

محاضرات القانون التجاري

المحاضرة ثمانية وعشرون

المطلب الثالث: العلاقات الناشئة عن عقد الاعتماد المستندي

ينشأ عن الاعتماد المستندي علاقات قانونية متعددة يستقل بعضها عن البعض الآخر سواء في مصدرها وآثارها ، وتتمثل هذه العلاقات بعلاقة الأمر بفتح الاعتماد بالمستفيد (فقرة أولاً) ، وعلاقة الأمر بفتح الاعتماد بالمصرف (فقرة ثانياً)، وعلاقة المصرف بالمستفيد (فقرة ثالثاً) . ونبين هذه العلاقات تباعاً .

الفقرة أولاً: العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمستفيد

إنَّ العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمستفيد ينظمها العقد المبرم بينهما ، وهذا العقد ، كما سبق الإشارة ، يكون غالباً عقد بيع بحري ، كعقد البيع سيف أو البيع فوب ، فنظراً للظروف التي تصاحب تنفيذ هذه العقود والمتمثلة ببعد المسافة بين البائع والمشتري فقد يتفق الطرفان على أن يتم الوفاء بالثمن عن طريق فتح اعتماد مستندي يلتزم فيه البائع (الأمر بفتح الاعتماد) بفتح الاعتماد المذكور لمصلحة المشتري (المستفيد) . وفي هذه الحالة يتم فتح الاعتماد وفقاً للشروط المتفق عليها بين الطرفين ، وينبغي على هؤلاء الالتزام بما يأتي :

أولاً: وجوب قيام الأمر بفتح الاعتماد بفتح الاعتماد لدى المصرف المتفق عليه في عقد البيع دون غيره من المصارف ، فإذا لم يحدد العقد المصرف الذي يتم فتح الاعتماد لديه فلأمر الحرية في اختيار المصرف المذكور بشرط أن يكون في مركز مالي متين^(١) .

ثانياً: يجب على الأمر بفتح الاعتماد فتح الاعتماد في الميعاد المتفق عليه بين الطرفين فإذا لم يتم تعيين هذا الميعاد فيجب عليه فتحه في وقت ملائم يسمح للمستفيد بالإفادة منه واستعماله بطريقة معقولة^(٢) . فإذا لم يتم الأمر بتنفيذ هذه الالتزامات جاز للمستفيد فسخ العقد والامتناع عن شحن البضاعة والمطالبة بالتعويض إذا كان له مقتضى وفقاً لأحكام القواعد العامة .

ومقابل ذلك فيجب على المستفيد تنفيذ الشروط الواردة في عقد البيع ، وبضمن ذلك إرسال المستندات التي تمثل البضاعة ، ومن ثم فهو يعد مسؤولاً إذا قدم مستندات ناقصة أو

(١) الدكتور العكيلي ، عزيز ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢٧ .

(٢) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٥٦ ، الدكتور عيد ،

أدور ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٨٤ .

غير صحيحة أو غير مطابقة ، أو لم يتم تقديمها ضمن المدة المتفق عليها ، ويكون للأمر بفتح الاعتماد الحق في فسخ العقد والمطالبة بالتعويض وفقاً لأحكام القواعد العامة (٣) .

