليه نظام الاعتماد المستندي، أما الثانية فتنشأ بين المشتري (العميل) والبنك وتتمثل في عقد فتح الاعتماد الذي ينشأ بطلب يقدمه المشتري بفتح الاعتماد لصالح البائع المستفيد، وأما العلاقة الأخيرة فتنشأ بين البنك والبائع المستفيد من الاعتماد .

و ميزة هذه العلاقات أنها مستقلة عن بعضها البعض فلا تأثير للواحدة على الأخرى ، وهو مبدأ أساسي يقوم عليه نظام الاعتماد المستندي ويجعله مؤهلا لتحقيق أهدافه المرجوة منه ، كما أن لكل علاقة من هذه العلاقات تكييف خاص بها ، نظرا لاختلاف الأحكام التي تخضع لها هذه العلاقات ، فالعلاقة بين البائع والمشتري يحكمها عقد البيع المبرم بينهما ، والعلاقة بين المشتري والبنك يحكمها عقد فتح الاعتماد ، وأما العلاقة بين البنك والبائع يحكمها خطاب الاعتماد ، وقد أثارت هذه العلاقة الأخيرة كثيرا من الجدل على خلاف سابقتيها اللتان لم تثيرا أي جدل بين فقهاء القانون .

وفي خضم هذه الاستقلالية، فلا يمكن لعلاقة من هذه العلاقات أن تؤثر على الأخرى ، ولا يؤدي زوال الواحدة إلى زوال الباقي ، وتمثل هذه العلاقات الروابط التي يلتزم بموجبها كل طرف بما ينتج عنها من آثار تجعله مدنا أو دائنا في مواجهة الطرف الآخر حسب مقتضى العقد وشروطه وتمثل علاقات الأطراف روابط عقدية فيما بين : البائع والمشتري بموجب عقد البيع، المشتري والبنك بمقتضى التسهيلات المصرفية، والبنك والبائع بمقتضى عقد الاعتماد المستندي.

و يتميز عقد الاعتماد المستندي بأنه عقد مستقل، له اسمه وطبيعته التي تميزه عن باقي العقود المشابهة فكان من الضروري إعطاء دراسة خاصة لهذه العقود وتمييزها عن الاعتماد المستندي نظرا لوجود تشابه كبير فيما بينها ، وهذا حتى لا تختلط المفاهيم فيما بينها ، وأنه من بين هذه العقود الاعتماد العادي البسيط القرض المصرفي ، خطاب الضمان ، ولعل ما يميز نظام الاعتماد المستندي هو مجموع المستندات التي تمثل البضاعة محل إبرام العقد بين البائع والمشتري ، والتي لابد أن تكون منظمة ومدققة وخالية من أي عيب يشوبها ، فهذا الأمر يمكن أن يهدر نظام الاعتماد المستندي بأكمله مادام أنها المحور الذي يدور حوله الاعتماد المستندي، وقد كرست القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية في المادة 50 منها أنه " تتعامل البنوك المعنية بعمليات الاعتماد بمستندات ولا تتعامل ببضائع و/أو خدمات و/أو غير ذلك " ، وهذا ما يكرس مبدأ قصر التعامل بالمستندات في نظام الاعتماد المستندات وهو أحد الخصائص المميزة له على الإطلاق.

لقد سبق القول أن الاعتماد المستندي يقوم على علاقات ثلاث، تمتاز كل منها بالاستقلالية عن بعضها البعض وباعتبار أن هذه العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي تمثل بين كل طرفين عقدا فإنها ترتب

آثارا هي حقوق و التزامات هؤلاء الأطراف ، كل واحد يلتزم تجاه الآخر، ويختلف التزامه من عقد إلى آخر حسب مركزه من هذا العقد ، فالبائع يكون بهذه الصفة ويلتزم وفقا لها في عقد البيع المبرم مع المشتري الذي بدوره يلتزم بهذه الصفة تجاه البائع ، ويكون البائع ملتزما كمستفيد من عقد الاعتماد بهذه الصفة تجاه البنك منفذ الاعتماد، فتكون إذن التزاماته مختلفة هنا عن التزاماته كبائع في عقد البيع ، كما أن المشتري يلتزم بهذه الصفة في عقد البيع و يلتزم كعميل عند تقديم طلب فتح الاعتماد لصالح البائع ، فتكون التزاماته مختلفة بين العقدين ، وهكذا دواليك .

ويمثل عقد البيع بداية المرحلة نحو فتح الاعتماد المستندي عندما يشترط البائع أن يتم تسديد قيمة البضاعة المتفق على بيعها للمشتري بواسطة الاعتماد المستندي ، ويضاف إلى ذلك أن على المشتري أن يتسلم البضاعة عند ورودها ، والالتزام بشروط العقد الأخرى إذا تعهد الوفاء بها .

وكمرحلة ثانية في عملية إنشاء الاعتماد المستندي يلجأ المشتري إلى البنك الذي يتعامل معه في بلده ويطلب فتح الاعتماد لصالح البائع ثم يقوم البنك بعد ذلك بإخطار بنك آخر في بلد البائع ، وهو الغالب في ميدان التجارة الخارجية ، ليقوم هذا الأخير بفتح اعتماد لصالحه من أجل تسوية ثمن البضاعة.

ثم كمرحلة أخيرة، يلتزم البنك في مواجهة البائع المستفيد بالوفاء بثمن البضاعة عن طريق الكمبيالة المستندية التي تعادل قيمتها قيمة الاعتماد المستندي ، ويكون الوفاء عند تلقي البنك المستندات التي يطلبها المشتري، وبمجرد إعلان البائع بأن مبلغ الاعتماد تحت تصرفه فإنه يصبح ملتزما بإرسال المستندات المطلوبة إلى البنك .

ومما سبق، يدفعنا الأمر إلى طرح إشكالية بحثنا على النحو الآتي:
ما مدى اعتبار تقنية الاعتماد المستندي كأفضل حماية للدفع في التجارة الخارجية في ظل القواعد والأعرف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية والتشريعات الداخلية للدول؟

ومن أجل إعداد هذا البحث والإجابة عن الإشكالية، اتبعنا المنهج التحليلي الذي يلاءم وموضوع البحث، كما اعتمدنا في بعض الحالات القليلة على المنهج المقارن حسب ما يقتضيه الموضوع.
وقد رأينا أن أنسب تقسيم للدراسة يكون وفق الخطة التالية:
الفصل الأول، سنخصصه للتعريف بالاعتماد المستندي التجاري، ويتضمن مبحثين،الأول مفهوم الاعتماد المستندي التجاري ،أما الثاني فيتعلق بالطبيعة القانونية للاعتماد المستندي التجاري .

وفي الفصل الثاني، سنتناول فيه أحكام الاعتماد المستندي التجاري، وتكون الدراسة بالتعرض في المبحث الأول لتنظيم المستندات المطلوبة ومطابقتها،أما في المبحث الثاني العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي التجاري .

الفصل 1
التعريف بالاعتماد المستندي .

جاء اختيار الاعتماد المستندي كوسيلة للدفع في عمليات التجارة الدولية بسبب عدم اطمئنان البائع والمشتري في صفقتهما المبرمة وهما في مكانين متباعدين ومختلفين ، حيث إذا كان المشتري في الجزائر مثلا والبائع في فرنسا ، فللبائع أن يطمئن على أن البضاعة التي سيوردها سيصله ثمنها ، وفي الوقت ذاته فللمشتري أن يطمئن على أنه إذا دفع ثمن البضاعة فإنها ستصله وبالتالي كان هذا الاختيار موفقا خاصة عندما لا يكون هناك أي معرفة فيما بينهما ، ذلك أن هذه الصيغة المصرفية وفرت أسلوبا فريدا انتشر بسرعة هائلة وقبلته الغالبية العظمى من المتعاملين بالتجارة الدولية ، لأنه أوجد حلا وسطا مقبولا للجميع عندما كفل عملية دفع ثمن البضاعة المتعاقد عليها مقابل مستندات تمثل هذه البضاعة ، لذلك نناقش في هذا الفصل مفهوم هذه الصيغة المصرفية التي طالما تعامل بها التجار في تجارتهم الخارجية دون معرفة مسبقة بينهم على أن يكون هذا المفهوم مرادفا لتحديد طبيعته القانونية.

1.1. مفهوم الاعتماد المستندي

يمثل الاعتماد المستندي خدمة مصرفية 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 بتنفيذ التزاماته لذا فإن تدخل البنك لتسهيل تنفيذ تلك الالتزامات يحقق الأمان اللازم لكلا الطرفين ويحول دون إثارة أي نزاع فيما بينهما ، ولمعرفة أكثر لهذه العلاقات بين أطراف الاعتماد وجب تدقيق وتحديد أطرافه ، إضافة إلى ذلك فإن الاعتماد بهذه الصفة يميزه عن باقي العقـــود الأخرى المشابهة ويعطيه خصائص تجعل أطرافه في طمأنينة عند الأخذ بأحكامــه ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فنظرا لتلك الخصائص حق لأطرافه أن يضيفوا أي شرط للاعتماد المستندي الذين اختاروه ،لكسب أكثر طمأنينة وثقة في التزام الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته ، كما أن الاعتماد المستندي ذو الطابع الدولي والمرتبط بالتجارة الخارجية فمن الطبيعي حصر القواعد القانونية التي تحكمه ، حتى يتسنى لأطرافه اللجوء إليها عند التنفيذ أو بالأحرى عند النزاع ، فالطرفين ليسا أمام عقد يطبق عليه القانون الداخلي وقانونه ليس معروف كهذا الأخير، مما يتعين النظر في القواعد القانونية التي تحكم الاعتماد المستندي .

1.1.1.تعريف الاعتماد المستندي وأطرافه

يعتبر الاعتماد المستندي عملية معقدة مستنبطة من النشرة الصادرة عن غرفة التجارة الدولية ، أدمجت كتقنية بنكية منذ حوالي أواخر القرن التاسع عشر ، وتوسع استعمالها نتيجة تزايد وتوسع التجارة الدولية والبحث المتواصل عن أحسن صورة لـتأمين البائع المصدر ضد مخاطر عدم التسديد والمشتري المستورد ضد مخاطر عدم وصول البضائع المرسلة له في الوقت المناسب ، ومن ثم ظهرت أهمية الاعتماد المستندي والتي أعطت انطباعا مختلفا في تحديد مفهومه وتعريفه الدقيق بما يتناسب وسبب وجوده ، كما أعطت انطباعا مختلفا من حيث أطرافه فهو يحتوي على ثلاثة أطراف وقد يصل إلى أربع أطراف على الأقل ، وسوف نتناول بشيء من التفصيل لما سبق.

1.1.1.1. تعريف الاعتماد المستندي

للاعتماد المستندي تعريفات عدة تعرض لها الفقهاء والتشريعات ، وكذا الاجتهادات القضائية الصادرة عن الجهات القضائية ، ومنه يمكن تصنيف تعريفات الاعتماد المستندي إلى :

1.1.1.1.1. التعريف الفقهي

عرف الدكتور علي جمال الدين عوض الاعتماد المستندي بأنه: " الاعتماد الذي يفتحه البنك بناء على طلب شخص يسمى الآمر أيا كانت طريقة تنفيذه أي سواء كان بقبول السفتجة أو بخصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل لهذا الآمر ومضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أومعدة للإرسال" [1]،ص11.

وعرفه الدكتور حسن دياب بأنه :" تصرف قانوني يتعهد البنك المنشئ بمقتضاه بأن يدفع لطرف ثالث يدعى المستفيد أو لأمره مبلغا من المال وفقا لتعليمات الآمر أو يتعهد بأداء قيمة السفتجة أو السفاتج 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 مسبقا " [2]،13.

وعرفه كل من الدكتورين علي البارودي و محمد فريد العريني على أنه : " تعهد صادر من البنك بناء على طلب العميل ، ويسمى الآمر أو معطي الأمر ، لصالح الغير المصدّر ، ويسمى المستفيد ، يلتزم البنك

بمقتضاه بدفع أو بقبول كمبيلات مسحوبة عليه من هذا المستفيد ، وذلك بشروط معينة واردة في هذا التعهد ومضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع المصدّرة " . [3]،ص394 .

والبعض الآخر يعتبره بأنه " تعهد صادر عن البنك بناء على طلب العميل لصالح الغير المستفيد يلتزم البنك بمقتضاه بدفع أو قبول كمبيالات مسحوبة عليه من هذا المستفيد وذلك بشروط معينة واردة في هذا التعهد ومضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع المصدرة ". [4]،ص69.

وفي تعريف آخر لبعض الفقهاء جاء على أن الاعتماد المستندي هو " تعهد صادر من قبل البنك بناء لطلب العميل المشتري بأن يدفع للمستفيد البائع ثمن البضاعة مقابل مستندات معينة ومحددة سلفا عند فتح الاعتماد " . [5]، ص94 وما بعدها.

ومن خلال هذه التعريفات نجد أنها تعرف الاعتماد المستندي من الناحية المصرفية دون التركيز على الناحية القانونية ، كما و أنها لا تشير إلى عنصر هام في الاعتماد المستندي وهو انه تعهد مستقل يصدره البنك لصالح المستفيد ، كما أن التعريفات 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 ومن ثمة يمكن تعريف الاعتماد المستندي على أنه " 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 التزاما 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 وحـدها إذا ما قدمت هذه المستندات في مدة صلاحية الاعتماد، وأن هذا التعهد مضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة منقولة أو معدة للنقل " . [6]،ص 19 وما بعدها.

2.1.1.1.1. التعريف التشريعي

وهو التعريف المنظم أو التقنيني الذي يوضع على شكل صيغ قانونية، وقد أشارت العديد من التشريعات سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى الاعتمادات المستندية، منها على سبيل المثال القانون اللبناني بصورة غير مباشرة أشار للاعتماد المستندي في قانون التجارة في المادة 313 منه حيث نصت على أنه :" إذا خصص الاعتماد المصرفي بإيفاء لمصلحة الغير وأيد المصرف هذا الاعتماد لمستحقه فلا يجوز بعد ذلك الرجوع عنه أو تعديله دون رضاه و يصبح المصرف ملزما إزاءه مباشرة ونهائيا بقبول الأوراق و الايفاءات المقصودة " .

وفي هذا إشارة إلى نوع من أنواع الاعتمادات المستندية وهو الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع والذي يصبح المصرف ملتزما نهائيا ومباشرا تجاه المستفيد عند تبليغه خطاب الاعتماد .

وقد عرف التشريع المصري الاعتماد المستندي في المادة 341 من قانون التجارة المصري الجديد رقم 17 لسنة 1999 بأنه :" عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح الاعتماد بناء على أحد عملائه ويسمى الآمر لصالح شخص آخر يسمى المستفيد بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل ، ويعتبر عقد الاعتماد المستندي مستقلا عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه ويبقى المصرف أجنبيا عن هذا العقد "، ويطابق هذا التعريف كل من تعريفي التشريع العراقي في المادة 372 الفقرة الأولى من قانون التجارة رقم 30 لعام 1984 والكويتي في المادة 367 الفقرة الأولى من قانون التجارة رقم 68 لعام 1980 ، أما التشريع الأردني فجاء بنصوص خاصة بالإعتمادات المصرفية بشكل عام في المواد من 118 إلى 121 من قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966، وجاء دون إعطاء أحكام خاصة بالإعتمادات المستندية. [6]،ص23.

أما فيما يخص التشريع الجزائري فيمكن الملاحظة أن نظام الدفع للبنوك الجزائرية يبقى بصراحة بدائيا [7] ، ص03 ، فلم يتم إدخال أساليب جديدة تذكر ما عدا نموذج الشيك الذي اعتمده بنك الجزائر سنة 1994 ، ثم نص على نظام الاعتماد المستندي في المادة 69 من الأمر رقم 01/09 الصادر بتاريخ 22 جويلية 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 التي نصت على أنه:" يتم دفع مقابل الواردات إجباريا فقط بواسطة الائتمان المستندي" ، وكان قبل هذا إشارة ضمنية للاعتماد المستندي وذلك من خلال ما جاء في المادة الثانية في فقرتها الثالثة عشر من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005 عندما نصت على أنه " يعد عمل تجاري بحسب موضوعه كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة " ، ويظهر من النص أن من بين أعمال الصرف التي تعتبر أعمال تجارية سحب السفتجة على فرع من فروع البنوك في الخارج لمصلحة العميل أو بإخطار البنك في الخارج بأمر دفع مبلغ للعميل أو بإعطاء العميل خطاب معتمد تتولى صرف قيمته على دفعات فروع البنك أو من يمثله في الخارج ، كما أن البنوك تقوم بعملية فتح الاعتماد. [8]،ص59 وما بعدها.

كما أن المواد من 543 مكرر إلى غاية 543 مكرر 13 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، أشارت إلى بعض المستندات التي يمكن أن يطلبها المشتري من العميل في إطار الاعتماد المستندي وتتمثل في : سند الخزن ، سند النقل.

ولما كانت التشريعات الوطنية أعطت تعريفات مباشرة أو غير مباشرة للاعتمادات المستندية فإنها لا يمكنها الخروج بصفة عامة عن القواعـد التي أرستها الأعراف الدولية المدونـــــة في اتفاقيات

دولية ، أو إقليمية ، أو تلك التي نظمتها بعض المنظمات ، أو الهيئات الدولية ، ويمكن أن نشير في هذا الصدد إلى غرفة التجارة الدولية التي أعطت اللبنات الأساسية للاعتماد المستندي ، وذلك في نشرتها رقم 600 لعام 2007 الخاصة بالقواعد والأعراف الدولية الموحدة حيث نصت في مادتها الثانية الفقرة السابعة.

وقد جاء في المادة الثانية من القواعد والأعراف الدولية الموحدة السابقة النشرة رقم 500 إشارة إلى اعتمادات الضمان التي تم إدخالها بناء على طلب البنوك الأمريكية لإضفاء الصفة الشرعية عليها بسبب منع السلطات الأمريكية هذه البنوك إصدار خطابات ضمان[9]،ص 20 ، غير أن التعديل الجديد للمادة في النشرة رقم 600 عرف الاعتماد على أنه : كل اتفاقية مهما كانت تسميتها أو صفتها تكون غير قابلة للإلغاء والتي تشكل تعهد قاطع للبنك المصدر الذي يتعهد بالتقديم المطابق للمستندات"، وبالتالي فإن هذا التعريف الذي جاءت به المادة الثانية من القواعد والأعراف الموحدة الدولية جاء رفقة التعاريف المختلفة التي جاءت بها نفس المادة لتكون متكاملة وتعطي تعريفا شاملا ودقيقا للاعتمادات ، حيث أشارت إلى قواعد الاعتماد المستندي وعرفت كل منها على حدة ، وهو ما أزال بعض الغموض التي كانت تكتنفه في ظل التعريف السابق في النشرة رقم 500 ، ونذكر من بين هذه التعريفات التي جاءت بها هذه المادة ما يلي:

البنك المبلغ، وهو " الذي يقوم بتبليغ الاعتماد بناء على طلب البنك المصدر"،

العميل الآمر، وهو " الطرف الذي طلب إصدار الاعتماد..."،

المستفيد، وهو " الطرف الذي يصدر لفائدته الاعتماد"،

التقديم المطابق، وهو " أن يكون التقدم مطابقا لبنود وشروط الاعتماد، والأحكام التطبيقية لها و التطبيقات البنكية الدولية النموذجية"،

البنك المؤكد، وهو"البنك الذي يؤكد الاعتماد طبقا لإجازة وطلب البنك المصدر".

3.1.1.1.1. التعريف القضائي

إن دور القضاء يتمثل من حيث المبدأ في تطبيق القواعد القانونية ، سواء أكانت ذات مصدر تشريعي أو عرفي ، على ما يعرض عليه من نزاع ، وإن دور الاجتهاد كمصدر من مصادر القاعدة القانونية بشكل عام يلي التشريع والعرف أهمية ، يبرز في الحلول التي يستنبطها القضاة في غياب المصادر القانونية الأخرى ، كما يبرز في التفسير الذي يقوم به هؤلاء للقواعد القانونية التي ترعى النزاع وفي تقديم الجديد في هذا الشأن

وفي ظل الواقع الذي يحكم نظام الاعتمادات المستندية من حيث عدم وجود أحكام خاصة ومدققة تحكمها في التشريعات الوطنية والاستناد بشكل كبير على ما جاء عن غرفة التجارة الدولية المعتمدة على الأعراف الدولية ، فإنه من حيث المبدأ لا يوجد بين أيدي القضاة ما يطبقونه على النزاعات المرتبطة بالاعتمادات المستندية ، سوى اللجوء بشكل متردد إلى الاتفاقيات الدولية ، ويمكن هنا ذكر ما جاء في اجتهادات بعض المحاكم في التشريع المقارن :

لقد عرفت محكمـــة التمييز الأردنية الاعتماد المستندي في قرارها رقم 75/152 عام 1975 كما يلي : " هو تعهد صادر عن البنك بناء على طلب الآمر (المشتري) يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة ، ويفتح تنفيذا لالتزام المشتري بدفع الثمن " ، ومن هذا التعريف يمكن ملاحظة ما يلي :

أغفل هذا التعريف أهم عنصر في الاعتماد المستندي وهو مبدأ الاستقلال ، فهو مستقل عن العقود التي تبرم في إطاره.

إن أطراف الاعتماد المستندي يتعاملون بالمستندات فقط دون البضائع التي تمثلها هذهالمستندات ، وبالتالي فالتزام البنك تجاه المستفيد يكون لقاء تقديم المستندات المطلوبة في الاعتماد والممثلة للبضاعة المنقولة أو المعدة للنقل ، فالبنك لا يتعامل بالبضاعة وإنما بالمستندات فقط. [6]،ص23.

أما عن الاجتهاد القضائي الجزائري فهو يخلو من قرارات تشير إلى تعريف الاعتماد المستندي بصفة مباشرة ، وإن كانت البعض منها أشارت إليه لكن لم تعرفه صراحة ونذكر منها القرار رقم 357395 الصادر بتاريخ 2006/01/04 في قضية بنك التنمية المحلية ضد الشركة ذات المسؤولية المحدودة بروليسيم ومن معها حيث نص على أنه" يخضع العمل بصيغة تسليم المستندات المختلفة عن صيغة الاعتماد المستندي للقواعد والعادات المألوفة الصادرة عن الغرفة التجارية الدولية الخاصة بالوفاء بالديون الناتجة عن المبادلات التجارية الدولية"، وهي إشارة واضحة لتطبيق مبدأ " سمو الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي "، فالقاضي الجزائري هنا وجب عليه الجوء إلى نصوص القواعد والأعراف الدولية للاعتمادات المستندية أثناء نظره في القضايا المطروحة عليه.

2.1.1.1. أطراف الاعتماد المستندي التجاري

من خلال التعريفات التي ذكرناها فإن أطراف الاعتماد المستندي هم في ثلاثة على الأقل وقد تقتضي ضرورة التعامل التجاري الدولي تدخل طرفا آخرا ، ونوضح ذلك من خلال ما يلي:

1.2.1.1.1. المشتري العميل أو المستورد

هو الطرف الذي يطلب من البنك أن يفتح اعتمادا لمصلحة البائع المستفيد أو المصدر ، وذلك تنفيذا لعقد البيع السابق على طلب فتح الاعتماد ، وللبنك الحريـة في قبول فتح الاعتماد أو عدمه فهو غير ملزم بذلك ، ولكن عند موافقته يلتزم بتعليمات المشتري ولاسيما فيما يتعلق بالمستندات .

ويعتبر عمل المشتري هنا عملا تجاريا والذي يكون غالبا تاجرا مستوردا لبضاعة يضمن لمصدّرها دفع ثمنها باتفاقية مع المصرف المصدر على فتح اعتماد لمصلحته ، كما أنه في المقابل يضمن لنفسه تسلم البضاعة باعتبار أن المصرف لن يدفع للمستفيد إلا مقابل مستندات مطابقة لشروط الاعتماد [9]،ص21 وما بعدها، وذلك بأن الاعتماد المستندي هو عمل مصرفي فهو بالتالي عمل تجاري بحكم ماهيته الذاتية بالنسبة

للمصرف فاتح الاعتماد استنادا لنص المادة 02 من قانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم في فقرتها الثالثة عشرة التي نصت على أنه " يعد عمل تجاري بحسب موضوعه كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة ".

2.2.1.1.1. المستفيد البائع أو المصدر

هو الطرف الذي صدر الاعتماد لمصلحته بناء على الاتفاق السابق مع المشتري والذي يقوم لدى تبليغه خطاب الاعتماد بإرسال المستندات المطلوبة إلى المصرف فاتح الاعتماد لقبض مبلغ الاعتماد منه أو لسحب سفتجة عليه. [9]،ص21 وما بعدها.

ويعتبر البائع أحد طرفي عقد البيع الدولي المبرم بينه وبين المشتري ، حيث يعرض عليه بضائعه - في حال إبرامه عقد بيع البضائع- بطرق حددتها نصوص اتفاقية الأمم المتحدة المبرمة سنة 1980 بفيينا بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ونظمت أحكامها ، ونصت المادة 30 منها على أنه " يلتزم البائع بتسليم البضائع والمستندات المتعلقة بها وينقل ملكية البضائع وذلك على النحو المنصوص عليه في العقد وفي هذه الاتفاقية ".

3.2.1.1.1. البنك المنشئ أو الفاتح للاعتماد

تقوم البنوك بتلقي ودائع الأفراد القابلة للسحب لدى الطلب أو بعد أجل قصير والتعامل بصفة أساسية في الائتمان قصير الأجل، ويطلق على هذه البنوك ببنوك الودائع، وتتحدد وظائف البنوك في سبع وظائف أساسية تتمثل في:

قيام البنك بتحصيل مستحقات عملائه من مصادرها المختلفة سواء تعلقت هذه المستحقات بشيكات أو بسندات أذنية مسحوبة لصالحها أو باسمهم أو بسندات و أسهم يمتلكونها أو غير هذا ، وكذلك بدفع ديونهم لمستحقيها ، وذلك كله في داخل الدولة أو خارجها ،

قيام البنك بتجميع مدخرات العملاء ،

استبدال البنك للعملات الأجنبية بعملة وطنية وبالعكس،

تأجير البنك خزائن صغيرة للعملاء للاحتفاظ بمنقولاتهم،

إصدار البنك لخطابات الضمان لمصالح عملائه يتعهد فيها بسداد مبالغ معينة ملتزمين بدفعها إذا لم يقوموا بسدادها ، وهنا لا يقدم البنك أية أموال وإنما يقدم وعد أو كفالة لعميله،

قيام البنك بالتعامل في الأوراق المالية على اختلاف أنواعها سواء لمصلحة عملائه أو لمصلحته هو نفسه.

لعل أهم وظائف البنوك هي منح الائتمان خاصة في مجال التجارة الخارجية ، والذي يتحقق من خلال ثلاثة نماذج أساسية وهي : التحصيل المستندي وخصم الكمبيالات المستندية و الاعتمادات المستندية. [10]، ص99 وما بعدها.

والبنك كطرف في عملية الاعتماد المستندي هو الذي يقوم بفتح الاعتماد لمصلحة المستفيد البائع بناء على طلب العميل المشتري ، متعهدا بالدفع أو القبول أو التداول للسحوبات المسحوبة عليه ، وذلك ضمن الشروط المنصوص عنها في خطاب الاعتماد ، وهو ملزم تجاه المشتري بفحص المستندات بدقة للتأكد من صحتها ومن ثم تسلم له ليسترد ما دفعه ، مع العمولات. [9]،ص22.

ويضم الاعتماد المستندي - غالبا - أطرافا أخرى مثل البنك الوسيط الذي يقوم بتبليغ الاعتماد إلى البائع وقد يقوم البنك الوسيط إضافة لذلك بتأكيد هذا الاعتماد فيلتزم بذلك نحو البائع التزاما نائيا شبيها بالتزام البنك المنشئ ، ويسمى الاعتماد حينئذ الاعتماد المؤكد. [2]،ص14.

فالمعتاد أن يكون أطراف الاعتماد المستندي هم الأطراف الثلاثة السابقة ، فيقوم البنك المنشئ أو المصدر للاعتماد بتبليغه مباشرة إلى المستفيد دون وسيط ، أيا كانت صفته ، غير أن الغالب من الناحية العملية أن يختار البنك المصدر للاعتماد مراسلا له أو بنكا آخر في بلد البائع ليقوم إبلاغ خطاب الاعتماد الوارد له من البنك المصدر، ويدعونا لمعرفة مركز البنوك المتدخلة في تنفيذ الاعتمادات المستندية من خلال ما يلي:

قد يحدث أن يصدر البنك فاتح الاعتماد خطاب الاعتماد ويرسله إلى المستفيد مباشرة أو يسلمه للعميل الآمر ليرسله بدوره إلى المستفيد الذي يكون عليه أن يتقدم بمستندات البضاعة موضوع البيع إلى البنك المصدر ، في هذه الصورة نكون بصدد بنك واحد ، فالبنك المصدر للاعتماد هو بذاته البنك المرسل والمنفذ في آن واحد ،قد يحدث أن يكلف البنك المصدر للاعتماد بنكا آخر يتدخل معه في العملية بوصفه وسيطا، وقد يكون هذا الوسيط فرعا أو مراسلا للبنك فاتح الاعتماد، هذا البنك الوسيط يختلف دوره، وهو اختلاف له أهميته على تحديد القانون الواجب التطبيق كما سيأتي لاحقا،

فقد يقتصر دور هذا البنك (أو الفرع أو المراسل) على مجرد إبلاغ خطاب الاعتماد إلى المستفيد ، فهو مجرد وسيط ينحصر دوره في مجرد إبلاغ أو إيصال خطاب الاعتماد إلى المستفيد ، فهو يقوم بعملية تبليغ أو إحاطة ليس إلاّ،

وقد يتجاوز البنك الوسيط هذا الدور ويكون بنكا منفذا، فيتعهد بأن يتم تنفيذ الاعتماد لديه، ويكون مركزه في هذه الحالة مركز الوكيل عن البنك فاتح الاعتماد، مع ما يترتب على ذلك من آثار. [11]، ص365 وما بعدها.

ومن خلال ما تقدم يمكن ذكر أهم البنوك الوسيطة كما يلي:

البنك المبلغ، وهو بنك وسيط (في بلد المستفيد عادة) يقوم بتبليغ المستفيد شروط الاعتماد بناء على طلب البنك المصدر دون أن يلتزم في مواجهة المستفيد بوفاء قيمة الاعتماد.

البنك المعزز، وهو بنـك يقوم بناء على تعليمات البنك المصدر، بإضافة التزامه إلى التزام البنك المصدر بوفاء الاعتماد للمستفيد فيصبح ملتزما بخطاب الاعتماد كما لو كان مصدره.

البنك المسمى، وهو بنك وسيط يسميه ويخوله البنك المصدر بوفاء أو قبول أو تداول سندات السحب المسحوبة من قبل المستفيد إذا كانت مطابقة لشروط الاعتماد.

البنك المخول بالتداول ، وهو الذي يقوم بتداول مستندات في حالة اعتماد التداول المفتوح. [12]،ص362.

البنك مشتري المستندات، وهو البنك الذي يتداول المستندات وقد يكون هذا البنـك غير البنك الاعتماد، أي يكون فتح اعتماد مستندي وتبليغه بواسطة مراسل معين غير أن المستفيد يسلم المستندات لبنك آخر غير البنك مبلغ الاعتماد للمستفيد مباشرة.

البنك المغطي ، وهو البنك الذي يقوم بدفع قيـمة المستندات إلى بنك المشتري نيابة عن البنك فاتح الاعتماد. [13]،ص178 وما بعدها.

2.1.1.خصائص الاعتماد المستندي و أنواعه

من خلال التعريفات الموضوعة للاعتماد المستندي التي تناولناها فيما سبق ، ومن خلال الاطلاع على أطرافه يتبين لنا أنه يمتاز بخصائص عدة تميزه عن باقي العقود التجارية الأخرى كما أن خصائصه في الحقيقة تجعله متعدد ومتنوع في الواقع العملي له ، فالاعتماد المستندي يتنوع إلى أصناف كثيرة أوجدتها متطلبات التجارة الدولية ، وتدق المسألة أكثر عندما يعطي هذا التنوع بدوره خصائص مميزة للاعتماد المستندي وهكذا فالعكس صحيح.

1.2.1.1. خصائص الاعتماد المستندي

يعتبر الاعتماد المستندي ترتيب بنكي يعتمد على وسائل فنية خاصة يهدف إلى تسوية البيوع التجارية الدولية وتسهيل إتمامها ، ويقدم أسلوب للضمان لجميع أطرافه كما يضمن وفاء كل من طرفي البيع بالتزاماته الناشئة عنه ، وهذا الترتيب أو النظام يقوم على مجموعة من الأسس أو الخصائص تهيئ تنفيذ أغراضه بكل بساطة ويسر ، ونجمل أهمها فيما يلي :

1.1.2.1.1.خاصية استقلال العلاقات الداخلة في إطار الاعتماد

ينشأ عن الاعتماد المستندي ثلاث علاقات أولها علاقة بين المشتري (العميل) والبائع (المستفيد) ، يحكمها غالبا عقد البيع الدولي وثانيها علاقة بين المشتري والبنك ، يحكمها عقد الاعتماد المبرم بينهما وثالثها علاقة بين البنك والبائع ، ويحكمها خطاب الاعتماد الذي أرسله البنك للبائع .

و تعتبر هذه العلاقات مستقلة عن بعضها البعض فلا يمكن أن يتمسك طرف في علاقة ما بالدفوع التي يتمسك بها الطرف الآخر في علاقة أخرى ليس طرفا فيها ، ولعل أهم ما يميز هذه الخاصية هو العلاقة الشخصية المباشرة بين البنك والبائع حيث يكون البنك مدينا شخصيا ومباشرا للبائع ، ذلك أن الاعتماد المستندي نشأ أساسا لتوفير الأمان للبائع لقبض ثمنه عند تقديم مستنداته التي تدل على تنفيذ الالتزام الناشئ عن إبرامه العقد الأساسي بينه وبين المشتري ، وإن هذا الضمان لا يتحقق إلا إذا كانت علاقة البنك بالبائع مستقلة عن العلاقات القانونية الأخرى التي كانت هي سبب نشوئها ، بحيث يتحدد مضمون العلاقة بين البنك والبائع وفقا لشروط خطاب الاعتماد فقط ، ويكون الخطاب هو المرجع الوحيد لبيان حقوق والتزامات كل منهما ، فلا ينظر البنك في تنفيذ الاعتماد إلى أي عنصر خارجي عنه ، وهذا الحكم وحده هو الذي يوفر الأمان للبائع ويضمن له استيفاء الثمن كما يطمئن المشتري في الوقت نفسه إلى حصوله على المستندات المطلوبة لأن البنك لن ينفذ الاعتماد إلا مقابل قيام البائع بتنفيذ الشروط الواردة بالخطاب .

2.1.2.1.1. خاصية قصر التعامل على المستندات

يتم البيع الدولي بين شخصين يفصل بين كل منهما مسافات بعيدة وليس من الممكن تسليم المبيع ودفع الثمن مباشرة بالمناولة ، وإنما يت ذلك عن طريق تسليم المستندات ، التي تمثل حيازة هذه البضاعة والحقوق الأخرى الناشئة عن البيع ، وعندئذ يستحق الثمن ، وهذه المستندات عادة هي سند الشحن الذي يعطيه الناقل البحري عن البضاعة التي تسلمها من البائع لينقلها إلى بلد المشتري ، وهو بوجه عام قابل للنقل بطريق التظهير ويعطي حامله الحق في تسلم البضاعة من الناقل عند وصولها ، كما أن حيازته تساوي حيازة البضاعة ذاتها وتخول الحامل نفس الحقوق التي يتمتع بها الحائز المادي للبضاعة ، ويصحب سند الشحن وثيقة التأمين على البضاعة ، ولها أهمية كبيرة نظرا لما تتعرض له الرحلة البحرية من مخاطر قد تؤدي إلى هلاك أو تلف البضاعة ، فإذا وقعت كارثة من هذا النوع انتقل حق المشتري إلى تعويض التأمين الذي يحصل عليه من المؤمن بمقتضى هذه الوثيقة ، كما ترفق فاتورة تجارية تثبت ثمن البضاعة والتأمين وأجرة النقل وأية مصاريف أخرى يكون البائع قد أنفقها على البضاعة ، وإلى جانب هذه المستندات الثلاثة ، قد تطلب مستندات أخرى تختلف بحسب ظروف كل صفقة كشهادة بالنوعية أو المنشأ أو شهادة صحية، هذا بالإضافة إلى المستندات التي يستلزم المشتري استصدارها لأغراض شروط الاستيراد.

وكل هذه المستندات يستعين بها طرفي العقد لتنفيذ التزاماتهم المتبادلة ، إذ يستخدمها البائع لتنفيذ التزامه بتسليم المبيع لأن تسليمها يعتبر تسليما للبضاعة ، كما يستخدمها لإثبات تنفيذ التزاماته الأخرى وفقا لشروط البيع ويستعين بها المشتري لتنفيذ التزامه بدفع الثمن ، فهي تعطيه صورة عن البضاعة التي تعاقد على

شرائها دون أن يراها ، كما يستطيع التأكد بواسطتها من صحة تنفيذ البائع ، ولذلك فهو يدفع الثمن عند استلامها. [14]،ص13 وما بعدها.

وقد ورد في القواعد و الأعراف الموحدة الدولية للاعتمادات المستندية إشارة صريحة لهذه الخاصية ، من بينها ما نصت عليه المادة 05 حيث جاء فيها " تتعامل البنوك المعنية بعمليات الاعتماد بمستندات ولا تتعامل ببضائع و/أو خدمات و/أو غير ذلك ".

وهكذا فالمبدأ المسيطر على الاعتماد أن علاقة الاطراف جميعا يجب أن تتم بالنظر إلى مراكزهم من المستندات وحدها دون النظر إلى أي علاقة أخرى تربط بينهم ، وهذا الاستقلال والتجريد هو الذي يمكن الاعتماد المستندي من تحقيق أهدافه بأن يعطى كل من الاطراف الثلاثة – العميل والمستفيد والبنك – طمأنينة كاملة ، كما يؤدي في الوقت نفسه إلى تنفيذ قواعد هذا النظام بكل بساطة ويسر. [14]،ص377.

3.1.2.1.1. خاصية الوفاء

نظرا للمسافة التي تفصل البائع والمشتري في عقود التجارة الدولية ، وكون أحدهما لا يعرف الآخر ـ غالبا ـ فإن البائع المصدّر لا يكون على استعداد لشحن البضاعة قبل دفع الثمن أو الحصول على الوسائل التي تضمن دفعه مستقبلا ، وذلك لمشتري قد يكون معرضا للإفلاس ، 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 ، 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 ، ويضمن 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 ، و إذا كان هذا الاعتماد معززا فإن مشكلة توفير قيمة الاعتماد تكون محلولة باعتبار أن البنك المعزز يقوم بدفع قيمة الاعتماد بالعملة المتفق عليها فيه أما إذا لم يكن الاعتماد معززا فإن البنك المصدر يكون في هذه الحالة قد أخذ بعين الاعتبار قواعد وقوانين الصرف وتبادل العملات في كل من المصدر وبلد المستورد [6]،ص 24 وما بعدها ، وعليه فإن المشتري يتأكد من عدم دفعه للثمن إلا بعد أن تكون البضاعة قد خرجت من حيازة البائع وأصبحت في طريقها إليه ، أما بالنسبة للبائع فإنه يطمئن إلى استيفائه ثمن البضاعة بمجرد تنفيذه لالتزاماته بتسليم المستندات المطابقة لشروط الاعتماد ، ذلك لأن التزام المصرف تجاهه نهائي ومباشر ومستقل عن علاقة البيع ، مما يجنبه مخاطر عدم سداد الثمن في حال إخلال المشتري بالتزاماته أضف إلى ذلك ، فإن قوة الضمان المعطى للبائع لا تحققه أي وسيلة أخرى. [9]،ص25 وما بعدها .

وقد ابتكر الفقه التجاري الاعتماد المستندي كأداة وفاء تحقق التوازن بين مصالح البائع والمشتري وتحمي كل منهما من سوء نية الآخر ومن الظروف التي تحول دون تنفيذ أحدهما لالتزاماته ، فإذا تم الاتفاق بين البائع والمشتري على الوفاء عن طريق اعتماد مستندي وأصدر البنك الاعتماد المطلوب لصالح البائع يصبح البنك هو الملتزم الأول بوفاء ثمن البضاعة للبائع ، والتزام البنك في مواجهة البائع يجنبه جميع المخاطر، ذلك أن احتمال إفلاس البنك أقل بكثير من احتمال إفلاس المشتري ، كذلك نادرا ما ترفض البنوك وفاء الاعتمادات تعسفيا وذلك حفاظا على سمعتها التجارية ، وبالمقابل يحمي الاعتماد المستندي المشتري من المخاطر التي يتعرض لها في حالة وفاء الثمن مقدما ، فالبنك لا يدفع قيمة الاعتماد للمستفيد إلا إذا قدم المستندات التي تثبت شحن البضاعة ، كذلك يستطيع المشتري أن يتجنب خطر شحن بضائع غير مطابقة من خلال اشتراط تقديم شهادة معاينة للبضاعة يصدرها شخص ثالث مستقل عن البائع. [12]، ص353 وما بعدها.

4.1.2.1.1. خاصية الائتمان

يعتمد البنك عند فتحه للاعتماد جملة من الحقائق ، منها أن الباعث في إنشاء الاعتماد هو خلق ائتمان يقدمه للبائع وذلك بتفويضه في خطاب الاعتماد الذي يصدره إليه بالسحب عليه أو على أحد مراسليه ، وتعهده بدفع أو قبول المسحوبات بموجب الاعتماد لقاء شروط معينة ، ومنها أنه يحلّ محل البائع والمشتري في عقد البيع ويضمن لكل منهما حقوقه الناشئة عن هذا العقد ، وعليه ، يحصل البائع قبل البدء في تنفيذه التزامه على وعد من البنك أن يدفع له الثمن أو يقبل ما يسحبه من كمبيالات تحت الاعتماد عندما يقدم إليه المستندات الممثلة للبضاعة والدالة على تنفيذ التزاماته ، وذلك في خطاب الاعتماد الذي يعده فيه بالدفع أو القبول ، وبذلك يطمئن البائع إلى أنه سيقتضي الثمن متى نفذ التزاماته وشحن البضاعة لأن البنك يلتزم قبله مباشرة بالدفع ، وأن هذا الالتزام مستقل ولا يتأثر بما عداه من علاقات تربط البائع بالمشتري أو تربط المشتري بالبنك ، ومن ناحية أخرى يطمئن المشتري أن الثمن لن يدفع إلى البائع إلا بعد التأكد من تنفيذ التزاماته تنفيذا صحيحا ، فالمشتري يتجنب بذلك تجميد جزء من رأسماله في الفترة بين إرسال قيمة البضاعة إلى البائع ، إذا اضطر إلى الدفع مقدما ، وبين استلام المستندات التي تمكنه من الحصول على البضاعة ، لأن البنك لا يدفع الثمن إلا عند استلام المستندات ، أما البائع فتتوفر له السيولة النقدية التي قد يحتاجها لتمويل عمليات أخرى لأن البنك يدفع له الثمن عن طريق المستندات فور تنفيذه البيع وقبل وصول البضاعة إلى المشتري بل وكثيرا ما يتمكن البائع بأساليب معينة ، من الحصول على تلك السيولة النقدية قبل أن يقدم المستندات إلى البنك لقبض الثمن ، وهكذا يعتبر الاعتماد المستندي وسيلة مضمونة بالنسبة إلى البائع والمشتري بفضل التسهيلات والضمانات التي يقدمها البنك لكل منهما على السواء. [14]،ص 28 وما بعدها.

