جامعة الدكتور يحيى فارس بالمدية

كلية الحقوق

الإعتماد المستندي

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص قانون الأعمال

من إعداد الطالبة:

حدودة رتيبة

تحت إشراف الأستاذ:

أوروان هارون

لجنة المناقشة :

الأستاذ سبتي عبد القادر ..... رئيسا

الأستاذ أوروان هارون ..... مشرفا

الأستاذ بن عامر محمد ..... عضوا

السنة الجامعية: 2016/2015

شـــكـــــر

الشكـــر و الحمـــد لله أولا و آخـــــرا .

ثم إلى الأستاذ المشرف **الأستاذ أ وروان هارون** الذي تشرفت بأن يكون على رأس مذكرتي وحضيت بتوجيهاته وعطائه العلمي المتواصل .

إلى الأساتذة الأفاضل الذين نلت شرف مناقشتهم لمذكرتي **هذه الأستاذ سبتي عبد القادر والأستاذ بن عامر محمد** فلهم كل الامتنان على النصائح والتوجيهات التي أنارت دربي .

والشكر موصول إلى كل من له فضل تعليمي ولو حرفا .

إهـــــــــــــداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى روح والدتي الكريمة محاولة مني لرد جميل لا يُرد ، وإلى والدي الكريم أطال الله في عمره وإلى إخوتي وأخواتي وأبنائهم .

إلى كل من مد لي يد العون وساعدني من قريب أو من بعيـــــــــــــد .

إلى زملائي وزميلاتي في مهنة المحاماة النبيلـــــــــــــــــــــــة .

إلى زملائي وزميلاتي الطلبة قسم السنة ثانية ماستر حقوق فرع قانون الأعمال دفعة 2016 .

مـقـــدمـــــة:

لقـد أدى تطـور التجـارة الخارجيـة وانفتـاح الأسـواق العالميـة وازدهـار عمليـة الاسـتيراد والتصـدير كنتيجـة لتطـور وسـائل النقـل البريـة والبحريـة والجويـة إلـى ظهـور مشـكلة أمـام المصـدرين فـي كيفيـة ضـمان حقـوقهم مـن المسـتوردين الـذين لا تـربطهم بهـم معرفـة و لا علاقـة سـابقة ، فظهـرت الحاجـة الشـديدة إلـى إيجـاد وسـيلة كفيلـة بضـمان هـذه العمليـة وضـمان مـلاءة وأمانـة المستوردين وكذا مدى جديتهم ونزاهتهم في عملية البيع .

وباعتبـار أنـه لا يوجـد تشـريع داخلـي بإمكانـه أن يـنظم هـذا الأمـر فقـد ظـل ولمـدة طويلـة تحكمـه العادات والأعراف التجارية الدولية ذات المصادر المختلفة والمتباينة فيما بينها.

إن اخـتلاف العـادات والأعـراف بـين الـدول واخـتلاف الأنظمـة القضـائية والاتجاهـات السياسـية التـي تحكمهـا أدى إلـى ظهـور نزاعـات واصـطدامات فـي التعامـل التجـاري الـدولي ، وهـو مـا جعـل غرفـة التجـارة الدوليـة تطـرح مبـادرة لتوحيـد هاتـه الأعـراف والعـادات فـي صـيغة موحـدة فأطلقـت عـام **1929** سلسـلة مـن المـؤتمرات لتحقيـق هـذا الغـرض فكانـت أول صـيغة موحـدة فـي مـؤتمر فينـا لسـنة **1933** فيمـا يسـمى بـ (القواعـد والأعـراف الدوليـة الموحـدة المتعلقـة بالاعتمـادات المسـتندية)، وأجريت عليها تعديلات متلاحقة كان آخرها النشرة الجديدة رقم **600** لعام **2007** .

أمـا بالنسـبة للجزائـر فقـد تبنـت سياسـة الانفتـاح الاقتصـادي فـي ظـل التحـول الـذي تشـهده مـن الاقتصـاد الموجـه إلـى اقتصـاد السـوق وهـو مـا جسـده القـانون رقـم **10/90** المـؤرخ فـي **1990/04/14** المتعلـق بالنقـد والقـرض المعـدل بالقـانون **10-04** المـؤرخ فـي **26** غشـت **2010** ، والـذي نـص علـى حريـة التجـارة الخارجيـة بعـدما كانـت حكـر علـى الدولـة وأصـبح بإمكـان الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة القيام بالعمليات التجارية الدولية.

وجـاء الأمـر رقـم **01/09** المـؤرخ فـي **2009/07/22** المتضـمن قـانون الماليـة التكميلـي لسـنة **2009** ليـنص صـراحة علـى اعتمـاد تقنيـة الاعتمـاد المسـتندي كوسـيلة إجباريـة ووحيـدة لتسـوية عمليات البيع الدولية .