الفقرة ثانياً: العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمصرف

ينظم عقد الاعتماد المستندي العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمصرف بما في ذلك الشروط التي يتم بمقتضاه فتح الاعتماد والالتزامات المترتبة على طرفي العقد. ولعلّ أهم ما ينبغي الإشارة إليه في العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمصرف هو مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي عن العقد الذي ينظم العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمستفيد ، وقد حرص قانون التجارة العراقي وغالبية القوانين التجارية العربية على تأكيد الاستقلال المذكور (٤) ، إذ نصت الفقرة ثانياً من المادة ٢٧٣ من القانون المذكور على أن " عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه ويبقى المصرف أجنياً عن هذا العقد " وكذلك أشارت الأصول والأعراف الموحدة بشأن الاعتمادات المستندية في نشرتها الأخيرة ٢٠٠٧-٢٠٠٠ في المادة ٤ إلى أن " الاعتماد بطبيعته هو عملية منفصلة عن البيع أو عن أي عقد آخر يكون مبنياً عليه ، البنوك غير معنية أو مقيدة بذلك العقد بأية طريقة كانت حتى لو تضمن الاعتماد أية إشارة إليه مهما كانت . ونتيجة لذلك فإن تعهد البنك بأداء الإيفاء أو التداول أو بالوفاء بأي التزام آخر بموجب الاعتماد لا يخضع للإدعاءات أو للدفع من الأمر بفتح الاعتماد الناجمة عن علاقاته مع البنك المصدر أو مع المستفيد (٥) .

ويعد مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي ضرورة من ضرورات العمل المصرفي من شأنه إشاعة الثقة والاطمئنان لدى الأمر بفتح الاعتماد والمستفيد ، فيطمئن الأخير على قيام المصرف بالوفاء إليه بصورة مستقلة عن التزام الأمر بفتح الاعتماد ، وبالمقابل سيطمئن الأخير بأن المصرف سوف لن يدفع قيمة الاعتماد إلا بعد وصول المستندات إليه ومطابقتها طبقاً لما قضى به عقد فتح الاعتماد (٦) .

(٣) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٥٦ ، الدكتور عيد ، أدور ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٨٥ .

(٤) ومن ذلك الفقرة ثانياً م ٣٤١ تجارة مصري ، الفقرة ٢ م ٣٦٧ تجارة كويتي ، ف ٢ م ٤٢٨ معاملات تجارية إماراتي .

(٥) ومن ذلك الفقرة ثانياً م ٣٤١ تجارة مصري ، الفقرة ٢ م ٣٦٧ تجارة كويتي ، ف ٢ م ٤٢٨ معاملات تجارية إماراتي .

(٦) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٥٥ .

وطبقاً لمبدأ استقلال عقد الاعتماد عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه وجميع العقود ذات الصلة به فإن المستفيد سوف يحتفظ بحقه في الإفادة من مبلغ الاعتماد بغض النظر عن مدى تنفيذه لالتزاماته قبل الأمر بفتح الاعتماد ، وعن مدى تنفيذ هذا الأخير لالتزاماته قبل المصرف . وبالمقابل يكون المستفيد ملزماً بتنفيذ شروط الاعتماد ، إذا رغب في الإفادة منه ، بغض النظر عن مدى التزام طرفي عقد الاعتماد بشروطه ، وعن مدى التزام أطراف العقد المبرمة بين المصرف ففتح الاعتماد والمصارف الوسيطة لتنفيذه بشروط هذه العقود^(٧) .

وقد تواترت أحكام القضاء على التأكيد على مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي فلا يجوز للمصرف الامتناع عن دفع قيمة الاعتماد بعد أن قدمت إليه المستندات بزعم أن المستفيد (البائع) لم ينفذ التزاماته ، أو التذرع بالتغييرات التي طرأت على المركز القانوني للأمر بفتح الاعتماد كوفاته^(٨) ، كما أن الأمر بفتح الاعتماد يبقى ملزماً بدفع قيمة الاعتماد الذي نفذ البنك لصالحه بالاستناد إلى علاقته معه المباشرة معه بغض النظر عن مسألة استلام البضاعة أو عدم استلامها من المستفيد وما قد يثيره بشأنها^(٩) . كذلك ذهب القضاء إلى أن " استقلالية الاعتماد المستندي تتجلى في التزام المصرف بدفع قيمة سند السحب منذ تأكده من استجماع الوثائق والمستندات المقدمة إليه للمواصفات المطلوبة ، وهذا الالتزام مستقل تماماً عن العلاقات التي تربط الأمر بفتح الاعتماد ، وهو هنا الشركة المدعية ، بالمصرف الذي فتحه ، أو تلك التي تربط البائع والشاري " ^(١٠) .