وبالتالي فإن الاعتماد المستندي يوفر أكبر قدر ممكن من الاطمئنان بالنسبة للبائع في استيفاء حقوقه من البنك مباشرة دون التأثر بظروف البضاعة أو المشتري ، وبالنسبة لهذا الأخير فهو عملية يكفل له

الحصول على ائتمان البنك بوسائل مختلفة ، فلا يضطر لتمويل الصفقة إلى تدبير الثمن بالكامل وقت التعاقد وقبل وصول البضاعة ، ويقدم البنك على منح ائتمانه للمشتري دون خشية الخطر لتمتع البنك بحق رهن على البضائع بحيازة مستنداتها ، وبخاصة سند الشحن في النقل البحري ، كما أن للبنك أن يطلب من المشتري أية ضمانات أخرى ، كدفع جزء من قيمة الاعتماد غطاء له وقت فتحه أو أن يطلب وجود حساب جار للمشتري لفتح الاعتماد عن طريقه [15]،ص408 ، و 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 .

وبالتالي يتيح الاعتماد للمستورد المشتري الحصول على التسهيلات اللازمة لتسويق بضاعته تمهيدا لتسديد ثمنها ، إضافة إلى التسهيلات الممنوحة له من قبل والتي تعفيه من دفع كامل قيمة البضاعة ، وإذا كان الاعتماد المستندي مؤجل الدفع ، فإن المشتري يستطيع استثمار ثمن البضاعة (قيمة الاعتماد) وذلك خلال الفترة بين التعهد بالدفع المؤجل وتاريخ الاستحقاق ، والمشتري يستطيع الحصول على الائتمان اللازم من خلال نوعين من الاعتمادات هم : الاعتماد بالقبول ، بالإضافة لاعتماد الدفع المؤجل السابق ذكره ، 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. [6]،ص28.

لذلك فإن دور الاعتماد المستندي وما يميزه من خصائص ، غاية في الأهمية ، ذلك أن أهم ما يعني به ويهتم له تاجران من بلدين مختلفين هو تأكد كل منهما من قدرة الآخر وعزمه على الوفاء بالتزاماته رغم بعد المكان واختلاف القانون بينهما لأن ذلك يجعل المطالبة القضائية في حالة نكوص أحدهما كثيرة التكاليف غير مأمونة العواقب ، وليس ثمة شك في أن توقيع البنك ادعى إلى طمأنة البائع البعيد من توقيع العميل المشتري ، وعندما يقوم البنك بدفع الثمن ، فإنه يتسلم المستندات ، وتعهد البنك بالقيام بهذا لمصلحة عميله ، أدعى إلى طمأنة هذا الأخير. [3]،ص395.

2.2.1.1. أنواع الاعتمادات المستندية

تأخذ الاعتمادات المستندية عدة صور وهي كثيرة العدد نظرا لحاجات التجارة الدولية المتجددة والمتغيرة باستمرار، وكذلك ما تتطلبه من مرونة لمجابهة ما يستجد فيها من مشاكل .

وقد حاول بعض المؤلفين تعداد أنواع هذه الاعتمادات الكثيرة وفقا للظروف الخاصة ، غير أنه في الحقيقة فإن الأنواع الأكثر استخداما ، هي التي تستند إلى قوة تعهد البنك قبل المستفيد ، وتدخل بنك آخر لتأييد تعهد البنك ، وعن التقسيمات الأخرى فهي ليست أنواعا جديدة تضاف لهذه الأخيرة ، وإنما هي شروط

تضاف إليها تعطيها تسمية أخرى ، ويستثنى من ذلك اعتمادات الضمان والتي أشارت إليها الأصول والأعراف الموحدة [16]،ص417، والتي سنتناولها فيما بعد ، وعليه يمكن أن تعدد الاعتمادات المستندية إلى المستندات الرئيسية ثم المستندات المشروطة وفي الأخير مستندات الضمان وفقا لما يلي :

1.2.2.1.1. الاعتمادات المستندية الرئيسية

وتتعدد حسب ما يلي:

1.1.2.2.1.1. الاعتماد المستندي القابل للإلغاء أو للرجوع

تجدر الإشارة هنا أن هذا النوع من الاعتمادات قد تم إلغاؤه مؤخرا بصدور القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية رقم 600 لسنة2007، بعدما كان منصوصا عنه في النشرة رقم 500، وسوف نقوم بإعطاء صورة وجيزة عنه وفقا للنشرة رقم 500، حيث نصت على هذا النوع من الاعتمادات المادة 06 الفقرة " أ" على أنه:" يكون الاعتماد إما: قابلا للنقض أو غير قابل للنقض "، وهو الذي يصدره البنك لصالح المستفيد ، ويحتفظ فيه بحقه في تعديله أو إلغائه في أي وقت دون سابق إنذار للمستفيد ، مع أن العمل يجري بأن تقوم البنوك بإخطار المستفيد بإلغاء الاعتماد من باب المجاملة على الأقل، و يستطيع المصرف هنا الرجوع عن الاعتماد بشرط أن لا يكون قد تم التعامل أو التداول به من قبل المصرف الوسيط كأن يكون قد قام بالدفع للمستفيد مقابل استلامه للمستندات المطلوبة قبل استلامه إشعارا بالتعديل أو الإلغاء ، ففي هذه الحالة يكون المصرف المصدر للاعتماد ملزم بالدفع للمصرف الوسيط الذي قام بواجباته على أكمل وجه وبالتالي فلا مسؤولية عليه. [9]،ص28.

وإذا لم يبين الاعتماد أنه قابل للنقض أو غير قابل للنقض فهناك اختلاف في هذه المسألة فمن رأي يعتبر أن الاعتماد يكون قابلا للنقض ، ورأي آخر يعتبر أن الاعتماد لا يعد قابلا للنقض ،[1]،ص18 أما الأعراف الموحدة رقم 500 فقد حسمت الأمر واعتبرت أن الاعتماد المستندي الذي لا يفصح عن نوعه فيما إذا كان قابلا للنقض أم لا فإنه يعتبر في هذه الحالة أنه غير قابل للنقض وهذا ما نصت عليه المادة 06 من القواعد والأعراف الموحدة المذكورة آنفا.

وإن كان للمصرف حق تعديل أو إلغاء هذا النوع من الاعتمادات دون إشعار مسبق فإنه لا يجوز له إساءة استعمال هذا الحق ما لم يكن هناك سبب مشروع وجوهري كأن يمتنع العميل عن تنفيذ التزاماته أو عن تقديم التأمينات التي وعد بها في العقد أو إذا أفلس . [9]،ص30.

و لا يكفي أن يكون الاعتماد غير قابل للرجوع أو الإلغاء كي يحصل المستفيد على ضمانة كاملة بل يجب أن يكون هذا الالتزام غير متأثر بالحوادث التي يمكن أن تنجم عن عقد البيع (مثلا عدم تنفيذ البائع لالتزاماته أو غرق السفينة الناقلة للبضائع، أو عن عقد فتح الاعتماد المستندي، أو عدم تنفيذ العميل الآمر لالتزاماته تجاه البنك فاتح الاعتماد).[17]، ص05.

2.1.2.2.1.1. الاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء أو القطعي

الاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء هو الذي يصدره البنك بناء على طلب عميله لصالح المستفيد ، بحيث لا يجوز للبنك الرجوع فيه دون موافقة أطراف العملية (العميل ، المستفيد)، ولا ينقض هذا الاعتماد سوى تدخل تشريعي أو أمر من سلطة الدولة التي صدر فيها الاعتماد. [06]،ص46.

وقطعية الاعتماد لا تعني أنه لا يجوز تعديله أو إلغاءه على الإطلاق حيث أنه يمكن أن تلتقي إرادة ذوي الشأن على تعديل الاعتماد أو نقضه، وذوو الشأن هم العميل والمستفيد والبنك المصدر والبنك المعزز إن وجد. [02]، ص16.

وقد نشأ هذا النوع من الاعتمادات المستندية منذ الربع الثاني من القرن التاسع عشر وشاع استعماله بعد الحرب العالمية الأولى عام 1914 ودخول الولايات المتحدة الأمريكية الأسواق الدولية باعتبارها أكبر دولة مصدرة للمنتجات الأولية والمصنعة في آن واحد. [9]،ص32.

ولا يعتبر البنك ملتزما تجاه البائع المستفيد بمجرد توقيعه عقد فتح الاعتماد مع المشتري العميل ، بل أن التزامه لا يكون نافذا إلا من تاريخ وصول الإخطار أو تبليغ خطاب الاعتماد إلى المستفيد ، ذلك أنه قبل هذا التاريخ لا توجد أي علاقة بين المصرف والمستفيد. [2]،ص16.

3.1.2.2.1.1. الاعتماد المستندي المؤيد

ويكون هذا الالتزام في الحالة التي لا يطمئن فيها البائع لا إلى المشتري ولا إلى بنك المشتري ، فيشترط أن يتدخل بنك ثان ليضيف تعهده إلى تعهد البنك الأول ، وهذا البنك الذي يتدخل للتأييد عادة ما يكون بنك بلد البائع ويسمى بالبنك الوسيط أو البنك المعزز أو المؤيد ويصبح تعهد هذا البنك التزاما نهائيا غير قابل للرجوع. [18]،ص398 .

2.2.2.1.1. الاعتمادات المستندية المشروطة (أو المضاف إليها شرط)

وتعدد حسب ما يلي:

1.2.2.2.1.1. الإعتماد المستندي بالدفع المقدم (أو بالشرط الأحمر)

ويسمى أيضا بالاعتماد المستندي ذو البند المسطر بالأحمر، وترجع هذه التسمية لكونه يحتوي على بند مميز مسطر باللون الأحمر للفت الانتباه ، وهذا البند يسمح للبنك بأن يدفع للمستفيد مقدما دفعات على الحساب قبل استلامه الوثائق والمستندات المطلوبة ويدرج في الاعتماد بناء على طلب صريح من العميل الآمر وعلى مسؤوليته نتيجة لذلك وفي حال امتناع البائع المستفيد عن تقديم المستندات للبنك المؤيد يحق لهذا الأخير أن يعود على البنك المنشئ والذي يعود بدوره على العميل الآمر بقيمة ما دفعه. [9]، ص36 وما بعدها.

2.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي الدوار

الاعتماد المستندي الدوار هو اعتماد يصدر من البنك ويتضمن في شروطه إمكانية تجديده تلقائيا بنفس الشروط والمواصفات المطلوبة عند فتحه ، وهذا التجديد يكون على أساس القيمة أو الزمن ومثال عن التجديد الزمني كأن يقوم البنك بدفع القيمة المقدمة مع المستندات وفقا للشروط المحددة في الاعتماد في كل شهر، وأما التجديد على أساس القيمة فيكون البنك ملزما بدفع قيمة المستندات التي يقدمها المستفيد إذا قام باستغلال قيمة الاعتماد كاملة دون الالتفات لعنصر الزمن إلا ما تعلق بفترة صلاحية الاعتماد ، وعند استغلال قيمة الاعتماد الكامل يتجدد الاعتماد بقيمة جديدة وهكذا حتى انتهاء مدة صلاحيته. [6]، ص52 وما بعدها.

3.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي المفتوح بقوة اعتماد آخر (الاعتماد الظهير)

ويسمى أيضا بالاعتماد المساعد، وهو اعتماد غير قابل للإلغاء يصدره بنك المستفيد لصالح مستفيد ثان بضمانه الاعتماد الأصلي الصادر لمصلحة المستفيد، ولكن مع اختلاف في بعض شروطه أو فيها جميعا، وفترة صلاحية هذا الاعتماد تكون أقل من فترة صلاحية الاعتماد الأصلي. [2]، ص45 وما بعدها.

4.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي بالدفع بالإطلاع

يلتزم البنك المنشئ أو البنك المعزز بموجب هذا الاعتماد بدفع قيمة هذا الأخير بمجرد تقديم المستفيد المستندات المطلوبة والمطابقة لشروط الاعتماد ، بمعنى أن البائع المستفيد يحصل على قيمة الاعتماد فورا ، وهي وسيلة يتحقق بها مصلحة كل من البنك والبائع ، ويعتبر هذا النوع من المستندات طريقة من طرق تنفيذ الاعتماد. [6]،ص55.

5.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي القابل للتداول

في هذا الاعتماد يعمل البنك على توجيه دعوة عامة إلى البنوك لقبول التنفيذ لصالح المستفيد ، وقد تكون هذه البنوك محددة من قبل البنك المشئ فيسمى حينئذ باعتماد التداول المقيد ، وقد لا يحدد ذلك فيسمى بالاعتماد المفتوح أو التداول المفتوح. [2]،ص51.

6.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي القابل للتحويل

ونصت عليه القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية في المادة 38 كما يلي : "هو الاعتماد الذي يجوز للمستفيد الأول وبمقتضاه أن يصدر إلى البنك المكلف بالوفاء أو القبول أو أي بنك آخر مخول بالقيام بالخصم تعليماته بقصد السماح باستخدام الاعتماد كله أو جزء منه لشخص أو أكثر من الغير ويسمى المستفيد الثاني ".

وهذا الاعتماد لا يعتبر أداة قابلة للتداول كالأوراق التجارية ، فتحويل الاعتماد لا يعتبر تداولا له ، بل هو أشبه بتجديد الدين عن طريق تغيير الدائن (المستفيد الأصلي) ولا يتم ذلك إلا بموافقة المدين (البنك) صراحة على ذلك ، بينما يتم تحويل الأوراق التجارية وانتقالها بإرادة الحامل المنفردة دون موافقة الموقعين عليه. [6]، ص60 .

7.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي المقابل أو المسند

يستعمل هذا النوع من الاعتمادات عندما يكون المستفيد وسيطا - قد لا يكون هو المنتج الأصلي - لذا يضطر للحصول على البضاعة من مورد لآخر ، ويحدث عادة ألا يتوافر للمستفيد الأصلي السيولة الكافية أو الضمانات الملائمة ، كما قد يرغب في أن لا يشعر فاتح الاعتماد بأنه لا يتملك الإمكانيات الكاملة التي تعينه على تنفيذ الاعتماد ولهذا السبب وبمجرد استلام المستفيد لأصل الاعتماد يطلب من بنكه أن يفتح إعتمادا آخرا مستقلا ، وهو اعتماد غير قابل للإلغاء وفي معظم الأحيان يصدر معززا كذلك ، ويكون هذا الاعتماد الجديد بضمان الاعتماد الأصلي. [19]،ص22 .

8.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي الاحتياطي

هذا النوع من الاعتمادات يشكل وسيلة دفع احتياطية لمصلحة البائع المستفيد وفيه يلتزم المصرف مصدر الاعتماد تجاهه بالأمور التالية :

أن يعيد دفع الأموال المقترضة من العميل الآمر أو المدفوعة سلفا له أو لحسابه،

أن يسدد أي دين بذمة العميل الآمر،

أن يعوض ماليا عن أي عجز أو إخفاق واقع على عاتق الآمر أثناء تنفيذه لموجباته. [9]،ص38 .

9.2.2.2.1.1. الاعتماد المستندي النظيف

وهو الاعتماد الذي لا يشترط فيه البنك تقديم أية مستندات مع الكمبيالة ، ولذا يحجم كثير من المؤلفين عن إطلاق تسمية اعتماد مستندي على هذا النوع من الائتمان المصرفي ، لأن من شروط الاعتماد المستندي الأساسية هو أن يتم الدفع أو القبول أو الخصم لقاء تسليم المستندات الممثلة للبضاعة (سند الشحن ، بوليصية التأمين ، الفاتورة التجارية) .

3.2.2.1.1. اعتمادات الضمان

وتتعدد حسب ما يلي:

1.3.2.2.1.1. الإعتماد المستندي بالقبول

يعتبر هذا النوع من الاعتمادات وسيلة من وسائل الائتمان يمنحها البنك لعميله ، بحيث لا يكون المشتري قادرا على دفع قيمة البضاعة مقدما ، فيحصل من البنك على قرض أو وسيلة ائتمان أخرى مقابل أن يضع البنك قبوله على السحب الذي يقدمه المستفيد [2]،ص48 وما بعدها، وفي هذا النوع من الاعتماد يقدم المستفيد مستندات مطابقة للبضاعة مقابل الحصول على قبول مسحوب عليه معين على الكمبيالة الآجلة التي يسحبها عليه والذي قد يكون البنك المصدر للاعتماد أو البنك المعزز له أو المشتري أو أي بنك آخر. [20]،ص36.

2.3.2.2.1.1. الاعتماد المستندي بالدفع المؤجل

ويعني بأن يقوم البنك بالتعهد للمستفيد بدفع قيمة مستنداته في تاريخ معين بعد فترة معينة من تقديمها للبنك ، بحيث يتم تسليم المستندات للمشتري وحلول موعد الدفع كما أن البائع يطمئن لاستيفاء قيمة الاعتماد عند حلول الأجل لأن التعهد بدفع القيمة يصدر البنك وهو جهة يطمئن لها البائع. [6]،ص56.

وبالتالي فإن هذا النوع من الاعتمادات المستندية يقترب كثيرا من النوع السالف الذكر ، حيث يتفق ذوو الشأن في الاعتماد المستندي على حصول المستفيد على قيمة الاعتماد بعد مرور مدة معينة من تقديمه المستندات المطابقة وليس سحب كمبيالة واقتضاء قيمتها بعد مرور مدة معينة.[20]،ص36 .

3.1.1. المصادر القانونية للاعتماد المستندي التجاري

للاعتماد المستندي كغيره من تقنيات البنوك ، مصادر قانونية تحدد أحكامه وتنظمه بالشكل الذي يسهل على أطرافه التحكم فيه ، و لعب دور المحرك الأساسي في التجارة الخارجية وتطويرها ، و أهم هذه المصادر تتمثل في القواعد و الأعراف الدولية الموحدة باعتبارها جاءت كحوصلة لما توصلت إليه المصادر الأخرى والمتمثلة في الأعراف المصرفية والفقه والقضاء ، و لم تأت هذه القواعد والأعراف

على تنظيم جميع المسائل التي تحدث بين الأطراف ، فيبقى التنازع بين قوانين الدول واردا بشأن هذه المسائل للبحث عن القانون الواجب التطبيق عليها ، كما أن هذه القواعد والأعراف سمحت لأطراف الاعتماد المستندي التنصل من تطبيقها في حال نص الاعتماد على ذلك ، وبالتالي فإن هذه القواعد ليست آمرة ، فيبقى بإمكان أطراف الاعتماد المستندي أن يتنصلوا من تطبيق هذه القواعد وينشأ عن ذلك ما يعرف بتنازع القوانين ، و بالتالي وعليه فإن هذا الأمر يدعونا إلى دراسة هذا المطلب.

1.3.1.1. تعدد مصادر الاعتماد المستندي التجاري

تختلف المصادر القانونية للاعتماد المستندي وفقا لما يلي :

1.1.3.1.1. القواعد والأعراف الدولية الموحدة

وهي لا تعتبر معاهدة دولية بالمفهوم المتعارف عليه في القانون الدولي ، وإنما هي مجموعة خاصة متعلقة بالقانون الخاص يمكن لكل من له مصالح متعلقة بالاعتمادات المستندية أن ينضم إليها ، و الواقع أنه لما كان الاعتماد المستندي دوليا بطبيعته و لم يحظ بتنظيم تشريعي داخلي ، فإن الأوضاع القانونية التي تحكمه تتباين من دولة إلى أخرى وهو الأمر الذي يعيق حركة التجارة الدولية التي يتطلب نموها وحدة الحلول التي تحكم الاعتماد المستندي ، وقد نشطت حركة التوحيد لنظام الاعتماد المستندي منذ سنة 1933 حيث وضعت في هذا التاريخ « القواعد والعادات الخاصة بتوحيد الاعتمادات المستندية » في فيينا [11]،ص367 وما بعدها ، وأعيدت مراجعتها عدة مرات آخرها في سنة 2007 بصدور النشرة رقم 600 والسارية المفعول ابتداء من 01 جويلية2007.

وقد بدأت الجهود الدولية لوضع صيغ موحدة لنظام الاعتمادات المستندية مبكرا ، ففي سنة 1920 صدر عن مؤتمر الائتمان التجاري الأمريكي الذي انعقد في نيويورك مجموعة من القواعد للعمل بها في البنوك الأمريكية ، وحذت حذوها بنوك أخرى من دول مختلفة وأصدرت قواعد مماثلة ، حيث صدرت نفس القواعد عن اتحاد البنوك الألمانية سنة 1923 ، وفي فرنسا والنرويج سنة 1924 ، وفي تشيكوسلوفاكيا و إيطاليا والسويد سنة 1925 والأرجنتين سنة 1926 والدانمرك سنة 1928 ، وهولندا سنة 1930 ، غير أن محاولة لتجميع دولي لقواعد الاعتمادات المستندية صدرت عن غرفة التجارة الدولية في مؤتمرها بأمستردام سنة 1929 ، ولكن لم تطبق هذه القواعد إلا في دولتين فقط وهما فرنسا وبلجيكا ، ثم عقبها محاولة أخرى لغرفة التجارة الدولية في مؤتمرها السابع بفيينا سنة 1933 وكانت أكثر نجاحا حيث أقرت بالقواعد والعادات الموحدة المتعلقة بالإعتمادات المستندية ، وقد تبعتها دول كثيرة في أوروبا وبعض البنوك الأميركية ، وبعد الحرب العالمية الثانية ، أعيد صياغة هذه القواعد في لشبونة سنة 1951 ، والتي انضمت إليها كثير من الدول في آسيا و أوروبا وأفريقيا وكذا المؤسسات المصرفية الأمريكية ، ثم عدلت

القواعد بعد ذلك في باريس سنة 1962 ، وبعدها في 1974 وهنا تبعتها المؤسسات والبنوك في جميع دول العالم تقريبا ، وقد ساعد على هذا التوحيد غياب النصوص التشريعية في مختلف الدول [14]،ص44 وما بعدها ، ونتيجة للتطور التكنولوجي دفع غرفة التجارة الدولية إلى تعديل القواعد والأعراف وذلك في باريس سنة 1983 ، و أهم ما جاء في هذا التعديل :

ظهور مستندات جديدة وطرق جديدة لعمل المستندات ،

تقدم وسائل النقل والنقل المشترك ،

ظهور أنواع جديدة من الاعتمادات كإعتمادات الدفع المؤجل واعتماد الضمان،

تقدم وسائل الاتصالات بظهور وسائل الكترونية لنقل البيانات بدلا من المستندات الورقية. [1]،ص43.

ثم التعديل الأخير لسنة 2007 بصدور النشرة رقم 600 عن غرفة التجارة الدولية و هو المعمول به حاليا.

وأهم الأهداف التي تعمل غرفة التجارة الدولية على تحقيقها من خلال التعديلات الواردة على القواعد والأعراف الدولية الموحدة هي:

تسهيل التجارة الدولية وتشجيعها،

تجنب اختلاف الأنظمة والقواعد القانونية بين الدول واختلاف عاداتها ،

إعطاء تفسير موحد للقواعد الدولية السائدة في نطاق التجارة الدولية ،

مواكبة التطور التكنولوجي على كافة الأصعدة،

توحيد القواعد والضوابط التي تحكم تسوية المدفوعات الدولية .

ويلاحظ أن هذه الأصول والأعراف الموحدة لا تتمتع بطابع الإلزام ، ولكنها تنطبق بالاتفاق على الأخذ بها صراحة ، وهو ما يحدث عملا بالإحالة على نصوصها في عقد فتح الاعتماد بين المشتري والبنك وفي خطاب الاعتماد الصادر من البنك للبائع المستفيد. [21]،ص293.

2.1.3.1.1. العرف المصرفي

يعتبر هذا المصدر من أقدم المصادر للاعتماد المستندي فهو في الحقيقة ظهر في مرحلة القرون الوسطى ، أي منذ القرن الحادي عشر وحتى القرن السادس عشر حيث ظهرت في هذه المرحلة عادات و أعراف أنشأها التجار بمعزل عن السلطة المحلية ، واكتسبت هذه العادات والأعراف والممارسات التجارية الصفة الدولية التي ظهر فيها المولد الحقيقي للقانون التجاري كمجموعة من القواعد تعارف على تطبيقها التجار في غرب أوروبا وحوض البحر الأبيض المتوسط. [22]، ص41 وما بعدها.

وقد جاء كتعريف للعرف بأنه " تواتر العمل بقاعدة معينة في شأن مسألة معينة تواتر عليه الاعتقاد بضرورة إتباع هذه القاعدة ، وهو يقتضي تكرار العمل بهذه القاعدة وتواتره بحيث تصبح قاعدة مستقرة من دون حاجة إلى إلزاميتها من قبل سلطة معينة " .

ويكون العرف ملزما ولو لم ينص عليه العقد إذا توافرت فيه الشروط الآتية:

علم الطرفين بوجود هذا العرف .

ذيوع العرف على نطاق واسع في محيط التجارة الدولية .

تواتر تطبيق العرف بصورة منتظمة على العقود المماثلة التي تبرم بشأن نوع التجارة. [23]، ص96 وما بعدها.

هذا عن العرف بصفة عامة فأما عن العرفي المصرفي فيعرف بأنه " مجموعة من القواعد النابعة من صميم التعامل المصرفي والتي سادت تدريجيا في الوسط المصرفي و ترسّخت في تربته فاكتسبت صفة الإلزام بمعزل عن تدخل المشرّع. [24]،ص24 .

والعرف في إطار الاعتماد المستندي فإنه إذا لم يتفق البنك والعميل عند فتح الاعتماد المستندي على شروط معينة فيمكن سد هذا النقص بالأعراف المصرفية ، حيث يفترض علم أصحاب الشأن بها واتجاه إرادتهم إلى تطبيقها ، أما عن العرف الخاص الذي أوجده التجار المتعلق بالبيع الدولي والنقل البحري والتأمين ، فلا يجوز إدخاله في تنفيذ الاعتماد لأن المفروض أن البنك ـ بحكم استقلال الاعتماد من هذه العقود وخضوعه لأحكام مختلفة ـ يجهل هذا العرف ، كما يجهل الأوصاف والمصطلحات الفنية في ألاف السلع والمعاملات التي يتم فتح اعتمادات بمناسبة التعامل عليها ، وحتى ولو كان البنك يعلمها فإنه يستحيل عليه عمليا أن يلاحق تطور أوصاف البضاعة المستمر في السوق ، وربما يتقبل وصفا في يوم ما لا يتفق مع الوصف المعاصر للبضاعة والذي قصد إليه عميله مما يعطل سير الاعتماد ويجعل من المتعذر على البنك حماية مصالحه ، ولما كان العرف وسيلة لتفسير الإرادة فهو في هذا الخصوص ليس إلا وسيلة لتفسير البيع لا الاعتماد ، والبنك لا يملك النظر في شروط البيع ولا في الأعراف التي تكمله ، هذا وتجب ملاحظة أن هذه الأعراف تتنوع باختلاف البلاد والموانئ ، ولو سلمنا بتطبيقها لتعددت القواعد التي تحكم سلوك البنك بالنظر إلى اختلاف الأعراف باختلاف الدول والبيوع ، وبالتالي فإنه لا يؤخذ بالعرف التجاري إلا متى دخل النطاق المصرفي وشاع استعماله من قبل البنوك المصدرة للإعتمادات المستندية. [14]،ص57 وما بعدها.

ونظرا لأهمية هذه القاعدة في تنفيذ الاعتماد المستندي واستقرارها في العرف التجاري الدولي نصت الأصول الموحدة على أن الاعتمادات المستندية عمليات منفصلة عن عقود البيع والعقود الأخرى التي تكون أساسها لها ، ولا تتقيد البنوك بهذه العقود حتى ولو أحال إليها الاعتماد في نصوصه ، وهذا ما نصت عليه المادة 04 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة حيث جاء فيها " الاعتمادات بطبيعتها هي عمليات منفصلة عن عقد البيع أو غيرها من العقود التي قد تستند إليها ، ولا تكون البنوك بأي حال معنية أو ملتزمة بمثل هذا العقد حتى ولو تضمن الاعتماد أي إشارة إليها " ، وكذلك ما نصت عليه المادة 05 من القواعد

و الأعراف نفسها على أنه " تتعامل البنوك المعنية بعمليات الاعتماد بمستندات ولا تتعامل ببضائع و/أو خدمات و/أو غير ذلك " .

3.1.3.1.1. الاجتهاد القضائي

و يعني " مجموع المبادئ القانونية التي تستخلص من استقرار أحكام المحاكم واعتياد اتباعها والحكم بها ، ويستأنس به القاضي للفصل فيما يعرض عليه في المنازعات " [8]،ص23 ، وأنه من المألوف الآن أن نرى في الأحكام الصادرة في الدول المختلفة إحالة وتأييد لأحكام صادرة من جهات قضائية في دول أخرى كإنجلترا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا فالقضاء في سبيل حسم النزاع المعروض أمامه ـ إن لم يكن الاعتماد المستندي خاضعا للقواعد الدولية أو كان خاضعا لها لكن لم يرد به نص يعين المحكمة في الفصل في النزاع ـ فإنه يبحث عن التفسير الذي يقضي به روح نظام الاعتماد ، ويستلهمه من الأعراف التجارية السائدة والتي لم تتضمنها القواعد الموحدة ، ويطبقه مادام لم يستبعده الأطراف في الاتفاق ، ومتى حكم القضاء بقاعدة معينة على الحالة المعروضة أمامه تبدأ المحاكم في السير على نفس النهج بالنسبة للحالات المماثلة التي تعرض عليها .

ولكن من المهم التمييز بين ما إذا كان الحكم القضائي قد صدر قبل العمل بالقواعد الدولية السارية أم بعدها، لأنه إذا كان سابق في الصدور عليها، تتقدم القواعد الدولية في التطبيق عند حدوث التنازع. [14]، ص61.

وهناك حالات تعرض لها القضاء ، وهي غير منصوص عنها في القواعد والأعراف الموحدة وتتمثل في الحالة التي يلتزم فيها البنك الفاتح أو العميل أو كليهما معا بقبول المستندات على الرغم من أنها تتضمن مخالفات معينة ، وتسمى بالإجازة الصريحة من البنك ، حيث تكون بالقبول النهائي للمستندات ، كما أقر بحالة أخرى والمتعلقة بحظر دفع العميل أو البنك بالتمسك بالمخالفة التي تنطوي عليها المستندات وفقا لما يلي :

إشعار المستفيد صراحة أو ضمنا بالمطابقة والإشعار الضمني يكون كما لو قدمت المستندات إلى البنك المعزز وقام هذا الأخير بإرسال رسالة إلى المستفيد يخبره فيها أن الوفاء يكون عن طريق البنك المصدر دون أن يشير البنك المعزز إلى ما في المستندات من مخالفات ، فتعتبر هذه الرسالة بمثابة إشعار ضمني من البنك المعزز بان المستندات مطابقة ، وبالتالي إذا قام البنك المعزز بالوفاء فلا يجوز له عندئذ أن يحتج بأن المستندات غير مطابقة ،

في حالة التعامل السابق أي إذا جرى التعامل بين البنك والمستفيد على التنازل عن مخالفة محددة بذاتها في المستندات فلا يجوز للبنك أن يتمسك بها في المرات القادمة ما لم يكن قد أشعر المستفيد بضرورة تلافيها قبل تقديم المستندات بفترة كافية. [6]، ص196 وما بعدها.

4.1.3.1.1.الفقه

وهو يعني " مجموع آراء الفقهاء من أساتذة قانون وقضاة ومحامين وغيرهم ممن يجتهد ويكتب في مؤلفاتهم القانونية العلمية "، وللفقه دور هام في التأثير على الاتجاه العام للقضاء بل في كثير من الأحيان يكون هاديا ذاته وغالبا ما يستعين المشرع سواء الدولي أو الوطني بآراء ونظرية الفقهاء التي يقترحونها عند صياغة مشروعات القوانين المختلفة أو عند إجراء تعديل ما على التشريع [8]،ص24 وما بعدها، و تعتبر كتابات علماء القانون وهم في سبيل بيان العمليات المختلفة للبنوك من الوجهة القانونية وتفسير ما غمض من أحكامها ، معين كبير للقضاء يستأنس بها في استخلاص القاعدة التي يطبقها فيما يعرض عليه من منازعات ، وتبلغ أهمية الفقه في هذا المجال حدا كبيرا ، إذ يغلب أن يسترشد القضاء بآرائه في تفسير ما غمض من أحكام تقضي بها القواعد الموحدة وبما يرونه سدا لما يظهر فيها من نقص أو عيب، وهو يتأثر بآرائه فعلا في كثير من الأحوال العملية وإن كان لا يلزم أبدا إتباع قوله. [14]،ص61.

2.3.1.1. القانون الذي يحكم الاعتماد المستندي

إن مسألة البحث عن القانون الواجب التطبيق على الاعتماد المستندي مرده عدم تنظيم القواعد والأعراف الدولية لجميع المسائل القانونية التي يمكن أن تظهر بمناسبة تنفيذ الاعتماد المستندي ، كعيوب الرضا (الغلط ، الغبن ...) ، و إن عدم البحث في جميع هذه المسائل من شأنه أن يخلق التنازع للبحث عن القانون الواجب التطبيق ، ولمعرفة هذا الأخير نتطرق إلى وضعين : أولهما عندما يكون الاعتماد المستندي منفذا من قبل مصرف واحد وثانيهما عندما يكون الاعتماد المستندي منفذا من قبل أكثر من مصرف .

1.2.3.1.1. حالة الاعتماد المستندي المنفذ من قبل بنك واحد

إن دور البنوك يقتصر على تبليغ خطابات الاعتماد إلى البائع (المستفيد) ومن ثم دراسة المستندات والتأكد من صحتها ، وما إذا كانت مطابقة لتلك المذكورة في خطاب الاعتماد ، وبغض النظر عن أي خلاف يمكن أن ينشأ بين البائع والمشتري لأن العلاقة بين البنك والمستفيد مستقلة عن العلاقة بين البائع والمشتري وعن العلاقة بين المشتري والمصرف أيضا [9]،ص99 ، ولتحديد القانون الواجب التطبيق ينبغي ملاحظة أمرين : أولهما يتعلق بجملة العلاقات الناشئة عن الاعتمادات المستندية ، وثانيهما انفصال الاعتمادات المستندية عن عقود البيع والعقود الأخرى التي تكون أساسا لها ، ومن هذا المنظور وجب البحث عن القانون الواجب التطبيق على هذه العلاقات القانونية التي مهدت لقيام الاعتماد المستندي ، فهذه العقود يحكمها القانون الخاص بها وهو قانون الإرادة ، أو قانون موطن المدين بالأداء ، ولا تلازم بين دولية العقد ـ أساس الاعتماد المستندي ـ ودولية هذا الأخير ، فقد يكون عقد البيع أساس الاعتماد المستندي وطنيا في جميع عناصره بالمعنى القانوني الذي رجحنا العمل به ، بينما يكون مع ذلك الاعتماد المستندي ذاته دوليا ، و إن الذي ينبغي

وضعه في الذهن أن تحديد القانون الذي يحكم الاعتماد المستندي لا شأن له بمسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الأساسي بيعا كان أو خلافه ، ومن هنا يلزم أن نعرض الأحكام التالية :

1.1.2.3.1.1. حالة كون البنك المصدر للاعتماد هو المرسل والمنفذ

وتتحقق هذه الصورة عندما يقوم البنك المنشئ بتسليم خطاب الاعتماد للآمر نفسه ، فيقوم هذا الأخير بنقله إلى المستفيد ، أو يقوم البنك بإرساله مباشرة إلى المستفيد ، ففي هذا الفرض يكون قانون دولة هذا البنك هو الواجب التطبيق ليحكم العلاقات القانونية الناشئة عن الاعتماد المستندي ، عند ذاك تتحقق وحدانية القانون الواجب التطبيق .

2.1.2.3.1.1. حالة تدخل بنكين في العملية أحدهما المنفذ

ويتم ذلك حيث يكون البنك الوسيط (بنكا وسيطا أو فرعا أو مراسلا للبنك المصدر للاعتماد) مجرد رسول أو ساعي بريد ، غير ملزم شخصيا بشيء من الاعتماد ومكلفا بمجرد الإخطار ليس إلا ، ففي هذا الفرض فإن القانون الواجب التطبيق هو مثل الحالة الأولى قانون البنك المصدر للاعتماد أو المنشئ ، ذلك أن دور البنك الوسيط هنا هو دور مادي وهامشي ، ينطوي على تقديم المساعدة للبنك المنشئ من حيث الفحص الظاهري فقط للاعتماد الذي يبلغ للمستفيد. [11]، ص373 وما بعدها.

2.2.3.1.1. حالة الاعتماد المستندي المنفذ من قبل أكثر من بنك

وتتحقق هذه الصورة عندما يكون البنك الوسيط هو البنك المنفذ للاعتماد المستندي ، ويقوم البنك الوسيط بعمله هنا سواء تصرف بوصفه وكيلا عن البنك مصدر الاعتماد في الوفاء ، أو قبول الكمبيالة المستندية التي يسحبها البائع ، أم متعهدا تعهدا شخصيا نهائيا ومستقلا بمقتضى تأمين أو تعزيز الاعتماد ، وهو تعهد يضاف إلى تعهد البنك الفاتح ، وبحيث يكون للبائع حق مباشر في مواجهة كل من البنكين. [1]،ص287.

ولقد وقع اختلاف في تحديد القانون الواجب التطبيق في هذه الصورة ، باعتبار أن عملية الاعتماد المستندي في هذه الحالة تحتوي على بنكين ، وهما البنك مصدر الاعتماد والبنك الوسيط ونورد ما جاء في هذا الشأن فيما يأتي :

1.2.2.3.1.1. موقف الفقه

اختلف الفقهاء حول هذا الموضوع فمنهم من قال بوجوب تطبيق قانون البنك المنشئ للاعتماد ، و البعض اعتبر أنه يجب تطبيق قانون البنك المنفذ للاعتماد ، والبعض الآخر اعتبر أنه يجب دراسة الموضوع من ناحية علاقة البنك المنشئ بالمشتري والبائع من جهة وعلاقاتهما بالبنك المنفذ من جهة ثانية.

فبالنسبة للاتجاه الأول، أخذ البعض بهذا المعيار مستندا لعدة اعتبارات من ذلك عدم وجود تفسير للأخذ بمعيار آخر، أضف إلى ذلك أن البنك المنشئ للاعتماد هو الذي يضطلع بعملية الوفاء بوصفها أداء مميز من قبله [9]،ص 106، وبالتالي فإن هذا المعيار يأخذ بقانون البنك المنشئ للاعتماد باعتبار أنه لا يوجد سبب للأخذ بمعيار آخر ، إضافة إلى أن مقر البنك يشكل المركز الرئيسي في العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندي .

وقد انتقد هذا الرأي من قبل البعض باعتبار أن إعمال قانون البنك المصدر للاعتماد يخل بتوقعات البائع المستفيد ولا يوفر له الحماية التي ينتظرها في أغلب الأحيان، فعقد البيع المبرم بين البائع والمشتري (المصدّر) لا يحدد عادة البنك مصدر الاعتماد ، إنما يشير إلى أن هذا الاعتماد سوف يقدم إلى البنك (قد يكون فرعا أو مراسلا للبنك مصدر الاعتماد) موجود في الدولة التي يوجد بها المستفيد (لبائع) ، مقتضى ذلك ، أن قانون البنك المصدر للاعتماد سيكون مجهولا في أغلب الحالات من قبل المستفيد وهو ما يضع هذا الأخير عندئذ رهن رغبة المشتري وتقديره بالنسبة لمسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على الاعتماد. [11]،ص377 .

أما بالنسبة للاتجاه الثاني، أخذ البعض بهذا المعيار مستندا لعدة اعتبارات أيضا من ذلك ، أن الأداء الذي يقوم به المصرف المنفذ هو العنصر الجوهري في العلاقات القانونية الناشئة عن الاعتماد المستندي طالما أن هذا الأخير يشكل وسيلة لتسوية البيع فإن المصرف المنفذ هو الذي يقوم بالوفاء للمستفيد فيكون قانونه هو الأبرز و الأفضل ليحكم تلك العلاقات ، أضف إلى ذلك ، فإن قانون البنك المنفذ للاعتماد يوفر الحماية الكاملة للمستفيد باعتبار أنه يكون على علم بهذا القانون والذي يكون في الغالب قانون بلده عندما يكون البنك المنفذ متواجد في بلده وهذا هو الأمر الراجح ، وذلك على عكس ما إذا كان القانون المطبق هو قانون البنك المنشئ للاعتماد باعتبار أنه يكون غير معلوم من قبله تاركا تحديدا لمشيئة المشتري.

بالتالي ، يلاحظ أن هذا المعيار كالمعيار السابق ، يعتبر قانون البنك منفذ الاعتماد هو واجب التطبيق ، باعتباره قانون المكان الذي يتحقق فيه الأداء المميز ، ويكون الأكثر ملائمة والأنسب ليحكم العلاقات القانونية الناشئة عن الاعتماد المستندي ، وهذا القانون يسري على الاعتماد غير القابل للرجوع أو للإلغاء ، والذي يكون البنك ملتزما نهائيا ومباشرة تجاه المستفيد والاعتماد القابل للرجوع ، بحيث لا يلتزم البنك بشيء تجاه المستفيد ويكون باستطاعته الرجوع عنه وقت يشاء ، غير أنه في حال تنفيذه للاعتماد يكون قانون بلده هو الواجب التطبيق. [9]، ص107 وما بعدها.

وإلى جانب ما تقدم، فإن هناك اعتبارا آخرا جوهريا يدعم هذا النظر ويقويه ، فإذا كان من المسلم به ، أن مركز البنك الوسيط الذي يقوم بتنفيذ الاعتماد المستندي هو أنه وكيل عن البنك مصدر الاعتماد ، وكان الراجح في الفقه ، أن الوكالة يحكمها قانون دولة التنفيذ ، كان من المنطقي إخضاع الاعتماد المستندي بنك المستفيد ، أي قانون الدولة تم فيها تنفيذ الاعتماد .