أما الالتزامات التي تنشأ عن عقد فتح الاعتماد المستندي في إطار العلاقة بين الأمر بفتح الاعتماد والمصرف فتتمثل بما يأتي :

١- لما كان عقد فتح الاعتماد يترتب التزاماً في ذمة الأمر بوجوب فتح الاعتماد المذكور لمصلحة المستفيد ، فإنه يجب على الأمر بفتح الاعتماد التقيد بأوامره التي طلب بموجبها من المصرف فتح الاعتماد لمصلحة الشخص المذكور ، ولا يجوز له الرجوع عن تلك الأوامر - في حالة ما إذا كان الاعتماد باتاً - سواء بإلغائها أو تعديلها قبل انتهاء المدة المحددة للاعتماد^(١١)

^(٧) الدكتور ياملكي ، أكرم ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٢٧ .

^(٨) . 1.201 . Dalloz . 1926 . Cass Req 26 janv 1926 .

^(٩) محكمة الاستئناف المدنية في لبنان الشمالي قرار رقم ٣٨٥ تاريخ ٢٢/٣/٢٠٠١ . أشار إليه هنا ، بدوي ، اجتهادات في قانون التجارة ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٥٨ .

^(١٠) محكمة التجارة في جبل لبنان ، قرار رقم ١٣ تاريخ ١٩٩٥/٢/١ ، مشار إليه في الجزء الأول من المصدر نفسه ، ص ٨٧ .

^(١١) الدكتور عيد ، أدور ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٨٦ .

وهذا الالتزام يبقى قائماً حتى لو كان للأمر مصلحة في إلغاء الاعتماد أو تعديله ، كما لو ظهر له سوء نية البائع وعدم تنفيذه لالتزاماته بموجب عقد البيع المبرم بينهما ، ذلك لأن السماح للأمر بإلغاء أو تعديل أو أمره بفتح الاعتماد يتعارض والالتزام البات والقطعي الذي يقع على عاتق المصرف تجاه المستفيد ويهدم الثقة بين البائع والمشتري^(١٢) .

٢- ويلتزم الأمر بفتح الاعتماد بدفع مبلغ الاعتماد إذا كانت المستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد ، والعمولة المتفق عليها ، وهذه العمولة تستحق لصالح المصرف قبل تنفيذ الاعتماد^(١٣) ، وبمجرد قيام المصرف بفتحه ووضعه المبلغ المحدد بموجبه لمصلحة المستفيد ، حتى لو لم يستفد الأخير منه ، إلا إذا كان ذلك راجعاً لخطأ المصرف^(١٤) . فضلاً عما تقدم فإنه ينبغي على الأمر أن يدفع إلى المصرف النفقات والمصاريف التي بذلها المصرف بخصوص فتح الاعتماد ويشمل ذلك أجور المراسلات البريدية^(١٥) والنفقات التي يستحقها المصرف الذي توسط في تنفيذ الاعتماد^(١٦) .

فإذا امتنع الأمر بفتح الاعتماد عن دفع قيمة مستندات الشحن المطابقة لشروط فتح الاعتماد خلال ستة أشهر من تاريخ تبليغه بوصول تلك المستندات فيجوز للمصرف بيع البضاعة بالمزاد العلني بعد تبليغ الأمر بموعد البيع ومحلّه ، ولا تجري الإحالة إذا لم يبلغ البديل أربعة أخماس القيمة المستندية للبضاعة والمصاريف ، فإذا لم يبلغ البديل هذا المقدار أجريت مزايدة ثانية وتحال البضاعة بالبديل الذي ترسو عليه المزايدة ، وهذا ما نصت عليه الفقرة أولاً من المادة ٢٨٢ من قانون التجارة ، إلا أن الفقرة ثانياً من المادة المذكورة أشارت إلى عدم سريان الحكم الوارد في الفقرة أولاً المشار إليه أعلاه على الاعتمادات المفتوحة من قبل دوائر الدولة ، وتسري على البضاعة في هذه الحالة أحكام الرهن .

ثانياً: التزامات المصرف قبل الأمر بفتح الاعتماد

يلتزم المصرف قبل الأمر بفتح الاعتماد بما يأتي :

١- فتح الاعتماد بناء على طلب الأمر والتقييد بتعليمات الأمر فيما يتعلق بالاعتماد الذي فتحه ، كتعزيزه أو تأييده من مصرف آخر .

(١٢) الدكتور العكلي ، عزيز ، شرح القانون التجاري ، الجزء الثاني ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢٩ .

(١٣) الدكتور البارودي ، علي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٧٩ .

(١٤) الدكتور ياملكي ، أكرم ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٣٤ .

(١٥) الدكتور العكلي ، عزيز ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣٠ .

(١٦) الدكتور عيد ، أدور ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٨٧ .

٢- التحقق من مطابقة المستندات لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد :

يلتزم المصرف بمقتضى الفقرة أولاً من المادة ٢٧٩ من قانون التجارة بالتحقق من مطابقة المستندات المقدمة من قبل المستفيد لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد . وهذا الالتزام يفرض على المصرف بوجوب فحص المستندات والتحقق من مطابقتها لظاهر المستندات المحددة بموجب تعليمات الأمر ودون الخوض في صحتها أو كفايتها أو دقتها^(١٧) . إذ لا يسأل المصرف بمقتضى الفقرة أولاً من المادة ٢٨٠ من قانون التجارة إذا كانت المستندات مطابقة في ظاهرها للتعليمات التي تلقاها من الأمر . ولا يملك المصرف التدقيق في مطابقة المستندات مع البضاعة المسلمة^(١٨) . وبالمقابل يعد المصرف مسؤولاً إذا أخل بالتزامه بالتحقق من مطابقة المستندات وأقدم على دفع قيمة الاعتماد دون التحقق من مطابقتها لتعليمات

الأمر^(١٩) . وكذلك يعد المصرف مسؤولاً قبل المستفيد إذا قدم الأخير مستندات مطابقة لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد ورفض المصرف دفع قيمة المستندات^(٢٠) . ويجب على المصرف فحص المستندات ليس بمعيار الرجل المعتاد ، وإنما بمعيار الرجل المهني وبما يتناسب والأصول المصرفية الدولية^(٢١) . ولم يحدد قانون التجارة مدة فحص المستندات من قبل المصرف ، إلا أن المادة ١٤ من الأصول والأعراف لعام ٢٠٠٧ حددت ذلك بخمسة أيام مصرفية من يوم تسلم المستندات . وبعد قيام المصرف بإجراء المطابقة على المستندات فإن الحال لا يخرج عن أحد

^(١٧) بمقتضى المادة ٣٣ من الأصول والأعراف الموحدة في صيغتها الأخيرة ٢٠٠٧-٢٠٠٠ فإن المصرف لا يتحمل أية مسؤولية فيما يتعلق بشكل أو كفاية أو دقة أو أصالة أو تزوير أو الأثر القانوني لأي مستند

^(١٨) Ripert et Roblot par Delebecque , Op . Cit ., No 2477 .