ويبرز الحل المتقدم بصورة واضحة في الفرض حيث يكون الاعتماد مؤيدا غير قابل للإلغاء ذلك أن التأييد يشكل تعهدا نهائيا من البنك المؤيد (بنك المستفيد) ، تعهدا ينشئ التزاما مباشرا وقطعيا على عاتقه ، وبعبارة أخرى ، فإن البنك المنفذ للاعتماد يوضع على قدم المساواة مع البنك المصدر له، فيكون مركز البنكين واحدا ، والحال كذلك ، فإن القانون الواجب التطبيق في هذا الفرض ، يكون هو قانون البنك المنفذ للاعتماد من باب أولى .

وبالتطبيق على ما تقدم، لو أن بنكا فرنسيا قد أصدر اعتمادا لصالح مستفيد متوطن في مصر وعهد إلى بنك مصري بتنفيذ الاعتماد نيابة عنه، فإن القانون المصري يكون هو الواجب التطبيق، بوصفه قانون بنك المستفيد. [11]، ص378 وما بعدها.

لكن هذا المعيار قد تعرض للانتقاد أيضا باعتبار أنه في الاعتماد الدائري تتعدد البنوك المنفذة للاعتماد وتكون أمكنة الوفاء متعددة فيتعذر على المستفيد الوقوف مسبقا على البنك الذي سيقوم بالتنفيذ ، فمكان الوفاء يكون غير معلوم لديه مما يؤدي إلى فقدانه الضمانة التي يبتغيها .

كما أن هناك اتجاها ثالثا، يقتضي لتحديد القانون الواجب التطبيق وجوب فصل علاقة البنك المنشئ بالمشتري والبائع وعلاقاتهما بالبنك المنفذ، ففي علاقة البنك المنشئ للاعتماد بالمشتري والبائع اعتبر البعض أنه يجب تطبيق قانون البنك المصدر للاعتماد في علاقة هذا الأخير بالمشتري والبائع على حد سواء ذلك أن البنك المنشئ للاعتماد يقدم الأداء المميز باعتبار أن ما يؤديه من أعمال مصرفية مهنة يحترف القيام بها .

أما العميد " **stoufflet** "، فيعتبر أنه في العلاقة بين المشتري والبنك المنشئ للاعتماد فإنها تخضع لقانون هذا الأخير أي أن كل ما يتعلق بقيام البنك بتنفيذ التزامه بإصدار الخطاب وإرساله للبائع وجزاء تخلفه عن التنفيذ وكذلك رجوع البنك على المشتري باسترداد ما دفعه للبائع يحكمها قانون البنك المنشئ للاعتماد ، أما في علاقة البنك المنشئ للاعتماد بالمستفيد فإن قانون البنك يكون الواجب التطبيق إذا كان هذا الأخير هو الذي يقوم بالتنفيذ.

أما فيما يخص علاقة البنك المنفذ للاعتماد بالمشتري والبائع ، في هذه العلاقة إن القانون الواجب التطبيق هو قانون البنك المنفذ للاعتماد ، ذلك أن التنفيذ يشكل الغاية الأساسية لعملية فتح الاعتماد ، كما أن الأخذ بهذا القانون عوضا عن قانون مكان نشأة الالتزام أي قانون البنك المنشئ يشكل توحيدا للحل بالنسبة للاعتمادات غير القابلة للرجوع وتلك القابلة للرجوع ذلك أنه في هذه الأخيرة ، فإن البنك لا يلتزم شخصيا تجاه المستفيد ، وبالتالي فلا يمكننا الحديث عن قانون نشأة التزام البنك ، ويلاحظ أن هذا المعيار يشكل حلا

وسطيا بين المعيارين السابقين جامعا بينهما بتطبيقه قانون البنك المنشئ للاعتماد في بعض العلاقات كعلاقة هذا الأخير بالمشتري في بعض الأحيان وقانون البنك المنفذ للاعتماد في حين آخر. [9]، 108 وما بعدها.

2.2.2.3.1.1. موقف القضاء

الواقع أن تطبيق قانون الدولة التي يتم فيها تنفيذ الاعتماد المستندي هو السائد في القضاء المقارن ، فهو الذي يقول به القضاء المقارن في أمريكا و إنجلترا وألمانيا من ناحية ، غير أنه هناك من يأخذ بالمعيار الثاني المتمثل في قانون البنك المنشئ للاعتماد .

فبشأن الاجتهاد القضائي المطبق لقانون البنك المنفذ، لقد عمل بهذا المعيار القضاء الأمريكي وذلك في قضية منازعة مصدر الاعتماد المستندي فيها بنك اسباني والقائم بتنفيذه بنك في نيويورك ومحرر بالدولار الأمريكي ، وقد كشفت المحكمة هنا عن أهمية المدينة كمركز تجاري ومالي دولي له ثقله العالمي ، وهي بهذا أخذت باعتبارات جوهرية حدت بها إلى إعمال قانون دولة تنفيذ الاعتماد أبرزها الأداء المميز للبنك المنفذ .

والحل ذاته يقول به القضاء الإنجليزي ففي قضية عرضت عليه والمتعلقة بعقد مبرم بين شركة اسبانية وأخرى بنمية مقرها الولايات المتحدة الأمريكية أين طلبت الأولى (الآمرة بفتح الاعتماد) من بنكها في اسبانيا أن يصدر فتح اعتماد مستندي لصالح الشركة البنمية في أمريكا فكلف البنك الاسباني مراسله في أمريكا بتبليغ الاعتماد للشركة البنمية مع قيامه بتنفيذه ، وقد وقع نزاع بشأن مدة صلاحية الاعتماد ، فأقرت المحكمة الانجليزية بتطبيق القانون الأمريكي بوصفه قانون البنك المنفذ للعملية ذلك انه قانون الأداء المميز والذي يتفق وتوقعات الأفراد .

وكذلك الحال في القضاء الألماني فقد أخذ بقانون تنفيذ الاعتماد حيث طبق قانون البنك المكلف بتنفيذ الاعتماد المستندي ، باعتباره قانون المكان الذي يتحقق فيه الأداء المميز للبنك[11]،ص383 وما بعدها.

وأما عن الاجتهاد القضائي المطبق لقانون البنك المنشئ، أخذ بهذا المعيار الاجتهاد القضائي في سويسرا وفي فرنسا ، فأما الأول اعتبر أن خطابات الاعتماد تخضع لقانون البنك فاتح الاعتماد في ظل غياب اتفاق الفرقاء على تطبيق قانون آخر ، كما أنه وصل أنه في حالة عدم وجود اتفاق صريح أو مؤكد فإن العقد يحكمه قانون الدولة التي يرتبط بها بأوثق الروابط ، واعتبر أن القانون الذي يرتبط بالعقد بأوثق الروابط هو قانون البنك المنشئ الذي يقدم الأداء المميز ، وكذلك عن الاجتهاد القضائي الفرنسي فقد أخذ بهذا المعيار.[9]، ص111 وما بعدها.

2.1.الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي

تثير عملية الاعتماد المستندي خلافا حول طبيعتها القانونية ، وبخاصة لما ينشأ عن خطاب الاعتماد الذي يصدره البنك تنفيذا لها من حق مباشر للمستفيد، ومستقل عن علاقة البنك بالعميل الآمر بفتح الاعتماد ، فيترتب عن هذا نشوء أهم مبدأ يقوم عليه نظام الاعتماد المستندي وهو مبدأ الاستقلالية بمعنى استقلالية عقد الاعتماد المستندي عن العقد الأساسي المتمثل في عقد البيع الدولي المبرم بين البائع المستفيد والمشتري ومن ثم تظهر أهمية هذا المبدأ وكذا من خلال ما يترتب عليه من آثار توجب علينا التعرف عليها ، ولما كان هناك اختلاف حول التكييف القانوني للاعتماد المستندي ، فقد ظهرت عدة نظريات حاولت إعطاء التكييف الصحيح للاعتماد المستندي الذي يمتاز بخصائص تميزه عن باقي العقود المشابهة له ، أو بالأحرى إعطاء تفسير للالتزام المصرفي من قبل البنك تجاه البائع المستفيد ، ومن هنا قد يختلط على البعض بوجود تشابه بين الاعتماد المستندي وباقي العقود الأخرى خاصة عند التطرق إلى هذه النظريات المعدة لتحديد هذه الطبيعة القانونية.

1.2.1. مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي (أو مبدأ تطهير الدفوع)

إن نجاح الاعتماد المستندي في أداء وظائفه يعود إلى أهم مبدأ أساسي يقوم عليه قانون الاعتمادات المستندية ، وهو مبدأ استقلال الاعتماد المستندي عن العقود التي أدت إلى نشوئه ، ولما كان لزاما علينا المرور على مفهوم هذا المبدأ كان من الأجدر الوصول إلى أهميته ، و ما يترتب عليه من آثار تميز بها الاعتماد المستندي عن باقي العمليات المصرفية الأخرى .

1.1.2.1. مفهوم المبدأ وأهميته

كرست القواعد والأعراف الدولية مبدأ استقلالية الاعتماد المستندي عن باقي العقود التي أدت إلى نشوئه ، في المادة 04 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندة من النشرة رقم 600 بالنص على أن :

الاعتمادات بطبيعتها منفصلة عن عقد البيع / عقود البيع أو غيرها من العقود التي قد تستند إليها ، ولا تكون البنوك بأي حال معنية أو ملتزمة بمثل هذا العقد / العقود حتى لو تضمن الاعتماد أي إشارة إليها مهما تكن هذه الإشارة ، وعليه فإن تعهد البنك بالدفع ، أو بقبول ودفع السحوبات ، أو بالتداول و/أو بالوفاء بأي التزام آخر بموجب الاعتماد لا يكون خاضعا لأي ادعاءات أو حجج مقدمة من طالب فتح الاعتماد ناتجة عن علاقاته بالبنك مصدر الاعتماد أو بالمستفيد .

لا يحق للمستفيد بأي حال من الأحوال أن ينتفع من العلاقات التعاقدية القائمة بين المصارف أو بين طالب الاعتماد والبنك مصدر الاعتماد " .

فالتزام البنك تجاه المستفيد التزام شخصي مباشر ، بمعنى أنه يقع على البنك بوصفه أصيلا في علاقة مباشرة مع المستفيد ، يحكمها خطاب الاعتماد وحده ، وعلى ذلك متى قام البائع بتنفيذ التزامه بتقديم

المستندات المطلوبة ووفقا للشروط المحددة في خطاب الاعتماد ، التزام البنك بتنفيذ تعهده في هذا الخطاب بصفته مدينا شخصيا للمستفيد ، كما أن التزام البنك تجاه هذا الأخير التزام نهائي وبات ومستقل تماما عن العلاقة بين البنك والعميل من جهة ، وعن علاقة الأخير بالمستفيد من جهة أخرى ، ولذلك فلا يجوز للبنك العدول عن تعهده أو التعديل فيه إلا إذا وافق المستفيد على ذلك كما أنه لا ارتباط بين إلزام البنك تجاه المستفيد والعلاقات الأخرى بين أطراف العملية ، فلا يتأثر تنفيذ هذا الالتزام بما قد يطرأ من ظروف في علاقة البنك بالعميل القائمة على عقد فتح الاعتماد ، ولا في علاقة العميل بالمستفيد القائمة على عقد البيع المبرم بينهما. [21]، ص304 وما بعدها.

وأساس علاقة البنك بالمستفيد تبدأ بتوجيه البنك خطاب له ليعلمه بأن مبلغ الاعتماد تحت تصرفه ، ويترتب على ذلك أن لا يمكن القول بأن التزام المستفيد بإرسال المستندات يجد مصدره المباشر في عقد البيع المبرم بين البائع (المستفيد) والمشتري (العميل)، كما لا يمكن القول بأن التزام البنك مصدره المباشر في عقد فتح الاعتماد المستندي ، و إن كلا من البنك والمستفيد يلتزم في مواجهة الآخر استنادا إلى علاقة سابقة لا شأن للطرف الآخر بها ، فالمستفيد يلتزم بسبب عقد البيع الذي أبرمه مع العميل، والبنك يلتزم بسبب عقد فتح الاعتماد المستندي الذي أبرمه مع العميلأيضا ، لكن في مواجهة كل منهما للآخر لا شأن لهما بسبب التزام الطرف الآخر. [25]، ص300 وما بعدها.

ويستمد مبدأ استقلالية العلاقات بين أطراف الاعتماد المستندي أساسه من المبدأ الرئيسي المكرس بموجب القواعد والأعراف الدولية الموحدة وهو مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي عن عقد البيع ، فعقد فتح الاعتماد مستقل عن عقد البيع تماما على الرغم من أن إقدام المشتري على طلب فتحه لمصلحة البائع قد تم تنفيذا لشروط عقد البيع باعتباره وسيلة لأداء دين الثمن ، ولا تتأثر التزامات البنك وحقوقه التي يرتبها هذا العقد بما يطرأ على العلاقة بين المشتري (الآمر) والبائع (المستفيد) من تبدلات ، باعتبار أن البنك يجهل شروط عقد البيع و يجهل أيضا شخصية المستفيد ، لأن البنك قد منح ثقته للمشتري (الآمر) دون النظر إلى سمعة المستفيد التجارية ومركزه المالي. [2]،ص73.

وبناء على استقلالية الاعتماد المستندي عن العقد الذي فتح بسببه فإن البائع أو المستفيد يبقى محتفظا بجميع حقوقه الناتجة عن الاعتماد المستندي بمجرد إيفائه بشروطه أي بمجرد قيامه بتقديم المستندات المطلوبة وبغض النظر عن مدى تنفيذه لالتزاماته تجاه المشتري أو العميل الآمر أو عن تنفيذ هذا الأخير لالتزاماته تجاه المصرف فاتح الاعتماد .

وإضافة إلى ذلك فلكي يحصل المستفيد على ضمانة كاملة يكفي أن يكون الاعتماد غير قابل للرجوع أو للإلغاء والمصرف ملزم تجاهه ، بل يجب أن يكون هذا الالتزام غير متأثر بالحوادث التي يمكن أن تنجم عن عقد البيع (مثلا عدم تنفيذ البائع لالتزاماته أو غرق السفينة الناقلة للبضائع) أو عن عقد فتح الاعتماد المستندي (عدم تنفيذ العميل الآمر لالتزاماته تجاه المصرف فاتح الاعتماد) ، وهذه المخاطر لا تزول إلا إذا

كان عقد الاعتماد المستندي مستقلا عن عقد البيع أو عن غيره من العقود الذي فتح بسببه. [9]، ص 62 وما بعدها.

ورغم أن العلاقات الثلاث في الاعتماد المستندي ترمي إلى تحقيق هدف اقتصادي واحد ، وهو إتمام عملية البيع الدولي ، إلا أنها مستقلة من الناحية القانونية حيث تنفصل كل من منها عن الأخرى ، ومن هنا لا تتأثر إحداهما بما يصيب العلاقات الأخرى من عيوب أو صعوبات في التنفيذ ، وتنفصل هذه العلاقات كل منها عن الأخرى فلا يمكن التمسك على دائن في علاقة بدفوع مستمدة من علاقة أخرى ليس طرفا فيها ، وهذا الاستقلال والانفصال وحده هو الذي يمكن الاعتماد المستندي من تحقيق أهدافه بأن يعطي كلا من الثلاثة أطراف ذوي الشأن طمأنينة كاملة ، فهو وسيلة فعالة لتحقيق الحماية للأطراف فهو يوفر الضمان للعميل إذ أنه بموافقة البنك على إبرام عقد فتح الاعتماد المستندي يضمن دقة تنفيذ عقد البيع المبرم مع المستفيد، وسوء نيته كما أن الاعتماد المستندي يضمن للمستفيد أن يستوفي كامل ثمن المنقولات (البضاعة) من البنك مباشرة وليس من العميل الآمر (المشتري)، فالاستقلال في العلاقات يحمي الطرفين (العميل والمستفيد) من سوء نية أحدهما تجاه الآخر، وخاصة بعد أن أصبح ليس لزاما أن يعرف أحدهما الآخر بعد تطور أجهزة الكمبيوتر والانترنيت ووسائل الاتصالات المختلفة والتي تتيح إتمام عملية البيع والشراء عن طريق تلك الأجهزة دون أن يكون هناك معرفة سابقة بين كليهما أو ثقة في التعاملات وإنما هذه الثقة التي يولدها في العلاقة بينهما هو وجود بنك يدخل في تلك العلاقة فيعطي الثقة للغير المستفيد وفي ذات الوقت للعميل [26]،ص56 وما بعدها.

2.1.2.1. نتائج مبدأ الاستقلالية في الاعتماد المستندي

يترتب على مبدأ الاستقلالية نتائج هامة ، نقدمها فيما يأتي :

أن أول نتيجة تترتب على هذا المبدأ هي أن البنك لا يمكنه أن يدفع في مواجهة المستفيد بالدفوع المستمدة من العقد الأصلي الذي يربط بين العميل الآمر والمستفيد ، وهو عقد البيع ، فالبائع يتفق مع المشتري في عقد البيع على أن يقوم هذا الأخير بفتح اعتماد لصالح الأول لدى أحد البنوك لتسديد الثمن ، فإذا قام المشتري بتنفيذ هذا الالتزام الناشئ عن عقد البيع ثم قام البنك بإعلام البائع بذلك ، نشأ للبائع التزام شخصي ومباشر لدى البنك يتحدد مضمونه بموجب خطاب الاعتماد بحيث يعتبر هذا الالتزام مستقلا عن العلاقة التي تربط البائع والمشتري ، ولا يتأثر هذا الالتزام بالظروف التي تطرأ على علاقاتهما والتي كانت سببا في العلاقة المباشرة بين المستفيد والبنك. [16]،ص438.

وبناء على ذلك إذا شاب عقد البيع بطلان نسبي أو مطلق أو فسخ فإن التزام البنك يظل قائما ولا يحق للبنك أن يستند على بطلان عقد البيع للامتناع عن تنفيذ التزامه المباشر قبل المستفيد ، لأن عقد البيع مستقل

عن العملية المصرفية التي تربط بين البنك والمستفيد ، فالفرض أن البنك يجهل شروط عقد البيع ولا يمكنه التمسك بها قبل المستفيد فوظيفة الاعتماد المستندي هي أن يطمئن البائع إلى استيفائه حقه في الثمن إذا نفذ التزاماته بحيث لا يخشى إعسار المشتري أو مماطلته ، ومما يعطل هذا الفرض ربط تنفيذ الاعتماد بتنفيذ عقد البيع ، فالمستفيد غير ملزم أن يثبت للبنك أنه نفذ التزاماته كبائع ، لأن البنك لا يمكنه التحقق من ذلك ، فالفرض أنه يجهل شروط عقد البيع ، لذلك استقر العرف على أن البنك يراقب مدى قيام البائع بتنفيذ التزاماته بالتأكد من قيامه بتنفيذ شروط خطاب الاعتماد ، لأن هذا الخطاب يتضمن التزامات البائع التي يجب تنفيذها للاستفادة من الاعتماد المفتوح لصالحه ، فخطاب الاعتماد هو وحده الذي يحكم العلاقة بين البنك والبائع ، ولذلك إذا وجد البائع المستفيد من الاعتماد أن شروط خطاب الاعتماد تخالف تلك التي اتفق عليها مع المشتري الآمر بفتح الاعتماد ، فليس من حق البائع أن يثبت للبنك أن هذه الشروط مخالفة لشروط عقد البيع لأن البنك لا يعنيه عقد البيع ، وإنما يحق للبائع أن يمتنع عن استعمال الاعتماد ويرجع على المشتري للمطالبة بالتعويض إن كان له مقتضى ، واستنادا إلى نفس المبدأ فإن إفلاس المشتري وإعساره أو عدم تنفيذه شروط عقد البيع ليس من شأنه أن يعفي البنك من تنفيذ التزامه قبل المستفيد[14]،ص245 وما بعدها ، بل إن فائدة الاعتماد المستندي وقوته تبدو في مثل هذه الحالات ، لأنه وجد أصلا ليطمئن البائع إلى أنه سيحصل على حقه مهما طرأ من ظروف على حالة المشتري ، كما أن حصول نزاع بين البائع والمشتري يتعلق بتنفيذ عقد البيع ليس من شأنه أن يؤثر على حق المستفيد قبل البنك. [16]،ص439.

وبالتالي فإنه يترتب على مبدأ استقلال الاعتماد عن العقود التي أدت إلى نشوئه أن التزام البنك بوفاء مبلغ الاعتماد يتوقف فقط على تنفيذ المستفيد لشروط الاعتماد دون النظر إلى تنفيذ أو عدم تنفيذ عقد البيع بين العميل والمستفيد ، فرغم أن المستفيد طرف في عقد البيع إلا أن البنك لا يستطيع التحلل من التزامه بموجب الاعتماد استنادا إلى دفوع مستمدة من عقد البيع ، كذلك لا يستطيع البنك التحلل من التزامه في مواجهة المستفيد استنادا إلى دفوع مستمدة من العلاقة بينه وبين عميله ، فلا يستطيع البنك رفض الوفاء بحجة أن العميل قد أخل بشروط عقد فتح الاعتماد أو أن العميل قد أفلس أو طلب من البنك رفض الوفاء ، فكل الأسباب و الدفوع الخارجة عن نطاق الاعتماد لا تعفي البنك من التزامه في مواجهة المستفيد ، وبالمقابل لا يستطيع المستفيد أن يستند في مواجهة البنك إلى دفوع مستمدة من العقد بين العميل والبنك فاتح الاعتماد أو من العقود بين البنك فاتح الاعتماد والبنوك الوسيطة.[12]،ص355.

وتتمثل النتيجة الثانية، في أنه لا يشترط أن تكون مدة صلاحية الاعتماد مساوية للمدة التي يلتزم البائع بشحن البضاعة خلالها وفقا لنصوص عقد البيع ، بل غالبا ما تكون مدة صلاحية الاعتماد أطول من ذلك كي يمنح البائع الوقت الكافي لشحن البضاعة وتجهيز المستندات وإرسالها مع الكمبيالة إلى البنك المنشئ أو البنك الوسيط للقبول أو الدفع أو الخصم .

والنتيجة الثالثة، أنه لا يفيد تسليم البائع للمستندات وحصوله على قيمة البضاعة من البنك ثبوت حقه بالثمن تحت يده إذ يثبت هذا الحق عندما يفي البائع بجميع الالتزامات التي نص عليها عقد البيع المبرم بينه

وبين المشتري فقد يدفع البنك قيمة الكمبيالة عند مطابقة المستندات لخطاب الاعتماد ومن ثم يحكم القضاء ببطلان عقد البيع أو بفسخه لعدم مطابقة البضاعة لشروط عقد البيع ، فيلتزم المشتري على الرغم من ذلك بأن يؤدي للبنك ما دفعه ما دام لم يثبت أي تقصير في جانبه ويعود على البائع مطالبا برد ما قبضه من البنك بدون حق مع التعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة لذلك ، ويجوز للمشتري إذا أثبت خطأ البائع أن يطالبه برد العمولة التي دفعها للبنك لقاء فتح الاعتماد ، وقد استقر الفقه والقضاء على أن مجرد الإشارة في عقد الاعتماد إلى عقد البيع أو إلى شرط من شروطه لا يعني اعتبار هذا العقد الأخير جزءا من عقد الاعتماد ولن يكون هذا العقد جزءا منه إلا إذا تضمن الاعتماد جميع شروطه أو نص صراحة على اعتباره جزءا منه ، ويؤخذ بهذه الشروط التي نص عليها فقط دون النظر إلى عقد البيع لعدم وجود أية رابطة قانونية بينهما ولأن الاعتماد عقد مستقل عن عقد البيع. [2]،ص74 وما بعدها.

2.2.1. طبيعة الالتزام المصرفي

ويعنى بالالتزام المصرفي ذلك الالتزام القائم بين البنك والمستفيد ، والذي ترتب عن العلاقة الناشئة عن خطاب الاعتماد ، ذلك أن الاعتماد المستندي يقوم على علاقات ثلاث ، وقد تزيد إلى أربع علاقات إذا وجدت بنوك متدخلة في الاعتماد ، وكل علاقة من هذه العلاقات يحكمها عقد معين ، فعلاقـــــــة العميل (المشتري) بالمستفيد (البائع) يحكمها عقد البيع ، وعلاقة العميل (الآمر) بالبنك فاتح الاعتماد يحكمها عقد فتح الاعتماد ، وعلاقة المستفيد (البائع) بالبنك يحكمها خطاب الاعتماد ، وكل علاقة من العلاقات الثلاث لها تكييف خاص بها ، إلا أن العلاقتين الأولى والثانية لم تثر جدلا كثيرا في الفقه القانوني خلافا للعلاقة الثالثة وهي علاقة المستفيد بالبنك فقد أثارت جدلا واسعا في الفقه ، ومن هنا ظهرت عدة نظريات لتحديد طبيعة الالتزام المصرفي ومع هذا الاختلاف كان لابد من تحديد الرأي الراجح والذي استقر عليه غالبية الفقهاء والقضاء في تفسير التزام البنك النهائي والمستقل تجاه.

1.2.2.1. صعوبة تكييف الالتزام المصرفي

يحكم العلاقة بين البنك والمستفيد خطاب الاعتماد ، فهو الذي يحدد التزامات وحقوق كل من البنك والمستفيد ، وأبرز ما يميز التزام البنك قبل المستفيد في الاعتماد المستندي هو استقلاله عن علاقة البنك بالعميل وعن علاقة العميل بالمستفيد ، وإذا كانت علاقة العميل بالمستفيد ، وعلاقة العميل بالبنك لم تثر جدالا واسعا من التكييف القانوني ، فإن علاقة المستفيد بالبنك قد أثارت جدلا واسعا في الاعتماد المستندي ، حيث اختلفت الآراء في تفسير هذه العلاقة باعتبارها لا تستند إلى أي عقد أو اتفاق سابق بين البنك وبين البائع المستفيد ، ويمكن رد هذه الآراء إلى اتجاهين اختلفا في تكييف الالتزام المصرفي ، فأما الأول اعتمد على أساس النظريات العقدية ، وأما الثاني اعتمد على أساس الإرادة المنفردة. [26]، ص420 وما بعدها.

1.1.2.2.1. التكييف على أساس النظريات العقدية

تعددت النظريات المبنية على أساس العقد في تكييفها لطبيعة الالتزام المصرفي إلى: نظرية الوكالة ، نظرية الكفالة ، نظرية الاشتراط لمصلحة الغير ، نظرية الإنابة ، نظرية تقابل الإرادات بطريق التوسط ، نظرية الوعد الملزم .

1.1.1.2.2.1. نظرية الوكالة

الوكالة تجعل شخصين حاضرين ، أحدهما«الموكّل» الذي ينيط بشخص آخر هو الوكيل إدارة قضية ما ، ويكون هذا الوكيل في علاقة مع أشخاص آخرين هم الغير الذي بإمكانه أن يبرم لحسابه عقدا ما ، والوكيل وهو الشخصية المفتاح في العملية .[27]،ص1042 .

وتعتبر هذه النظرية من أقدم النظريات العقدية التي قيل بها في تكييف الاعتماد المستندي حيث فسّر أصحابها أن الاعتماد المستندي يعتبر كالوكالة من خلال ما يلي :

يكون المشتري وكيلا للبائع في تأمين ثمن البضاعة عن طريق الاعتماد المستندي ، و تستفاد هذه الوكالة ضمنا من عقد البيع الذي يبرمه البائع والمشتري والذي يتضمن قيام المشتري بفتح اعتماد مستندي لصالح البائع ،

يكون البنك وكيلا للعميل بأجر في دفع مبلغ الاعتماد للبائع والمستفيد وكل ما في الأمر أن البنك لا يملك الامتناع عن تنفيذ هذه الوكالة إذا كان الاعتماد قطعيا أي غير قابل للإلغاء.

وقد برر أصحاب هذه النظرية للأخذ بها ، لوجود اتفاق بين الوكالة والاعتماد المستندي من خلال القواعد التالية :

عدم تجاوز الحدود المرسومة للوكالة، فالبنك (كوكيل) يدفع مبلغا معينا في مقابل مستندات معينة ولا يتجاوز عمله حدود هذا الدور،

إيفاء الموكل بالمعلومات الضرورية من قبل الوكيل بشأن تنفيذ الوكالة ، وهو ما يجب على البنك تجاه العميل في الاعتماد المستندي،

تنتهي الوكالة بإتمام العمل الموكل فيه ، أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة ، وكذلك الاعتماد المستندي ينتهي بانتهاء العمل الذي عقد من أجله ، كما ينتهي بانتهاء المدة إذا كان محددا بمدة معينة .

ويؤخذ على هذه النظرية على عدم توافق القواعد العامة بين الوكالة والاعتماد المستندي خاصة أمام الخصائص الرئيسية لهذا الأخير ، فاستقلال التزام البنك عن أي من الطرفين (العميل والمستفيد) ضرورة لبعث الثقة اللازمة لإبرام العقد بينهما ،ولو أن دور البنك اقتصر على أن يكون وكيلا لأحدهما لما كان جديرا بأن يوفر للمتعاقد الاطمئنان الذي يجعله يقبل على التعاقد ، فلا بد إذن أن يقوم البنك ـ وهو موضع ثقة الطرفين معا ـ بدور المشرف أو الحكم بينهما ولا بد ألا يكون في التزامه لأحدهما خاضعا أو تابعا للآخر ، فالبائع الأجنبي يطمئن عندما يصله خطاب البنك ليس فقط لأن البنك قد التزم في مواجهته بدفع الثمن ، وإنما

لأن التزام البنك بدفع الثمن قد استقل عن إرادة المشتري وفعله ، ولأن الثمن قد خرج من يد المشتري خروجا لا رجعة فيه ، وانفصل عن عقد البيع وما قد يوجه إليه من مطاعن البطلان أو الفسخ ، كما أن المشتري (العميل) يكون مطمئنا إلى أن البنك لن يدفع الثمن للبائع إلا في الوقت المناسب، وبعد التحقق من سلامة المستندات وموافقتها لتعليماته. [26]، ص427 وما بعدها.

2.1.1.2.2.1. نظرية الكفالة

إن عبارة الكفالة تعني التأمين الممنوح للدائن ، كما تعني في الوقت ذاته العقد الذي ينشئ هذا التأمين ، وعقد الكفالة هو العقد الذي يتعهد بموجبه شخص يسمى ـ الكفيل ـ بأن ينفذ التزامات المدين الذي يسمى ـ المدين الأصلي ـ ، وإذا لم يقم هذا الأخير بتنفيذ تعهداته ، فهي تأمين اتفاقي تنشأ بإرادة الكفيل والدائن المكفول له ، وهي تأمين شخصي ينشأ من تدخل شخص ثالث هو الكفيل. [28]،ص27.

ومؤدى هذه النظرية أن البنك كفيل للعميل المشتري في الوفاء بثمن البضاعة للمستفيد ، وهذه الكفالة تضامنية على أن هذه النظرية منتقدة لتعارضها مع أهم خاصية لالتزام البنك تجاه المستفيد ، وهي خاصية الاستقلال التي تجعل هذا الالتزام غير تابع لالتزام المشتري ، وتمنع البنك من التمسك تجاه البائع بالدفوع التي تكون للبنك في مواجهة المشتري ، وهذا بخلاف القواعد في الكفالة والتي تقضي ببقاء التزام الكفيل تجاه الدائن مرتبطا بالتزام المدين الأصلي. [21]، ص208 وما بعدها.

3.1.1.2.2.1. نظرية الاشتراط لمصلحة الغير

ذهب رأي فقهي آخر إلى تكييف التزام المصرف الشخصي المباشر والبات قبل البائع المستفيد على أساس فكرة الاشتراط لمصلحة الغير ، إذ يجوز للشخص أ يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية ، ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ، كذلك في الاعتماد غير القابل للإلغاء يشترط المشتري مع البنك لمصلحة البائع ، وتنشأ عن هذا الاشتراط علاقة مباشرة بين البنك والبائع مستقلة عن العلاقة ما بين البائع والمشتري .

ويؤخذ على هذه النظرية أن حق المنتفع المباشر يتأثر في الواقع بالعلاقات التعاقدية بين المشترط والمتعهد ، أما في الاعتماد المستندي غير القابل للإلغاء فالأمر على عكس ذلك ، إذ يظل البنك ملتزما قبل البائع في كل الأحوال بغض النظر عن العلاقات التي تربط المشتري بالبنك ، فلو فرضنا أن المشتري تعهد للبنك بتقديم مقابل وفاء الكمبيالة المستندية قبل ميعاد الاستحقاق ولم يقم بما تعهد به ، فإن البنك يكون ملزما مع ذلك قبل البائع ، أي أن العلاقات بين المشتري والبنك لا أثر لها في العلاقات القائمة بين البنك والبائع. [29]، ص177 وما بعدها.

4.1.1.2.2.1. نظرية الإنابة

وتعتبر هذه النظرية المشتري (العميل) منيبا يكلف البنك (المناب) باعتباره مدينا له بمبلغ الاعتماد بالوفاء به للبائع المناب لديه، فيصبح البنك مدينا مباشرا بهذا المبلغ للبائع وتنشأ بينهما علاقة مستقلة عن علاقة المشتري بالبنك، أساسها هذه الإنابة، وهي إنابة ناقصة لا تتضمن تجديدا للالتزام بتغيير المدين، لأن التجديد لا يفترض في الإنابة، ومن ثم لا يترتب عليها إبراء ذمة العميل المشتري (المنيب) بل يبقى ملتزما تجاه البائع (المناب لديه) إلى جانب التزام البنك (المناب) وهذا على وجه التضامن ، لأنه الأصل في المواد التجارية. [21]، 209 وما بعدها.

ويؤخذ على هذه النظرية أن الإنابة الناقصة اتفاق ثلاثي الأطراف ، لا تنعقد إلا برضاء هؤلاء الأخيرين ، لكن على عكس ذلك في الاعتماد المستندي فالمستفيد ليس طرفا فيه ، بل يكفي لانعقاده طرفين وهو البنك والآمر ، كما أن الإنابة تفترض وحدة دين الآمر المشتري قبل البائع ودين البنك قبل المستفيد ، وهذا يخالف الواقع في عملية الاعتماد المستندي إذ أن دين المشتري قبل البائع يمثل قيمة البضاعة ، بينما التزام البنك قبل المستفيد هو دفع مضمون قيمة خطاب الاعتماد ، كما أن البنك يحتفظ بالعمولة التي يحصل عليها عند إنشاء الاعتماد ولو رفض المستفيد الاعتماد ، والإنابة لا تفسر لنا هذه الحكم بل تؤدي إلى عكسه إذا أخذنا بها ، إذ يترتب على رفض المستفيد ألا تنعقد الإنابة ولا يكون للبنك سند في الاحتفاظ بالعمولة فيجب عليه ردها وإلا كان مثريا على حساب الآمر. [26]، ص433 وما بعدها.

5.1.1.2.2.1. نظرية تقابل الإرادات بطريق التوسط

ملخص هذه النظرية أن البنك يتعاقد مع المستفيد (البائع) بواسطة المشتري (الآمر)، ولكنه لا يشترط تعاصر الإرادتين في إبرام هذا العقد ، إذ يشترط البائع عند إبرام عقد البيع أن يتم أداء الثمن بواسطة الاعتماد المستندي الذي يلتزم المشتري بفتحه ، ويعتبر هذا بمثابة إيجاب منه موجه إلى البنك بواسطة المشتري ، كما يعتبر قبول البنك فتح الاعتماد بمثابة قبول منه يقترن بالإيجاب فينعقد العقد بينهما .

ويؤخذ على هذه النظرية أنه إذا فسخ عقد البيع سيؤدي حتما إلى فسخ عقد الاعتماد وبالتالي بطلان خطاب الاعتماد ، وهذا يتعارض مع مبدأ الاستقلالية إذ أن التزام البنك تجاه المستفيد يبقى قائما ولو حكم بفسخ كلا العقدين ، كما أنه لا يمكن تفسير اتفاق البائع مع المشتري في عقد البيع على أداء الثمن بواسطة الاعتماد المستندي على أنه إيجاب يوجهه البائع للبنك ، فالإيجاب يجب أن يتم بعرض قانوني محدد يبين فيه الموجب الشروط التي يقبل أن يتم التعاقد وفقا لها ، ويندر أن يتضمن عقد البيع مثل هذا الإيجاب ، بل كل ما يهتم به البائع هو أن يتم فتح الاعتماد لدى مصرف حسن النية والسمعة وقادر على تنفيذ التزاماته بدقة [2]،ص204 وما بعدها.

6.1.1.2.2.1. نظرية الوعد الملزم

ذهب أنصار هذه النظرية إلى اعتبار أن خطاب الاعتماد وعد ملزم يصدر من البنك المصدر وموجه إلى المستفيد.

ويؤخذ على هذه النظرية أن خطاب الاعتماد ليس وعدا بالعقد إذ أن الوعد الملزم للجانبين هو تعاقد يحوي وعدا متبادلا ، واجتماع إرادة أطرافه ، كما أنه يستلزم توافر مقابل ، إلا أن خطاب الاعتماد خال من هذه الأركان الثلاثة : فهو غير ملزم لطرفيه ، كما وأنه عادة لا تكون بين كل من المستفيد والبنك علاقة تسبق خطاب الاعتماد ، وبالتالي فإنه من غير المتصور أن يكون هناك تفاوض تم بين البنك المصدر والمستفيد بشأن موضوع خطاب الاعتماد بالإضافة إلى عدم وجود مقابل [26]،ص438 وما بعدها .

2.1.2.2.1.التكييف على أساس الإرادة المنفردة

لما كانت النظريات السابقة القائمة على أساس العقد لم تصلح لتفسير التزام البنك المباشر والمستقل تجاه المستفيد ، وذلك لما لاقته من انتقادات شديدة تكشف بوضوح قصور هذه النظريات في تفسير جميع آثار الاعتماد المستندي فقد ذهب جانب كبير من الفقهاء إلى الأخذ بالتكييف القائم على أساس الإرادة المنفردة ، ويتضمن هذا الاتجاه نظريتين وهما : نظرية الإرادة المنفردة ، نظرية القبول المسبق .

1.2.1.2.2.2.1. نظرية الإرادة المنفردة

اعتبر أنصار هذه النظرية أن مركز البنك كمركز الواعد بجائزة يتعهد تعهدا مستقلا بأداء معين إذا نفذ شخص عملا معينا هو في الاعتماد تقديم المستندات ، وهو الوعد بجائزة العمل الذي تستحق به الجائزة [1]،ص346، كما قد يلتزم البنك وفقا لهذه النظرية تجاه المستفيد بإرادته المنفردة التي أعلنها في خطاب الاعتماد ، ومن ثم ينشأ التزامه استقلالا عن علاقة البنك بالعميل الآمر ولا يتأثر بها في بقائه ، وكما تصلح الإرادة المنفردة أساسا لالتزام البنك الأصلي فاتح الاعتماد ، فإنها تصلح أيضا لتفسير التزام البنك المؤيد والذي ينشأ عن تأييده للاعتماد .

ويؤخذ على هذه النظرية أنها تفصل بين التزام البنك الناشئ عن خطاب الاعتماد وبين العلاقة التي اقتضت إصداره والقائمة على عقد فتح الاعتماد بين العميل والبنك ، وهو وضع يتجاهل دور الاعتماد المستندي في تصفية العلاقة بين البائع والمشتري ، ولا يغنى عن الاستعانة بأفكار أخرى لتفسير علاقة البنك بالعميل القائمة على عقد فتح الاعتماد. [21]، ص310 وما بعدها.

كما يؤخذ على هذه النظرية أيضا أن الوعد بالجائزة يوجه إلى الجمهور عن طريق علني ، وعند اقترانه بالقبول يصبح عقدا لا إرادة منفردة ، بينما في الاعتماد المستندي يكون خطاب الاعتماد فيه موجها لشخص معين أو جهة معينة [26]، ص442.

2.2.1.2.2.1. نظرية القبول المصرفي المسبق

إن البنك ـ وفقا لهذه النظرية ـ بإصداره خطاب الاعتماد وإخطار البائع المستفيد به إنما يقبل بصورة مسبقة الكمبيالات التي سيسحبها البائع عليه تنفيذا للاتفاق الذي تم إبرامه بين البنك والمشتري في عقد الاعتماد .

ويؤخذ على هذه النظرية على أن القبول الذي تشير إليه هذه النظرية لا يعدو كونه وعدا بالقبول وليس قبولا تاما ، إذ يجب لصحة القبول توافر جميع شروطه الشكلية والموضوعية وهي غير متوافرة هنا ، كما يشترط في القبول أن يكون بسيطا غير موصوف ، فلا يجوز أن يعلق القبول على شرط ، بينما نرى أن هذا الوعد بالقبول قد تم تعليقه على تقديم مستندات شحن معينة كاملة وصحيحة ومطابقة لما جاء في خطاب الاعتماد من شروط ، الأمر الذي ينفي عن هذا الوعد صفة القبول أيضا [2]،ص205 وما بعدها، و يضاف أن القبول يجب أن يوضع على نفس الكمبيالة ، لا في سند منفصل عنها، وأن عدم قابلية الاعتماد المستندي للتحويل أصلا يتنافى مع قابلية الأوراق التجارية للتداول. [26]،ص443.

2.2.2.1. الرأي الراجح

من الواضح أن تفسير التزام البنك في مواجهة البائع هو موطن الصعوبة في عملية فتح الاعتماد المستندي ، فهذا الالتزام ـ كما رأينا ـ مستقل عن البيع وعن فتح الاعتماد السابقين عليه ثم هو لا يستند إلى أي عقد أو اتفاق سابق بين البنك وبين البائع المستفيد ، و من خلال عرض النظريات التي حاولت تفسير هذا الالتزام ، سواء كانت قائمة على أساس عقدي ، أو تصرفات انفرادية ، نجد أن هذه الصعوبة تتأكد في رد الاعتماد المستندي في طبيعته القانونية إلى إحداها ، فهذه النظريات وإن نجحت في تفسير جانب الاعتماد المستندي فإنها قد فشلت في تفسير كافة الجوانب الأخرى منه ، ولذلك فالاعتماد نجده يأخذ بكل طرف منها ، فيأخذ من الوكالة في جانب ومن الكفالة في جانب آخر وهكذا ... ، إلا أنه لا يمكن أن تكون إحدى هذه النظريات تحتوي الاعتماد المستندي بطبيعته وخصائصه من جميع جوانبه .

إن أغلب هذه النظريات عجزت عن تفسير التزام البنك الذي يعتبر نهائيا مستقلا دون الحاجة إلى قبول صريح من جانب البائع الأجنبي ، أو عن تفسير استقلاله التام عن عقد البيع وما ينشأ عنه من دفوع خاصة ، أو استقلاله عن إرادة المشتري العميل الذي لا يستطيع بعد ذلك أن يطلب الامتناع عن دفع الثمن للبائع لسبب أو لآخر ، أو استقلاله عن إرادة البنك نفسه الذي لا يستطيع الرجوع في هذا الالتزام حتى ولو أفلس العميل المشتري أو قام بما يبرر فسخ الاعتماد المفتوح ، وقد أرجع البعض على أن التزام البنك تجاه المستفيد

هو التزام يصدر عن الإرادة المنفردة ، ذلك أنه لا صعوبة في ملاحظة أن استقلال التزام البنك عن أي من الطرفين ضرورة لبعث الثقة اللازمة لإبرام العقد بينهما ، ولو أن دوره اقتصر على أن يكون وكيلا أو كفيلا لأحدهما لما كان جديرا بأن يوفر للمتعاقد الآخر الاطمئنان الذي يجعله يقبل على التعاقد ، فلا بد إذا أن يقوم البنك ـ وهو موضع ثقة الطرفين معا ـ بدور المشرف أو الحكم بينهما ، ولا بد ألا يكون في التزامه لأحدهما خاضعا أو تابعا للآخر ، فالبائع الأجنبي يطمئن ، عندما يصله خطاب البنك ، ليس فقط لأن البنك قد التزم في مواجهته بدفع الثمن ، وإنما لأن التزام البنك بدفع الثمن قد استقل عن إرادة المشتري وفعله ، ولأن الثمن قد خرج من يد المشتري خروجا لا رجعة فيه ، وانفصل عن عقد البيع وما قد يوجه إليه من مطاعن البطلان أو الفسخ ، كذلك العميل المشتري ، فهو يطمئن إلى أن البنك لن يدفع الثمن للبائع إلا في الوقت المناسب ، وبعد التحقق من سلامة المستندات وموافقتها لتعليماته. [18]،ص408 .

وقد أطلق البعض على هذا العقد أنه عقد من نوع خاص غريب عن العقود المدنية وله أحكام خاصة ، ومنها ينشئ التزاما لصالح البائع يصبح مستقلا عن مصدره ولا غرابة في ذلك لأن هذا العقد نشأ وتطور لخدمة حاجات التجارة. [1]،ص343.

وقد قال البعض أنه يبدو من الأفضل الاتجاه حديثا إلى تكييف عملية الاعتماد المستندي بأنها عملية شكلية محضة من عمليات المصارف لها ذاتيتها كفنّ مصرفي من خلق البنوك ، وتحكمه أصول وقواعد عرفية تضمنتها الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ، ويمكن القول تبعا لذلك بأن هذه الاعتمادات هي عمليات مصرفية من طبيعة قانونية خاصة.[21]،ص311.

وورد عن بعض الفقهاء أنه من الأفضل ألا نحصر الاعتماد المستندي في قالب قديم من قوالب القانون المدني أو التجاري ، وأن يكون عقدا مستقلا له اسمه وطبيعته التي يتميز بها عن غيره من سائر العقود ، وذلك لما يلي :

أن الاعتماد المستندي نشأ لقضاء الحاجات العملية في مجال عقود التجارة الخارجية التي تبرم بين الأفراد وبعضها البعض ، والذي يشتمل على حلول جمّة لتسوية البيوع الدولية ، وما يتضمنه هذا العقد من وفاء وضمان واطمئنان وتسهيل للائتمان بالنسبة لجميع أطرافه ، لذلك من المغالاة تحديد وتقييد وطبيعة الاعتماد المستندي في إطار نظام مدني أو تجاري قديم ، لأنه سيقودنا إلى وضع نظام جامد يحول بينه وبين التلاؤم بصفة مستمرة مع تطور النظام الاقتصادي العالمي ،

أن الحاجة إلى رد الاعتماد المستندي إلى نظام من النظم التقليدية المدنية أو التجارية كانت ماسة ، وذلك لمعرفة القواعد التي تحكم هذا العقد ، أما الآن فلم تعد هناك حاجة لذلك حيث إن القواعد والأعراف الدولية الموحدة تنظم قواعد الاعتماد المستندي .

وجاء عن الدكتور " عباس مصطفى المصري " في إشارة إلى نصوص القانون التجاري المصري الذي نظم الاعتماد المستندي أنه : « ولعل ما حسم هذا الخلاف الفقهي وأراحنا من هذا الجدل الذي احتدم وتشعب فقها وقضاء قبل صدور قانون التجارة الجديد (قانون التجارة المصري) ، أقول لعل ما حسم هذا الخلاف هو النصوص القانونية الصريحة التي وردت ضمن المواد المنظمة للاعتماد المستندي في هذا القانون ، والتي ألزمت البنك مباشرة بدفع مبلغ الاعتماد للمستفيد طالما قدم مستندات مطابقة ، ومعروف أن القانون يعد مصدرا من مصادر الالتزام وقد انتهى هذا الخلاف الفقهي في رأينا بصدور قانون التجارة الجديد ». [20]،ص28.

وقد اعتبر الدكتور" مصطفى كمال طه " أن الاعتماد المستندي يعتبر من قبيل الإنابة الناقصة ولذلك إذا أفلس البنك أو تخلف عن الوفاء بالتزامه ، جاز للبائع الرجوع على المشتري.[29]، ص179 وما بعدها.

وخلاصة للأمر، بالرغم من أن الفقه والاجتهاد القضائي لم يستقر أو يتوحد في تحديد طبيعة الالتزام المصرفي ، إلا أنه يمكن القول بأن نظرية الالتزام بإرادة منفردة هي الأقرب إلى الصواب في تفسير علاقة البنك بالمستفيد ، ذلك أن البنك يلتزم نحو المستفيد في الاعتماد المستندي بإرادته المنفردة بموجب خطاب الاعتماد الذي يصدره ويرسله للمستفيد وذلك منذ اللحظة التي يصل فيها الخطاب لعلم من وجه له ، كما أن خطاب الاعتماد الذي يرسله البنك للمستفيد هو إيجاب ملزم يتعهد البنك بمقتضاه بأداء ثمن البضاعة الذي نص عليه هذا الخطاب لقاء تسليم مستندات البضاعة التي تم تحديدها ، ونستطيع القول بأن تقديم المستندات التي نص عليها خطاب الاعتماد يعتبر قبولا منه لهذا الإيجاب حيث ينعقد العقد بتلاقيهما معا ، ويعتبر هذا العقد الجديد الذي تم إبرامه بين البنك والمستفيد مستقلا عن كل من عقد البيع وعقد الاعتماد .

وتقدم هذه النظرية حلا مرضيا وصحيحا للعلاقة القانونية بين البنك والمستفيد في الاعتماد المستندي القطعي كما أنها تفسر جميع النتائج القانونية التي تترتب على هذه العلاقة :

لا يجوز للبنك وفقا لهذه النظرية أن يرجع عن التزامه نحو المستفيد قبل انتهاء فترة صلاحية الاعتماد التي نص خطاب الاعتماد عليها، وإلا تعرض للحكم ضده بالتعويض عن الضرر.

إذا لم ينص خطاب الاعتماد على موعد محدد لوجوبه، فإن هذا الموعد يمكن استخلاصه من الظروف المحيطة مثل موعد انتهاء صلاحية الاعتماد أو الموعد المحدد لشحن وإرسال البضاعة.

إن التزام البنك وفقا لهذه النظرية مستقل تماما عن كل من عقد البيع وعقد الاعتماد، ولا يجوز للبنك أن يدفع ضد المستفيد بأي دفع ناجم عن أي من هذين العقدين.

يتمتع المستفيد ضد البنك بحق الدعوى المباشرة وفقا لهذه النظرية لأن البنك الموجب ليس وكيلا ولا نائبا عن المشتري الآمر بفتح الاعتماد، بل هو الطرف الأصيل الوحيد في إصدار خطاب الاعتماد وإخطار المستفيد بهذا الخطاب.

إن علاقة البنك بالمستفيد ـ وفقا لهذه النظرية ـ تعتبر علاقة أصلية وليست علاقة تابعة أو ثانوية.
إن التزام البنك لا يؤدي إلى انتهاء وانقضاء عقد البيع وإبراء المشتري من التزاماته نحو البائع كما هي الحالة في عقد تجديد الدين .
ليست هناك أية ضرورة ـ وفقا لهذه النظرية ـ إلى إثبات وجود مقابل أو سبب لالتزام البنك صادر عن المستفيد كي يصبح هذا الالتزام قابلا للتنفيذ قانونا ، فالتزام البنك هنا التزام من طرف واحد صادر عن إرادته المنفردة في إلزام نفسه .
يجوز للمستفيد أن يرجع على المشتري بثمن البضاعة مع التعويض عن الضرر إذا امتنع البنك أو أهمل أو تعذر عليه تنفيذ التزامه بقبول المستندات وأداء ثمن البضاعة ، ويرجع المستفيد على البائع في هذه الحالة استنادا لعقد البيع وليس استنادا لدعوى عقد الصرف. [2]،ص254 وما بعدها.

3.2.1. تمييز الاعتماد المستندي عن النظم القانونية المشابهة

إذا كان الاعتماد المستندي يشكل وسيلة وفاء في التجارة الدولية ، فإن هنالك وسائل أخرى مستخدمة للوفاء ، تتشابه مع نظام الاعتماد المستندي ، وحتى لا يختلط الأمر بين هذه الوسائل ووسيلة الاعتماد المستندي محل الدراسة وجب تمييز هذا الأخير عن هذه الوسائل ، كما أن تحديد طبيعته القانونية والمبدأ الأساسي الذي يتمتع به – كما رأينا - تقتضي تمييزه عن هذه الوسائل ، حتى لا تختلط مفاهيمها و آثارها .

1.3.2.1. الاعتماد المستندي والاعتماد العادي البسيط :

يمكن تعريف الاعتماد العادي البسيط بأنه : " العقد الذي يلتزم بمقتضاه البنك بوضع مبلغ معين من النقود تحت تصرف العميل للسحب منه متى شاء خلال مدة الاعتماد ، وذلك مقابل الوفاء بالفوائد عن المبالغ التي يقوم بسحبها " ، وقد اختلف الفقهاء في تكييف هذا الاعتماد واستقر البعض على أن الاعتماد الذي يواجه حاجة العميل إلى النقود على نحو لا يسمح به أي قالب تعاقدي آخر ، فلا مناص من الاعتراف بطبيعته المصرفية ، البحتة ، وبالتالي يخضع الاعتماد البسيط لقواعد العرف المصرفي ، ويرجع فيما لم تنظمه الأعراف المصرفية إلى القواعد العامة في العقود. [25]، ص267 وما بعدها.
وكثيرا ما يقترن فتح الاعتماد البسيط بحساب جار يقيد فيه المبلغ الموضوع تحت تصرف العميل، وحينئذ يرتبط العقدان، عقد الحساب الجاري وعقد فتح الاعتماد. [29]، ص160.
ويتفق عقد الاعتماد العادي البسيط ، والاعتماد المستندي في أن كلا منهما عقد ائتمان يتم بناء على طلب العميل ، وموافقة البنك ، ويكون في الغالب بشأن تمويل عملية تجارية ، كما أنهما يقومان على الاعتبار الشخصي للعميل .
ويختلفان من حيث العلاقات في كل منهما ، فالاعتماد المستندي ذو علاقة ثلاثية الأطراف وقد تكون رباعية إذا تدخل بنك معزز ، أما الاعتماد العادي فيرتب علاقة ثنائية بين البنك والعميل فقط .

وكذلك من حيث المقابل ، فالاعتماد المستندي يكون لقاء عمولة ومصاريف وفوائد بشرط قيام البنك بتنفيذ الاعتماد ، أم الاعتماد العادي فيكون لقاء عمولة يقدمها العميل للبنك سواء استعمل الاعتماد أولا ، ثم فوائد عن المبلغ الذي يستخدمه .

كما أن البنك يكون أجنبيا بالنسبة لدائن العميل في الاعتماد العادي، أما في الاعتماد المستندي فالبنك يدفع مبلغ الاعتماد لدائن العميل (المستفيد) .

وكذلك فالاعتماد المستندي يكون بخصوص عملية تجارية معينة بين العميل والمستفيد أما الاعتماد العادي فيكون بشأن توفير الائتمان للعميل خلال فترة معينة أو غير معينة بمبلغ محدد في أي عملية يقدم عليها .

وأخيرا فالاعتماد المستندي يكون مرتبطا بل مشروطا بتقديم مستندات من المستفيد للبنك مقابل مبلغ الاعتماد ، أما في الاعتماد العادي (البسيط) فيكون مجرد وعد أو عقد يتفقان فيه على أن يقدم البنك مبلغا معينا إذا طلبه العميل في مدة معينة أو غير معينة مقابل عمولة معينة ، ولا يشترط فيه تقديم مستندات لشحن أو تأمين أو غيرها. [26]، ص108 وما بعدها.

2.3.2.1. الاعتماد المستندي وخطاب الضمان

خطاب الضمان هو أحد صور الضمان المصرفي التي أنشأها العرف كبديل للتأمين النقدي فأي من عقود التوريد أو الأشغال العامة أو المقاولات أو غيرها من عقود المناقصات على مختلف صورها يتضمن شرطا يقضي بضرورة إيداع تأمين نقدي لكفالة حسن تنفيذ العمل و إتمامه ، وبدلا من تقديم النقود وما يؤدي إليه ذلك من تجميد لها ، يقدم المورد أو المقاول خطابا صادرا من أحد البنوك يتعهد فيه هذا الأخير بدفع مبلغ لا يقل مقداره عن نسبة معينة من قيمة المقاولة ضمانا لحسن تنفيذها ، ويعرف هذا الخطاب باسم " خطاب الضمان ". [18]،ص416 .

كما أن خطاب الضمان عبارة عن تعهد من قبل البنك بناء على طلب عميله (العميل) بدفع مبلغ معين إلى طرف ثالث (المستفيد) بمجرد الطلب أو شريطة تقديم مستند معين صادر عن المستفيد أو شخص آخر معين في الخطاب ينص على إخلال العميل بالتزاماته في مواجهة المستفيد ، وتستخدم خطابات الضمان لتحقيق الأغراض التي تحققها الكفالة التقليدية ولكن بشكل أكثر فعالية فهي تستخدم ككفالة عطاء وكفالة تنفيذ ، وكفالة الدفعة المقدمة ، وكفالة الصيانة وغير ذلك من الأغراض التي تستخدم فيها الكفالات التقليدية ، وهي تخضع للأصول والأعراف الموحدة والتي أسمتها باعتمادات الضمان. [12]،ص 364 .

وتتفق خطابات الضمان مع الاعتمادات المستندية من حيث أنها من عمليات الائتمان التي تجريها البنوك لعملائها لصالح المستفيدين ، وذلك مقابل فائدة وعمولة معينة ، كما أن العلاقات الناشئة عن كل منهما ثلاثة ، (البنك والعميل) و(العميل والمستفيد) و(البنك والمستفيد) ، إلا أنها قد تصل في الاعتماد المستندي إلى أربعة إذا تدخل بنك معزز .

وتتفق أيضا خطابات الضمان مع الاعتماد المستندي في كون أن إلزام البنك في كل منهما التزام مباشر ومستقل عن العقد بين البنك والعميل والعقد بين العميل والمستفيد .

ويختلف الاعتماد المستندي عن خطاب الضمان في أن الغالب الأعم في الاعتماد المستندي يكون استخدامه في التجارة الخارجية ، أما خطاب الضمان فيكون عادة في التجارة والأعمال الداخلية في الدولة .

الاعتماد المستندي لابد أن يقوم فيه البنك بدفع المبالغ النقدية إذا قدم له المستفيد المستندات المشروطة ، ثم يرجع على العميل بما يدفعه ، أما في خطاب الضمان فقد يتم دون أن يدفع البنك أي مبالغ لأنه قد لا يطلبه المستفيد ، فما هو إلا ضمان يحل محل التأمين النقدي الذي كان على العميل أن يقدمه .

المستفيد في الاعتماد المستندي له أن يقبل الاعتماد أو يرفضه دون تدخل من البنك ، وله الحق في تحويله لغيره إذا كان قابلا للتحويل ، أما المستفيد في خطاب الضمان فلا يجوز له التنازل عن حقه إلا بموافقة البنك ، وبشرط أن يكون البنك مأذونا من قبل الآمر بإعطاء هذه الموافقة .

الاعتماد المستندي يشترط فيه تقديم مستندات صحيحة من المستفيد ولا يتم الاعتماد إلا بتقديمها أما خطاب الضمان فلا يشترط فيه شيء من ذلك فهو مجرد ثقة واطمئنان للدائـــن (المستفيد) في الدين (العميل) . [26]، ص116 وما بعدها.

كما يكمن الفرق بينهما في طبيعة الواقعة التي تؤدي إلى استحقاق وفاء كل منهما ، ففي الاعتماد المستندي يلتزم البنك بوفاء قيمة الاعتماد إذا قدم المستفيد المستندات المطلوبة وكانت هذه المستندات مطابقة لشروط الاعتماد ، وحيث أن المستندات المطلوبة في الاعتماد هي مستندات الشحن التي تثبت أن المستفيد قام بشحن البضاعة المطلوبة ، فإن الواقعة التي تجعل وفاء الاعتماد مستحقا هي واقعة ايجابية تثبت تنفيذ المستفيد للعقد الأساسي .

أما في خطاب الضمان فإن البنك يلتزم بالوفاء بناء على طلب المستفيد بعد تقديم مستند يشير إلى إخلال العميل بتنفيذ بعض التزاماته بموجب العقد الأساسي ، لذا فإن الواقعة التي تجعل البنك ملزما بوفاء قيمة خطاب الضمان هي واقعة سلبية تفيد عدم تنفيذ العميل لالتزاماته.

بالإضافة إلى ما تقدم هناك فروق أخرى بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي التقليدي وإن كانت غير جوهرية ، فالغالب في الاعتماد التقليدي اشتراط تقديم مستندات شحن تمثل البضاعة التي فتح الاعتماد لوفاء ثمنها ، بينما من النادر أن يشترط تقديم مستندات في خطاب الضمان ، كذلك لا يستخدم الاعتماد المستندي عمليا إلا كأداة وفاء في البيوع الدولية ، أما خطاب الضمان فإن مجالات استخدامه غير محصورة، فهو يستخدم لتحقيق ذات الأغراض التي تحققها الكفالة التقليدية وبشكل أكثر فعالية كما أسلفنا القول. [12]،ص365.

3.3.2.1. الاعتماد المستندي و التحصيل المستندي

يمكن تعريف التحصيل المستندي بأنه " وسيلة تحصيل من قبل المصرف للثمن المتوجب على المشتري مقابل استلامه للمستندات المطلوبة ، ويقوم المصرف بوظيفة وكيل تأمين أو وسيط بين المصدر (البائع) والمستورد (المشتري) فهو يقدم للمستورد بناء لأوامر المصدر أو مصرفه مستندات تشير إلى شحن البضائع ويقوم بالمقابل بتحصيل الثمن المتوجب على المستورد لصالح المصدر " .

وبالتالي فإن أطراف التحصيل هم:

الساحب الآمر وهو الطرف الذي يعهد إلى المصرف بالتعامل بالتحصيل،

المصرف المرسل وهو المصرف الذي يعهد إليه الساحب بالتعامل بالتحصيل،

المصرف المحصّل وهو أي مصرف غير المصرف المرسل ويكون له دور في عملية التحصيل،

المصرف المقدم هو المصرف المحصّل الذي يقوم بتقديم مستندات التحصيل إلى المسحوب عليه.

ولتوضيح هذه العملية نأخذ المثال التالي : تاجر لبناني قام بشراء بضاعة الكترونية من اليابان فيقوم البائع الياباني بشحن البضاعة وتسليم مستندات الشحن والتامين والفاتورة التجارية لأحد المصارف (المصرف المرسل) الذي يتعامل معه ليقوم بالتحصيل تجاه المشتري ، وبعد أن يقوم المصرف المرسل بدرس المستندات والتأكد من صحتها يقوم بإرسالها إلى مصرف المشتري (المصرف المقدم) والذي بعد أن يتأكد من صحتها أيضا يقدمها إلى المشتري الذي يقوم بدفع ثمن البضاعة إليه فيقوم المصرف المقدم بتحويل الثمن إلى المصرف المرسل والذي يسلمها بدوره إلى البائع .

وبالتالي ، فإن المصارف تقوم بدور الوسيط أو الوكيل بين المشتري والبائع وتكون مسؤوليتها محصورة بتحويل المستندات مقابل الدفع أو القبول بالدفع. [9]،ص79 وما بعدها.

وتخضع عملية التحصيل المستندي للقواعد والأعراف الموحدة للتحصيل الصادرة عن غرفة التجارة الدولية نشرة رقم 522 لعام 1995، فقد عرفت المادة الثانية منها ، التحصيل المستندي حيث جاء فيها :" لأغراض هذه المواد فإن :

التحصيل يعني تعامل المصارف بالمستندات كما عرفت في المادة 02 (ب) بموجب التعليمات التي استلمتها من أجل:

الحصول على الدفع و/أو القبول بالدفع ،

تسليم المستندات مقابل الدفع و/أو القبول،

تسليم المستندات بشروط أخرى،

المستندات تعني المستندات المالية و/أو المستندات التجارية،

المستندات المالية تعني السحوبات ، السندات الإذنية ، الشيكات أو أدوات أخرى مشابهة للحصول على دفعة من النقود ،

المستندات التجارية تعني الفواتير، مستندات الشحن، مستندات الملكية أو أي مستندات أخرى مهما كانت، غير المستندات المالية،

التحصيل النظيف يعني تحصيل مستندات مالية غير مصحوبة بمستندات تجارية.

التحصيل المستندي يعني تحصيل :

مستندات مالية مصحوبة بمستندات تجارية ،

مستندات تجارية غير مصحوبة بمستندات مالية ".

وبالرغم من الشبه بين التحصيل المستندي والاعتماد المستندي إلا أن هذا الأخير يمتاز بأن المصارف تلتزم بالدفع للمستفيد من الاعتماد المستندي ما يعطيه ضمانة أوفر ، على عكس التحصيل المستندي ذلك بأن البائع يقوم بشحن البضاعة من دون الحصول على التزام غير مشروط بالدفع من قبل المشتري ، أضف إلى ذلك ، لا توجد ضمانة بالدفع ولا دفع فوري ، لكن بالمقابل ، فإن التحصيل المستندي يعطي المستورد (المشتري) الأفضلية ، ذلك أنه يستطيع تأجيل الدفع حتى وصول البضاعة ، وبالتالي ، فإن عمليات التحصيل المستندي لا تتم إلا بين أطراف لها كامل الثقة ببعضها البعض وعند وجود علاقات عمل مستمرة وبالنسبة لصفقات معينة لا تحتاج للحماية وفق نظام الاعتماد المستندي كما تمتاز بأن تكلفتها أقل من الاعتمادات المستندية. [9]،ص 81.

4.3.2.1. الإعتماد المستندي و الحساب المفتوح

يتم فتح الحساب بمقتضى عقد بين البنك وعميله ، ويلزم لقيام هذا العقد رضاء الطرفين به وقد يكون رضاء العميل ضمنيا ، كما إذا كان هناك تعامل سابق بين البنك والعميل وترك العميل في يد المصرف مبالغ نقدية يستطيع سحبها في أي وقت وتثبت موافقة العميل كما يثبت عقد فتح الحساب أيضا بتسليم العميل دفتر شيكات مقابل إيصال به ، ولا بد أيضا من موافقة البنك وللبنك دائما الحق في رفض فتح الحساب لعميل غير مرغوب فيه ، ومتى فتح الحساب أصبح مركز العميل الدائن في الحساب كمقابل وفاء للأوراق التجارية والشيكات التي يسحبها على البنك .

يمسك البنك الحساب ، وكلما أصبح العميل لأي سبب كان دائنا أو مدينا للبنك ، قيد البنك في الجانب الدائن منه ما يكون مستحقا للعميل ، وفي الجانب المدين ما يكون مستحقا على العميل ، بحيث يصير الحق أو الدين مجرد بند من بنود الحساب. [30]،ص253.

كذلك يقيد البنك في الجانب الدائن أو في الجانب المدين للعميل العمليات التي تتم عن طريق النقل المصرفي ، فهذا الأخير عملية شكلية تتم بواسطة قيود يجريها البنك ، مضمونها أنه يجعل حساب عميل معين مدينا بمبلغ معين ، لكي يجعل حساب عميل آخر دائنا بذات المبلغ ، أو هي نقل مبلغ من حساب لحساب آخر بمجرد قيد في الحسابين ، وتبدأ هذه العملية عندما تنشأ علاقة مديونية بين شخصين لكل منهما حساب

في البنك ، فبدلا من أن يقوم المدين منهما بسحب مبلغ من حسابه ليوفي به للآخر ، الذي يلجأ بدوره إلى البنك مرة أخرى ليودعه ، يصدر العميل المدين أمرا إلى البنك بأن ينقل من حسابه إلى حساب دائنه مبلغا يعادل قيمة الدين فيجري البنك القيود اللازمة ، ثم يخطر العميل الدائن بأنه أضاف إلى حسابه هذا المبلغ نقلا عن حساب مدينه ، فيوافق الدائن ، أو على الأقل لا يعترض ، وتمام العملية على هذا الوجه يغني عن استعمال النقود لذلك أطلق عليه تسمية ، النقود القيدية .

وقد يتم النقل المصرفي بين عميلين لكل منهما حساب في ذات البنك ، ولكنه قد يتم أيضا بين عميلين في بنكين مختلفين ، فيصدر الأمر من العميل المدين إلى البنك الذي يتعامل معه بأن يضع ، تحت تصرف بنك العميل الدائن ، مبلغا معينا يقيده هذا البنك الأخير في حساب العميل الدائن ، فكأن البنك الثاني يتولى عن البنك الأول القيام بعملية النقل بين العميلين دون استعمال النقود ، ولا يقتضي الأمر عادة أن يعطي البنك الأول إلى البنك الثاني مبلغ ما قيده البنك الثاني لحساب عميله الدائن، إذ أنه غالبا ما يكون بين البنكين حسابات متصلة تتم تصفيتها عن طريق المقاصة. [18]،ص305 وما بعدها ، ويمكن تصور هذا في البيوع الدولية حيث يمكن أن تتشابه العملية مع الاعتماد المستندي من خلال النقل المصرفي والمستندات إذا ما طلبها المستورد (المشتري) .

وكمقارنة بين الحساب المفتوح والاعتماد المستندي فإنه في الحالة الأولى يتفق البائع والمشتري على أن البضاعة سترسل ومستندات الشحن قبل أن يتم الدفع ، حيث يتم التسديد بعد فترة زمنية متفق عليها ، وبالتالي فهذا الأسلوب بالدفع يستعمل عند وجود ثقة متبادلة بين المستورد (المشتري) والمصدر (البائع) وهذه الثقة تظهر عند تعدد الصفقات ، وهذه الوسيلة في الدفع لا تعطي البائع أية ضمانات ذلك بأنه يرسل بضاعته من دون أي تأكيد بأنه سيتحصل عل ثمنها على عكس المشتري الذي يقوم بتأخير الدفع لحين فحص البضاعة أو بيعها . [9] ،ص 84 وما بعدها.

الفصل 2
أحكام الاعتماد المستندي

لما كان من الصعوبة أن يتم البيع الدولي بين شخصين يفصل بينهما مسافات بعيدة وليس من الممكن عملا أن يتم تسليم المبيع ودفع الثمن مباشرة بالمناولة بينهما ، فإنه من الضروري البحث عن طريقة تسهل هذه العملية فأوجدت المعاملات التجارية الدولية طريقة تسليم البضاعة عن طريق تسليم المستندات التي تمثل حيازة هذه البضائع والحقوق الناشئة عن البيع ، وهذه المستندات عادة تكون سند الشحن ومستند التأمين والفاتورة التجارية ، غير أنه يستطيع المشتري طلب مستندات أخرى لزيادة الضمان أكثر، باعتبار انه دائما لا يعرف البائع البعيد عنه من حيث المكان، فحينئذ تسمى هذه المستندات بالثانوية، ولما كان الأمر كذلك ، كان من الأجدر التعرف على هذه المستندات بدقة ، وتنظيمها وكيفية قيام البنك بفحصها ومطابقتها مع شروط الاعتماد المستندي ، باعتبار أن هذه المستندات هي محور التعامل في نظام الاعتماد المستندي ، بل أكثر من ذلك فإن نظام الاعتماد المستندي سمي بهذا الاسم استنادا إلى المستندات التي يتم التعامل معها في إطاره ، فهي بذلك ذات أهمية قصوى يتوجب علينا تخصيص لها دراسة خاصة في هذا البحث ، باعتبارها أساس للعلاقات التي تنشأ بين أطراف الاعتماد المستندي ، وقد ذهب البعض من الفقهاء إلى ضرورة النظر إلى مركز الأطراف من خلال المستندات المتداولة في هذا النظام .

وبناءا على ذلك ونتيجة للتعامل بين البائع والمشتري وفقا لنظام هذه المستندات بتدخل الطرف الثالث وهو البنك ، فإنه ينشأ عن هذا علاقات تعاقدية عديدة ، حصرها الفقهاء في ثلاثة علاقات تبدأ بالعلاقة الأساسية الناشئة بين البائع والمشتري ثم عقد فتح الاعتماد الذي يمثل العلاقة المصرفية بين البنك وعميله وأخيرا علاقة البنك بالمستفيد البائع.

1.2.تنظيم المستندات المطلوبة ومطابقتها

سمي الاعتماد المستندي بهذا الاسم نظرا لأن تسليم البضاعة ودفع الثمن في إطار البيع الدولي يتمّان عن طريق المستندات التي تمثل البضاعة ، فهي تكشف عن الكيفية التي يتم بها تنفيذ هذا البيع المبرم بين شخصين لا يعرفان بعضهما البعض ومتباعدين مكانيا ، ولما كان هذا الطريق هو السند الأساسي في هذا البيع فكان من الضروري تسليط الضوء عليه من خلال تعداده بحيث نجد في الحياة العملية أن المشتري يتعامل بمستندات جرى التعامل بها بشكل دائم ، غير أنه كذلك فقد يطلب المشتري مستندات أخرى غير تلك التي يتم التعامل بها عادة ، و لا يتوقف الأمر عند هذا الحد ، فهذه المستندات المتعددة لا يمكن قبولها من قبل البنك الذي يقوم بعملية الدفع ، إلا بناء على تطابق هذه المستندات وتوافرها على الشروط المتطلبة سواء

المنصوص عنها في الاعتماد المستندي أو في نصوص القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية باعتبارها المصدر الأساسي للاعتماد المستندي ، ومن ثم له أن يرفضها أو يقبلها حسب الحالة ، وتقتضي هذه العملية معايير يرتكز عليها البنك عند فحصه لهذه المستندات ، كما يجب أن تتوفر هذه المستندات على شروط لصحتها والتي تكون إما عامّة أو خاصّة.

1.1.2. المستندات المطلوبة في الاعتماد المستندي

في التجارة الخارجية وقبل أن يتم استلام وتسليم البضاعة موضوع العملية التجارية يتم التعامل عادة بموجب مستندات متنوعة ، فالمستفيد في الاعتماد المستندي يتم له الوفاء بقيمة الاعتماد عند تقديمه المستندات المطلوبة في خطاب الاعتماد ، أما المشتري فلا يمكنه تسليم البضاعة إذا لم يستلم المستندات الممثلة لتلك البضاعة ، وعادة يتم التعامل بمستندات معينة تسمى بالمستندات الرئيسية ، غير أنه في الواقع العملي قد يشترط المشتري مستندات أخرى لزيادة في الائتمان ، نظرا لعدم معرفة المشتري للبائع نتيجة للبعد المكان بينهما ، و تسمى هذه المستندات بالمستندات الثانوية أو الإضافية .

1.1.1.2.المستندات الرئيسية

وهي التي لا يمكن الاستغناء عنها في الاعتماد المستندي وسميت بالرئيسية نظرا لكثرة التعامل بها ، و لا يمكن تصور البضاعة بدونها ، وتتمثل هذه المستندات فيما يلي :

1.1.1.1.2. وثيقة الشحن

1.1.1.1.1.2.تعريف وثيقة الشحن

ونصت عليها المادة 20 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة لعام 2007 ، حيث ذكرت بعض الشروط ولم تعرفها صراحة عكس ما جاء في المادة 23 الفقرة " أ " من القواعد والأعراف الدولية للاعتمادات المستندية النشرة رقم 500 لعام 1993 والتي عرفتها بدقة بأنها " عبارة عن مستند يقوم البائع بتقديمه إلى المصرف فاتح الاعتماد أو المصرف المراسل من شأنه أن يثبت أن البضاعة قد سلمت إلى شركة الملاحة من أجل شحنها أو أنها قد شحنت فعليا ، ووثيقة الشحن قابلة للتداول ويمكن تظهيرها ويجب أن تتضمن اسم الناقل وتكون موقعة منه أو من وكيله أو من ربان السفينة أو وكيل مسمى أو معين عن ربان السفينة ".

وقد عرفه الدكتور- نجوى محمد كمال أبو الخير- بأنه " المحرر الذي يوقعه ربان السفينة بأنه تسلم البضاعة لنقلها و يخول حامله حق تسلم البضاعة المعينة فيه عند الوصول ". [14]،ص139.

وعرفه الدكتور - أحمد أحمد إبراهيم غنيم – بأنه " وثيقة يوقعها الناقل أو من يمثله ويسلمها إلى الشاحن أو من يمثله عند تقديم الأخير البضائع المطلوب شحنها سواء تم تسليم هذه البضائع على ظهر السفينة أو في مخازن الناقل أو عند أي نقطة يتفق عليها الطرفان لاستلام البضائع برسم الشحن ، ويتم ذلك مقابل أجرة لنقل هذه البضائع من ميناء أو نقطة الشحن إلى ميناء الوصول ". [31]،ص15 .

وسند الشحن تقوم حيازته محل حيازة البضائع ذاتها أثناء الرحلة البحرية رغم وجودها في الحيازة المادية للربان ويرتب لحائزه ما يلي :

تسلم البضائع في ميناء التفريغ ،

التصرف في البضائع أثناء الرحلة البحرية ،

حق الرجوع على الناقل بالتعويض عن التلف أو الهلاك الذي يرتب مسؤوليته .

2.1.1.1.1.2.أنواع سند الشحن

ويتخذ سند الشحن عدة أنواع ، فهو يصنف كما يلي:

السند الصادر عن بضائع مشحونة على ظهر باخرة معينة، ويصدر هذا السند بعد وضع البضائع على ظهر السفينة،

السند الصادر برسم الشحن، ويصدر هذا السند عند استلام الناقل أو من يمثله للبضائع المطلوب شحنها بالفعل على ظهر الباخرة،

سند الشحن النظيف، وهو السند الذي لا يتضمن شروط مضافة أو إفادة صريحة عن وجود عيب في البضائع المشحونة التي يمثلها السند أو في تعبئتها،

سند الشحن غير النظيف، وهو السند الذي يشير صراحة إلى وجود عيب في حالة البضائع أو طريقة تغليفها أو تعبئتها،

سند الشحن متعدد المراحل، وهو السند الذي يغطي عملية شحن البضائع من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول باستخدام أكثر من وسيلة نقل،

سند الشحن المباشر، وهو سند يغطي رحلة بحرية واحدة استخدمت فيها سفينة واحدة لنقل البضائع من ميناء الشحن إلى ميناء الوصول مباشرة،

سند الشحن القديم أو المتأخر ، وهو سند الشحن الذي يقدم بعد 21 يوم من تاريخ إصداره ولهذا يعتبر سند الشحن قديم في التداول ولا تقبله البنوك بشكل أساسي إلا إذا اتفق على غير ذلك وفي حالات محدودة حسب ما تنص عليه المادة761 من الأمر رقم 76-80 المتضمن القانون البحري الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/98.

ويجب أن يتضمن سند الشحن ميناء التحميل وميناء التفريغ المشترط في الاعتماد المستندي وكذا نوع البضاعة ووزنها وكيفية دفع نفقات الشحن مسبقا في مرفأ الشحن أو مؤخرا في مرفأ الوصول ومن يتحمل هذه النفقات ، وهي تحرر على عدة نسخ لكن فيما يخص تخليص البضاعة لا يمكن الاعتماد إلا على النسخة الأصلية منها. [31]، ص16 وما بعدها.

وقد جاء في القانون الجزائري أن وثيقة الشحن هي دليل على استلام الناقل البضاعة المذكورة لها، وقد يسلم الناقل وثائق للشاحن تفيد حقه في البضائع يستطيع بمقتضاها الحصول على وثيقة الشحن كما يستطيع الشاحن اشتراط وضع عبارة « مشحونة » بوثيقة الشحن وذكر اسم السفينة ، وهذا ما نصت عليه المادتان 749 ، 750 من الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396الموافق لـ 23 أكتوبر سنة 1976 المتضمن القانون البحري الجزائري المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 98-05 المؤرخ في أول ربيع الأول عام 1419 الموافق لـ 25 يونيو سنة 1998. [9]،ص 44.

وقد اعتبرت المادة 761 من القانون البحري الجزائري أن وثيقة الشحن قرينة باستلام البضاعة من قبل الناقل بالحالة والبيانات المسجلة فيها إلا إذا ثبت ما يخالفها ولا يقبل الدليل العكسي هذا إلا إذا نقلت لحامل من الغير بحسن نية.

3.1.1.1.1.2.أشكال سند الشحن

و يتخذ سند الشحن في القانون الجزائري ثلاثة أشكال طبقا لنص المواد 543 مكرر 10 ، 11 و 12 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم وهي :

السند الإسمي ، أي أن تسلم البضاعة إلى الشخص أو الجهة المذكورة بالاسم في السند ، ويحرر السند عادة على هذا الشكل إذا كان المرسل والمرسل إليه شخصا واحدا ،

السند الإذني ، أي أن تسلم البضاعة لأمر الشخص أو الجهة المذكورة بالسند مقرونا بشرط الإذن ومن ثم يتم تداول السند بطريقة التظهير،

السند لحامله ، ويصدر هذا السند للحامل ، فيجوز في هذه الحالة أن يسلم الربان البضائع المثبتة في السند ودون التحقق من شخصه ، وبهذا الأمر يحمل خطورة قد يؤدي ببعض قوانين الدول إلى منع إصداره [32]، ص21 ، ولا يكون هذا السند إلا عندما يرد صراحة أنه لحامله أو عندما لا يذكر اسم المرسل إليه (المستفيد من السند).

ويعتبر سند الشحن أداة إثبات شحن البضاعة على سطح السفينة غير أنه تطور و أصبح أداة لإثبات عقد نقل البضاعة وسند ملكية تمكنه من أن يكون أداة ائتمان وتداول. [32]، ص25.

2.1.1.1.2. الفاتورة التجارية

1.2.1.1.1.2.مفهوم الفاتورة التجارية

هي ورقة يحررها البائع ببيان كمية البضاعة وأوصافها وسعر الوحدة منها وإجمالي قيمتها وقيمة أجرة النقل والتأمين عليها ، وهكذا فإن هذه الوثيقة تحرر من جانب واحد أي من طرف البائع لذلك فهي اقل ضمانة من المستندات الأخرى وغالبا ما يشترط المشتري مستندات أخرى لإعطاء أكثر ضمانة كطلبه شهادة النوعية أو المنشأ أو غيرها ، وللفاتورة التجارية أهمية كبيرة في معرفة مواصفات البضائع التي تم شحنها حسبما ورد في الاعتماد ذلك أن البضائع عندما تشحن تكون في طرود وحاويات مغلقة لا يمكن معرفة ما بداخلها وما الملاحظات التي يحررها الناقل لا تكون إلا مجرد ملاحظات خارجية كنوعية التغليف أو الحالة الظاهرية فقط ، فتبقى الفاتورة التجارية هي التي تتضمن أوصاف البضاعة الداخلية ، فتتيح للبنك أن يتحقق – مستنديا – من ذاتية البضاعة المشحونة ومن أن مواصفاتها كما جاءت في الفاتورة تطابق ما جاء بشأنها في الاعتماد وما ذكر عنها ولو بشكل عام في المستندات الأخرى المنصوص عليها في الاعتماد ، كما أن الفاتورة التجارية تعد الأساس في احتساب قيمة البضاعة المرسلة والمصروفات التي تدخل في عناصر الثمن ، ولذلك قد يكتفي البائع أحيانا مع المستندات الأخرى دون سحب كمبيالة. [14]، ص200 وما بعدها.

2.2.1.1.1.2.البيانات الواجب توافرها في الفاتورة التجارية

نصت المادة 37 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة على أنه " يجب أن تكون الفواتير التجارية صادرة عن البائع ومحررة باسم المشتري ما لم ينص الاعتماد على خلاف ذلك ، ويجوز للمصارف أن ترفض الفواتير التجارية التي تكون قيمتها تفوق المبلغ المسموح به في الاعتماد، ولكن بشرط أن لا تكون قد تعهدت بدفع مبلغ يتجاوز المبلغ المسموح به في الاعتماد " ، وطبقا لنفس المادة فإنه يجب أن تتضمن الفاتورة التجارية على البيانات التالية :

يتعين أن وضح اسم المشتري (طالب فتح الاعتماد) وعنوانه،

أن تتضمن اسم المرسل إليه وعنوانه،

أن تبين أوصاف البضاعة بالتفصيل ،

مبلغ الفاتورة مع بيان ثمن البضاعة ومصروفات الشحن والنقل والتأمين عليها،

أيضا يمكن أن تتضمن الفاتورة بيان الوسيلة الناقلة للبضاعة وتاريخ الشحن ورقم الاعتماد وأية بيانات أخرى مطلوبة بالاعتماد.

3.1.1.1.2. وثيقة التأمين

1.3.1.1.1.2.مفهوم وثيقة التأمين

إن التأمين على البضاعة يعتبر من الأهمية بمكان ، وذلك نظرا للمخاطر المختلفة التي تتعرض لها البضاعة خلال رحلة سيرها من ميناء القيام إلى ميناء الوصول ، وخاصة في مجال النقل البحري لعظم مخاطر البحر، وقد نصت المادة 28 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة لسنة 2007 على أن وثيقة التأمين " هي التي تصدر عن شركة التأمين المعينة من قبل المستفيد والمتضمنة اعترافا منها بأن البضاعة مؤمن عليها ، ويجب أن تتضمن هذه الوثيقة بيانات تفصيلية عن البضاعة المؤمن عليها واسم المستفيد من التأمين عند استحقاقه ومكان وطريقة دفع التعويض والعملة التي سيتم الدفع بها ، ويجب على البنك التأكد من أن تاريخ وثيقة التأمين مطابق لتاريخ وثيقة الشحن أو سابق وليس لاحقا له ، أما إذا كانت وثيقة التأمين لاحقة لتاريخ شحن البضاعة فتعتبر عندئذ غير كافية وبالتالي مرفوضة " .

وتحتوي وثيقة التأمين على بيانات تعتمد على شروط وبنود الاعتماد، والذي يكون أساسه عقد فتح الاعتماد، والذي أساسه أيضا عقد البيع بين العميل والمستفيد.