وهذا ما استقر عليه القضاء ، إذ قضت محكمة التمييز العراقية بالقرار ٧٢-٧٣ هيئة عامة ١٩٧١ تاريخ ١٩٧١/٢/٤ بأن مسؤولية البنك في الاعتماد المستندي تنتهي بتبثته من مطابقة قائمة تجهيز البضاعة وأوراق شحنها لوثيقة فتح الاعتماد ... النشرة القضائية ، العدد الرابع ، السنة الثانية ، ١٩٧٣ ، ص ٩٩ . وكذلك قضت بالقرار رقم ٢١ هيئة عامة ثانية ١٩٧٤ تاريخ ١٩٧٤/٩/١٤ بأنه لا يسأل البنك إلا عن مطابقة المستندات في ظاهرها للتعليمات التي تلقاها من الأمر ولا يتحمل أي التزام يتعلق بالبضاعة التي فتح الاعتماد بسببها ... النشرة القضائية ، العدد الثالث ، السنة الخامسة، ١٩٧٥، ص ١١١ .

^(١٩) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٥٩ . وفي القضاء يُنظر: محكمة التمييز اللبنانية ، رقم ٨٠ تاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٢ الذي قضت فيه بأن استلام البنك وقبوله للوثائق المغايرة لشروط الاعتماد دون تحفظ يشكل الخطأ المبني على عدم حسن تنفيذ تعليمات موكله ... " أشار إليه : الدكتور شمس الدين ، عفيف ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٠٣ .

^(٢٠) الدكتور البارودي ، علي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٧٩ .

^(٢١) الدكتور القليوبي ، سميحة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٩٢٢ .

الفرضين الآتيين، وهما أن تكون المستندات مطابقة لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد فيقرر المصرف قبولها ، أو أن يتضح له عدم مطابقتها للتعليمات المذكورة فيجب على المصرف رفضها وإخطار الأمر بفتح الاعتماد بذلك فوراً مبيناً له أسباب الرفض ، وهذا ما نصت عليه الفقرة أولاً من المادة ٢٧٩ من قانون التجارة . ويجوز للمصرف كذلك رفض المستندات إذا قدمت متأخرة^(٢٢) عن الميعاد المحدد لتقديمها . وينبغي الإشارة أخيراً أنه لا يوجد تحديد لأنواع المستندات التي يجب تقديمها ، إلا أن البعض من الفقه يرى بأن هنالك ثلاثة مستندات أساسية ينبغي إرسالها تتمثل بسند الشحن ووثيقة التأمين وقائمة بالبضاعة^(٢٣) .

٣- تسليم المستندات إلى الأمر بفتح الاعتماد :

ينبغي على المصرف بعد إجراء المطابقة على المستندات والتحقق منها تسليمها إلى الأمر بفتح الاعتماد ليتسنى له استلام البضاعة ، وينبغي أن يتم التسليم في أسرع وقت ممكن ليتفادى الأمر بفتح الاعتماد دفع أية رسوم أو نفقات إضافية^(٢٤) .

الفقرة ثالثاً: العلاقة بين المستفيد والمصرف

إنَّ علاقة المصرف بالمستفيد ترتب التزامات معينة ينبغي على هؤلاء القيام بها ونبحث أولاً في التزامات المصرف قبل المستفيد على أن نبين التزامات الأخير قبل المصرف .

أولاً: التزامات المصرف قبل المستفيد

يلتزم المصرف قبل المستفيد بما يأتي :

١- إخطار المستفيد بشروط الاعتماد :

ينبغي على المصرف . وتنفيذاً لالتزاماته المقررة بموجب عقد فتح الاعتماد . إخطار المستفيد بشروط الاعتماد بموجب خطاب يعرف بخطاب الاعتماد^(٢٥) . ويترتب على إصدار هذا الخطاب وتبليغ المستفيد به نشوء حق مباشر للأخير قبل المصرف من تاريخ علمه بالخطاب المذكور^(٢٦) إذا كان الاعتماد الذي تم فتحه اعتماداً مستندياً باتاً . وقد أكد قانون

(22) Ripert et Roblot par Delebecque et German . Op . Cit. ,No.2427 .

(٢٣) الدكتور ياملكي ، أكرم ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٣٥ .

(٢٤) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٦٢ .