2.3.1.1.1.2.بيانات وشروط وثيقة التأمين

ولذلك يجب أن يتم مراعاة شروط الاعتماد بشأن البيانات التي يجب أن تتضمنها الوثيقة، وبشكل عام فإن هذه البيانات تتمثل في:

تاريخ مستند التأمين،
مواصفات البضاعة في مستند التأمين،
مبلغ وعملة التأمين المخاطر المشمولة،
مدة التأمين،
قسط التأمين،
مصدر مستند التأمين،
التأمين ضد جميع المخاطر،
تعدد النسخ،
النص على نظام المسموحات .

لذلك يتعين أن تكون وثيقة التأمين المقدمة مطابقة تماما لما هو مطلوب في الاعتماد شكلا وموضوعا وإلا كانت مرفوضة، وفي هذا تنص المادة 28 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة على أنه " يجب أن تكون وثائق التأمين حسب المشترط في الاعتماد..." .

و إذا تطلب الاعتماد تقديم وثيقة التأمين ، وهذا ما يحدث غالبا في الاعتمادات التي تفتح لتمويل البيع الدولي ، فإن إخفاق البائع في تقديم هذه الوثيقة يعتبر خطأ يخول المشتري الحق في رفض قبول البضائع حتى لو كانت قد وصلت سالمة ، وقد حكم القضاء الانجليزي بذلك سنة 1913 في قضية عرضت عليه (قضية **Orient.co.Ltd**) عندما قام البائعون بشحن البضائع من مدينة " بوردو " إلى " هل " وذلك تنفيذا لعقد البيع "سيف" وأرسلوا للمشترين فاتورة وسند شحن ولم يرسلوا لهم وثيقة تأمين تغطي البضائع من بوردو إلى هل،إلا أن المشترين رفضوا قبولها، ولما طالب البائعون بالثمن رد المشترون على ذلك بأن العقد لم ينفذ وقالت المحكمة أن " فشل البائعين في الوفاء بشرط جوهري في العقد بعدم إبرام أي تأمين لا يجعلهم في موقف يسمح لهم بمقاضاة المشترين لعدم قبولهم البضائع ".

وتصدر وثيقة التأمين إما اسمية أو إذنية أو للحامل ، وعلى أي حال يجب أن توافق الشكل الذي يصدر به مستند الشحن والمستندات الأخرى ، وهناك من يرى بأن وثيقة التأمين يجب أن تكون قابلة للتداول ، وهذا يعني أن الوثيقة يجب أن تكون للحامل أو إذنية ، أما الوثيقة الاسمية فلا تعد مقبولة .

كما يجب أن تكون وثيقة التأمين صادرة بالشكل المألوف في التجارة الدولية ، وفي كل الأحوال يجب الوقوف على عبارة خطاب الاعتماد فيما يتعلق بشكل الوثيقة ونوعها ، فالاعتماد عندما يتطلب وثيقة من نوع معين (شهادة التامين ، إقرار التأمين) فعندئذ يجب مراعاة ذلك ، كما أنه إذا تطلب الاعتماد شكلا معينا للوثيقة فيجب مراعاة هذا الشكل " للحامل ، للإذن ، أو اسمية " وتقبل أن تتم المصادقة على وثيقة التامين من قبل الشخص الذي ستدفع له قيمة المطالبات. [14]،ص183 وما بعدها .

2.1.1.2. المستندات الثانوية (الإضافية)

بالرغم من الأهمية البالغة للمستندات الرئيسية سالفة الذكر ، فإنها لا تعطي ضمانا أكيدا للمشتري بأنه سيستلم بضاعة مطابقة للاتفاق لأن البنك يتعامل مع المستندات وليس مع البضاعة وكثيرا ما يثور في العمل منازعات بشأن هذا الالتزام من جانب البائع ، ولهذا يلجأ المشترون عادة إلى اشتراط مستندات أخرى تابعة تختلف بحسب ظروف كل صفقة والغرض الذي يقصده المشتري من طلبها وتتمثل هذه المستندات على سبيل المثال لا الحصر في : شهادة المنشأ ، الفاتورة القنصلية ، الشهادة الصحية ، شهادة المعاينة والتفتيش ، شهادة الوزن ، إذن التسليم، إيصال الإيداع ، قائمة التعبئة ، شهادة التحليل ، شهادة الخلو من الآفات الزراعية الشهادة البيطرية ، شهادة المراجعة ، شهادة النوعية ، وغيرها من المستندات الإضافية التي يطلبها المشترون ، ونوردها فيما يلي :

1.2.1.1.2. الشهادات

منها شهادة المنشأ، وهي التي تثبت مصدر البضاعة إذا كان هذا المصدر مهما بالنسبة للمشتري ، ففي حال اشتراط المشتري أن تكون البضاعة من مصدر معيّن فإن عدم إثبات هذا المصدر يعطيه الحق برفض المستندات وفسخ عقد البيع ، وهي تصدر عن الغرفة التجارية أو السلطات المختصة في بلد البائع لإثبات دائما موطن إنتاج البضاعة ، كما يتمّ طلبها في بعض الدول من قبل الجمارك التي تفرض غرامة على البضائع المستوردة من غير بلد المنشأ أو لمراقبة الحظر الذي تفرضه في التعامل مع بعض الدول. [33]، ص907 مثل: الجزائر وإسرائيل.

ومن أهم شروط هذه الشهادة :

يجب أن تكون شهادة المنشأ مؤرخة وموقعة من قبل مصدرها وإذا تطلب الاعتماد المصادقة عليها من جهة معينة فيجب الالتزام بذلك،

كما يجب أن تصدر هذه الشهادة من قبل الجهة المحددة في الاعتماد،

إذا تطلب الاعتماد أن تصدر شهادة المنشأ بواسطة المستفيد، المصدر أو المصنع فإن شهادة المنشأ التي تصدرها غرفة التجارة تعتبر مقبولة شريطة أن تبين اسم المستفيد ، المصدر أو المصنع ، وإذا لم يحدد الاعتماد الجهة التي يجب أن تصدر شهادة المنشأ فعندئذ تقبل شهادة المنشأ المقدمة حتى لو صدرت من المستفيد ،

إذا أشارت شهادة المنشأ لاسم المرسل فيجب أن لا يتناقض ذلك مع ما هو مذكور في بوليصة الشحن ،

أن تشير إلى وصف البضاعة بشكل عام وإلا تتناقض محتوياتها مع بيانات المستندات الأخرى،

إذا تطلب الاعتماد أن تصدر بوليصة الشحن لأمر شخص معين أو لأمر البنك المصدر أو لأمر الشاحن ، فيجب أن تبين شهادة المنشأ اسم العميل طالب الإصدار أو أي طرف مسمى كمرسل إليه. [6]، ص159 وما بعدها.

أما الشهادة الصحية، فهي عبارة عن شهادة خاصة بنوع معين من البضائع، وتصدر عن جهات مختصة تتضمن البيانات التي تفيد صلاحية البضاعة للاستهلاك البشري ومدى صلاحيتها و تطلب السلطات المحلية هذه الشهادة عند استيراد أصناف معينة من المواد الغذائية أو المنتجات الزراعية التي يخشى من احتوائها على آفات أو أمراض زراعية ، كما تطلب عند استيراد الحيوانات الحية ، وهي تصدر عن المؤسسات الصحية في بلد البائع وتثبت سلامة البضائع من العيوب ، ويجب أن تحيط المشتري علما بالحالة الصحية للبضاعة المرسلة [14]،ص211 وما بعدها ، ويمكن أن تكون أكثر تخصصا بأن تقتصر على نوع معين من البضائع مثل الشهادة البيطرية فيما يخص الحيوانات وكذا شهادة خلو المحاصيل الزراعية من الآفات وهذا ما سنراه لاحقا .

كذلك نجد شهادة المعاينة والتفتيش، وهي تصدر عن هيئات متخصصة تقوم بالمعاينة والتفتيش بالكشف عن البضائع مباشرة قبل عملية الشحن أو في ميناء الوصول ، ويتم اختيار عينات عشوائية من البضاعة وفحصها ومطابقتها مع المواصفات الدولية أو مع المواصفات المحددة في اتفاقية البيع بين المستورد والمصدر إضافة لمطابقتها لشروط الاعتماد . [6]،ص162 .

وأما شهادة الوزن، فقد نصت المادة 26/ب من القواعد والأعراف الدولية الموحدة لسنة 2007 على أنه " يمكن قبول وثيقة النقل التي تتضمن شرط مثل الوزن "، و هي من خلال هذا يتبين أن هذه الشهادة تحدد فيها وزن البضائع بالكامل جملة واحدة أو بالتفصيل حسب حالة التعبئة ووفقا للتعليمات الواردة في الاعتماد وإلا فقدت دلالتها على ما أعدّت له، و وجب عندئذ على البنك رفضها.

وهناك شهادة التحليل، وهي تصدر من هيئات طبية معروفة أو معامل تحليل متخصصة عندما يتطلب الأمر معرفة نسب المواد الداخلة في تركيب سلعة معينة حيث تستلزم السلطات المسؤولة في بعض الدول وجوب احتواء هذه السلع على نسب معينة من التراكيب ذات المواصفات المحددة، ومادامت هذه الشهادة تتعلق بالصفات الخاصة والخصائص الفنية للبضاعة المبيعة فإنه يجب أن تسمح بياناتها للمشتري بأن يقف على أن البضاعة تتفق خارجيا مع الصفات التي يجب أن تتضمنها ، وفي انجلترا والولايات الأمريكية يكفي أن تستخرج هذه الشهادة بناء على تحليل عيّنة من الشحنة المعدة للإرسال ، ومن ثم لا يكون البنك مخطئا بقبوله شهادة صادرة على هذا الأساس، ولا يوجد بفرنسا وألمانيا حكم مباشر بخصوص هذه المسألة الأخيرة ، ربما لأنه لم يعرض على القضاء حالة تقتضي الفصل في هذه الخصوصية بالذات، بيد أنه من المعروف أن تحليل الكميات الكبيرة من المواد يتم بالضرورة عن طريق العينات حيث يستحيل إجراء التحليل على الكمية كلها. [14]، ص212 وما بعدها.

أما شهادة النوعية، فهي تخصص لبيان نوع ومواصفات البضاعة المطلوبة في الاعتماد، وتكون بمعرفة أحد الخبراء المتخصصين في معرفة البضاعة محل الشحن، ويجب أن يكون واضحا في الشهادة أن البضاعة التي تم فحصها هي نفس البضاعة المشحونة وإلا كانت مرفوضة.

وفي إحدى الحالات التي أحيلت للتحكيم في قضية **(Beinhold et Co.V.Hansloh)** سنة 1896 حررت شهادة نوعية تنفيذا للعقد سيف وتضمنت وصفا سليما للبضاعة موضوع العقد ، ولكنها لم تورد العلامات المميزة للطرود التي شحنت فيها البضاعة والتي جاء ذكرها في سند الشحن ، فقال القاضي - **بولوك** - إنه " لا يوجد ما يبين أن البضاعة المشحونة بواسطة المرسل هي نفسها التي تم إجراء الكشف عليها بواسطة مصدر الشهادة ، ومن ثم فهي لا تصلح بهذا الوضع كمستند للتقديم " . [14]، ص212 وما بعدها.

وبالنسبة لشهادة الخلو من الآفات الزراعية، فهي تفيد خلو المحاصيل المستوردة من الآفات الزراعية [33]، ص908، وهي بذلك تشبه الشهادة الصحية غير أنها أكثر تخصصا منها كونها تتعلق بنوع واحد من البضائع و المتمثلة في المحاصيل الزراعية، وهي بالطبع تحرر من خبير مختص في المواد الزراعية.

الشهادة البيطرية، وهي تفيد في حالة أن البضاعة عبارة عن كائنات حية خلوها من الأمراض [6]، ص162 ، وهي بذلك تشبه الشهادة الصحية غير أنها أكثر تخصصا منها باعتبارها تتعلق بنوع واحد من البضائع والمتمثلة في الحيوانات ، وهي بالطبع تصدر بمعرفة خبير بيطري أو من معامل متخصصة في هذا الشأن أو من جهات تابعة للسلطات الحكومية تعمل على هذا الأمر.

2.2.1.1.2.المستندات الأخرى

الفاتورة القنصلية، وهي التي يتم توقيعها من قبل البائع والقنصل وتتضمن وصفا للبضائع التي يتم شحنها من حيث المنشأ والنوعية والقيمة، وهي تفيد في تحديد التعريفة الجمركية على البضائع وفقا للاتفاقيات بين بلد المستورد وبلد المصدر. [33]،ص906.

وتصدر هذه الشهادة بمعرفة قنصلية دولة المشتري في بلد البائع ، أو بمعرفة شركات متخصصة في الفحص تسمى شركات الرقابة تقوم بإجراء الكشف على البضاعة قبل شحنها وتعطي شهادة بالمطابقة للبيانات المقدمة إليها إذا تحققت من صدق ما ورد بها خاصة بنوعية البضاعة أو جودتها أو كميتها أو مواصفاتها الفنية أو سلامتها من بعض العيوب أو خلوها من الأمراض والآفات وإلى غير ذلك من المواصفات المطلوب تحديدها .

قائمة التعبئة ، وهي تصدر عادة من المصدر ، و تطلب عادة في البضائع غير المتشابهة التي لا تعتمد على الوزن لمعرفة محتويات كل طرد من طرودها ، حيث يذكر في البيان محتويات ورقم كل طرد وذلك لتسهيل مهمة السلطات الجمركية في معاينة البضاعة دون الحاجة إلى فتح جميع الطرود ، ولتسهيل مهمة المستورد في جرد البضاعة وترتيبها وتخزينها ، ويجب أن تحتوي قائمة التعبئة على البيانات والشروط المطلوبة في الاعتماد ، وإذا كانت تحتوي على بيانات وتفصيلات أخرى غير مطلوبة فيجب أن يتفق مع محتويات المستندات الأخرى. [6]،ص161 .

إيصالات الإيداع، وهو مستند يثبت أن البضائع قد أودعت في أحد المخازن ، وبذلك يتأكد المشتري أن المبالغ التي دفعها والتي تشمل مصاريف الإيداع قد أنفق جزء منها على إيداع البضاعة في المخزن ، كما يفيد ذلك في حالة أن المستورد يتفق مع البائع على أن يقوم الأول عن طريق وكلائه في ميناء الشحن بشحن البضاعة ، فخشية أن يتأخر وكلاء المستورد في شحن البضاعة يتفق المستورد والمصدر على أن يقوم البنك المصدر بطلب إيصالات إيداع البضاعة في المخازن ويقدمه بدلا من بوليصة الشحن

إذن التسليم ، وهي تتيح للمرسل إليه استلام البضاعة في ميناء الوصول عن طريق أمين الحمولة وذلك في حالة كون البضاعة مرسلة إلى مشترين متعددين ، أو إذا كانت بوليصة الشحن مباشرة (أو غير قابلة للتداول) وتطلب شركات النقل من وكلائها في ميناء الوصول وضع البضاعة المرسل إليه . [6]، ص163 وما بعدها.

وبهذا نكون قد عرضنا لأهم المستندات الإضافية التي تتطلبها الاعتمادات المستندية ، و تجدر الإشارة أن هذه المستندات تذكر على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر، لأنه تختلف الغايات التي تلبيها هذه المستندات ، ولذلك فإن كل جانب يتعلق بالبضاعة يمكن أن يطلب المشتري مستندا معينا لبيانه وتوضيحه ، لذلك نصت عليها القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية دون أن تحصرها في أنواع معينة ، حيث نصت المادة 14 منها على ما يلي : " عندما يتطلب الاعتماد تقديم مستندات أخرى غير وثائق النقل ، وثائق التأمين والفواتير التجارية فيجب أن ينص الاعتماد على الجهة التي يجب أن تصدر عنها هذه المستندات والصيغة والبيانات التي يجب أن تتضمنها ، وإذا لم ينص الاعتماد على ذلك فإن البنوك ستقبل مثل هذه المستندات كما تقدم شريطة أن تكون البيانات التي تضمنتها غير متضاربة مع أي مستند مقدم نص عليه الاعتماد ".

2.1.2. معايير مطابقة المستندات

تثير عملية مطابقة المستندات العديد من المشكلات ، ذلك بأن هذا الالتزام يعتبر أهم التزام مفروض على المصرف فاتح الاعتماد أو المصرف الوسيط (في حالة وجوده) ، مما يجعله يتوخى الكثير من الدقة والحذر في تنفيذ هذا الواجب ، وخطورة هذا الالتزام بالنسبة للمصرف مزدوجة فمن ناحية هو مسؤول أمام البائع في حال رفضه المستندات المقدمة إليه رغم أنها سليمة ومستوفية شروط الاعتماد ، ومن ناحية أخرى يعتبر مسؤولا أمام عميله في حال دفعه قيمة الاعتماد للمستفيد مقابل مستندات غير سليمة [9]،ص148 وما بعدها ، ولم تتعرض الأعراف الموحدة لوضع معيار يتبعه البنك لمطابقة المستندات ، كما أن البعض يرى أنه لا يوجد معيار محدد يمكن القول به لفحص المستندات ، وأن على فاحص المستندات أن يستحضر السياسات والإجراءات الداخلية في البنك الذي يعمل فيه [6]،ص 61 وما بعدها ، وقد تناول الشراح معيارين هما : معيار الفحص و معيار التطابق.

1.2.1.2. معيار الفحص

إن مسألة فحص المستندات والضوابط التي يجب مراعاتها في هذا الصدد تنظمها أساسا القواعد والأعراف الدولية للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية والتي تعتبر مصدرا أساسيا من مصادر القاعدة القانونية ، وقد جاء في المادة 14/ب منها في فقراتها الثلاث أن " البنوك يجب أن تقوم بفحص جميع المستندات المشترطة في الاعتماد بعناية معقولة وكافية للتأكد مما إذا كانت تبدو ظاهريا متفقة مع نصوص وشروط الاعتماد ، وتحدد موافقة المستندات المشترطة في ظاهرها مع نصوص وشروط الاعتماد المستندي بواسطة المستوى الدولي للممارسة المصرفية كما تعكسه هذه المادة والمستندات التي تبدو في ظاهرها غير متوافقة مع بعضها سوف تعتبر غير متفقة في ظاهرها مع نصوص وشروط الاعتماد ، ولا تقوم البنوك بفحص المستندات غير المشترطة في الاعتماد ، وإذا تسلمت مثل هذه المستندات فعليها أن تعيدها

إلى مقدمها أو إحالتها إلى العميل الآمر دون مسؤولية عليها " ، ويكون لكل من البنك المنشأ و البنك المؤيد ، إن وجد ، أو البنك المعين الذي يعمل نيابة عنهما مهلة معقولة لا تتجاوز سبعة أيام عمل مصرفية لاحقة على يوم تسلم المستندات لكي تفحص هذه المستندات وتحدد ما إذا كانت تحتفظ بها أو ترفضها وتخطر الطرف الذي قدم هذه المستندات طبقا لذلك وإذا تضمن الاعتماد شروط دون ذكر مستندات تقدم طبقا لها فإن البنوك ستعتبر هذه الشروط غير مذكورة وتغفلها .

وعلى أساس هذه المادة فإن البنك يخضع في التزامه بفحص المستندات لقواعد أربع:

قصر التعامل على المستندات، وقد نصت صراحة على ذلك المادة 05 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة، حيث نصت على أنه "في عمليات الاعتمادات المستندية تتعامل البنوك المعنية بالمستندات وليس بالبضائع أو الخدمات أو الأداءات الأخرى التي تتعلق بها المستندات" ، ويتبين من ذلك أن يمتنع على البنك النظر خارج المستندات المقدمة للتحقق من مدى مطابقتها للاعتماد ، وما عليه إلا النظر فقط في عبارات الخطاب ومقارنتها بالمستندات المقدمة وبناء على هذه المقارنة وحدها يحدد موقفه من المستندات ، وبالتالي فإن علاقة الأطراف جميعا تتم بالنظر إلى مراكزهم من المستندات وحدها ، وهذا ما يمكن الاعتماد المستندي من تحقيق أهدافه بان يعطي كل من الأطراف الثلاثة – العميل والمستفيد والبنك – طمأنينة كاملة ، كما يؤدي في الوقت نفسه إلى تنفيذ قواعد النظام بكل بساطة ويسر. [14]،ص373 وما بعدها .

التنفيذ الحرفي لتعليمات العميل، فلا يكون للبنك أي سلطة تقدير في إكمال أي نقص في بيانات المستندات المقدمة أو تفسيـر عباراتها أو الرجوع لأي أمر خارجي ، ويتشدد القضاء في تطبيق هذه القاعدة ، فيكتفي بمجرد الاختلاف الشكلي في الألفاظ لاقتضاء رفض المستندات لعدم المطابقة وإلا كان البنك مسؤولا عن قبولها ، ولذلك يجب على البنك تلافيا لهذه المسؤولية مراجعة العميل بصدد أية مخالفة مهما يكن شأنها . [15]،ص415.

ويتعين على البنك في تنفيذه لجميع ما التزم به بمقتضى الاعتماد أن يتبع تعليمات المشتري بحذافيرها وبمنتهى الدقة ولا ينحرف عنها مهما كانت الأسباب، لأن المشتري له مصلحة في تنفيذ ما تعهد به أمام البائع، وتبدو هذه المصلحة في أمرين:

الأول ، إذا أخطر البائع باعتماد مخالفا في شروطه لشروط عقد البيع تعرض المشتري للمسؤولية أمامه ، إذ يجوز للبائع في هذه الحالة أن يطالب بفسخ البيع مع التعويض إن كان له مقتضى .

الثاني، ليس للمشتري أن يطالب البائع بتنفيذ التزاماته إلا إذا قام هو من جانبه بتنفيذ ما طلبه منه البائع، ولا يتأتى ذلك إلا إذا اتبع البنك جميع الشروط التي أملاها عليه المشتري في عقد الاعتماد.

هذا ومن ناحية أخرى فإن حرفية الالتزام بتعاليم الاعتماد يضمن للمشتري مطابقة مستندات الصفقة للشروط التي يتطلبها والتي اتفق عليها سلفا مع البائع في عقد البيع لأن البنك لن يدفع الثمن للبائع إلا متى تحقق من مطابقة المستندات المقدمة له لشروط الاعتماد ، وهكذا فإن مبدأ الحرفية في تنفيذ الاعتماد يحقق مصالح المشتري وغايته التي يسعى إليها من توسط البنك في الاعتماد ، كما أنه لا يتعارض في الوقت نفسه مع مصلحة البنك بل إن فيه حماية له لأنه متى احترم تعليمات المشتري وقام بتنفيذها كما وردت في الاعتماد فلا يمكن نسبة خطأ إليه ، وبالتالي لا تقوم مسؤوليته أمام عميله المشتري وبالتالي فإن هذه القاعدة تسيطرعلى نظام الاعتماد المستندي بأكمله وعلى علاقات جميع الأطراف ذوي الشأن فيه. [14]،ص64 وما بعدها.

فحص المستندات بدقة وعناية، وذلك لضمان مطابقتها لشروط الاعتماد ، وتؤكد هذه القاعدة المادة 14 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية ، فتوجب على البنوك فحص المستندات " يجب على البنوك أن تفحص المستندات بعناية معقولة للتأكد من أنها تبدو مطابقة في ظاهرها لشروط وتفاصيل الاعتماد " ، ولا يقصد بذلك عناية الرجل العادي ، بل الشخص المحترف ، وهي عناية تقدر في كل حالة بحسب ظروفها [15]،ص415 ، وهنا يثار التساؤل حول مقدار العناية الواجبة في الفحص ، فهذه المادة تضمنت كلمة الفحص، والتي تعني لغة التدقيق في الشيء للتثبت منه أو إمعان النظر في تفاصيله ، ولذا يكون على البنك أن يمعن النظر في تفاصيل المستندات حتى يتثبت من مطابقتها لشروط الاعتماد ، أما العناية فهي كما أسلفنا القول العناية المعقولة ، وفقا لما جاء في نص المادة المذكورة ، ولكن ينبغي أن يفهم أن العناية المعقولة بالنسبة للبنك في هذا المجال يلزم أن تكون عناية درجة عالية تنتظر من شخص محترف ومتخصص مثل البنك ، وتحتمها عليه دقة التزاماته وخطورتها ووجوب تشدده في مراعاتها ، و أن المنازعات المطروحة عمليا ناتجة اغلبها عن قلة عناية البنوك في الفحص عن المستوى المطلوب. [14]،ص377 وما بعدها.

وهذا المعيار ينطوي على بعض التشدد بالنسبة لبنوك العالم الثالث ، نظرا للتباين بين تقنيات البنوك في هذه الدول ومثيلتها في الدول المتقدمة ، و يجدر بالذكر أن هذا المعيار المتشدد ورد في التعديلات التي تمّت على القواعد والأعراف الدولية الموحدة الخاصة بالاعتمادات المستندية تحت رقم 500 سنة 1993 وأصبحت نافذة اعتبارا من أول يناير (جانفي) سنة 1994، وجرت على خطاها القواعد والأعراف تحت رقم 600 لسنة 2007، لكن النص الذي كان موجودا في هذه القواعد قبل هذا التعديل (القواعد الموحدة لسنة 1983) كان يقتضي بذل العناية المعقولة فقط من البنك عند قيامه بمراجعة المستندات وهو معيار مناسب فيما نحن بصدده ويتفق إلى حد كبير مع ما توجبه القواعد العامة في القوانين الداخلية مثل القانونين الجزائري والمصري بالنسبة لتنفيذ العقود إذ المعيار هو معيار **"** الشخص المعتاد **"** بمعنى أن البنك يكون قد نفذ التزامه بفحص المستندات ومطابقتها على شروط فتح الاعتماد إذا اقترب سلوكه من سلوك بنك عادي يتواجد في مثل ظروفه التقنية والبشرية [20]،ص53.

فحص المستندات في مدّة معقولة ، يلتزم البنك في إجراء الفحص في مدة معقولة لكي يقرر ما إذا كان يقبل المستندات أو يرفضها ، فإن احتاج الرجوع إلى عميله لحسم الأمر في قبول أو رفض المستندات فعليه أن يقوم بذلك على وجه السرعة حتى لا يطيل المدة المسموح له بها ، إذ أن تعرضه للمسؤولية لا يكون فقط في حالة ما إذا حكم خطأ على المستندات بل قد يجد نفسه عاجزا عن العمل بموجب المادة 16 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة، إذا تقرر أن يرفض المستندات بعد استطلاع رأي عميله [14]،ص378 .

وقد كانت الفقرة الثالثة من المادة 16 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة الصادرة عام 1983 نشرة 400 تعتبر أنه " من حق البنك فاتح الاعتماد أن يحصل على مدة معقولة لفحص المستندات ليقرر ما إذا كان سيستلمها أو يرفضها " ، على ذلك ، فإن القواعد والأعراف الدولية الموحدة السابقة كانت تمنح المصرف فاتح الاعتماد مهلة معقولة لفحص المستندات مما أوجد نوعا من الخلاف حول تحديد معيار المهلة المعقولة، وقد علقت على ذلك اللجنة المصرفية بغرفة التجارة الدولية بأن المدة المعقولة قد تقتصر على يومين أو ثلاثة أيام وقد تمتد إلى أكثر من ثلاث سنوات ، مما دفع غرفة التجارة الدولية إلى تعديل نص هذه المادة خلال التعديلات الصادرة عام 1993 نشرة 500 [9]،ص152،حيث نصت المادة 13 فقرة (ب) منها على أنه:"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 ولاتخاذ قرار بشأن قبولها أو رفضها وتبليغ الجهة التي تسلم منها المستندات بقراره ".

وإذا رجعنا إلى الواقع العملي نجد ما يؤيد ذلك ، فقد أشارت إحصائية عن هذا الموضوع أجراها الأستاذ **(Ellinger)**عن طريق مقابلات شخصية أجراها مع مديري البنوك الكبيرة في كل من استراليا وجنوب شرق آسيا وأوروبا في سنة 1983/1982 ، أن البنوك الوسيطة لا تعترض إذا أعلمها البنك الفتاح برفضه المستندات المقدمة إليه خلال خمسة أو ستة أيام من تاريخ تلقيه لها ، [14]،ص104 وما بعدها ،وهذا ما ذهبت إليه غرفة التجارة الدولية في تعديلها الأخير عندما أصدرت النشرة رقم 600 الخاصة بالقواعد والأعراف الدولية للاعتمادات المستندية لسنة 2007 والسارية المفعول إلى اليوم حيث نصت في الفقرة " ب " من المادة 14 منها على أن مدة الفحص تكون 05 أيام .

هذا وقد أعطت المادة 13 من القواعد والأعراف الدولية رقم 500 لسنة 1993 والمذكورة سالفا للبنوك التي تشملها عملية الاعتماد المستندي من بنك أصلي وبنوك متدخلة مهلة سبعة أيام عمل فقط لفحص المستندات من وقت تسلمها مع ضرورة إخطار المستفيد بقبول المستندات أو رفضها في نهاية هذه المدة ، حتى ولو تم تداول المستندات بين هذه البنوك بعضها البعض أو بين أي منها وبين العميل الآمر بفتح الاعتماد ، فالمدة المقررة في هذا الصدد هي مدة وجوبية لاتخاذ الإجراء المتعلق بفحص المستندات وإخطار المستفيد بالنتيجة و إلا فقد البنك المكلف بهذا الإجراء قانونا حقه في الإدعاء بأن المستندات مخالفة لشروط فتح الاعتماد .

والبنك المصدر (المنشئ) قد يقوم بعملية الفحص بنفسه إذا كانت التسوية ستتم من خلاله مباشرة ، وقد تتم عملية الفحص – وهو الغالب – من خلال بنك وسيط في بلد المشتري سواء عزز هذا البنك التزام البنك

الأصلي وأصبح ملتزما مباشرة في مواجهة المستفيد ، أو كان مجرد بنك معتمد لفحص المستندات فقط و التأكد من مطابقتها لشروط الاعتماد وإخطار البنك الأصلي بالنتيجة. [20]، ص51 وما بعدها.

2.2.1.2.معيار التطابق

تنص المادة 05 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة الصادرة عام 2007 نشرة رقم 600 المعنونة بـ « المستندات» على أنه : " تتعامل البنوك المعنية بعمليات الاعتماد بمستندات ولا تتعامل ببضائع و / أو خدمات و / أو غير ذلك " ، وتدلّ هذه المادة على أن مهمة البنك تقتصر على فحص المستندات المنصوص عليها في خطاب الاعتماد من دون اللجوء إلى أي عناصر أخرى وخصوصا غلى عقد البيع الأساسي باعتبار أن الاعتمادات هي عمليات منفصلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي تستند إليها ، والمشكلة التي أثارت اختلافا في وجهات النظر تتعلق بمعيار التطابق بين المستندات التي يشترطها العميل الآمر في فتح الاعتماد وبين المستندات المسلمة إلى البنك من قبل المستفيد ، ولهذا الغرض أوجد الشراح معيارين يتعلقان بمعيار التطابق وهما :

معيار التطابق التام أو الحرفي،

معيار التطابق المعقول أو الجوهري. [9]، ص154.

1.2.2.1.2. معيار التطابق التام أو الحرفي

يفرض هذا المعيار على المصرف أن يدقق المستندات وفقا لتعليمات العميل الآمر بشكل حرفي وكامل [4]،ص156 ، ذلك أن التزام المصرف مقيد بشروط عقد فتح الاعتماد المستندي وليس له أن يستند إلى عقد البيع السابق المعقود بين المشتري والبائع ، وبالتالي فهو التزام حرفي ومقيد لا يقبل أي تفسير ، ومثل هذه الالتزامات كالتحقق من أن المستندات مقدمة قبل انتهاء مدة الاعتماد وأنها مستوفية لسائر الشروط التي طلبها العميل.

فالمصرف إذن يتحقق من مطابقتها للمستندات من دون أي حق له في تقدير قيمة هذه المستندات أو تفسيرها، وهذا التطابق يجب أن يكون تاما وليس تقريبا على أن يدقق بكل مستند على حدة وليس النظر في المستندات مجتمعة.

ومن مزايا هذا المعيار أنه يعطي الطمأنينة للمصرف بأن المشتري لن يتملص من تنفيذ التزاماته ذلك أنه في حال انخفاض أسعار البضائع فإن المشتري يبحث عن أي سبب للتخلص من صفقة لم تعد رابحة بالنسبة له.

كما يعطي الطمأنينة للمشتري بأن المصرف لن يدفع للمستفيد إلا بعد تنفيذه لالتزاماته المتفق عليها في عقد البيع بتقديم المستندات المطلوبة ، كما انه يتفق مع المبادئ الأساسية للاعتماد المستندي من حيث استقلاليته عن عقد فتح الاعتماد وعن عقد البيع ومن حيث اقتصار فحص المستندات على ظاهرها والامتناع عن تقييمها .

ومع ذلك فإن القواعد والأعراف الدولية الموحدة قد وضعت بعض النصوص التي تشكل استثناء على مبدأ أو معيار التطابق التام ، والتي تسمح بفرق لا يتجاوز نسبة 10 % زيادة او نقصانا عن مبلغ الاعتماد أو كمية البضاعة أو سعر الوحدة التي يشير إليها ، وذلك في حال ورد في كتاب الاعتماد كلمات « حوالي ، تقريبا ، يناهز » ، [9]،ص 154وما بعدها، كما ورد في المادة 30 منها المعنونة بـ «الحدود المسموح بها للمبلغ والكمية وسعر الوحدة في الاعتماد » حيث نصت على أنه :

" أ- إن كلمات « حوالي » ، « تقريبا » ، « يناهز» وغيرها من العبارات المماثلة المستخدمة لوصف مبلغ الاعتماد أو الكمية أو سعر الوحدة المذكورة في الاعتماد يجب أن تفسر على أنها تسمح بفرق لا يتجاوز نسبة 10 % زيادة أو نقصانا عن المبلغ أو الكمية أو سعر الوحدة التي يشير إليها،

ب- ما لم ينص الاعتماد على أن كمية البضاعة يجب عدم تجاوزها زيادة أو نقصان يسمح بنسبة تفاوت لغاية 05 % زيادة أو نقصانا شريطة أن لا تتجاوز المبالغ المسحوبة قيمة الاعتماد ، ولا تنطبق نسبة التفاوت المذكورة حين ينص الاعتماد على إعداد محددة من وحدات التعبئة أو القطع المنفردة ،

ج- ما لم ينص الاعتماد الذي يحظر الشحنات الجزئية على خلاف ذلك ، وما لم تنطبق الفقرة (ب) أعلاه ، يسمح بنسبة نقصان لغاية 05 % عن المبلغ المسحوب ، شريطة أن تشحن كمية البضاعة بالكامل إذا كان الاعتماد ينص على كمية البضاعة ، وأن لا ينخفض سعر الوحدة إذا كان الاعتماد ينص على سعر وحدة ، ولا ينطبق هذا الحكم في حالة استخدام عبارات في الاعتماد كتلك المشار إليها في الفقرة(أ) من المادة 30 نفسها .

غير أنه بالرغم من المزايا التي يتمتع بها معيار التطابق التام والحرفي فإن هذا المعيار ينطوي أيضا على بعض المساوئ والمتمثلة في عدم تحقيق العدالة في بعض الأحيان وإلى عرقلة حركة التجارة الدولية ، وذلك بسبب مخالفات بسيطة لا تؤثر لناحية مطابقة المستندات أو صحتها أو بسبب بعض الأخطاء المطبعية الواضحة.[9]،ص 167.

وإزاء الجمود الذي تتسم به قاعدة التنفيذ الحرفي ظهرت في ألمانيا نظرية التقدير الشخصي للبنك ، كمحاولة للتخفيف من حدتها ، حيث جاء فيها أنه بالرغم من وجود التزام على عاتق البنك بمراعاة التطابق التام بين المستندات وشروط الخطاب ، فإنه توجد حالات معينة يسمح للبنك فيها بحسب تقديره الشخصي أن يقبل مستندات تخالف ما يقضي به الاعتماد بدون مسؤولية عليه أمام العميل ، بل ويلتزم هذا الأخير بتلقي المستندات من البنك ، ويكون هذا في الحالات التي يصدر فيها العميل تعليماته إلى البنك بعبارات عامة غير محددة ، وبدون تفصيل لأوصاف البضاعة المطلوبة. [14]،ص316.

2.2.2.1.2 معيار التطابق المعقول

نظرا لصعوبة التقيد المادي بمعيار التطابق التام والحرفي ، ظهر هذا المعيار ، الذي جاء بعد أن أشارت بعض الدراسات إلى أن نسبة المستندات التي ترفض لعدم المطابقة تصل في بعض الأحيان

إلى 50 % وهذا ما جاءت به مقدمة اللائحة رقم 500 للقواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية لعام 1993.

ويرتكز هذا المعيار على عكس معيار التطابق الحرفي على قراءة المستندات بمجموعها للتحقق من مطابقتها لشروط كتاب الاعتماد وليس دراسة كل مستند على حدة ، وقد أخذ بهذا المعيار البعض من الفقهاء ، معتبرين تفسير المطابقة بشكل قاس وشديد غير مرغوب فيه لأنه يعطي العميل ذريعة للتهرب من الصفقة إذا وجد بأنها لم تعد مربحة له متذرعا بإهمال البنك ،[9]،ص 167. وقد أخذ بهذه المعيار القضاء الأمريكي والإنجليزي ، حيث أن الأحكام الحديثة تسمح باستخلاص البيانات المتعلقة بأوصاف البضاعة من مجموع المستندات ، بمعنى أنه يمكن تكملة ما نقض من بيانات في مستند ببيانات واردة في مستند آخر ، وطالما أن المستندات فيما بينها – أي في مجموعها – تعطي وصفا كاملا دقيقا للبضاعة ، فهذا يكفي ويكون التقديم سليما ، على أن هذه القاعدة لا تطبق على إطلاقها لوجود قيود نوردها فيما يلي :

يلزم أن يكون الوصف المستخلص من قراءة مجموع المستندات دقيقا، ومحكما، فالمستندات فيما بينها يجب أن تشتمل على وصف كامل ومطابق للمواصفات التي حددها العميل في الاعتماد،
المستندات المشترطة فقط في الاعتماد هي التي يمكن قراءتها في مجموعها ، وعلى ذلك إذا اشترط الاعتماد الدفع لقاء سند شحن وفاتورة تجارية ، اعتمد البنك عليهما فقط لاستخلاص أوصاف البضاعة ، فإذا اشتمل التقديم على مستند إضافي لم يتطلبه الاعتماد وكان هذا المستند الإضافي يحتوي على وصف كامل للبضاعة ، فلا يجوز للبنك الاستعانة به ، ومع ذلك إذا وجد فيما بين المستند الإضافي وبين أحد المستندات الأساسية تناقضا ما في بيان يحتويه كل منهما من حيث مواصفات البضاعة ، فإن هذا التناقض يشكل علامة خطر ، ويعطي الشخص الذي تقدم إليه المستندات سببا قانونيا للشك في صحة المستندات الأخرى .
ألا يوجد تناقض بين الأوصاف الواردة في أي من المستندات محل الفحص. [14]، ص131 وما بعدها.

وقد جاء على هذا النحو ما نصت عليه المادة 18 - فقرة ج - من القواعد و الأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية على أنه " يجب أن يطابق وصف البضاعة والخدمات أو الأداءات في الفاتورة التجارية لوصفها في الاعتماد" ، أما في كافة المستندات الأخرى فيجوز أن توصف البضاعة بشكل عام ، على أن لا يتناقض ذلك مع وصفها في الاعتماد حسب المادة 14 الفقرة " و" .

غير أن هذا النص يختلف مع القاعدة التي يسر عليها القضاء في أحكامه الحديثة في أنه يتطلب ورود وصف كامل للبضاعة في مستند الفاتورة ، في حين أن الأحكام الصادرة من القضاء تسمح بقراءة ما ورد في جميع المستندات حتى ولو لم يتضمن أي منهم وصفا كاملا للبضاعة ، ولعلّ السبب فيما يقتضيه النص هو أن الفاتورة مستند يحرره ويصدره البائع فإذا لم تكن البيانات الواردة فيه والمتعلقة بمواصفات البضاعة سليمة فإنما يدل ذلك على أن البضاعة المرسلة ليست هي المطلوبة في الاعتماد .

ومن الناحية العملية فإن نصّ المادة 37 من القواعد والاعراف الدولية للاعتمادات المستندية وقاعدة قبول المستندات ولو لم تتضمن كل البيانات لا يتعارضان في العمل لأن المستند المعتاد الذي يوضح كافة التفاصيل خاصة بالبضاعة و المطلوبة في الاعتماد هو مستند الفاتورة باعتباره المستند المعد لوصف البضاعة تفصيلا من وجهة نظر البيع ، فمن السهولة على البائع توضيح كافة التفاصيل الخاصة بمواصفات البضاعة في الفاتورة بصورة سليمة ومطابقة لما جاء بشأنها في الاعتماد ، ولا يحرم من حقوقه المترتبة على الاعتماد إذا وردت هذه المواصفات بصورة عامة في المستندات الأخرى. [14]، ص134 وما بعدها.

ومن الملاحظ، أن معيار التطابق المعقول يتوافق مع مصالح المستفيد أكثر من العميل الآمر بحيث أنه إذا قدم مستندات تتضمن مخالفات بسيطة أو طفيفة فإنه سيحصل على حقوقه من قبل المصرف والمتمثلة بقيمة الاعتماد.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة للمشتري أو العميل الآمر فهو قد يتضرر من قراءة المستندات كوحدة مجتمعة من دون دراسة كل مستند على حدة ، ذلك أنه أكثر الناس دراية بمصالحة وما إذا كان أي نقض في أحد البيانات يشكل ضررا بالنسبة إليه أم لا .

والأمر ذاته ينطبق على المصرف فإنه ملزم بدراسة المستندات وفقا لما هو منصوص عليه في خطاب الاعتماد و إلا كان مسؤولا تجاه المشتري .

وبالتالي فإن مزايا هذا المعيار مقتصرة على مصالح المستفيد فهو يعتبرها عادلة من وجهة نظره، وبالمقابل فإن لهذا المعيار مساوئ عديدة تتمثل:

خروجه على المبادئ الأساسية في الاعتماد المستندي من حيث استقلاله عن عقد البيع و أيضا فحص المستندات من حيث الظاهر وهذا ما اعتمدته المحاكم الأمريكية في العديد من اجتهاداتها .

تفرض على المصارف أن يكون ملزما بدراسة المستندات في كل مرة وتقدير ما إذا كانت المخالفات بسيطة فلا يرفضها العميل أو أنها جوهرية فيرفضها هذا الأخير ، وهذا الأمر يتطلب وقتا أطول من المدة الممنوحة في القواعد والأعراف والمحددة بسبعة أيام ، أضف إلى ذلك فإنها تؤدي إلى عدم الاستقرار. [9]،ص 171 وما بعدها.

3.1.2. شروط مطابقة المستندات

عندما يقوم المستفيد بتقديم مستنداته للبنك المكلف بالتنفيذ ، فإن على هذا البنك قبل أن يقوم بفحص كل مستند من المستندات على حدة ، أن يقوم بملاحظة الشروط العامة للمستندات ، وهذه الشروط عموما تتعلق بصلاحية المستندات من ناحية توافقها مع فترة صلاحية الاعتماد ، والصلاحية الذاتية لكل مستند ، وبتناسق كل مستند من حيث بياناته ، وتناسق المستندات مع بعضها البعض بحيث لا يكون بينها تناقض ، وتعتبر

المستندات المقدمة والتي يتم فحصها عادة هي المستندات الرئيسية ، تضاف إليها المستندات الثانوية و التي رأيناها من قبل ، وهذه المستندات عادة تكون صادرة عن جهات ذات اختصاص بحيث تكون كل جهة مختصة بإعطاء بيانها عن جانب معين من البضاعة ، والعميل يطلب مثل هذه المستندات الإضافية لمزيد من الطمأنينة حول مواصفات ونوع وكمية ووزن البضاعة ... إلخ ، وسوف نتناول هذه الشروط بشيء من التفصيل على أن ترتكز دراستنا على المستندات الرئيسية وهو ما يشكل الشروط التفصيلية لكل مستند على حدة .

1.3.1.2.الشروط العامة لمطابقة المستندات

إن عملية مطابقة المستندات تتطلب شروطا عامة يمكن أن نحصرها فيما يلي:

1.1.3.1.2. تقديم المستندات

وجوب تقديم المستندات خلال فترة صلاحية الاعتماد، ذلك أن كل اعتماد يصدر يتضمن تحديدا للفترة الزمنية التي يكون صالحا خلالها للتنفيذ ، بحيث يجب على المستفيد أن يقوم بتقديم مستنداته خلال هذه الفترة ، فإذا كانت مطابقة لشروط الاعتماد ، قام البنك المكلف بالتنفيذ بدفع قيمتها أو قبولها ، أو تعهد بالدفع المؤجل أو قام بخصمها ـ حسب الاتفاق ـ أما المستندات التي تقدم بعد الفترة المحددة في الاعتماد فعلى البنك أن يقوم برفضها، [1]، ص181، كما انه لا تقبل المستندات المقدمة قبل تاريخ فتح الاعتماد ، وهكذا فإن للاعتماد تاريخ بداية وله تاريخ نهاية يحددان في الخطاب فإذا لم يحدد تاريخ بداية الاعتماد فيعتبر تاريخ التبليغ هو تاريخ سريان الاعتماد.[33]،ص826.

هذا وقد تضمنت القواعد والأعراف الدولية الموحدة الأحكام المتعلقة بصلاحية الاعتماد من الناحية الزمانية ، والمدة اللازمة لتقديم المستندات ويمكن تلخيصها فيما يلي :

يجب أن يتضمن الاعتماد تاريخ انتهاء مفعول المستندات،

إذا كان الاعتماد ينص على فترة صلاحية معينة دون أن يحدد بداية هذه الفترة، فإن تاريخ إصدار الاعتماد من قبل البنك الفاتح سيكون هو تاريخ بدء فترة الصلاحية هذه وفق ما تقضي به المادة 06 فقرة" د" من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية،

يجب أن ينص الاعتماد على فترة زمنية معينة بعد تاريخ الشحن، بحيث يجب تقديم المستندات خلالها، وإذا لم يحدد الاعتماد هذه الفترة فستعتبر هذه الفترة 21 يوما بعد تاريخ الشحن شرط أن تقع هذه المدة ضمن صلاحية الاعتماد الزمنية حسب نص المادة 14 فقرة " ج" من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية،

إذا قام المستفيد بتقديم مستندات كانت تحمل تاريخا لاحقا لتاريخ الشحن فإن الحكم يتوقف هنا على أهمية المستند المطلوب ، فمثلا شهادة المعاينة يفترض أن تحمل تاريخا سابقا لتاريخ الشحن أو في نفس تاريخ

الشحن على الأقل ، أما شهادة المنشأ فليس بالضرورة أن تكون مؤرخة في أو قبل تاريخ الشحن لأن واقعة الشحن لا تؤثر في كفاية مثل هذا المستند و أدائه لوظيفته .[6]،ص79.

إذا كان آخر يوم من فترة صلاحية الاعتماد أو آخر يوم من الفترة التي يجب تقديم المستندات خلالها يقع في يوم يغلق فيه البنك أبوابه لأسباب غير القوة القاهرة ، امتد آخر يوم لصلاحية الاعتماد أو آخر يوم لفترة تقديم المستندات إلى يوم العمل التالي وفق ما تقضي به المادة 29 فقرة " أ " من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية ، ولن يشمل هذا التمديد تاريخ آخر يوم للشحن أو آخر يوم للفترة الزمنية التي يجب تقديم المستندات خلالها والمحددة بعد تاريخ الشحن حسب نص المادة 29 " ج" من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية،

على البنك الذي تقدم إليه المستندات في خلال الفترة التي تمّ تمديدها أن يقدم بيانا يشيرفيه إلى أن المستندات قدمت خلال التواريخ الممددة حسب نص المادة 29 فقرة " ب " من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية ‘

لا يمكن للبنوك الملزمة بقبول المستندات أن تقبلها خارج ساعات العمـــل حسب نص المادة 33 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية ،

كما يجب تقديم المستندات كاملة من حيث العدد، إذ يجب أن تكون جميع المستندات المطلوبة قد قدمت بالكامل فإذا تخلف المستفيد عن تقديم مستند واحد ، ولو كان ثانويا ، امتنع على البنك تنفيذ الاعتماد ، وإلا كان مسؤولا في مواجهة عميله ، وقد يحدث أحيانا أن يقدم البائع إلى البنك ، بدلا من كل المستندات المطلوبة ، مستندا واحدا يحتوي على بيانات لمستندين أو أكثر ، فهنا اختلاف بشأن الحكم على هذا المستند من حيث قبوله أم لا ، ففي فرنسا اتجه رأي إلى السماح بتقديم مثل هذا المستند لكنه لم يلق قبولا من السراح ، وقد سار على هذا الرأي في القضاء الأمريكي في قضيـة (**Richardv . Royal bank of Canada**) حيث أقرّ القاضي بسلامة التقديم في شأن مستند الفاتورة التي تضمنت الوزن في حين كان من بين شروط الاعتماد تقديم شهادتي الوزن والفاتورة على حدة.

وإذا لم تحدد تعليمات المشتري المستندات المطلوبة لتنفيذ الاعتماد ، وهذا نادر ، وأصدر البنك خطاب الاعتماد ، فإنه يكفي لتنفيذه أن يتقدم البائع المستفيد بالمستندات التي استقر عليها العرف في البيع سيف ، وهي سند الشحن ووثيقة التأمين والفاتورة ويعتبر قبول البنك للمستندات الثلاثة وحدها صحيحا. [14]، ص119 وما بعدها.

2.1.3.1.2. صلاحية المستندات الذاتية وأداء كل مستند لوظيفته

حتى تقبل المستندات من قبل البنك وجب أن تكون صحيحة في ظاهرها أي لا تحتوي على أي كشط أو تشطيب إلا إذا كان هذا الكشط أو التشطيب موقعا ، كما يجب أن تكون المستندات موقعة ونافذة المفعول

و إلا كان تقديمها معيبا ، ولكن دور البنك يقف عند حدّ الشكل الظاهري ، فإذا دفع لقاء مستندات تبدو في ظاهرها سليمة ثم اكتشف تزويرها فيما بعد كان وفاؤه صحيحا، لكن ذلك رهن بذل العناية المعقولة من قبل البنك وهي عناية الرجل الحريص. [6]،ص83.

وبالإضافة إلى صلاحية المستندات يجب أن يكون كل مستند في حد ذاته أصولي أي يحتوي على البيانات التي تجعله قادرا على أداء وظيفته ، وهذه البيانات هي التي يتضمنها عادة نوع المستند المطلوب تقديمه ، فالفاتورة يجب أن تتضمن الخصائص الأساسية للبضاعة التي تتعلق بها من حيث الكمية وثمن الوحدة والثمن الإجمالي المستحق على المشتري ، وشهادة المنشأ يجب أن تبين موطن إنتاج البضاعة ، وشهادة الوزن تحدد وزن البضاعة بالكامل جملة واحدة أو بالتفصيل حسب حالة التعبئة وهكذا فإذا خلا المستند من بيان يفقده دلالته على ما أعد له أو تضمن بيان يقعده عن أداء المقصود منه ، وجب على البنك رفضه .

وهناك من الدلائل ما يكشف عن عدم صدق المستندات ، كما لو قدمت إلى البنك في ميعاد يتأخر كثيرا عن تواريخ تحريرها مما يثير الشك حولها ، ومرارا ما تحتفظ البنوك لنفسها بالحق في رفض المستندات التي لا تقدم أو ترسل للتقديم خلا مدة معقولة من تاريخ إصدارها ، ويعتبر سند الشحن متأخرا إذا قدم لها في تاريخ لا يسمح بتسليمه إلى العميل قبل وصول البضاعة ، والسبب في هذا السلوك من جانب البنوك يقوم على حماية المشتري من الآثار التي تترتب على وصول البضاعة قبل المستندات حيث لا تجد من يتسلمها فور وصولها وحيث يلزم المشتري بأعباء التخزين .[14]، ص126 وما بعدها.

3.1.3.1.2. مطابقة المستندات لشروط الاعتماد

يجب أن تكون المستندات المطلوبة مطابقة تماما لشروط خطاب الاعتماد ، و لا يجوز للبنك أن يتهاون في قبول هذه المستندات كي لا يفقد حقه بالرجوع على المشتري الآمر بما دفعه ، وفقا لقاعدة التنفيذ الحرفي لالتزامات الأطراف في الاعتمادات المستندية. [2]،ص136.

وتطابق المستندات مع شروط الاعتماد ليس بالضرورة أن تكون مطابقة مع عقد البيع المبرم بين البائع والمشتري، لأن الأساس في التعامل بين البنك والمستفيد هو خطاب الاعتماد وليس العقد الأساس أي عقد البيع ، وذلك بسبب مبدأ الاستقلالية التي تميز نظام الاعتماد المستندي. [1]،ص177.

ولا يطلب من البنك أكثر من مجرد التحقق فقط من توافر التطابق بين المستندات المقدمة و شروط الاعتماد ، ذلك أن التدقيق في قيمة المستندات وما إذا كانت توفر الضمانات الكافية للمشتري ، يخرج عن مهمته وطبيعة عمله المصرفي ، وليس له أن يقدر أن بعض الشروط جوهري أو غير جوهري لأن تقدير أهمية الشروط أمر يرجع إلى المشتري وهو الذي يعرف مصلحته ، ولأن وظيفة البنك في هذا الخصوص وظيفة آلية أو شكلية .

كما يجب على البنك عند الفحص التقيد بالمكان المحدد لصلاحية الاعتماد في حالة وجود تعليمات صريحة من العميل .

وكذا بالنسبة لمواصفات البضاعة المذكورة في الاعتماد يلتزم البنك بمطابقتها بما جاء في المستندات المقدمة ، ولفترة طويلة كانت وجهة النظر السائدة أنه يجب أن يحتوي كل مستند ، وبصفة مستقلة عن غيره من المستندات ، على وصف للبضاعة مطابقا تماما للبيانات التي يتطلبها العميل في الاعتماد ، ولقت هذه النظرة تأييدا في فرنسا ، ويقول "ستوفليه" إن تكرار أوصاف البضاعة في المستندات يعتبر ضمان إضافي للبنك .

ويقتضي أيضا عند فحص توفر شروط الاعتماد، مراعاة البنك للمبلغ المحدد في الاعتماد بحيث يشكل حدا أقصى لا يجوز له أن يتعدّاه، وأي زيادة في قيمة الكمبيالة المقدمة عما تحدد في هذا الشأن فهي مرفوضة.

كما يجب على البنك مراعاة ما جاء في الاعتماد بخصوص كمية البضاعة المذكورة في المستند و تطابقها مع ما جاء في الاعتماد ، وهنا يثور مشكل يؤدي إلى صعوبة التطابق ذلك أن البضاعة تتعرض إلى نقص أثناء الشحن بفعل العوامل الطبيعية أو نتيجة لطبيعتها في حد ذاتها ، كما قد تتعرض إلى الكسر في بعض الوحدات عند تفريغها وما إلى ذلك،[14]،ص128 وما بعدها، ولهذا المشكل جاءت القواعد والأعراف الدولية بحلّ أقرب إلى الواقع حيث نصت المادة 30 في فقرتها " ب " على أنه : " ما لم ينص الاعتماد على أن كمية البضاعة يجب عدم تجاوزها زيادة أو نقصان يسمح تفاوت لغاية 5 % زيادة أو نقصان شريطة أن لا تتجاوز المبالغ المسحوبة قيمة الاعتماد ، ولا تنطبق نسبة التفاوت المذكورة حين ينص الاعتماد على أعداد محددة من وحدات التعبئة أو القطع المنفردة ".

2.3.1.2. الشروط التفصيلية لمطابقة المستندات

إلى جانب الشروط العامة لمطابقة المستندات مع بنود الاعتماد المتقدم ذكرها ، توجد شروط خاصة ، تختلف تبعا لنوع المستند المطلوب والوظيفة التي يقوم بها ، وعلى البنك أن يتحقق من توفرها قبل قيامه بالدفع أو القبول ، وسنعرض تفصيلا للشروط الخاصة بالمستندات الرئيسية التي تقدم في جميع الاعتمادات تقريبا ، وباعتبارها ذات أهمية تثور معها معظم المنازعات ، ثم نتناول الشروط التفصيلية لبعض المستندات الثانوية ، وذلك من خلال ما يلي :

1.2.3.1.2.الشروط التفصيلية الخاصة بالمستندات الرئيسية

ونتطرق هنا إلى ما يلي :

1.1.2.3.1.2.فحص ومطابقة سند الشحن

ويقتضي النظر في شروط وبيانات سند الشحن وفقا لما يلي:

شروط سند الشحن، يجب أن يتوفر سند الشحن على الشروط التالية:

أن يكون سند الشحن نافذا على الربان مخولا المستفيد منه حق التصرف في البضاعة أو المطالبة بها ،
أن يعين البضاعة على وجه دقيق لأن الحيازة لا يمكن أن ترد على أشياء غير محددة،
أن يكون السند إذنيا أو لحامله.[31]،ص19.

بيانات سند الشحن ، يجب أن تتوفر في سند الشحن البيانات الضرورية لتؤهله أن يكون سندا قابلا للتداول ومنتجا لآثاره ، وهذه البيانات نقسمها كما يلي :

بيانات تتعلق بأشخاص سند الشحن، اسم الشاحن واسم المرسل إليه وعنوانه ومحله إذا اقتضى الأمر ذلك، اسم الربان أو اسم الناقل، اسم الوكيل بالعمولة بالنقل وعنوانه، توقيع الربان والشاحن.

بيانات تتعلق بالشيء محل عملية الشحن،نوع البضاعة المطلوب نقلها ومقدارها،العلامات والأوصاف والأرقام الخاصة بالبضاعة ، حالة البضائع وشكلها الظاهر، دون الخوض في الأوصاف الداخلية، عدد الطرود أو القطع أو الكمية أو الوزن أو الحجم على حسب الأحوال، الوزن الصافي والوزن القائم.

بيانات تتعلق بسند الشحن، مكان إصدار سند الشحن ، تاريخ الشحن ، رقم بوليصة الشحن الأصلية ، د عدد نسخ بوليصة الشحن الأصلية .

بيانات أخرى، اسم السفينة التي يتم النقل عليها وحمولتها والدولة التابعة لها ، مقدار أجرة النقل ، ميناء الشحن وميناء الوصول، اسم الخط الملاحي الناقل للبضائع وتوقيع ممثله على سند الشحن. [32]، ص21 وما بعدها.

2.1.2.3.1.2.فحص ومطابقة سند التأمين

يجب أن تتضمن وثيقة التأميــن على بيانات لكي تؤدي وظيفتها كما ينبغي، وتتمثل هذه البيانات فيما يلي :
تاريخ مستند التأمين ، و يجب أن يكون مطابقا لتاريخ الشحن أو تاريخ الإرسال أو الاستلام بالعهدة ، وإذا كانت لاحقة لهذه التواريخ فإن البنك يرفضها ذلك أنه قد تتعرض البضاعة للخطر في الفترة السابقة بين هذه التواريخ وتاريخ مستند التأمين ، فلا يوجد ضامن في هذه الفترة حسب المادة 28 فقرة هـ من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية .

مواصفات البضاعة يجب أن تتوافق البيانات الخاصة بالبضاعة مع المستندات الأخرى كما يجب ذكر قيمة البضاعة واسم السفينة وميناء الشحن والوصول [2]، ص159 وما بعدها.

مبلغ وعملة التأمين ، وقد جاء بخصوص عملة مستند التأمين ما تضمنته المادة 28/ الفقرة – هـ- من القواعد والأعراف الدولية الموحدة حيث ذكرت أن عملة التأمين هي العملة المبينة في الاعتماد المستندي ، إلا إذا نصّ الاعتماد على إصدار وثيقة التأمين بعملة معينة فعندئذ يجب الوقوف على شروط الاعتماد حسب المادة 28 فقرة هـ " 1" من القواعد نفسها ، وعند عدم تحديد قيمة البضاعة فإن المبلغ يكون 110 ٪ من

القيمة المطلوب تنفيذ الاعتماد بها بالدفع أو القبول أو الشراء ، وفي حالة النص على المبلغ فيجب الأخذ به وإلا رفضت الوثيقة من قبل البنك حسب المادة 28 فقرة هـ " 2" من القواعد نفسها .

المخاطر المشمولة ، يجب أن تنص الاعتمادات على نوع التأمين المطلوب والأخطار الإضافية المراد تغطيتها ، وبصفة عامة فإن وثيقة التأمين يجب أن تغطي جميع الأخطار المذكورة في خطاب الاعتماد ، وعند عدم ذكرها ، فإن البنك يقبل وثيقة التأمين التي تقدم إليه كما هي بدون مسؤولية عن أية أخطار لم يتم تغطيتها وفق ما تقضي به المادة 28/ و،ي من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية .

مدّة التأمين ، إذا نص الاعتماد المستندي على مدة زمنية معينة فيجب الاعتداد بها ، وفي حالة عدم النص على ذلك في الاعتماد هنا يكون سريان التأمين اعتبارا من تاريخ الشحن أو الإرسال أو الاستلام بالعهدة وينتهي بتاريخ الوصول النهائي للبضاعة .[14]، ص193.

قسط التأمين ، يجب أن يتضمن مستند التأمين القسط أو الأقساط التي تم الالتزام بدفعها [6]، ص146.
مصدر مستند التأمين ، يجب أن تكون وثيقة التأمين صادرة من شركات التامين أو وكلائها ، وأنه لا تقبل شهادات التأمين الصادرة عن السماسرة حسب ما تنص عليه المادة 28/أ من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية.
التأمين ضد جميع المخاطر، وجاء بهذه البيان المادة 328/ي من القواعد والأعراف الدولية الموحدة ، والتي تضمنت أن البنوك تقبل وثيقة التأمين التي تحتوي عبارة " كافة الأخطار " ، غير أنه رغم النص على هذه العبارة إلا أن شركة التامين لا يمكنها ضمان بعض المخاطر كالعيوب الذاتية للبضاعة وانخفاض الأسعار وكساد السلعة وإفلاس المشتري ... .[14]، ص198.
تعدد النسخ، وقد جاء في المادة 34/ب من القواعد والأعراف الموحدة أنه في حالة تعدد نسخ وثيقة التأمين فإنها توزع وفقا لما جاء في الاعتماد، وإذا لم يحدد هذا الأخير كيفية التوزيع فإنه يجب تقديم جميع النسخ الأصلية مع المستندات.

نظام المسموحات ، جاء في المادة 30 من القواعد والأعراف الموحدة أنه في حال عدم اشتراط الاعتماد أن تكون وثيقة التأمين غير خاضعة للإعفاء أو التخفيض النسبي أو الزيادة النسبية في التغطية فهنا وجب الأخذ بشروط هذا الاعتماد ، أما عند سكوته فإن البنك يقبل وثيقة التأمين التي تبين أنها خاضعة للإعفاء النسبي أو الزيادة النسبية .

3.1.2.3.1.2.فحص ومطابقة الفاتورة التجارية

ولمعرفة شروط الفاتورة التجارية نبحث بوجه عام في البيانات التي يجب أن تتضمنها وهي:

مواصفات البضاعة، جاء في المادة 14/و من القواعد والأعراف الموحدة على أن وصف البضاعة في الفاتورة التجارية وجب أن يكون مطابقا لوصفها في الاعتماد، أمام في المستندات الأخرى فيكفي وصفها بشكل عام.

كمية ووزن البضاعة، يجب ذكر كمية البضاعة وعددها ووحداتها وسعر الوحدة والسعر الإجمالي في الفاتورة، على أن يتطابق هذا مع شروط الاعتماد. [1]، ص256.

هوية الأطراف ، يجب أن تصدر الفاتورة التجارية عن المستفيد وباسم العميل الذي طلب فتح الاعتماد ، غير أنه في حالة الاعتماد القابل للتحويل فإن اسم المستفيد في الاعتماد الأصلي يظهر بدلا من اسم العميل طالب فتح الاعتماد ويظهر اسم المستفيد الثاني كمصدر للفاتورة وهذا ما ورد في المادة 18 فقرة "أ" فقرة "1" و "2" من القواعد والأعراف الدولية الموحدة.

التوقيع، جاء في المادة 18/ أ فقرة " 4" من القواعد والأعراف الموحدة أن الفاتورة التجارية لا تحتاج أن تكون موقعة.

مبلغ الفاتورة ، جاء في المادة 18/ب من القواعد والأعراف الموحدة وجب على البنك أن يرفض الفاتورة إذا تضمنت مبلغا يزيد عن المبلغ المحدد في الاعتماد ، و مع ذلك فإذا قام البنك المفوض بالدفع بقبول فاتورة تزيد على المبلغ المحدد في الاعتماد ، فإن قراره يعتبر ملزم لجميع الأطراف ، غير أن المادة 30 من نفس القواعد سمحت بتقديم سحب يقل بنسبة 05 ٪ عن السحب الواجب تقديمه ، وهو ما ينطبق على الفاتورة .

عملة الفاتورة، تكون عملة الفاتورة نفسها العملة التي فتح بها الاعتماد، إلا إذا نص الاعتماد عكس ذلك. [6]، ص156.

الثمن والمصروفات ، كقاعدة عامة يجب أن تذكر في الفاتورة المبلغ الواجب الدفع ، وكذا مصروفات البضاعة من ثمن وأقساط تامين ، وأجرة نقل ، وأية مصروفات أخرى تم الاتفاق عليها على أن تكون في حدود قيمة الاعتماد المفتوح ، كما يجب أن تبين الفاتورة الأساس الذي تم عليه احتساب القيمة سواء وفقا للبيع " **FOB** " أو " **CIF** " بحيث يستطيع البنك مطابقة ذلك مع شروط الاعتماد. [14]، ص207 وما بعدها.

2.2.3.1.2. الشروط التفصيلية الخاصة بالمستندات الإضافية

ونتناول البعض منها وفقا لما يلي:

1.2.2.3.1.2. فحص ومطابقة شهادة المنشأ

يتأكد البنك عند مطابقته لهذه الشهادة من حيث ما يلي :

يجب أن تكون مؤرخة وموقعة أو المصادقة عليها،

يجب أن تصدر من قبل الجهة المحددة في الاعتماد،

يجب أن لا يتناقض اسم المرسل بهذه الشهادة مع ما هو مذكور في بوليصة الشحن ،

يجب أن تشير إلى وصف البضاعة بشكل عام و ألا تتناقض مع بيانات المستندات الأخرى،

يجب أن تبين اسم العميل أو أي طرف آخر مرسل إليه في حالة ما إذا تطلب الاعتماد أن تصدر بوليصة الشحن لأمر شخص معين أو لأمر البنك المصدر أو لأمرا لشاحن،

إذا صدرت عن غرفة التجارة فيجب أن يذكر فيها: اسم المستفيد، المصدر أو المصنع.[6]، ص159 وما بعدها.

2.2.2.3.1.2.فحص ومطابقة شهادة الوزن

ويجب أن تحدد تاريخ ومكان الوزن بالإضافة إلى وزن البضاعة ، وقد قررت المادة 26 من القواعد والأعراف الموحدة على أنه إذا تطلب الاعتماد تقديم شهادة وزن فإن البنوك تقبل بيان الوزن الذي يضاف إلى وثيقة النقل وذلك في حالات النقل بوسائل غير البحر ، ولكن إذا اشترط الاعتماد تقديم شهادة وزن مستقلة فيجب عندئذ الوقوف عند عبارة الاعتماد.

3.2.2.3.1.2. فحص ومطابقة شهادة النوعية

يجب أن تحرر من قبل أحد الخبراء المختصين بنوعية البضاعة وذلك قبل شحنها، وتخصص لبيان نوع ومواصفات البضاعة.

4.2.2.3.1.2.فحص ومطابقة بيان التعبئة

يجب أن يحتوي على البيانات والشروط المطلوبة في الاعتماد وإذا كان يحتوي على بيانات وتفصيلات أخرى غير مطلوبة فيجب أن يتفق مع محتويات المستندات الأخرى.

5.2.2.3.1.2. فحص و مطابقة شهادة التحليل

يجب أن تكون صادرة من هيئات طبية أو معامل تحليل حكومية أو أهلية متخصصة. [6]، ص161.

وتجدر الإشارة أن هذه المستندات ذكرناها على سبيل المثال لا الحصر ، إذ يمكن للمشتري أن يطلب أي مستند آخر معينا ، وقد نصت المادة 14/ و من القواعد والأعراف الدولية الموحدة على أنه " حيث يطلب تقديم مستندات خلاف مستندات النقل ومستندات التأمين والفواتير التجارية ، يجب أن ينص الاعتماد على الجهة التي ستصدر هذه المستندات وعلى نصوصها وبياناتها ، وإذا لم ينص الاعتماد على ذلك ، تقبل البنوك مثل هذه المستندات كما تقدم شريطة أن تتوافق بياناتها مع أي مستند مقدم من المستندات الأخرى ".

وعليه، وفقا لهذه المادة فإنه يجب أن يحدد الاعتماد الجهة المصدرة لهذه المستندات ، والبيانات التي يجب أن تتضمنها ، فإذا لم يبين الاعتماد ذلك فإن البنوك ستقبل المستندات المطلوبة بشرط أن تكون بياناتها موافقة لبيانات المستندات الأخرى المطلوبة في الاعتماد ، ولكن ليس معنى ذلك أن يقبلها البنك كما هي دون أن يفحصها بل يلتزم بفحص المستندات الأخرى ، ولكن كون شروطها غير محددة ، فهو يفحصها فحصا ظاهريا ويقابلها بالمستندات الأخرى ،[6]، ص164. كما يجب أن تكون هذه المستندات متعلقة بالبضاعة محلّ الاعتماد، وأن تكون صالحة لأداء وظيفتها وأن تصدر بالشكل المألوف في نوع التجارة الخاصة بمثل هذا النوع من البضاعة.[14]، ص212 وما بعدها.

2.2.العلاقات الناشئة عن عملية الاعتماد المستندي

تنشأ في إطار عملية الاعتماد المستندي ثلاث علاقات تتمثل في : العلاقة بين البائع والمشتري والتي تتجلى من خلال العقد المبرم بينهما وهو أساس الاعتماد المستندي غالبا ما يكون عقد البيع الدول ، ثم العلاقة بين المشتري و البنك التي تنشأ من خلال طلب من العميل الآمر حيث تترتب عنه علاقة بينه وبين البنك و هو ما يشكل علاقة ثانية عقد فتح الاعتماد ، ثم في الأخير تأتي علاقة البنك بالبائع تتجلى من خلال عقد الاعتماد المستندي في حدّ ذاته ، وتمثل هذه العلاقات الروابط التي يلتزم بموجبها كل طرف بما ينتج عنها من آثار تجعله مدينا أو دائنا في مواجهة الطرف الآخر حسب مقتضى العقد وشروطه.

1.2.2.العلاقة الأساسية بين البائع والمشتري

إن العلاقة القانونية التي تنشأ بين البائع والمشتري يكون مصدرها التصرف القانوني الذي يتمثل في عقد الأساس وهو عقد بيع دولي غالبا ما يكون هو العقد البحري المعروف بعقد (**C.A.F**) أو بالانجليزية (**C.I.F**) وهو بيع للبضائع تسليم ميناء الشحن – فتكون مخاطر الطريق على المشتري – مع التزام البائع بشحنها والتأمين عليها في مقابل ثمن إجمالي يدفعه المشتري يتضمن عناصر ثلاثة : ثمن البيع ، قسط البيع و أجرة النقل ، وتسميته (**C.A.F**) هي الأحرف الأولى لهذه العناصر،[3]، ص400، ويقصد بعقد البيع الدولي " اتفاق على بيع لا تحكمه قواعد قانونية واحدة على سبيل الدوام ، بل تنازعت بشأنه قواعد متعددة واستقر الأمر على تطبيق أحد هذه القوانين المتنازعة عليه وهو ما يميز البيع التجاري الدولي عن البيع التجاري الوطني ، ويتصل بهذا العقد اتصالا لازما بعض العقود الدولية الأخرى مثل عقد نقل البضائع وعقد

التأمين والاعتماد المستندي الذي يتم دفع الثمن عن طريقه ، فهو يكوّن وحدة من العقود الدولية ترتبط معا ككلّ " ،[22]، ص20، وتحكم هذه العلاقة بين الطرفين قواعد هذا العقد المبرم بينهما .

وفي هذا الخصوص فإن البنك لا شأن له بهذه العلاقة ولا تؤثر على علاقته بالمستفيد من الاعتماد وهو البائع أو في علاقته بالآمر وهو المشتري ، فالفرض أنه يجهل هذه العلاقة ، وقد نصّت على ذلك المادة الرابعــة في فقرتها (أ) من القواعــد الموحدة بقولها " الاعتمادات بطبيعتها هي عمليات منفصلة عن عقد البيع / عقود البيع أو غيرها من العقود التي قد تستند إليها ولا تكون البنوك بأي حال معنية أو ملتزمة بمثل هذا العقد / العقود حتى لو تضمن الاعتماد أي إشارة إليها مهما كانت هذه الإشارة ، وعليه فإن تعهد البنك بالدفع ، أو بقبول ودفع السحوبات ، أو بالتداول أو بالوفاء بأي التزام آخر بموجب الاعتماد لا يكون خاضعا لأي ادعاءات أو حجج مقدمة من طالب فتح الاعتماد ناتجة عن علاقاته بالبنك مصدر الاعتماد أو بالمستفيد "، وتنشأ عن هذه العلاقة قواعد والتزامات.

.

1.1.2.2. التزامات البائع تجاه المشتري

إن أول التزامات البائع يتحمله تجاه المشتري كأثر لعلاقته في عقد البيع وهو نقل ملكية البضاعة محل عقد البيع، وتسليم هذه البضاعة ، ثم ضمان التعرض وضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية، بالإضافة إلى ضمان تحقيق النتيجة ، وسنقوم بتفصيل هذه الالتزامات وفقا لما يلي :

1.1.1.2.2. الالتزام بنقل الملكية

ويتحقق هذا الالتزام بقيام البائع بإرسال المستندات إلى البنك المنشئ على أساس أنها تمثل البضاعة وأنها وفق قاعدة " الحيازة في المنقول سند الملكية " ، تكون البضاعة مملوكة لحائز المستندات ، وفي هذه الحالة يكون للبنك حقّ مانع على البضاعة باعتباره يحوز مستنداتها إذا كان العميل مدينا بثمن البضاعة أي بمبلغ الاعتماد.[13]،ص216.

كما يلتزم البائع بتقديم المستندات المتفق عليها في الميعاد المحدد ، وإلا كان للمشتري الحق في فسخ البيع مع تعويضه عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، ويندرج في الخسارة التي لحقت المشتري المصروفات التي تحملها في فتح الاعتماد ،[31]،ص334، وقد نصت المادة 06 في فقراتها من القواعد والأعراف الدولية الموحدة في هذا الخصوص على أنه : " يجب أن تنص جميع الاعتمادات على تاريخ انتهاء الصلاحية ومكان تقديم المستندات للدفع أو القبول أو (باستثناء الاعتمادات القابلة للتداول بحرية) على مكان تقديم المستندات للتداول ، أن تاريخ انتهاء الصلاحية المنصوص عليه للدفع أو القبول أو التداول يفسّر على أنه يعني تاريخ انتهاء الصلاحية لتقديم المستندات ".

وبالتالي يجب على المستفيد تقديم المستندات ضمن المهلة المحددة في خطاب الاعتماد أي قبل تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد ، وإذا اشترط البنك المنشئ مهلة محددة بشهر واحد أو ما شابه ولم يحدد تاريخ بدء

سريان المدة فيعتبر تاريخ إصدار الاعتماد من البنك هو اليوم الأول لبدء سريان المدة المذكورة ولكن من الأفضل أن لا تشجع البنوك هذه الطريقة في تعيين تاريخ انتهاء الصلاحية ، حيث أنه إذا اشترط البنك مصدر الاعتماد بأن الاعتماد سيكون متاحا لمدة شهر واحد أو لمدة ستة أشهر أو ما شابه ذلك، ولم يحدد تاريخ بدء سريان المدة ، يعتبر تاريخ إصدار الاعتماد من البنك مصدر الاعتماد هو اليوم الأول لبدء سريان المدة المذكورة وينبغي على المصارف أن لا تشجع هذه الطريقة في تعيين تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد.

وفيما يخص الاعتمادات التي تشترط مستندات النقل ، فيجب هنا النص على فترة محددة بعد تاريخ الشحن لتقديم هذا المستند وفقا لشروط الاعتماد ، وفي حال لم ينص الاعتماد على هذه المدة فإن القواعد والأعراف اعتبرت أنه يجب على البنوك أن لا تقبل المستندات المقدمة إليها بعد 21 يوما من تاريخ الشحن، وهذا ما نصّت عليه المادة 14/ج من القواعد و الأعراف الموحدة، وإذا صادف اليوم الأخير لتاريخ انتهاء الصلاحية لتقديم المستند ، يوم يكون فيه البنك مغلقا لأسباب غير القوة القاهرة فإن المهلة تمدد إلى أول يوم لاحق يستأنف البنك فيه أعماله ، على أن يشير البنك إلى ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 29/أ من القواعد والأعراف الموحدة.

ويترتب على عدم قيام البائع بتقديم المستندات المتفق عليها في الميعاد المحدد ، حق المشتري في فسخ البيع مع تعويضه عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، ويندرج في الخسارة التي لحقت المشتري المصروفات التي تحملها في فتح الاعتماد .[29]،ص170.

2.1.1.2.2.الالتزام بتسليم البضاعة

ويتحقق هذا الالتزام عندما يقوم البائع بشحن البضاعة أو تسلمها من قبل الناقل باعتباره سيسلمها لحائز المستندات التي تمثلها ،[13]،ص213، ولا يكون هنا التسليم ماديا بوضع المبيع في الحيازة الفعلية للمشتري ، وإنما يكون حكميا أو رمزيا بتسليم المشتري المستندات الممثلة للبضاعة المبيعة كسند الشحن الذي يمثل البضاعة المنقولة في السفينة وتذكرة النقل.[29]،ص19.

وإذا كان تقديم المستندات موافقة للبنك يعد شرطا لازما لصرف مبلغ الاعتماد للبائع ، فإن ذلك لا يكف في العلاقة بين البائع والمشتري ، وإنما يلزم أن يقدم البائع بضاعة تتوافق مواصفاتها الفعلية مع ما هو وارد بشأنها في المستندات الممثلة لها ، وإلا كان للمشتري أن يتداعى ضد البائع بما يراه ملائما قانونا في هذا الصدد كطلب فسخ العقد والتعويض أو ما إلى ذلك ، أو يرجع بدعوى مباشرة على الناقل لمطالبته بالتعويض لإخلاله بالالتزام بتسليم البضاعة للمرسل إليه بالحالة الواردة بها في سند الشحن ، وهذا الإجراء هو الأمر الغالب في عقود البيع الدولية المرتبطة بعقد نقل بحري أو جوي ، ولا يلجأ المشتري إلى سبيل الدعوى المباشرة ضد البائع إلا إذا ثبت وجود خطاب ضمان مع الناقل يثبت الحالة الحقيقية للبضاعة واختلافها عما هو وارد بشأنها في سند الشحن ومسؤولية الشاحن عن ذلك وتعهده بذلك في خطاب الضمان المسلمة للناقل مع حق المشتري في الرجوع على الناقل أيضا إن أراد ذلك .[20]، ص44 وما بعدها.

3.1.1.2.2.الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق

هذا الالتزام من القواعد العامة التي تلزم البائع في عقد البيع بأن يضمن للمشتري انتفاعا هادئا في محل البيع حيث لا يظهر من يدعي ملكية هذه البضاعة ، وأنه إذا ظهر من يدعي ذلك يلتزم البائع بالوقوف إلى جانب المشتري قضائيا يدافع عنه ليثبت أنه كان يملك المبيع قبل بيعه للمشتري ، وأنه ليس لأحد حق عليه وإذا لم يتمكن من ذلك واستحق المعترض ملكية البضاعة ضمن البائع ما قبضه من المشتري والتعويض المناسب.[13]،ص216.

ومن النادر أن يثور ضمان الاستحقاق في البيوع التجارية الدولية ، لأنها ترد غالبا على منقولات مادية بحيث يستطيع المشتري أن يتمسك الحيازة في المنقول سند الملكية.[29]،ص21.

4.1.1.2.2. الالتزام بضمان العيوب الخفية

وهنا يلتزم البائع بضمان العيوب التي يمكن لرجل عادي معرفتها إلا إذا كان من ذوي التخصص والخبرة ، ويكون عقد البيع قابلا للبطلان إذا تبين وجود العيوب الخفية في المبيع ، وفق أحكام القانون والقواعد العامة.[13]،ص216.

ولقاضي الموضوع أن يقدر ما إذا كانت عيوب البضاعة تعد عيوبا خفية تستتبع مسؤولية البائع ، وله أن يستعين في ذلك بأهل الخبرة ، ومتى ثبت وجود العيب الخفي ، كان للمشتري الخيار بين طلب الفسخ أو إنقاص الثمن ، على أن العرف التجاري يجري على استبعاد الفسخ والاكتفاء بإنقاص الثمن كما هو الحكم في حالة إخلال البائع بالتزامه بالتسليم.[29]،ص21.

5.1.1.2.2. الالتزام بضمان تحقيق نتيجة

وبموجبه لا بدّ أن تتحقق النتيجة ويتم إرسال البضاعة إلى المشتري وفق شروط العقود المبرمة فيما بينهما وبخلاف ذلك يكون البائع مخلا في هذا الالتزام. [13]،ص216.

ويجوز أن يتفق المتعاقدان على تعديل أحكام الضمان القانوني ، كالاتفاق على ضمان حسن أداء المبيع للغرض منه خلال مدة معينة ، وحينئذ يلتزم البائع بإصلاح ما يصيب المبيع من عطب في تلك المدة .

2.1.2.2. التزامات المشتري تجاه البائع

يترتب على عاتق المشتري تجاه البائع الالتزامات التالي ذكرها:

1.2.1.2.2.الالتزام بفتح الاعتماد في الوقت المتفق عليه

وهذا الالتزام ينشئه عقد البيع بين البائع والمشتري ، وهو أهمّ التزام يقع على عاتق المشتري تجاه البائع يتمثل في فتح الاعتماد ، فعندما يتفقان على تسوية ثمن المبيع بواسطة اعتماد مستندي فإن المشتري

يكون ملزما بفتح اعتماد لمصلحة المستفيد بعد أن يكون قد حدّد شروط خطاب الاعتماد المتفق عليها مع البائع في عقد البيع .[9]،ص125.

وعلى المشتري أن يفتح الاعتماد لصالح البائع تبعا للشروط المتفق عليها في عقد البيع ، فإذا اتفق الطرفان على تعيين المصرف الذي يجب أن يفتح الاعتماد لديه فلا يجوز للمشتري أن يفتح الاعتماد في مصرف آخر ولو كان في ذات المركز المالي الذي للمصرف المتفق عليه ، وأما إذا لم يعين المصرف في العقد فيحق للمشتري أن يفتح الاعتماد للمصرف الذي يختاره بشرط أن يكون مليئا وحسن السمعة ،[20]،ص43 وما بعدها، وذا ائتمان قوي لضمان تنفيذ تعهداته على الوجه اللازم قانونا وذلك تنفيذا لمقتضى المادة 107 من قانون المدني الجزائري المعدل والمتمم التي تنص على أنه " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية ، ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب ، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون ، والعرف ، والعدالة ، بحسب طبيعة الالتزام " .

ولا يكف الاتفاق بين المشتري الآمر ومصرفه على فتح الاعتماد بل لابد من إرسال المصرف فعلا خطاب الاعتماد للبائع المستفيد حتى يعتبر المشتري انه قد نفذ التزامه ، وبالتالي لا يحق للمشتري أن يطلب فسخ عقد البيع بحجة أن البائع لن ينفذ التزامه بتسليم المبيع لأن البائع لا يكون ملزما بتسليم السلعة وشحنها إلا بعد أن يخطر من مصرف المشتري بفتح الاعتماد لصالحه ، والأصل أن يتفق الطرفان على كيفية الضمانات التي يقدمها المصرف للمستفيد من الاعتماد كأن تكون بدفع قيمة السفتجة نقدا عند استحقاقها أو بخصمها أو بمجرد قبولها. [1]،ص68.

وحيث أن شروط الاعتماد كنوعه وتاريخ فتحه وصلاحيته وقيمته ... إلخ ، يتم التفاوض والاتفاق بشأنها في عقد البيع ، فيجب أن يكون الاعتماد المفتوح مطابقا للشروط المتفق عليها في عقد البيع و إلا اعتبر الاعتماد المفتوح معيبا وجاز للبائع رفضه ، لكن يحدث أحيانا أن يغفل الأطراف الإشارة إلى بعض الشروط الهامة التي يجب أن يتضمنها الاعتماد ، في مثل هذه الحالة يمكن للمحكمة أن تكمل النقص بافتراض الشرط المطلوب أو بإقرار الشرط الذي يحدده المشتري إذا كان عادلا ومعقولا ، لذا قضت المحاكم بأنه إذا لم يتفق الأطراف في عقد البيع على تاريخ فتح الاعتماد ، فيجب فتح الاعتماد قبل موعد الشحن بفترة معقولة ، كذلك إذا لم يشر عقد البيع إلى نوع الاعتماد ، هل هو قابل للنقض أم غير قابل للنقض ، على المشتري أن يفتح اعتماد غير قابل للنقض و إلا اعتبر مخلا بالتزامه .