(٢٥) ولا يعد خطاب الاعتماد عقداً ، وإنما هو مجرد رسالة يبعثها المصرف فائح الاعتماد إلى المستفيد لإعلامه بشروط الاعتماد التي ينبغي عليه التقيد بها لكي يتسنى له الاستفادة منه. يُنظر: الدكتور ياملكي ، أكرم ، القانون التجاري ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٢٤ .

(٢٦) الدكتور البارودي ، علي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨ ، الدكتور مصطفى ، أحمد بركات ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٤٢ .

التجارة طبيعة التزام المصرف قبل المستفيد إذ بينت الفقرة أولاً من المادة ٢٧٧ على أن " يكون التزام المصرف في حالة الاعتماد المستندي غير القابل لإلغاء قطعياً ومباشراً تجاه المستفيد وكل حامل حسن النية للورقة التجارية المسحوبة تنفيذاً للعقد الذي فتح الاعتماد بسببه " .

ويبدو مما تقدم أن الحق الذي يكسبه المستفيد قبل المصرف هو حق مباشر؛ لأنَّ المصرف يلتزم بشكل مباشر قبل المستفيد بوصفه أصيلاً ، وليس بوصفه ضامناً للأمر بفتح الاعتماد بحيث يتبع التزامه التزام الأمر وجوداً أو عدماً^(٢٧) . وكذلك أن الحق الذي يكسبه المستفيد قبل المصرف يكون مجرداً ، أي مستقلاً عن عقد فتح المستندي ، فيظل التزام المصرف قائماً حتى لو كان العقد المبرم بين الأمر بفتح الاعتماد والمستفيد مشوباً بعيب يؤدي إلى بطلانه أو فسخه^(٢٨) .

وكذلك الحال إذا وجد البائع أن شروط خطاب الاعتماد تخالف الشروط الواردة في عقد البيع فلا يجوز له أن يثبت للمصرف أن هذه الشروط تخالف تلك التي اتفق عليها مع المشتري (الأمر) بموجب عقد البيع لأن المصرف ليس معنياً بعقد البيع المبرم بين الطرفين ، وإنما يجوز للبائع (المستفيد) الامتناع عن استعمال الاعتماد والرجوع على المشتري بالتعويض^(٢٩) .

ولكن هل يجوز للأمر بفتح الاعتماد الطلب من المصرف الامتناع عن دفع مبلغ الاعتماد إذا صدر غش من البائع (المستفيد) يتعلق بالمستندات استناداً إلى قاعدة أن الغش يفسد كل شيء ؟ ذهبت بعض آراء الفقه ، واستناداً إلى بعض أحكام القضاء إلا أنه يجوز للمصرف الامتناع عن دفع قيمة الاعتماد للبائع إذ تبين بأن الأخير قدم مستندات مطابقة للتعليمات في الظاهر وكانت في الواقع غير صحيحة^(٣٠) . إلا أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت إلى خلاف هذه الوجهة وقضت بأن قيام المصرف بوفاء قيمة الاعتماد يعد صحيحاً طالما كانت المستندات المقدمة سليمة في ظاهرها ومطابقة لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد ، ومن ثم ينبغي على الأمر أن يرد ما دفعه المصرف إلى المستفيد حتى لو كان الأمر قد قدم شكوى جزائية ضد المستفيد وكانت تستند إلى أسس سليمة^(٣١) .

(٢٧) الدكتور العكيلي ، عزيز ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣٩ . وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على أن الاعتماد المستندي البات يترتب التزاماً مباشراً وقطعياً في ذمة المصرف في مواجهة المستفيد . . الدائرة التجارية ٥ تموز ١٩٨٣ ، يُنظر :

Ripert et Roblot par Delebecque et German , Op . Cit . , No. 2426 .

(٢٨) الدكتور البارودي ، علي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨٢ .

(٢٩) الدكتور العكيلي ، عزيز ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣٩ .

(٣٠) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٦٤ .