وإذا لم يقم المشتري بتنفيذ هذا الالتزام يعد مخلا بعقد البيع، ويترتب على إخلاله هذا، رفض البائع تسليم البضاعة والمطالبة بالتعويض.[12]،ص360.

ومن الناحية العملية، فإن عملية فتح الاعتماد تكون بطلب يقدم إلى البنك المقرر فتح الاعتماد لديه من خلال استمارة مطبوعة لدى هذا البنك معدة لهذا الغرض من خلال تقسيمها إلى خانات يتم ملء بياناتها

بمعرفة العميل طالب فتح الاعتماد ، وغالبا ما يكون عميلا معروفا ومعتمدا لدى البنك ومحل ثقة إدارة الائتمان به. [20]،ص45.

و يلتزم المشتري بفتح الاعتماد في الميعاد المتفق عليه بين الطرفين وإلا يحق للبائع أن يفسخ العقد وأن يطالب بالتعويض عند الاقتضاء أو أن يمتنع في تنفيذ التزامه في شحن السلعة ، ويجوز الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا دون حاجة إلى حكم قضائي أو اعذرا إذا لم ينفذ المشتري التزامه في فتح الاعتماد في صالح البائع في الميعاد المتفق عليه. [1]،ص69.

وهذا الميعاد يكون سابقا على قيام البائع بتنفيذ التزامه وهو إرسال البضاعة ، فإذا تأخر المشتري في تنفيذ الالتزام بأن تأخر عن فتح الاعتماد وإبلاغه للبائع في الميعاد المحدد ، أو قام بفتح الاعتماد لدى بنك آخر غير متفق عليه ، أو كانت شروط الاعتماد مختلفة عما هو متفق عليه في عقد البيع كان للبائع الحق في رفض الاعتماد وطلب فسخ البيع ، مع حقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابته من جراء عدم تنفيذ العقد، كما له أن يمتنع عن شحن البضاعة تطبيقا لمبدأ عدم التنفيذ في العقود التبادلية. [26]، ص125.

ويلتزم المشتري ، إذا لم ينص العقد على موعد محدد لفتح الاعتماد بل اكتفى بالنص على فتح الاعتماد فور إبرام العقد ، بأن يفتح هذا الاعتماد خلال الفترة التي يحتاجها الرجل العادي لذلك، وفقا للعادات والأعراف التجارية ولنوع الاعتماد مع مراعاة موعد بدء مرحلة الشحن .

أما إذا نص العقد على أن يتم فتح الاعتماد خلال بضعة أسابيع فهذا يعني التزام المشتري بفتحه وإخطار البائع به خلال فترة زمنية لا تتعدى ثلاثة أو أربعة أسابيع منذ إبرام عقد البيع.

أما إذا نصّ عقد البيع على أن يعلق تنفيذ المشتري لالتزامه بفتح الاعتماد على عمل مسبق يقوم به البائع ، كأن يحصل على إجازة تصدير للبضاعة ويرسلها للمشتري ليتمكن بدوره من الحصول على إجازة استيراد للبضاعة وعلى إذن السلطات النقدية المختصة بفتح الاعتماد وتحويل النقد للخارج فلا يلتزم المشتري في هذه الحالة بفتح الاعتماد إلا بعد تسلمه لإجازة التصدير التي تم الاتفاق عليها ، ويلتزم البائع في هذه الحالة بتقديم هذه الإجازة خلال الفترة الزمنية التي يحتاجها الرجل العادي، ولا يسأل المشتري عن تأخره في فتح الاعتماد عن الموعد الذي ينص عليه العقد أو يقضي به العرف إذا كان ذلك يعود لخطأ البائع أو تقصيره .

و يجوز للبائع ، إذا فتح المشتري اعتمادا مستنديا لمصلحته يتنافى مع شروط عقد البيع ، أن يقرّ هذا الاعتماد ويستمر في تنفيذ العقد ويحصل على ثمن البضاعة من الاعتماد ، أو يعود على المشتري مباشرة بالثمن ، كما يجوز للبائع أيضا إذا اختار الاستمرار في تنفيذ عقد البيع ، أن يرجع على المشتري مباشرة بالثمن إذا تقاعس الأخير أو امتنع عن تنفيذ التزامه بفتح الاعتماد الذي تم الاتفاق عليه ، لأن فتح الاعتماد في هذه الحالة يعتبر شرطا مقررا لمصلحة البائع .

وتتخذ البنوك عادة كثيرا من الاحتياطات وتجري كثيرا من الدراسات المستفيضة قبل تقدم على فتح الاعتمادات المستندية نظرا للخطورة التي تحيط بمثل هذه العمليات المصرفية ولضخامة المبلغ التي تمثلها ، وتعتبر إدارات الاعتمادات المستندية في البنوك من أهم و أخطر الإدارات المتخصصة التي تحتاج إلى كفاءات فنية وقانونية واقتصادية عالية. [2]،ص58 وما بعدها.

2.2.1.2.2. الالتزام بعدم الرجوع عن التعليمات الصادرة للبنك

فيلتزم المشتري في مواجهة البنك بعدم الرجوع عن فتح الاعتماد أو تعديل شروطه خلال مدة فتحه لأن التزام البنك قبل المستفيد لا يجوز الرجوع فيه طالما وصل خطاب الاعتماد للمستفيد ، إذ بمقتضاه يلتزم البنك في مواجهة العميل التزاما باتا مجردا ، وذلك لأن الاعتماد المستندي من العقود الملزمة للجانبين ، كما أن التزام البنك في مواجهة المستفيد لا رجوع فيه فيجب أيضا عدم تراجع العميل عن تعليماته الصادرة في مواجهة البنك.[26]، ص125.

ويترتب على التراجع من قبل المشتري في تعليماته الصادرة للبنك بموافقته على تعديلها أو الرجوع فيها من جانبه، تراجع هذا البنك في تعهداته في مواجهة المستفيد مما يهدد التجارة الخارجية، ويتسبب في فوضى بالتعاملات التجارية، وهنا يكمن دور و أهمية هذا الالتزام. [1]، ص 59ومابعدها.

3.2.1.2.2. الالتزام بأداء الثمن

يلتزم المشتري بأداء ثمن البضاعة المبيعة إلى البائع ، وقد وضعت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع (اتفاقية فيينا لعام 1980) في هذا الخصوص – على فرض أننا أمام بيع دولي للبضائع – معايير لتحديد الثمن وهـي المعيار الذي ينص عليه العقد وقد يجيء هذا المعيار صراحة أو ضمنا وبشكل مباشر كأن يذكر السعر في العقد أو يتضمن الإحالة إلى بيانات محددة يتم الرجوع إليها من أجل تحديد السعر كأن يقول يتم تحديد سعر الطن من البضاعة بموجب سعر الأقفال في السوق الفلانية في يوم إبرام العقد أو يوم محدد. [23]،ص135.

وقد جاء في نص المادة 55 من الاتفاقية المذكورة أعلاه أنه إذا ورد العقد خاليا من أي تحديد فيفسر ذلك بأن المتعاقدين أرادا الإحالة إلى السعر الاعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة إلى نفس البضاعة المبيعة في ظروف مماثلة في نفس النوع من التجارة ، ويشار إلى أن هذا المعيار لا يمكن تطبيقه دوما فقد لا يوجد سعر للبضاعة لا سيما إذا كانت طبيعتها لا تقبل مثل هذا التحديد كاللوحات الفنية والتحف حيث أن ثمن كل واحدة مما تقدم يعتمد على ذاتيتها الخاصة من الناحية الفنية والتاريخية و ندرتها ومقدار تعلق البائع بها ومدى رغبة المشتري في اقتنائها لذا لا يعتبر العقد منعقدا هنا لأن الثمن لا يمكن تحديده ومن غير القبول ترك التحديد إلى القاضي أو المحكم بحجة أن التعيين لا يقوم فقط على عناصر معنوية أيضا ، يلاحظ أن هذا

التفسير يؤدي إلى اعتبار الثمن من أركان عقد البيع في هذه الحالة وليس أحد الالتزامات الناشئة ، وقد يكون المعيار الذي ينص عليه العقد هو الثمن لكل وحدة وزن و إن لم يبين فيما إذا كان المقصود الوزن الصافي للبضاعة أو الوزن الإجمالي وقد فسّرته اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع في أن العبرة في الوزن الصافي . [23]،ص135.

4.2.1.2.2. الالتزام بتسلم البضاعة

جاء في المادة 60 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع على أنه يتعين على المشتري القيام بجميع الأعمال التي يمكن توقعها بصورة معقولة من أجل تمكين البائع من القيام بالتسليم إليه البضاعة ، فالمشتري ملزم باستلام البضاعة ويجب أن يكون مهيئا لذلك فقد يستلزم حضوره لانجاز الشحن أو التفرغ وقد يستلزم حضوره في ميناء الشحن لاستلام البضاعة ليتولى شحنها على واسطة النقل كما لو كان البيع(**FOB**) الذي يقصد به " البيع بصيغة التسليم على ظهر السفينة أي (**Free on board**) بمعنى أن البضاعة محل البيع توضع بمعرفة البائع على ظهر السفينة الناقلة لها في ميناء الشحن المحدد في عقد البيع ، وتنتقل مخاطر هلاك أو تلف البضاعة إلى عاتق المشتري من اللحظة التي تعبر فيها البضاعة حاجز السفينة الناقلة " ،[22]،ص141. كما يلتزم بتسلم البضاعة لدى وصولها كما لو كان البيع " سيف " حسب نص المادة 60 من اتفاقية فيينا للأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع لعام 1980 ، ويجوز للبائع أن يطلب التنفيذ العيني أو الفسخ أو التعويض عند مخالفة المشتري في تنفيذ التزاماته ، فأما عن التنفيذ العيني، فيعني إلزام المشتري بدفع الثمن أو استلام البضاعة أو تنفيذ التزاماته الأخرى بشرط أن لا يكون البائع قد استعمل حقا له يتعارض مع هذه الحقوق ، وأما عن الفسخ يكون في حالة المخالفة الجوهرية في العقد ،[23]،ص137، وهنا إذا وقع الفسخ فليس بالضرورة أن ينتهي الاعتماد المستندي طبقا لمبدأ الاستقلالية التي يتميز بها نظام الاعتماد المستندي .

2.2.2. العلاقة المصرفية بين المشتري العميل والبنك

وهي العلاقة التي تنشأ مستقلة عن البيع المبرم بين العميل الآمر والبائع الأجنبي ، وذلك بداية بطلب يقدم إلى البنك المقرر فتح الاعتماد لديه من خلال استمارة مطبوعة لدى هذا البنك معدة لهذا الغرض من خلال تقسيمها إلى خانات يتم ملء بياناتها بمعرفة العميل طالب فتح الاعتماد الذي يكون غالبا معروفا ومعتمدا لدى البنك ومحل ثقة إدارة المصرف به ،[20]،ص45 وما بعدها، وبموافقة البنك على الطلب ينعقد قانونا عقد الاعتماد المستندي بين طرفيه العميل الآمر والبنك المصدر، وهو عقد يقوم على الاعتبار الشخصي فلا إلزام من أي نوع على البنك في قبول فتح اعتماد لعميل أيا كان وإنما يكون للبنك رفض الطلب دون إبداء أسباب إن أراد ، ويتأثر مثل هذا العقد بما يمكن أن يؤثر في هذا الاعتبار كوفاة العميل أو إفلاسه

أو إعساره أو الحجر عليه أو ما إلى ذلك ،[20]،ص46 وما بعدها، ويترتب عن هذا العقد التزامات معينة على كل الطرفين .

وبالتالي فإن هذه العلاقة يحكمها عقد فتح الاعتماد المستندي المبرم بينهما ، وقد يكون بين العميل والبنك علاقة حساب جار أو يكون البنك قد قام بفتح اعتماد بسيط عام لصالح العميل ، فيكون فتح الاعتماد المستندي بجزء من مبلغ الاعتماد العام وسيلة من وسائل استعماله ، وإنما من الممكن أن تكون عملية فتح الاعتماد المستندي عملية مستقلة منفردة .[3]،ص401.

وبنشوء هذه العلاقة تنشأ قواعد والتزامات متبادلة بين طرفيها العميل المشتري والبنك فاتح الاعتماد أو المصدر، وعليه نورد هذين الالتزامات من خلال ما يلي :

1.2.2.2. التزامات المشتري (الآمر) تجاه البنك

يرتب عقد فتح الاعتماد المستندي التزامات تقع على عاتق العميل المشتري أو كما يسميه البعض " بالآمر" ، ونورد هذه الالتزامات من خلال ما يلي :

1.1.2.2.2.الالتزام بدفع العمولة

يلتزم العميل الآمر بدفع عمولة للبنك مقابل قيام هذا الأخير بفتح الاعتماد ، أو قيامه بتأييد اعتماد فتحه غيره ، حيث يتحدد مقدارها وفقا لتعريفة أسعار الخدمات المصرفية المقررة في هذا الشأن ، وتكون هذه العمولة مستحقة للبنك بمجرد فتح الاعتماد وقبل تنفيذه ، وتكون من حقه ولو لم ينفذ الاعتماد ، طالما كان عدم التنفيذ راجعا لسبب أجنبي عنه .

وتعتبر العمولة مقابلا عن احتجاز البنك مبلغا في خزينته واستعداده لتنفيذ الاعتماد ، ولذلك لا يستحق البنك العمولة إذا ألغى خطأ الاعتماد أو رفض تنفيذه بدون مبرر لأنه يعتبر حينئذ ممتنعا عن أداء العمل الذي تعهد به ، فيلتزم برد العمولة إلى العميل، بل يكون لهذا الأخير أن يطالبه بالتعويض إذا كان له مقتضى. أما إذا لم ينفذ الاعتماد لسبب يرجع إلى العميل المشتري أو المستفيد كما لو رفض المستفيد الاعتماد أو لم يتقدم بمستنداته إلى البنك ، فلا يؤثر ذلك في استحقاق البنك للعمولة.

ويظلّ حق البنك في العمولة قائما ولو كان الآمر قد قدم غطاء نقديا كاملا للاعتماد حتى ولو لم يتجرد البنك من أي مبلغ من خزانته، و بالتالي فالأصل أن العمولة تستحق للبنك بصفة نهائية ولو لم ينفذ الاعتماد طالما لم يتخلف هو عن تنفيذه بخطأ منه. [14]، ص453 وما بعدها.

وتحسب عمولة البنك غالبا بنسبة معينة من مبلغ الاعتماد (1٪ مثلا)، وتكون في الاعتماد القطعي أعلى منها في الاعتماد القابل للإلغاء، والأصل في العمولة أنها مقابل تعهد البنك بتقديم خدماته للعميل بتنفيذ الاعتماد، و يكون للبنك قبضها حتى قبل إبلاغ المستفيد بالاعتماد.

2.1.2.2.2. الالتزام بدفع المصروفات

ويلتزم العميل الآمر فضلا عن العمولة ، بالمصروفات التي ينفقها البنك في تنفيذ الاعتماد ، كالضرائب والرسوم ومصاريف المراسلات والبرقيات والتلكسات و الفاكسات وقد تسدد هذه المصروفات مع مبلغ الاعتماد عند ردّه أو يتقاضاها البنك مقدما مع العمولة المستحقة عند فتح الاعتماد [15]،ص412، وقد أشارت القواعد والأعراف الدولية الموحدة إلى هذا الالتزام فيما يخص تحويل الاعتماد فقد نصت المادة 38 في فقرتها (ز) على أنه : " يلتزم المستفيد الأول بدفع المصاريف التي يدفعها البنك المحوّل على عمليات التحويل بما في ذلك العمولات والرسوم والتكاليف والمصاريف الأخرى إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك ، وإذا وافق البنك المحوّل على تحويل الاعتماد فإنه لا يكون ملزما بإجراء هذا التحويل إلى أن يتم دفع هذه المصاريف " .

كما يفهم من محتوى المادة 37 من القواعد والأعراف نفسها أن:

الطرف الذي يصدر تعليمات إلى طرف آخر بأداء خدمات يكون مسؤولا عن أي نفقات بما في ذلك العمولات أو الرسوم أو التكاليف أو المصاريف التي كون الطرف الذي تلقى التعليمات قد تكبدها نتيجة هذه التعليمات .

إذا نص الاعتماد على أن تكون مثل هذه النفقات على حساب طرف آخر غير الطرف المصدر للتعليمات وتعذر تحصيل هذه النفقات يبقى الطرف المصدر للتعليمات مسؤولا في النهاية عن دفع هذه النفقات " .

3.1.2.2.2.الالتزام بدفع الفوائد

يلتزم العميل بدفع الفوائد المقررة على مبلغ الاعتماد ، ولا يستحق البنك الفوائد إلا إذا تم تنفيذ الاعتماد ، ويبدأ حساب الفوائد من تاريخ دفعها إلى المستفيد .

4.1.2.2.2. الالتزام بردّ قيمة الاعتماد

وهذا هو الالتزام الرئيسي للمشتري قبل البنك ، حيث يلتزم العميل الآمر برد المبلغ الذي دفعه البنك للمستفيد في حدود قيمة الاعتماد المفتوح ، و يشمل هذا الردّ المصروفات التي يكون البنك قد أنفقها كمصروفات إرسال خطاب الاعتماد والبرقيات المتبادلة بينه وبين كل من البائع والمشتري ، ويجب على العميل تنفيذه بمجرد تنفيذ البنك التزامه [26]،ص126، وإذا أوفى العميل الآمر (المشتري) بقيمة الاعتماد انتهت عملية الاعتماد المستندي عند هذا الحدّ، أما إذا امتنع المشتري (العميل) عن الوفاء بقيمة الاعتماد فيستطيع البنك الامتناع عن تسليم المستندات إليه، ويكون في مركز الدائن المرتهن لهذه المستندات. [18]،ص401.

ويترتب على هذه الصفة ـ أي صفة الدائن المرتهن ـ أن البنك يستطيع استلام البضاعة من الناقل البحري، كما يستطيع استئذان القضاء في بيعها فيحصل على حقوقه من ثمن بيع هذه البضاعة بالأولوية على دائني المشتري العاديين.

ويمكن للبنك التوجه إلى شركة التأمين البحري لتحصيل قيمة التعويض في حالة هلاك البضاعة أو تلفها فيستوفي حقوقه من قيمة التعويض بالأولوية أيضا على الدائنين الآخرين. [25]،ص298.

ويجوز للبنك أن يشترط على العميل الآمر تقديم غطاء نقدي لكل مبلغ الاعتماد أو جزء منه ، ويتوقف طلب تقديم الغطاء ـ فضلا عن مقدار الثقة في العميل ـ على مدى الرغبة في تشجيع التجارة الخارجية من البنوك ، ومن ثم تكتفي البنوك بغطاء جزئي عادة يكون (15 ٪) إذا استهدفت تمويل الاستيراد ، وبالنسبة للبنك فإن الغطاء الكامل لكل قيمة الاعتماد من شأنه تغيير طبيعته حيث لا يعد اعتمادا بالمعنى الصحيح لافتقاره لطابع الائتمان كما يرى البعض .

ويلتزم العميل بدفع قيمة الغطاء عند فتح الاعتماد ، ويقوم البنك باستنزال مستحقاته منه والوفاء للعميل بالباقي أو مطالبته بالقدر الزائد [21]، ص298، كما أنه على العميل رد مبلغ الاعتماد الذي استخدمه البائع في الحدود المبينة في عقد فتح الاعتماد، والأصل أن يتراخى تنفيذ هذا الالتزام إلى أن يستفيد البائع من الاعتماد بالفعل ، وهذا ما يبرز للعملية طابع الائتمان الذي يمنحه البنك للعميل.[15]،ص412 وما بعدها،[21]، ص297 وما بعدها.

ويضاف إلى التزامات العميل التزام آخر يكون في حالة ما إذا كان الاعتماد غير قابل للإلغاء أو للرجوع ، والذي يتمثل بالتزام العميل بعدم إصدار تعليمات إلى المصرف من شأنها تعديل شروط الاعتماد أو الطلب من المصرف عدم تنفيذ الاعتماد بحجة أن هناك خلافا قد نشب بينه وبين البائع ، فإذا أصدر العميل هذه التعليمات توجب على المصرف عدم التقيد بها و إلا كان مسؤولا تجاه البائع وذلك يعود إلى استقلال عقد فتح الاعتماد عن عقد البيع إضافة إلى أن التزام المصرف تجاه المستفيد هو التزام مباشر ونهائي. [9]،ص188.

وللبنك ، ضمان لما يستحقه ، حق حبس المستندات التي يتلقاها من البائع ، كما أن له حق رهن على البضاعة ممثلة في مستنداتها، فإذا وصلت البضاعة كان للبنك أن يتسلمها من الناقل بمقتضى سند الشحن الذي بيده ويودعها مخازنه، حتى إذا لم يدفع المشتري المبالغ المستحقة عليه، جاز للبنك بوصفه دائنا مرتهنا أن يطلب بيعها ويستوفي حقه من ثمنها بالامتياز على من عداه، وإذا هلكت البضاعة أو تلفت انتقل حق الرهن إلى مبلغ التأمين وللبنك أن يطالب المؤمن بهذا المبلغ بمقتضى وثيقة التأمين التي بيده. [30]، ص335

وقد يشترط البنك ، خصوصا إذا لم يكن هنالك تعامل سابق بينه وبين عميله ، أن يكون الاعتماد ممولا بالكامل ، وفي هذه الحالة فإن العميل يزود المصرف بالمؤونة لفتح الاعتماد المستندي وتنفيذه ، وذلك نتيجة انعدام الثقة بينهما .

وإلى جانب هذا فقد يطلب البنك أن يكون الاعتماد ممولا جزئيا ، ففي هذه الحالة يتفق البنك مع العميل على أن تكون هنالك تسهيلات بالدفع لتسديد المبلغ ولكن مقابل ضمانات تحفظ للمصرف حقوقه متمثلة بكفالة

شخصية أو تأمينات عقارية أو رهن مؤسسة تجارية [9]،ص189.والوفاء من قبل العميل يكون دائما للبنك فاتح الاعتماد لا للبنك المراسل سواء أكان الاعتماد مؤيدا أم غير مؤيد ، وتعليل ذلك أن تأييد الاعتماد يأتي لخطاب الاعتماد وليس للعقد ، بما يعني أن التزام العميل الآمر في مواجهة البنك فاتح الاعتماد أساسه عقد فتح الاعتماد أما علاقة البنك فاتح الاعتماد مع البنك المراسل فمستقلة عن علاقته مع عميله الآمر بفتح الاعتماد عن البنك الفاتح ولا شأن للعميل الآمر بهذه العلاقة ، ويشمل الوفاء بقيمة الاعتماد أيضا النفقات التي تحملها البنك المراسل بمقتضى القوانين والأعراف التجارية في البلد الأجنبي الذي نفذ فيه الاعتماد .[13]،ص205.

5.1.2.2.2. الالتزام باستلام المستندات من البنك

وهو التزام مفترض إذ يجب على العميل استلام المستندات الممثلة للبضاعة من البنك في أقرب وقت بعد إخطاره بوجودها في حيازة البنك، لأن استلام المستندات يرتبط برد المبالغ إلى البنك. [26]،ص126.

6.1.2.2.2. الالتزام بعدم إصدار تعليمات جديدة للبنك

إذا كان الاعتماد غير قابل للإلغاء أو الرجوع فإن العميل ملزم بعدم إصدار تعليمات إلى المصرف من شأنها تعديل شروط الاعتماد أو الطلب من المصرف عدم تنفيذ الاعتماد بحجة أن هناك خلافا قد نشب بينه وبين البائع ، فإذا أصدر العميل مثل هذه التعليمات توجب على المصرف عدم التقيد بها و إلا كان مسؤولا تجاه البائع وذلك يعود إلى استقلال عقد فتح الاعتماد عن عقد البيع إضافة إلى أن التزام المصرف تجاه المستفيد هو التزام مباشر ونهائي.[9]،ص188.

وعلى ذلك فإن التزام المشتري العميل بعدم الرجوع في أوامره أو تعديلها يبقى قائما حتى ولو كانت له مصلحة في إلغاء أو تعديل الاعتماد ، كما لو ظهر له سوء نية البائع وعدم تنفيذ التزاماته وفقا لشروط عقد البيع المبرم بينهما ، لأن السماح للمشتري بإصدار أوامره إلى البنك بإلغاء الاعتماد أو تعديله يتعارض والالتزام البات القطعي الذي يقع على عاتق البنك قبل المستفيد والذي يعتبر الأثر الفذ لعملية الاعتماد المستندي ، كما أن السماح للمشتري بذلك يهدد التجارة الدولية ويهدم الثقة التي يجب أن تسود بين البائعين والمشترين ، والتي جاء تدخل البنك من أجل تدعيمها لانعدام المعرفة بين البائعين والمشترين في تجارة الاستيراد والتصدير الدولية ، وقد يبدو هذا المبدأ شديدا لاسيما إذا كان المشتري العميل متأكدا من سوء نية البائع ، ومع ذلك فإن ضرورة حماية الثقة في التجارة الدولية تملي هذا المبدأ ، على أن هذا المبدأ لا يطبق إلا منذ بداية الوقت الذي يصبح فيه تعهد البنك قبل المستفيد نهائيا لا رجعة فيه ، لأنه نتيجة منطقية لالتزام البنك المباشر قبل المستفيد ، وتأكيدا لأهمية التزام البنك المستقل ، فإن المحاكم لا ترى في القوة القاهرة التي تحول دون تنفيذ التزام البائع سببا يؤثر على التزام البنك قبل المستفيد.[16]،ص429 وما بعدها.

2.2.2.2.التزامات البنك تجاه المشتري

وتشمل التزامات البنك على ما يلي :

1.2.2.2.2. الالتزام بفتح الاعتماد

المبدأ، أن الإرادة حرة في أن تتعاقد من عدمه، مما يجعل البنك حرا في قبوله فتح اعتماد لمصلحة البائع أو رفضه ذلك، ولكنه ملزم في حال التزامه سابقا تجاه العميل الآمر(المشتري) ،وما بعدها، ويتم فتح الاعتماد عادة بملء نموذج طلب معد من قبل البنك، وبقبوله يشكل أساس العقد بين الطرفين، كما يجب على المشتري قبل تنفيذ عملية الاعتماد أن يقوم بالتوطين لدى البنك.[34]، ص296.

و يتضمن طلب فتح الاعتماد على ثلاثة شروط هامة:

تعليمات العميل المتعلقة بالاعتماد الواجب إصداره، وهذه تختلف من حالـــة إلى أخرى تبعا لاحتياجات العميل ، ولكن يجب أن تبين تعليمات العميل نوع الاعتماد، مبلغ الاعتماد، اسم المستفيد وعنوانه، اسم العميل وعنوانه ، تاريخ انتهاء الاعتماد ، المستندات التي يجب تقديمها، وأية شروط أخرى يراها العميل ضرورية ، تعهد العميل بدفع العمولة للبنك وتسلم المستندات من البنك ودفع قيمتها ،

مجموعة الشروط التي تحدد حقوق الأطراف والتزاماتهم بوجه عام ، مثل : شروط الإعفاء التي تعفي البنك من المسؤولية عن الأضرار التي قد تلحق بالعميل نتيجة لتصرفات البنوك الوسيطة أو تلف أو فقدان المستندات أثنا إرسالها بالبريد ... إلخ .[12]، ص360 وما بعدها.

يلتزم البنك بفتح الاعتماد لصالح البائع وفقا للشروط التي تم الاتفاق عليها بين البنك والمشتري [29]، ص172 ، سواء من حيث مبلغ الاعتماد ، أو من حيث مدة صلاحيته أو تاريخ بدء تنفيذه وفقا لقاعدة التنفيذ الحرفي باعتبار عقد الاعتماد من عقود القانون الضيق ، ولا يجوز له تعديل أي شرط منه أو إغفاله وفقا لإرادته المنفردة ، وإلا تعرض إلى الحكم عليه بالتعويض عن الضرر الذي يلحق بالمشتري.

ويحق للبائع المستفيد أن يتوقف عن شحن البضاعة وعن تنفيذ عقد البيع وأن يطالب بفسخ هذا العقد والرجوع على المشتري في حالة ما إذا تأخر البنك بفتح الاعتماد عن الموعد المحدد في العقد ، لأن مصلحة البائع هنا هو البحث عن مشتري آخر للبضاعة ، وخاصة إذا كان عقد البيع قد ورد على بضاعة عائمة ، حيث يلجأ البائع إلى إصدار أوامره للربان لإيقاف البضاعة في الطريق و إعادة بيعها بواسطة المستندات إلى مشتري آخر أقدر على الوفاء بالتزامه بأداء الثمن .

ولا يجوز للبنك أن يفتح الاعتماد بمبلغ أقل مما تم الاتفاق عليه في عقد الاعتماد، إذ يجوز للبائع في هذه الحالة أن يرفض هذا الاعتماد الذي لا يغطي الثمن الكامل للبضاعة، وأن يطالب بفسخ العقد مع التعويض ، أو أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه إذا كانت شروط العقد تسمح بذلك ، أو أن يعود على المشتري بالثمن مباشرة مع التعويض إن كان له مقتضى ، كما يجوز له أن يستوفي قيمة الاعتماد ويعود

على المشتري بفارق الثمن مع الفوائد والمصاريف الإضافية ، كما يجوز للبائع أن يرفض الاعتماد ويبيع البضاعة على حساب المشتري بعد إعذاره بذلك ، ويعود عليه بفارق الثمن والمصاريف ، ويتحمل البنك جميع الأضرار التي تلحق بالمشتري نتيجة لخطئه في تنفيذ عقد الاعتماد ، وعكس ذلك في حالة ما إذا قام البنك بفتح الاعتماد بمبلغ أكبر من القيمة التي نص عليها العقد ، فلا يجوز للبائع أن يطلب بفسخ عقد البيع ، أو يعتبره مفسوخا من تلقاء نفسه ، لأن البائع لن يتضرر من هذه الزيادة ، كما لا يجوز للبنك في هذه الحالة أن يرجع على المشتري الآمر بأية عمولات أو مصاريف إضافية عما تم الاتفاق عليه لأنه يعتبر متبرعا .

كما لا يجوز أيضا أن تكون فترة صلاحية الاعتماد أقصر من المدة التي تم الاتفاق عليها في عقد الاعتماد، لأن الهدف هو أن تكون مدة صلاحية الاعتماد متفقة مع أقصى موعد لشحن البضاعة وتسليم المستندات.

2.2.2.2.2.الالتزام بإخطار المشتري بما لديه من معلومات عن المستفيد

على البنك أن يطلع عميله الآمر بكل المعلومات المتوفرة لديه عن البائع المستفيد قبل أو أثناء أو بعد إبرام عقد الاعتماد ، على أنه لا يجوز له أن يطلع العميل على المراسلات التي ترده من المستفيد إذا كانت سرية وكان المستفيد نفسه عميلا له أيضا ، ويكتفي البنك هنا باطلاع العميل بشكل عام شفاهة أو كتابة ، وإلا كانت هناك دعوى كشف الأسرار ترفع ضد البنك .

ولا يلتزم البنك هنا ببذل جهد خاص للحصول على المعلومات وتحمل نفقاتها إلا إذا نصّ عقد الاعتماد صراحة على ذلك وحصل البنك على تعويض مناسب لقاء هذه الخدمات، لأن البنوك ليست مكاتب استعلامات. [2]،ص90.

3.2.2.2.2.الالتزام بإخطار المستفيد بفتح الاعتماد وشروطه

يقوم البنك بتفريغ شروط عقد الاعتماد في مستند بنكي يسمى " خطاب الاعتماد " يتم توجيهه إلى المستفيد في محل إقامته سواء مباشرة أو من خلال بنك وسيط في بلد هذا المستفيد يسمى البنك المراسل ، ويحدد البنك في هذا الخطاب بيانات البضاعة المتفق على توريدها بحيث يضمن البائع مستنداته الممثلة لها هذه البيانات فتتحدد من خلالها البضاعة تحديدا نافيا للجهالة وفقا لشروط عقد الأساس ، ويلتزم البنك في مقابل استلام هذه المستندات المطابقة بأن يدفع للمستفيد مباشرة أو من خلال بنك وسيط قيمة مبلغ الاعتماد ،أو قبول الكمبيالة المستندية المسحوبة عليه من هذا المستفيد في حدود مبلغ الاعتماد .

و بوصول خطاب الاعتماد هذا للمستفيد يكون التزام البنك تجاهه قد أصبح باتا لا يجوز الرجوع فيه (طالما أن الاعتماد غير قابل للإلغاء) ، كما لا يجوز إدخال أية تعديلات على شروطه. [20]،ص50.

وقد جاء في المادة التاسعة من القواعد والأعراف الدولية الموحدة على أنه يمكن للبنك المنشئ أن يخطر المستفيد إما مباشرة أو بواسطة بنك وسيط مبلغ في بلد المستفيد ، ولهذا الأخير أن يختار بقيامه

بالتبليغ أم لا ، وأن يخطر البنك المنشئ في أقرب وقت عن استعداده لذلك أم لا ، وفي حالة قبوله التبليغ فيلتزم أن يبذل العناية المعقولة لفحص ظاهر صحة الاعتماد الذي يقوم بتبليغه ، وإذا لم يتمكن من ذلك ، فعليه وبدون تأخير أن يعلم البنك المنشئ بأنه لم يتمكن من التأكد من صحة الاعتماد ، وإذا اختار التبليغ رغم ذلك ، فعليه إعلام المستفيد بأنه لم يتمكن من التأكد من صحة الاعتماد .

ويجب أن تكون الشروط التي يتضمنها خطاب الاعتماد واضحة ومحددة بشكل كامل بحيث لا تحتمل التأويل والتفسير ، كما يجب على البنك أن يرفض محاولة الآمر إدراج تفاصيل مبالغا فيها في هذا العقد ، أو إدراج تعابير غامضة تحتمل أكثر من معنى واحد.[2]،ص97.

ولإخطار المستفيد بفتح الاعتماد لصالحه بموجب الخطاب الذي يصدره البنك أهمية في علاقة البنك بالمستفيد ، لأن البنك لا يلتزم قبله إلا منذ وصول الإخطار إليه ، ولذلك لا يجوز إلغاء الاعتماد أو تعديله بعد هذا التاريخ دون موافقة المستفيد ، ولا يكون البنك مسؤولا أمام المستفيد إذا كانت شروط الاعتماد المبلغة إليه بموجب الخطاب الذي يصدره البنك مخالفة للشروط التي تعهد الآمر بها في عقد البيع ، متى كانت مطابقة للشروط المتفق عليها بين البنك والعميل الآمر ، لأن البنك ملزم بتنفيذ العملية وفقا لتعليمات العميل ولا شأن له بشروط عقد البيع المبرم بين العميل والمستفيد . [16]،ص431.

4.2.2.2.2. الالتزام بفحص مستندات البضاعة

إن أساس قيام البنك بالدفع يتم بموجب المستندات وليس بموجب البضائع ، وعليه أن يتقيد بالتنفيذ الحرفي كما ورد بهذه المستندات ومطابقتها لشروط الاعتماد ذلك لأنه يجب أن يتأكد من مطابقة عدد المستندات المقدمة وماهيتها مع شروط الاعتماد.

وهكذا إذا تطلب الاعتماد تقديم فاتورة أو سند أو بوليصة تأمين أو شهادة منشأ وقدمت هذه المستندات ناقصة ، وجب على البنك رفض المستندات برمتها ، أما إذا لم تحدد المستندات في الاعتماد، فعلى البنك أن يقبل المستندات الرئيسية الثلاثة، الفاتورة وسند الشحن ووثيقة التأمين.

وعلى البنك فحص المستندات ومطابقتها مع ما جاء في شروط الاعتماد المستندي ، ويقرر قبولها أو رفضها، على أن يكون ذلك في أسرع وقت ممكن ، ولا يملك البنك هنا سلطة تـقييم هذه المستندات من حيث ضرورة وجودها من عدمه ، لأن العميل الذي اشترطها هو الذي يقيم مصلحته من وراء اشتراطها.

على أن لقاعدة عدم جواز تقييم المستندات المقدمة استثناء واحد يتمثل في حالة المستندات المزورة ، إذ يحق للبنك أن يتأكد من المستندات إذا كانت مزورة فيرفضها ، أما إذا كان تزويرها متقنا لا يسهل كشفه وقبلها البنك فإنه يقبلها دون مسؤولية ، لأن البنك لا يسأل عن التزوير المتقن بسبب استقلال التزام البنك في الاعتماد المستندي عن التزام المستفيد بشحن البضاعة بموجب العقد المبرم فيما بينه وبـين العميل الآمر ، وهو ما يجعل البنك غير ملزم بالتحقق من شحن البضاعة أو نوعها أو سلامتها .

بالتالي يقوم هذا الالتزام على أساس القواعد والأعراف المستقرة في التعامل التجاري الدولي التي تقضي :

بأن البنك يتعامل بالمستندات وليس بالبضائع،
بأن البنك ينفذ شروط الاعتماد حرفيا ضمن معايير متفق عليها ومفرداتها :

أن يتطابق عدد المستندات وماهيتها مع شروط العقد ،
أن تتطابق بيانات كل مستند مع شروط الاعتماد الخاصة بذلك المستند ،
أن لا يقيّم البنك المستندات.
بأن يقوم البنك بتدقيق المستندات بأسرع وقت وخلال مدة معقولة،
بأن البنك لا يسأل عن التزوير المتقن للمستندات،
بأن البنك مسؤول عن تنفيذ التزامه بتدقيق المستندات على أساس تحقيق نتيجة وليس بذل عناية ،
بأن البنك يتحمل النتيجة إذا قبل مستندات غير مطابقة ويستطيع العميل أن يقبل المستندات والرجوع على البنك بالتعويض، أو أن يترك المستندات للبنك.[13]، ص208 وما بعدها.

ولكي يتم التزام البنك بفحص المستندات يجب عليه أن يتأكد من أن المستفيد قدم جميع المستندات التي طلبها العميل في عقد فتح الاعتماد، وقام البنك بإرسالها إلى المستفيد في خطاب الاعتماد وهذه المستندات قد ينص عليها في عقد فتح الاعتماد فيجب الالتزام بها جميعها مثل : سند الشحن ، ووثيقة التأمين ، وفاتورة البيع مبينا بها أوصافها وثمنها ، وشهادة منشأ ، وشهادة صحية ، وشهادة من خبير ، فإذا لم يكن تقديم هذه الشهادات مشترطا في عقد فتح الاعتماد التزم البنك بالتأكد من تقديم المستندات الرئيسية الثلاثة وهي سند الشحن ووثيقة التامين وفاتورة بيع البضاعة .

5.2.2.2.2.الالتزام بتسليم المستندات للمشتري

يجب على البنك أن يسلم المستندات، بعد فحصها على النحو الذي سبق ذكره ، إلى العميل المشتري في أسرع وقت حتى يستطيع استلام البضاعة لكي لا تضيع عليه الفرصة التي تم استيراد البضاعة من أجلها أو حتى لا تتضاعف الرسوم الواجبة على العميل نظير إيداع البضاعة في الجمارك أو على الرصيف ، ويتم تسليم المستندات للعميل الآمر إذا كان موجودا في نفس المدينة بإرسال البنك إليه بأن يحضر بنفسه أو يوفد وكيلا عنه إلى البنك فيتسلم المستندات فذلك أسرع وأيسر ، ويوقع على استلامه للمستندات فلا يسهل الادعاء بفقد بعضها في البريد ، وإذا كان العميل الآمر مقيما في بلدة أخرى فإن البنك يرسل إليه المستندات بالبريد الموصى عليه مع علم الوصول إذا كان قد سدد قيمتها ، أما إذا لم يكن قد سدد قيمتها فيخطره البنك بأنه

على استعداد لتسليمه المستندات مقابل دفع قيمتها ، فإذا تأخر الآمر في تسلم المستندات بعد هذا الإخطار وترتب على ذلك تلف البضاعة أو دفع رسوم جمركية عليها لم يكن له أن يرجع على البنك بهذه الأضرار .

ويتوقف هذا الالتزام على التزام العميل المشتري نحو البنك بدفع قيمة هذه المستندات ، مع العمولة والمصروفات ، ويترتب على هذا الارتباط أن يكون للبنك أن يحبس المستندات تحت يده ولا يسلمها للآمر حتى يستوفي قيمتها ، ولكن ليس للبنك أن يحبس المستندات حتى يستوفي ما دفعه بصدد اعتماد آخر لعدم توافر الارتباط التي يقوم عليها الحق في الحبس ، وعلى الآمر هنا أن يفحص المستندات فور تسلمه لها ، ويقرر قبولها أو رفضها دون إبطاء ، لأن عدم اعتراضه على المخالفات الموجودة في المستندات في حينه يعتبر قبولا وتغطية لكل المخالفات [26]،ص135 وما بعدها، كما يجوز له أيضا أن يقبلها مع التحفظ وأن يخطر البنك بالأخطاء التي ارتكبها بقبوله لهذه المستندات وبأسباب تحفظه .

ويلتزم البنك ، إذا لم يتمكن من عرض المستندات على المشتري الآمر لفحصها قبل وصول البضاعة لسبب مشروع، أن يتسلم البضاعة من الناقل وأن يتخذ جميع الإجراءات الضرورية للمحافظة عليها كأن يؤمن على البضاعة من السرقة أو الضياع أو الحريق إذا كانت العادات التجارية أو المصرفية تقضي بذلك ويلتزم المشتري في هذه الحالة بالتعويض على البنك عما تحمله من نفقات ومصاريف سواء في استلام البضاعة أو تخزينها والتامين عليها ، وتعتبر يد البنك على البضاعة يد أمين مرتهن .

ويحسن بالبنك أن لا يتخلى عن المستندات للمشتري كي لا يفقد حقه عليها ويحرم بالتالي من الضمان الذي توفره له إذا انتقلت هذه المستندات سواء بالتظهير أو المناولة إلى مشتري ثان حسن النية دفع لقاءها ثمنا معقولا ويفقد البنك حقه برهن البضاعة إذا تخلى عن المستندات التي تمثلها وخاصة سند الشحن ، وينشأ له إذا استعادها حق رهن جديد ويخشى أن يعسر المشتري أو يفلس قبل تحقق هذا الرهن [2]،ص131 وما بعدها.

3.2.2.العلاقة الناشئة بين البنك والمستفيد

يكون فتح الاعتماد المستندي بطلب من المشتري إلى البنك تنفيذا لالتزام المشتري الناشئ عن عقد البيع بأن يدير فتح اعتماد بالشروط المتفق عليها مع البائع ، وبعد موافقة البنك على هذا الطلب ينشأ بينهما عقد فتح الاعتماد المستندي ، وبمقتضى هذا العقد تترتب عدة التزامات في ذمة كل منهما تجاه الآخر، فيكون على البنك إصدار خطاب الاعتماد إلى البائع بالشروط المطلوبة وتنفيذه بالكيفية المحددة في الاعتماد ووفقا لتعليمات عميله المشتري حرفيا ، كما أن إصدار خطاب الاعتماد من قبل البنك تنفيذا لالتزامه الذي تحمّله أمام المشتري ، ينشئ في ذمته التزاما لمصلحة البائع المستفيد من الاعتماد بحيث يكون ملزما بأن يقبل أو يدفع الكمبيالات المسحوبة عليه من قبل المستفيد تنفيذا للاعتماد متى نفذ المستفيد الشروط الواردة في الخطاب ، ويتميز التزام البنك قبل المستفيد الناشئ عن هذا الخطاب بكونه التزاما مباشرا ومجردا

عن العلاقات القانونية التي كانت سببا في نشوئه ، وذلك لكون الخطاب أداة ضمان ووفاء حقوق البائع ووسيلة تؤمن له السيولة النقدية التي قد يحتاجها لتمويل عمليات أخرى.[14]، ص227.
وعليه فإن العلاقة التي تربط بين البنك والبائع المستفيد يحكمها خطاب الاعتماد وحده.

1.3.2.2. التزامات البنك تجاه البائع المستفيد

يعتبر خطاب الاعتماد الذي يرسله البنك للمستفيد تنفيذا لعقد فتح الاعتماد الأساس القانوني للحقوق والالتزامات التي تحكم العلاقة بين البنك والمستفيد ، ولا يتمتع المستفيد بأية حقوق ضد البنك إلا بعد تمام صدور هذا الخطاب ووصوله إلى علم من وجه له ، ويعتبر وصول الخطاب قرينة على العلم به وفقا للقواعد العامة للعقد في القانون المدني ، ويترتب على هذا التزامات على عاتق البنك تكون تجاه المستفيد البائع و تتمثل فيما يلي :

1.1.3.2.2.الالتزام بإبلاغ المستفيد بالاعتماد

فأول التزام يقع على البنك تجاه المستفيد هو إبلاغ المستفيد بفتح الاعتماد لصالحه، مقابل تقديم مستندات معينة، فالمصدّر لا يبدأ عادة في إعداد وتهيئة البضاعة للتصدير إلا بعد أن يطمئن إلى قيام المستورد بتأمين حصوله على الثمن عن طريق فتح الاعتماد المتفق عليه في عقد البيع لذلك فإن أول ما يسعى إليه المستورد عقب اتفاقه مع البنك على فتح الاعتماد هو قيام البنك بإخطار المصدّر بتمام فتح الاعتماد ، ويتم ذلك بخطاب الاعتماد .

وتبدو أهمية خطاب الاعتماد وخطورته في أنه سيكون الأساس في تحديد بداية ومضمون التزام البنك في مواجهة المستفيد ، وحقوق المستفيد تجاه البنك ، فالبنك لا يستطيع التذرع بعقد فتح الاعتماد وشروطه التفسير أو تكملة ما يتضمنه خطاب الاعتماد ، لأن هذا الخطاب وحده هو المحدد لكل الحقوق والالتزامات التي تنشأ في العلاقة بين البنك والمستفيد.[26]،ص140.

ويتم الإبلاغ بخطاب أو برقية أو تلكس بحسب ما يطلب العميل ، فإن لم يتفق على أسلوب من ذلك وجب إتباع ما جرى به العمل بين البنك وعميله، أو ما جرى به العرف ، وقد عرضت القواعد والأعراف الدولية الموحدة لالتزام البنك بالتبليغ في المادة تاسعة منها فنصّت على أنه : " يجوز أن يتم تبليغ الاعتماد للمستفيد من خلال بنك آخر دون التزام على البنك المبلغ ، غير أنه يترتب عليه ، إذا اختار أن يقوم بالتبليغ ، أن يبذل العناية المعقولة لفحص ظاهر صحة الاعتماد الذي يقوم بتبليغه ..."

ويجب أن يشتمل خطاب الاعتماد على بيان قيمة الاعتماد ونوعه ومدته وكيفية تنفيذه والمستندات المطلوبة من البنك الحصول عليها من المستفيد وغير ذلك من البيانات التي يحددها المشتري العميل في تعليماته للبنك الذي يجب أن ينفذها تنفيذا حرفيا دون أي اجتهاد من جانبه ، وحتى إذا واجه غموضا أو لبسا فعليه استيضاح واستجلاء الأمر من العميل .

ويجب على البنك إرسال خطاب الاعتماد في الموعد المحدد بالاتفاق ، ويتحمل البنك مغبة التأخير ، ويتعرض للمساءلة إذا تراضى على نحو ألحق بالمستورد أضرارا تقتضي التعويض عنها ، ولا يشترط قبول المستفيد للخطاب ، إذ لا يضيف شيئا إلى التزام البنك منذ إصداره للخطاب ، وذلك أن تطلب قبول المستفيد يعطل تنفيذ عقد البيع ، ويضع البنك في مركز قلق وغير محدد إذا تلقى تعليمات جديدة من العميل قبل أن يصله قبول المستفيد.[26]،ص141.

2.1.3.2.2. الالتزام بإبقاء الاعتماد مفتوحا طيلة مدة صلاحيته

إذ لا يجوز للبنك إلغاء الاعتماد أو تعديله إذا كان قطعيا [12]،ص362، فالالتزام الذي يتحمله البنك قبل البائع بمقتضى خطاب الاعتماد بات غير قابل للإلغاء أيا كانت الظروف التي تطرأ على العلاقة الأصلية ما بين البائع والمشتري أو ما بين البنك والمشتري .

فإذا أفلس المشتري أو أعسر فلا يحق للبنك الرجوع في اعتماده بل يلزم مع ذلك بالوفاء للبائع ، وإذا ثار النزاع بين البائع والمشتري بصدد تنفيذ عقد البيع ، وأصدر المشتري أمره إلى البنك بعدم دفع مبلغ الاعتماد ، فإن للبنك ألا يقيم وزنا لهذا الاعتراض وأن يدفع مع ذلك للبائع ، نظرا للعلاقة المباشرة التي تربطه بالبنك ، ولا يجوز للبنك أن يلجأ إلى القضاء المستعجل طالبا تعيين حارس على مبلغ الاعتماد انتظارا لنتيجة الفصل في النزاع القائم بين البائع والمشتري ، وإذا أودع المشتري مبلغ الاعتماد لدى البنك فإن للبنك أن يرفض مطالبة المشتري برد هذا المبلغ نظرا لالتزام البنك المباشر قبل البائع بالدفع. [30]،ص341.

وقد جاء في المادة 02 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة في هذا الصدد على ما يلي: " يعتبر الاعتماد غير القابل للنقض تعهدا قاطعا على البنك مصدر الاعتماد، شريطة أن تقدم المستندات المنصوص عليها إلى البنك المسمى أو إلى البنك مصدر الاعتماد...".

هذا في حالة ما إذا كنا أمام الاعتماد غير القابل للرجوع ، أما في حالة الاعتماد القابل للرجوع فالحال يتبدل ، ففي هذا الاعتماد يستطيع البنك أن يلغيه أو يعدله من تلقاء نفسه أو بناء لتعليمات العميل المشتري في أي وقت يشاء ومن دون إشعار المستفيد ، ومن دون أية مسؤولية عليه باعتبار أن التزام البنك تجاه المستفيد لا يعتبر التزاما نهائيا ومباشرا بل يتصرف كوكيل عن العميل الآمر(المشتري)، بالتالي فإن البنك فاتح الاعتماد القابل للرجوع ، لا يرتبط بشكل قطعي تجاه المستفيد ، ذلك أن العلاقة القانونية محصورة بين البنك والعميل المشتري وهي علاقة وكيل بموكل .

ومن نتائج هذا الاعتماد أن البائع المستفيد لا يستطيع إرغام البنك على تنفيذ التزامه الناشئ عن هذه العلاقة تجاه العميل ، ويحق للبنك رفض المستندات ولو كانت مطابقة لشروط خطاب الاعتماد ، أضف إلى ذلك فإن البنك ملزم بالتقيد بتعليمات المشتري العميل باعتباره وكيلا عنه ، فإذا تلقى أمرا بعدم دفع قيمة

الاعتماد للمستفيد ، عليه أن يتقيد بذلك ، ولا يكون مسؤولا تجاه البائع المستفيد ، بل على العكس يسأل تجاه العميل الآمر (المشتري) باعتباره أخل بموجبات وكالته .

ونخلص مما سبق ، أن التزام البنك تجاه المستفيد في الاعتماد القابل للرجوع لا يؤمّن الضمانة الكافية للمستفيد باعتبار أن البنك يحق له الرجوع عنه وإلغاءه ، ولكن هذه الحرية الممنوحة للبنك تصبح مقيدة في حالة قبوله السند المسحوب عليه من البائع إذ يصبح ملزما بدفع قيمته وفقا لقواعد الصرف.[9]، ص207 وما بعدها.

3.1.3.2.2.الالتزام بتسلم مستندات المستفيد ووفاء قيمتها

يلتزم البنك بتسلم المستندات التي يقدمها المستفيد له، والتي تمثل البضائع محلّ المعاملة التجارية، فالبنك يدفع بموجبها لا بموجب البضائع، و يترتب عن هذا الالتزام أن يقوم البنك بتدقيق هذه المستندات بفحصها ومطابقتها ثم يقرر قبولها أو رفضها.

ويقوم البنك بالوفاء بالكمبيالة المستندية التي تعادل قيمة الاعتماد ، ويكون الوفاء عند تلقي البنك المستندات التي يطلبها المشتري ، وبمجرد إعلان البائع بأن مبلغ الاعتماد تحت تصرفه فإنه يصبح ملتزما بإرسال المستندات المطلوبة إلى البنك.[25]،ص298 وما بعدها.

ويجب أن يحدد الاعتماد المستندي كيفية الدفع التي تتبع عادة ، والطريقة المألوفة هي القبول لكن قد يتم الدفع بوسائل أخرى مثل الدفع النقدي الفوري والدفع المؤجل ويمكن شرح هذه الطرق كما يلي :

1.3.1.3.2.2.الدفع الفوري

فهنا إذا تضمن الاعتماد شرط " المستندات نظير الدفع " ، يقوم البنك المنشئ أو المؤيد أو البنك الدافع بدفع قيمة الاعتماد فورا إما نقدا أو بموجب شيك ، والغالب أن يكون بالقيد في حساب المستفيد إذا كان له حساب لدى البنك المنفذ ، وإذا قدّمت المستندات عن طريق بنك آخر وكله المستفيد في القيام نيابة عنه بمهمة التقديم ، فإن دفع المبلغ يتم بموجب مجموعة من القيود الحسابية بين البنكين تنتهي بأن يقيد البنك الذي قدّم المستندات قيمتها إلى حساب المستفيد لديه .

وعلى البنك أن لا يؤخر الدفع بحجة فحص المستندات فالمفروض أن يتم هذا الفحص في وقت معقول ، خاصة وأنه ممنوع عليه أن يتحقق من صدق المستندات أو مقارنتها بشروط البيع التي يجهلها في الغالب ، وحتى لو علمها فإن النظر فيها من جانب البنك يفتح الباب للتأخير ويتعارض مع وظيفة الاعتماد الذي يستهدف به البائع ليس فقط ضمان تحصيل المبلغ وإنما تحصيله بأسرع ما يمكن وفي أقرب أجل من شحن البضاعة ، و إذا حدّد الاعتماد نوع العملة التي يدفع بها قيمة الاعتماد ، فإن البنك وجب احترام

هذا الشرط وأما إذا لم يحدد الاعتماد نوع هذه العملة وجب أن تكون بنفس العملة المحددة لثمن البيع .[14]، ص291 وما بعدها.

2.3.1.3.2.2.الدفع المؤجل

وهنا يلتزم البنك المكلف بالتنفيذ عند تقديم المستندات إليه بتعهد يصدر منه بدفع قيمة هذه المستندات في تاريخ محدد يكون قد تم الاتفاق عليه في عقد فتح الاعتماد ، وهذا يعني أن المستفيد لن يقبض قيمة المستندات عند تقديمها للبنك المكلف بالتنفيذ وإنما سيقبض هذه القيمة عند حلول الموعد المضروب والمحدد بموجب تعهد البنك الملتزم بالدفع المؤجل والذي عيّنه الاعتماد .

وفائدة الدفع المؤجل بالنسبة للمشتري تكون في حالة وجود غش في البضاعة من قبل المستفيد البائع ، وذلك لأن موعد الدفع يكون عادة بعد استلام المشتري للبضاعة وفحصها والتأكد من أنها مطابقة للعقد بينه وبين المستفيد ، ففي حالة الغش هذه فإنه لا يعمل بمبدأ الاستقلال ، ويستطيع المشتري أن يمنع البنك من الوفاء للمستفيد إذا ارتكب الأخير غشا في البضاعة ، ففي هذه الحالة الوحيدة يمكن للبنك الامتناع عن الوفاء بحجج مستمدة من عقد البيع بين البائع والمشتري والدفع المؤجل يحقق هذه الغاية. [6]، ص217 وما بعدها.

3.3.1.3.2.2. القبول

حيث يقوم المصرف بتقديم توقيعه وضمانته ليستفيد منهما المعتمد له (البائع) في الحصول على المال الذي يحتاج إليه ، ويتم ذلك بأن يسحب العميل (المشتري) سندا على المصرف ويقبله المصرف ، ويساعد هذا القبول على إمكان خصم السند المذكور لدى أي مؤسسة مصرفية أخرى .[35]،ص28.

ويلتزم البنك بمقتضى هذا النوع من الدفع بوضع قبوله على الكمبيالة التي يسحبها البائع تنفيذا للاعتماد نظير حصوله على المستندات المطلوبة، ويتعين في هذه الحالة أن تقدم الكمبيالة مع المستندات للقبول خلال مدة صلاحية الاعتماد ، أي المدة التي يظل البنك خلالها ملتزما بتعهده بالقبول و إلا حق له رفض القبول إذا قدمت له الكمبيالة بعد انتهاء هذه المدة حيث يكون التزامه بما تعهد به قد انقضى بانقضائها.

ويجب أن يكون تاريخ استحقاق الكمبيالة موافقا للتاريخ المنصوص عليه في الاعتماد، ثم وبتوقيع البنك على هذه الكمبيالة بالقبول ينتهي تنفيذ الاعتماد وتدفع الكمبيالة في ميعاد استحقاقها.[14]،ص294

4.3.1.3.2.2. الخصم

الخصم اتفاق يتعهد بمقتضاه البنك بأن يدفع قيمة صك قابل للتداول ، قبل ميعاد استحقاقه إلى المستفيد مقابل قيام هذا الأخير بنقل ملكية الصك إلى البنك مع التزامه برد قيمته الاسمية إذا لم يدفعها المدين الأصلي

، ويخصم البنك مما يدفعه للمستفيد من عملية الخصم نسبة من مبلغ الصك فضلا عن العمولة إن كانت مشروطة.[3]،ص421.

ويسمى هذا الاعتماد في هذه الحالة بالاعتماد بالخصم أو بالتداول أو بالشراء ، وينفذ بخصم الكمبيالة التي يقدمها البائع مع المستندات إلى البنك المنشئ أو الوسيط ، وتكون مسحوبة على البنك المنشئ أو المشتري أو البنك الوسيط تبعا لما يرد في الاعتماد ومستحقة لدى الاطلاع أو بعد أجل ، وبذلك يحصل البائع على قيمة الاعتماد فورا لقاء تقديمه المستندات ، وعادة ما تكون هذه القيمة بعملة قابلة للتحويل إلى العملات الأخرى كالدولار الأمريكي ، وقد تكون بعملة البنك المنشئ أو البائع المستفيد .[14]،ص297.

4.1.3.2.2.الالتزام بإعادة المستندات إلى المستفيد في حالة رفضها

حيث يعيد البنك المستندات عند رفضها وبيان العيوب التي رفضت من أجلها ، ويجب أن يتخذ البنك قراره بقبول المستندات أو رفضها خلال فترة معقولة لا تتجاوز أسبوع من تاريخ تسلمها. [12]،ص362.

فالقاعدة في الاعتماد المستندي أن البنك المكلف بالتنفيذ لا يدفع للمستفيد ما لم تكن المستندات المقدمة تطابق تماما ما جاء بشأنها في الاعتماد ، وإذا لم يتوفر هذا التطابق فلا التزام على البنك أمام المستفيد ، ولا يكون لهذا الأخير أن يجبره على الدفع [14]،ص307 ، وفي هذه الحالة يعيد البنك المستندات المرفوضة إلى المستفيد ، ويمكن لهذا الأخير تصحيح هذه المستندات وإعادة تقديمها من جديد

2.3.2.2. التزامات البائع المستفيد تجاه البنك

يترتب على البائع المستفيد التزامات معينة تجاه البنك المنشئ للاعتماد بمجرد تبليغه خطاب الاعتماد المرسل إليه من البنك المنشئ بناء على طلب المشتري العميل، وهذه الالتزامات تتمثل فيما يلي:

1.2.3.2.2. الالتزام بتنظيم المستندات

يقوم المستفيد عند تسلمه خطاب الاعتماد بتنفيذ جميع البنود الواردة فيه والتي يكون قد اتفق مع العميل المشتري عليها في عقد البيع بكل دقة ، وفي حال وجد المستفيد بأن شروط خطاب الاعتماد مختلفة عن تلك التي اتفق مع العميل المشتري عليها فيحق له أن يرفض الاعتماد و يهمله .

وغالبا ما تكون شروط الاعتماد منسجمة مع تلك الموضوعة بين المشتري والبائع ، وبالتالي يتوجب على المستفيد أن ينظم المستندات المطلوبة وفقا لشروط خطاب الاعتماد ويرسلها إلى البنك ويكون مسؤولا عن رفض هذا الأخير لها في حال كانت مخالفة وغير مطابقة لشروط الاعتماد. [9]، ص199 وما بعدها.

2.2.3.2.2. الالتزام بتقديم المستندات

يجب على المستفيد احترام شروط خطاب الاعتماد في التزامه بتقديم المستندات إلى البنك ومن أهم هذه الشروط تاريخ تقديم المستندات ومكان التقديم ونوضح ذلك من خلال ما يأتي:

1.2.2.3.2.2.احترام المهلة المحددة لتقديم المستندات

يلتزم البائع المستفيد بتقديم المستندات المطلوبة إلى البنك خلال المدة المحددة في خطاب الاعتماد الذي بلغ به ، ويجب أن تنص جميع الاعتمادات على تاريخ انتهاء الصلاحية وفق ما تنص عليه المادة 06 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية.

و إذا لم يحدد خطاب الاعتماد تاريخ بدء سريان المدة فيعتبر تاريخ إصدار الاعتماد من قبل البنك هو اليوم الأول لبدء سريان المدة المذكورة إذا كانت محددة بمهلة شهر أو ستة أشهر مثلا أو ما شابه ذلك. [9]،ص200.

و إذا لم يحدد الاعتماد فترة محددة فيما يخص الاعتمادات التي تتطلب تقديم مستند الشحن فإن البنوك لا يمكن أن تقبل مستندات الشحن إذا قدمت لها بعد 21 يوما من تاريخ الشحن وهذا ما نصت عليه المادة 14 في الفقرة (ج) من القواعد والأعراف الدولية الموحدة حيث جاء فيها أنه : " أ- إضافة إلى النص على تاريخ انتهاء الصلاحية لتقديم المستندات يجب أن ينص كذلك كل اعتماد يتطلب تقديم مستند / مستندات نقل على فترة محددة بعد تاريخ الشحن يجب أن يتم خلالها تقديم المستندات وفقا لشروط الاعتماد وإذا لم ينص الاعتماد على مثل هذه الفترة ، لن تقبل المصارف المستندات المقدمة إليها بعد 21 يوما من تاريخ الشحن ، وفي أي حال ، يجب تقديم المستندات في موعد لا يتجاوز انتهاء صلاحية الاعتماد " .

ويمكن تحديد مدة معينة بعد تاريخ الشحن لتقديم مستند النقل في شروط الاعتماد بشرط أن لا تتجاوز تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد، وبالتالي بصفة عامة، لا يمكن تقديم المستندات بعد انتهاء الاعتماد.

وقد جاء في المادة 29 فقرة "أ"من القواعد والأعراف الموحدة أنه إذا وقع تاريخ انتهاء الصلاحية في يوم كان فيه البنك مغلقا لسبب غير القوة القاهرة ، فيمكن تمديد المهلة المحددة لتقديم المستندات إلى أول يوم لاحق يستأنف فيه البنك عمله ، غير أن هذا التمديد لا يمدد آخر موعد للشحن ، وفي حال لم ينص الاعتماد على آخر موعد للشحن فإن البنوك لن تقبل مستندات النقل التي تبين تاريخ شحن يتجاوز تاريخ انتهاء الصلاحية المنصوص عليها في الاعتماد.

كما أن البنوك غير ملزمة بقبول المستندات خارج أوقات عملها حسب نص المادة33 من القواعد و الأعراف الموحدة نفسها.

وتثار الإشكالية عند عدم النص على تاريخ الصلاحية في شروط الاعتماد ، من حيث المدة الممنوحة للمستفيد البائع لتقديم مستنداته إلى البنك ، وقد كانت القواعد والأعراف الدولية قبل التعديل الأخير لها في سنة 2007، تعتبر أنه في حالة عدم تحديد تاريخ انتهاء الصلاحية في شروط الاعتماد فإن المستفيد عليه تقديم

مستنداته في آجال معقولة ، وتقدير هذه الآجال اتفق آنذاك الفقهاء على أن تكون من صلاحية القضاء ، غير أن القواعد والأعراف بعد التعديل الجديد لها لم تنص على هذا الحل ، وألزمت ذكر تاريخ الصلاحية في الاعتمادات ، ولم تعط الحلول في حالة عدم النص على ذلك ، وهنا يرى البعض أنه من الأفضل اعتبار عقد فتح الاعتماد باطل ، ذلك أن منح المستفيد مهلة معقولة تحتمل الكثير من التأويلات ويمكن أن تؤدي في نهاية المطاف إلى خلافات عدة في غنى عنها حركة التجارة الدولية . [9]،ص202.

والأصل أن التزام البائع المستفيد لا يقبل التجزئة ، فلا يجوز للبائع أن يطلب إلى البنك دفع مبلغ من الاعتماد مقابل تقديمه مستندات تدلّ على بدئه في تنفيذ التزامه ، ولا عبرة بوعد البائع تكملتها فيما بعد فعلى البنك أن لا يدفع له إلا عند تقديم المستندات كاملة ، وعليه بدوره أن ينقلها إلى عميله فور تلقيها، لذلك لا يجوز للبنك أن ينفذ الاعتماد إلا إذا صرح له عميله وورد بذلك شرط في خطاب الاعتماد. [1]،ص116.

وإذا كان خطاب الاعتماد هو الذي يحدد الحقوق والالتزامات بين البنك والمستفيد البائع ، فإنه لا يجوز للبنك الامتناع عن تنفيذ الاعتماد إلى المستفيد لأسباب تتعلق بعقد فتح الاعتماد ذاته كالادعاء ببطلانه أو عدم تنفيذ العميل لالتزاماته الناشئة عنه كدفع العمولة أو تقديم ضمان كغطاء له أو فسخ الاعتماد أو انتهاؤه بسبب إفلاس المدين (العميل) أو إعساره أو بسبب عدوله عن تعليماته التي أصدرها للبنك عند فتح الاعتماد، كما لا يجوز للبنك رفض المستندات التي قدمها إليه المستفيد بسبب عدم مطابقتها لعقد فتح الاعتماد ، لأن حق المستفيد تجاه البنك ينشأ من خطاب الاعتماد الذي أصدره البنك و أرسله إليه وليس من عقد فتح الاعتماد ، وعليه فإن البنك يلتزم بقبول المستندات ما دامت مطابقة لما جاء في خطاب فتح الاعتماد ، فإذا قدّم المستفيد مستندات غير مطابقة بأن كانت مخالفة أو ناقصة جاز للبنك الامتناع عن تنفيذ التزامه بدفع قيمة الاعتماد .

وإذا استلم البنك من المستفيد المستندات غير مطابقة ، ورفض العميل استلامها لمخالفتها وعدم مطابقتها فليس للبنك الرجوع على المستفيد بالتعويض عما دفعه لبنك للعميل ، وذلك حتى لا تتزعزع الثقة في الاعتماد المستندي ، هذا بالإضافة إلى أن البنك هو الذي أخلّ بواجباته في فحصه للمستندات.

ويرد على هذا الأصل استثناء ، وهي حالة يحق للبنك الرجوع فيها على المستفيد بما دفعه من تعويض نتيجة عدم مطابقة المستندات ، وذلك عندما يحصل البنك على إقرار من المستفيد بتعويض البنك عما يدفعه للعميل نتيجة عدم مطابقة المستندات ، وهذه الحالة تفترض اكتشاف البنك لعدم المطابقة أو أخذ إقرار على سبيل الاحتياط ، ولا يوجد في حكم هذه الحالة خروج على قواعد الاعتماد المستندي لأن دفع البنك قيمة الاعتماد إلى المستفيد معلق على شرط فاسخ وهو رفض المشتري للمستندات لمخالفتها ، فإذا تحقق هذا الشرط كان من حق البنك الرجوع على المستفيد بما أداه إليه أو بالتعويض الذي دفعه إلى العميل حسب الأحوال ، كذلك تستثنى حالة الغش في المستندات من جانب المستفيد كتزوير المستندات، والتي لم يستطع البنك اكتشافها أو كانت المستندات لا تتفق مع الحقيقة ، ففي هذه الحالة استقر الفقه والقضاء على حق العميل في تعطيل تنفيذ الاعتماد متى استطاع العميل إثبات ذلك لأن الغش يفسد كل شيء، ولكن ينبغي عدم

الخلط بين الغش المقصود وبين تنفيذ الاعتماد بصورة ناقصة من جانب المستفيد. [26]، ص132، [16]، ص439، [9]، ص204 وما بعدها.

2.2.2.3.2.2.احترام مكان صلاحية الاعتماد

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

إن تحديد صلاحية الاعتماد زمانا ومكانا يتوقف غالبا على صيغ العبارات التي ترد في خطاب الاعتماد ، ولهذا فالنماذج التي تستخدم عادة في الولايات المتحدة الأمريكية لا تترك مجالا لأي تساؤل ، إذ تشترط لصرف قيمة الاعتماد أن تقدم الكمبيالات في مكتب معين ، في / أو قبل تاريخ معين ، أما في انجلترا فما زالت هناك نماذج معينة تصدرها البنوك الانجليزية الإشارة الوحيدة فيها إلى تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد ترد في ملاحظة هامشية تقول : " هذا الاعتماد ينتهي في .... " ، وهذه العبارة يمكن أن تفسر بطرق مختلفة ، فقد تعني أن الكمبيالات يجب أن تقدم إلى البنك الفاتح في / أو قبل هذا التاريخ ، كذلك قد تفسر على أن الكمبيالات يجب أن تسحب في / أو قبل تاريخ الانتهاء ، وفي النهاية قد تفهم على أن البضاعة يجب أن تشحن في / أو قبل هذا التاريخ ، وما زال التساؤل قائما حول المقصود بهذه العبارة ولكن يتضمن خطاب الاعتماد عادة بعض اشتراطات خاصة بالتاريخ الذي يتعين فيه تقديم مستندات شحن البضاعة ، أو التاريخ الذي يتعين فيه تقديم مستندات شحن البضاعة ، أو التاريخ الذي يتعين قبله شحن أو إرسال البضاعة ، وهذا التاريخ يساعد على تحديد تاريخ الانتهاء الفعلي للاعتماد .

ولا شك أنه من الأفضل إتباع ما يجري في الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك باستعمال عبارات دقيقة في نماذج فتح الاعتماد مثل: " الكمبيالات يجب أن تقدم إلى البنك كذا قبل... " التاريخ المحدد، فهذا أدعى للاحتياط وللسلامة في التنفيذ. [14]، ص397 وما بعدها.

خاتمــة

من خلال هذه الدراسة انتهينا إلى أن الاعتماد المستندي يستعمل أساسا في تمويل التجارة الخارجية وبصورة خاصة في تمويل البيوع البحرية التي تتم بين تجار مقيمين في بلاد مختلفة،حيث لا تتوافر الثقة التامة بين البائع المصدر والمشتري المستورد ، فالمشتري لا يرغب في دفع الثمن قبل أن يتأكد أن البائع قام بشحن بضاعة مطابقة للمواصفات المتفق عليها في عقد البيع، وأن البائع أمن عليها وفقا للشروط المتفق عليها، لأنه يشتري بضاعة لم يرها بنفسه ولم يتسلمها هو ، لذا لا يريد دفع ثمنها قبل أن يتأكد من أن البائع قام بتنفيذ التزاماته طبقا لشروط عقد البيع ، كما أن البائع لا يرغب في شحن البضاعة إلا بعد أن يطمئن على تسلم الثمن قبل شحن البضاعة.

ويعتبر الاعتماد المستندي من عمليات الائتمان قصيرة الأجل ذات أهمية اقتصادية كبيرة في نطاق عقود التجارة الدولية ، بوصفه وسيلة مضمونة لتسوية المدفوعات الناجمة عن المبادلات الدولية تؤمن المصالح المتعارضة للبائع والمشتري .

والحقيقة أن كثرة أنواع الاعتمادات المستندية المتداولة في عمليات التجارة الخارجية يعود إلى الدور المهمّ الذي يلعبه الاعتماد المستندي والمتمثل في الحماية ، حيث تختلف درجة هذه الأخيرة باختلاف نوع الاعتماد المستندي الذي عيّنه المتعامل الاقتصادي وهو بصدد إبرام صفقته مع الطرف الأجنبي ، وبالتالي يمكن أن تصنف الاعتمادات على أساس درجة الحماية التي يراها المتعامل مناسبة فيضيف شرطا على الاعتماد المستندي يطلبه من البائع ليصبح نوعا جديدا من هذه الاعتمادات .

وكما رأينا، فإن الاعتماد المستندي يقوم بالتوفيق بين المصالح المتعارضة لكل من البائع والمشتري التابعين لبلدين مختلفين، إذ يحل البنك الذي يفتح لديه الاعتماد المستندي محل البائع والمشتري فيما يفرضه عقد البيع من التزامات على كل منهما ، فلا يقوم بدفع الثمن إلى البائع إلا بعد تقديمه المستندات المطلوبة التي تدل على قيامه بتنفيذ التزاماته وفقا لشروط عقد البيع ، وبذلك يطمئن المشتري إلى أن الثمن لا يدفع إلى البائع إلا بعد التأكد من تنفيذ التزامه، كما يحصل البائع قبل البدء في تنفيذ التزاماته على وعد من البنك أن يدفع له الثمن عندما يقدم إليه المستندات الممثلة للبضاعة والدالة على تنفيذ التزاماته كبائع، وذلك في خطاب الاعتماد الذي يعده فيه – بناء على طلب المشتري- بالوفاء أو القبول، وبذلك يطمئن البائع إلى أنه

سيستلم الثمن إذا نفذ التزامه وشحن البضاعة، لأن البنك يلتزم قبله مباشرة بدفع الثمن ، وأن هذا الالتزام مستقل و لا يتأثر بالعلاقات التي تربط البائع المستفيد من الاعتماد والمشتري الآمر بالاعتماد، أو العلاقات التي ربط المشتري والبنك فاتح الاعتماد ، وبذلك يضمن تدخل البنك للبائع استيفاء الثمن وللمشتري تسلم البضاعة وفقا لشروط عقد البيع.

وفي الحقيقة فإن المستندات التي يطلبها المشتري هي في الحقيقة تعكس نيّة الطرفين في تنفيذ العقد ، وتشكل الأساس الذي يتم الاستناد إليه في التسوية المالية قبل الاستلام الفعلي للبضاعة ، وأن الحكم على المستفيد فيما إذا كان قد قام بتنفيذ التزامه بموجب عقد الاعتماد أو عدم قيامه بذلك يعتمد على ما إذا كانت المستندات التي يقدمها المستفيد مطابقة لبنود وشروط الاعتماد أم لا ، ذلك أن البنك لا يتعامل بالبضائع وغنما يتعامل بالمستندات وحدها ، وبالتالي فإذا كانت المستندات مطابقة لشروط الاعتماد فإن المستفيد يكون قد قام بتنفيذ التزامه ، وعلى البنك المكلف بالتنفيذ أن ينفذ الاعتماد بالطريقة المتفق عليها (الدفع ، الدفع المؤجل ، القبول ، الخصم) وإذا لم تكن هذه المستندات مطابقة لبنود الاعتماد ، فعلى البنك ألا يقوم بتنفيذ الاعتماد ، وعند ذلك يصبح هناك حق للمشتري في مقاضاة المستفيد على أساس الإخلال بتنفيذ عقد البيع ، وإذا قام البنك بالدفع للمستفيد نظير مستندات مخالفة ، فإنه بذلك يفقد حقه بالرجوع على العميل بما دفع .

ويبدو أن الاعتماد المستندي يعد من بين أهم وسائل الدفع ، فهو يلعب دورا مهما على صعيد التجارة الدولية في تسوية عمليات البيع من خلال دوره كوسيط بين المصدرين والمستوردين، ولهذا السبب حاولت غرفة التجارة الدولية جاهدة وضع قواعد وأعراف دولية موحدة لهذه الاعتمادات للمساعدة على تسهيل عمليا التبادل التجاري، وعلى إزالة العقبات التي يمكن أن تعتريها.

ويزيد من أهمية الاعتماد المستندي ما بلغته تجارة الاستيراد والتصدير في مختلف أنحاء العالم من تقدم وازدهار بسبب نمو العلاقات التجارية بين الدول ، وبصورة خاصة كنتيجة لتقدم سبل المواصلات برا وبحرا وجوا ، هذا بالإضافة غلى سرعة الاتصالات بين مختلف الدول بواسطة الأقمار الصناعية والتلكس والهاتف ، مما زاد في حجم المبادلات الدولية إلى حدّ كبير ، فلم يعد هناك بلد في العالم إلا ويتورد ما ينقصه من مواد وسلع ، ولم توجد بعد الدولة المكتفية بذاتها بحيث تستغني باقتصادها عن التبادل التجاري مع غيرها من الدول ، حتى الدول الصناعية الكبرى نجدها تستورد ما تحتاج إليه أسواقها ومصانعها .

وقد رافقت الزيادة في حجم المبادلات الدولية زيادة مماثلة في استعمالات الاعتمادات المستندية باعتبارها تلعب الدور الأول فيها ، فكان من الطبيعي أن يظهر في العمل العديد من المشكلات والمصاعب القانونية سببها أن الاعتماد المستندي لم ينشأ كنظام قانوني له جذوره ومعالمه القانونية الواضحة ، وإنما نشأ

كنظام مصرفي خلقته حاجة العمل لتسوية البيوع الدولية وتوفير الأمن والثقة لكل من طرفي البيع ، وظل لفترة طويلة من الزمان تحكمه عادات وأعراف غير موحدة ويختلف مضمونها ومفهومها باختلاف الدول وتباين النظم القانونية فيها ، إلا أن قامت غرفة التجارة الدولية بتوحيد القواعد والأعراف الخاصة به فأصبحت غالبية الدول تعمل وفقا لما جاء عن النشرة التي أصدرتها هذه الغرفة .

ونظرا للدور الهام و الخطير الذي تؤديه الاعتمادات المستندية في تمويل التجارة الخارجية وما يجب أن تتمتع به المصارف التي تعمل في هذا المضمار من خبرة فنية وكفاءة عالمية متقدمة ، نظرا لذلك لجأت الكثير من الدول الصناعية إلى تأسيس مصارف خاصة يقتصر عملها على تمويل التجارة الخارجية فقط ، وتقدم هذه المصارف لعملائها ما يحتاجون إليه من معلومات عن الأسواق التي يريدون التعامل معها إضافة للأموال الضرورية لهذه المبادلات ، ونام لان تأخذ الدول النامية بذلك ، لأن عمليات التجارة الخارجية من أهم واخطر الأعمال المصرفية وأكرها دقة ، وينتقد بعض الكتاب عمليات الاعتماد المستندي باعتباره وسيلة مرتفعة التكاليف وينصح بايجاد وسائل أخرى أفضل لتمويل التجارة الخارجية ، فالبائع الذي يفضل استيفاء ثمن البضاعة فور شحنها قد يضطر إلى خصم الكمبيالة المستندية التي تستحق ثمنا مرتفعا بالمقارنة مع الفوائد المصرفية العادية التي تتقاضاها البنوك على القروض التجارية ، كما أن هذا الانتقاد اعتمد على أن الاعتماد المستندي يحتوي على العديد من العمليات تزيد من المصروفات وهو ما يثقل كاهل التجار الوطنيين والأجانب ، إضافة إلى ذلك فإن الاعتماد المستندي يتميز بنقص النصوص القانونية المنظمة له في التشريعات الداخلية وهذا ما نلمسه في التشريع الجزائري الذي نص على الاعتماد المستندي في مادة واحدة فقط وهي المادة 69 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، ولذلك نقترح ما يلي :

تكثيف النصوص القانونية الداخلية المنظمة للاعتمادات المستندية بل وإصدار قانون للاعتماد المستندي.

توزيع نشريات دورية على مستوى البنوك و المؤسسات المالية المختلفة تكون دورية للتعريف بهذه التقنية وتحديد اهميتها .

العمل على تخفيض تكلفته الباهضة و تسريع إجراءاته.

ورغم ذلك أصبح الاعتماد المستندي النظام الغالب في ميدان التجارة الدولية ، حيث أنه اقدر معاونة على إتمام صفقات التجارة في ثقة وكفاءة تامة ، فالممارسات والأعراف الدولية التجارية أعطته صبغة جيدة يتعامل بها التجار بارتياح فهو يضمن حركة الأموال بين دول مختلفة الأنظمة وتنعدم فيه الثقة بين البائع والمشتري ، حيث يتحصل البائع على ماله بدون أي تعرض والمشتري يتحصل على سلعته دون أي تعرض أيضا ، دون أن ننفي مختلف الأنظمة الأخرى التي لا يستهان بها في تحقيق عنصر الثقة والائتمان بين التجار الوطنيين والأجانب ، ذلك أن هذه الأنظمة ساهمت في كثير من الأحيان في ظهور الاعتماد المستندي بإعطاء له أسسه التي يقوم عليها ومهما تكن أهمية هذا الأخير ، فإنه يكمل الأنظمة الأخرى من أجل إرساء دعائم الثقة بين الدول فيما يخص التجارة الدولية.

قائمة المراجع

[1] - د .علي جمال الدين عوض ، الاعتماد المستندي ، دار النهضة العربية ، مصر ، بدون طبعة ، (1989).

[2] - د.حسن دياب ، الاعتمادات المستندية التجارية ، المؤسسة الجامعية للدراسات ، لبنان ، الطبعة الأولى ،(1999).

[3]- د.علي البارودي ، د. محمد فريد العريني ، القانون التجاري ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، بدون طبعة ، (2004).

[4]- د. محمد ديب ، الاعتماد المستندي ، دار الشمال للطباعة ، بدون طبعة ، (1980).

[5] - Ammour ben Halima , pratique des techniques bancaires , édition dahlab , Álgérie , (1997).

[6] - فيصل محمود مصطفى النعيمات ، مسؤولية البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد المستندي ، دار وائل للنشر ، الطبعة الأولى (2005).

[7]- بن حمودة محبوب ، " كيف يجب أن تتعامل المصارف الجزائرية مع المؤسسات الاقتصادية " ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول " إصلاح الجهاز المصرفي الجزائري "، معسكر ، يومي 17 و 18 ماي 2003 .

[8] - أ. عموره عمار ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري ، دار المعرفة ، الجزائر ، بدون طبعة ، (2000).

[9] - مازن عبد العزيز ناعور ، الاعتماد المستندي والتجارة الالكترونية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى ، سنة (2006).

[10] - د. زينب عوض الله ، د. أسامة محمد الفولي ، أساسيات الاقتصاد النقدي والمصرفي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، بدون طبعة ، (2003).

[11] - د. عكاشة محمد عبد العال ، قانون العمليات المصرفية الدولية ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، بدون طبعة (1994).

[12] - د. أحمد زيادات ، د. إبراهيم العموش ، الوجيز في التشريعات الأردنية ، دار وائل ، الأردن ، الطبعة الأولى ، (1996) .

[13]- د.محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية ، دار الثقافة ، الأردن ،الطبعة الأولى ، (2008)

[14] - د. نجوى محمد كمال أبو الخير ، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي ،دار الفكر العربي ، مصر ، بدون طبعة ، (1993)

[15] - د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، (2004).

[16]- د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، دار الثقافة ، الأردن ، الطبعة الأولى ، (2007).

[17]- Jean Stoufflet, Le Credit Documentaire,Dlloz, 30 Avril ,(1989).

[18] - د. علي البارودي ، العقود وعمليات البنوك التجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، بدون طبعة ، (2001)

[19] - جمال يوسف عبد النبي ، الاعتمادات المستندية ، مركز الكتاب الأكاديمي ، مصر ، بدون طبعة ، (2001).

[20]- د. عباس مصطفى المصري ، عقد الاعتماد المستندي في قانون التجارة الجديد ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة ، (2005) .

[21] - د.مراد منير فهيم، القانون التجاري، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشأة المعارف، مصر، بدون طبعة، (1982).
[22] - د. عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية ، دار هومه ، الجزائر ، الطبعة الأولى ، (2007).
[23] - د. طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، (2001).
[24]- د. لبنى عمر مسقاوي ، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى ،(2006).
[25]- د. هاني دويدار ، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، بدون طبعة ،(2003).
[26] - د. حسين محمد بيومي علي الشيخ ، التكييف الفقهي والقانوني للاعتمادات المستندية ، دار الفكر الجامعي ، مصر ، الطبعة الأولى ،(2008).
[27] - جيروم هوييه ، ترجمة منصور القاضي ، العقود الرئيسية الخاصة ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات ، لبنان ، المجلد الثاني ، بدون طبعة ،(2002).
[28] - حسنين محمد حسنين، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، بدون طبعة، (1986).
[29] - د. مصطفى كمال طه ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى (2006).
[30]- د. مصطفى كمال طه ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، بدون طبعة ، (2002).
[31] - أحمد أحمد إبراهيم غنيم ، سندات الشحن البحري في إطار الاعتمادات المستندية ، بدون دار النشر ، بدون بلد النشر ، الطبعة الثالثة ،(2003).
[32] - د. علي طاهر البياتي ، التحكيم التجاري البحري ، دار الثقافة ، الأردن ، الطبعة الأولى ، (2006).
[33]- د. علم الدين محي الدين إسماعيل، موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية، الجزء الثالث، دار النهضة العربية، مصر، بدون طبعة، (1993).
[34]- Christian Gavalda et Jean Stoufflet ,Droit Bancaire, Litec(1992).
[35]- أنس العلبي ، النظام القانوني لبطاقات الاعتماد ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى ،(2005).