(31) Cass com . 21 janv 1961 . Rev . Trim . Dr . Com 1962 . 1.94 .

٢- دفع مبلغ الاعتماد إلى المستفيد :

إذا ثبت للمصرف أن المستندات المقدمة من قبل المستفيد هي مطابقة لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد عندئذ يقوم المصرف بدفع قيمة الاعتماد إلى المستفيد وتسليم المستندات إلى الأمر بفتح الاعتماد ليتسنى له استلام البضاعة .

ثانياً: التزامات المستفيد قبل المصرف :

إن الالتزام الأساس الذي يقع على المستفيد قبل المصرف هو تنفيذ الشروط الواردة في خطاب الاعتماد الذي يصدره المصرف ، فإذا كان الاعتماد المستندي يرتب للمستفيد حقاً شخصياً مباشراً للمستفيد قبل المصرف ، كما سبق الإشارة ، إلا أن ثبوت هذا الحق هو رهن بتنفيذه للشروط الواردة في خطاب الاعتماد^(٣٢) . ولعل أهم هذه الشروط هو وجوب تقديمه للمستندات المحددة بناء على تعليمات الأمر بفتح الاعتماد وفي المدة المحددة لذلك ، فإذا لم تحدد مدة لتقديم المستندات فينبغي أن يتم التقديم خلال مدة معقولة^(٣٣) . وينبغي على المستفيد تقديم مستندات كاملة وسليمة ، وبخلاف ذلك يجب على المصرف الامتناع عن الوفاء بقيمة الاعتماد^(٣٤) .

المبحث الثاني : خطاب الضمان Lettre de garantie

يقدم المصرف ضروياً متعددة من الائتمان لعملائه ، كفتح الاعتمادات المستندية ومنح القروض المصرفية وخضم الأوراق التجارية ، وقد يتمثل الائتمان الذي يقدمه المصرف إلى عميله بإصدار خطاب ضمان بناء على طلب العميل يتعهد المصرف بمقتضاه بدفع مبلغ معين من النقود أو قابل للتعيين إلى المستفيد خلال مدة محددة .

ويصدر خطاب الضمان بناء على أغراض متعددة إذ يكون من الواجب تقديمه نظير اشتراك الأشخاص في المزايدات أو المناقصات أو المقاولات على اختلاف أنواعها سواء بقصد الاشتراك فيها ، أو بقصد ضمان حسن تنفيذ المقولة أو العمل بعد إحالتها .

(٣٢) الدكتور العكيلي ، عزيز ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٤٠ .

(٣٣) الدكتور ناصيف ، إلياس ، الكامل في قانون التجارة ، مصدر سبق ذكره ، وهو يرى إنَّ التقديم يكون مقبولاً ولو قدمت المستندات بعد انتهاء مدة الاعتماد طالما كانت البضاعة قد تم شحنها خلال المدة المحددة في عقد البيع . ص ٤٦٣ .

(٣٤) إذ يحق للمصرف الامتناع عن صرف قيمة الاعتماد للمستفيد لما تبين له من مخالفة بيانات الشهادة الزراعية الصحية لبيانات البضاعة في باقي المستندات المقدمة من حيث عدد الصناديق المعبأة فيها ووزن كل صندوق ٠٠ محكمة النقض المصرية الطعن رقم ١٩٨ سنة ٣٩ قضائية ، تاريخ ١٩٧٦/١/٢٦ أشارت إليه الدكتورة القليوبي ، سميحة ، ص ٨٣٠ .

ولخطاب الضمان أهمية كبيرة في النشاط التجاري ففيما يتعلق بالعميل فإنه يحل محل التأمين النقدي الذي يتعين على المدين الملتزم أن يودعه دائنه ضماناً لحقوق هذا الأخير^(٣٥) كما أنه يمكن العميل من استثمار المال الذي يودعه لدى دائنه في مختلف أوجه الاستثمار بما يعود عليه بالنفع^(٣٦) بدلاً من تجميده لمدة من الزمن قد تطول^(٣٧) . وكذلك أن العمولة التي يتقاضاها المصرف عن إصدار خطاب الضمان هي أقل من مبلغ الفائدة التي يتقاضاها فيما لو قام بإقراض العميل المبلغ المذكور لتقديمه كتأمين^(٣٨) . أما فيما يتعلق بالمصرف فإن خطابات الضمان لا تكلف المصرف عند إصدارها سوى نفقات إدارية بسيطة بالمقارنة مع باقي العمليات المصرفية ، كإصدار القروض أو فتح الحسابات الجارية ذلك لأن خطابات الضمان لا تسدد قيمتها في الغالب من قبل المصرف^(٣٩) نظراً لتنفيذ العميل الأمر بالتزاماته التي نشأ خطاب الضمان بسببها قبل المستفيد . فضلاً عن أن إصدار خطاب الضمان يمكن المصرف من الحصول على العمولة التي تتناسب مع قيمة خطاب الضمان ، ويعد كذلك وسيلة لجذب العميل إلى خدمات أخرى يقدمها المصرف .

ولا تقتصر أهمية خطاب الضمان على التعاملات الداخلية ، وإنما يكون له أهمية واضحة في نطاق المعاملات التجارية الدولية ، هذه الأهمية التي دعت غرفة التجارة الدولية التي تبني قواعد تعرف بالقواعد الموحدة لخطابات الضمان أو القواعد الموحدة لضمانات العقد uniform Rules of contract Garantes^(٤٠) .

(٣٥) الدكتور عوض ، علي جمال الدين ، خطابات الضمان المصرفية في القضاء المصري وقانون التجارة الجديد والقواعد الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٥ وكذلك الدكتور دويدار ، هاني محمد ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٤ .

(٣٦) الدكتور القليوبي ، سميحة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٨٤٨-٨٤٩ .

(٣٧) الدكتور عوض ، علي جمال الدين ، خطابات الضمان ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٥ .

(٣٨) الدكتور العكيلي ، عزيز ، شرح القانون التجاري ، مصدر سبق ذكره وهو يشير إلى أنه إذا كان المصرف يلزم العميل بتقديم تأمين قد يشكل جزءاً من قيمة الخطاب والجزء الباقي يعد تسهلاً ائتمانياً يمنحه المصرف لعميله ، إلا أنه أحياناً قد لا يطلب منه دفع جزء من قيمة خطاب الضمان ، وإنما تعد القيمة كاملة تسهلاً ائتمانياً يمنحه المصرف لعميله إذا كان هذا العميل محل ثقته نظراً لملاءته المالية ٠٠ ص ٤٤٩ .

(٣٩) الدكتور القليوبي ، سميحة ، مصدر سبق ذكره ، ص ٨٥٠ .

(٤٠) وقد أشارت النشرة رقم ٤٥٨ الصادرة عام ١٩٩٢ إلى هذه القواعد في أربع وثلاثين مادة . إلا أن غرفة التجارة الدولية وضعت قواعد أخرى جديدة لخطابات الضمان تعرف اختصاراً بـ G . D . R . U بالرقم ٨٥٧ في ٢٠١٠ ، وقد صادقت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية المعروفة بالاونسترال على تلك القواعد في دورتها السنوية ٤٤ المنعقدة في فيينا . وقد دخلت هذه القواعد حيز التنفيذ في الأول من تموز ٢٠١٠ ، وتتألف هذه القواعد من خمس وثلاثين مادة .

وقد نظم قانون التجارة السابق أحكام خطاب الضمان ضمن المواد ٣٩٥-٤٠٠ ونظمه القانون الحالي في المواد ٢٨٧-٢٩٣ .
ونتولى التعريف بخطاب الضمان وخصائصه (مطلب أول) وما هي الآثار التي يترتبها (مطلب ثان) .