ويرجـع اختيـاري لهـذا الموضـوع لأسـباب موضـوعية وأخـرى ذاتيـة، فأمـا الأسـباب الموضـوعية فهـي تتعلـق بحداثـة الموضـوع علـى صـعيد الـدولي والـوطني واهتمـام رجـال القـانون والاقتصـاد بهـذا الموضـوع ، أمـا الأسـباب الذاتيـة فتكمن فـي ميـولي لهـذا النـوع مـن المواضـيع والرغبـة فـي معالجتهـا نظـرا لتخصـص دراسـتي لقـانون الأعمـال الـذي يهـتم بالجوانـب المتعلقـة بالمـال والاقتصـاد والتجـارة

وقـد عرفـت مـن خـلال دراسـتي السـابقة أن الاعتمـاد المسـتندي تقنيـة ووسـيلة دفـع فـي التجـارة الدوليـة كمـا أنـه عمـل مـن أعمـال البنـوك ممـا أثـار لـدي الفضـول للبحـث والتعـرف أكثـر علـى هـذه التقنية .

وقـد واجهتنـي بعـض الصـعوبات فـي انجـاز هـذا البحـث تمثلـت فـي ضـيق الوقـت المخصـص لعمـل المـذكرة وحداثـة تخصـص ماسـتر قـانون الأعمـال كفـرع جديـد فـي كليـة الحقـوق لجامعـة المديـة وقلـة المراجـع المتعلقـة بـه فـي مكتبـة الجامعـة وكـذا ممارسـتي لمهنـة المحامـاة التـي تقتضـي التواجـد الـدائم والاهتمـام والمتابعـة للملفـات ممـا صـعب عليـا التفـرغ لعمـل المـذكرة ، وكـذلك ورود عنـوان البحـث عامـا ومطلقـا غيـر مقيـد بعناصـر محـددة جعـل مـن إمكانيـة حصـر المعطيـات الواجـب استغراقها في عملية البحث أمرا صعبا للغاية .

وقد انطلقت في دراسة بحثي هذا من الإشكالية المطروحة كما يلي :

مـا هـي الأحكـام القـــانونـــة التـــــي يخضـع لـــها الاعتـماد المستنـــدي باعتبـاره تقنيـة دفـع بنكية دولية ؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية يجب البحث في الإشكاليات المتفرعة عنها والمتمثلة في ما يلي :

ـ ما هي الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي وما هي الخصائص المميزة له ؟

ـ ماهي الأشكال التي يرد فيها الاعتماد المستندي ، وهل هناك أشكال يشترك فيها مع غيره من وسائل الدفع ؟

ـ ما هي المستندات المطلوبة لتنفيذ الاعتماد المستندي وما مدى مسؤولية البنك عن فحصها ؟

ـ هل تتعامل البنوك الإسلامية بهذه التقنية الدولية ؟ وماهي الضوابط المعتمدة في ذلك ؟

وللإجابة على الإشكاليات المطروحة فقد قمت بمعالجة هذا الموضوع وفقا للخطة التالية :

مـقـدمـــة

الفصل الأول : ماهية الاعتما المستندي .

المبحث الأول : مفهوم الاعتما المستندي .

المطلب الأول : تعريف الاعتما المستندي .

المطلب الثاني : نشأة فكرة الاعتما المستندي .

المطلب الثالث : أنواع الاعتما المستندي .

المبحث الثاني : الإطار القانوني للاعتما المستندي .

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للاعتما المستندي .

المطلب الثاني : خصائص الاعتما المستندي .

المطلب الثالث : مبا ئ الاعتما المستندي .

الفصل الثاني : خطوات سير الاعتما المستندي .

المبحث الأول : مرحلة إبرام عقد الاعتما المستندي .

المطلب الأول : شروط إبرام عقد الاعتما المستندي .

المطلب الثاني : المستندات المطلوبة في الاعتما المستندي .

المطلب الثالث : تطبيقات البنوك الإسلامية للاعتما المستندي .

المبحث الثاني : مرحلة تنفيذ الاعتما المستندي .

المطلب الأول : فحص المستندات وتحقيق الاعتما المستندي .

المطلب الثاني : آثار الاعتما المستندي .

المطلب الثالث : انقضاء الاعتما المستندي .

الخاتمة .

وقد اعتمدت في بحثي هذا على المنهج التحليلي المناسب لرصد المعلومات اللازمة من أجل الوقوف على التوضيحات والتفسيرات في دراسة موضوع الاعتماد المستندي والإحاطة بأغلب مكنوناته و خاصة الجوانب القانونية منها .

الـفصـــل الأول

مـــاهيـــة الاعتـــمـــاد المستـــنـــــدي

سنحاول من خـلال هذا الفصـل التعرف علـى الاعتمـاد المستندي وذلك بدراسـة ماهيتـه فنتنـاول فـي المبحث الأول مفهوم الاعتمـاد المستندي ونـذكر التعريفات التـي وردت بشـأنه والأنـواع التـي يحتوي عليهـا الاعتمـاد المستندي وتمييزه عما يشابهه من عقود في ثلاثة مطالب ، و في المبحث الثاني سوف نتطرق إلى الإطـار القانوني للاعتمـاد المستندي و فيه نعرج علـى خصـائص الاعتمــاد المســتندي و الطبيعــة القانونيــة وكـذا المبــادئ التــي يقـوم عليهـا الاعتماد المستندي .

المبحث الأول : مفهوم الاعتمـاد المستنــدي

سنحاول التعرف على مفهوم الاعتماد المستندي من خلال التعريفات التي ذكرت بشأنه ونعرج على نشأة فكرة الاعتماد المستندي بإيجاز ثم نبين الأنواع التي يحتوي عليها حسب المعايير المعتمدة في التقسيم ونميزه عما يشابهه من عقود .

المطلب الأول : تعريف الاعتماد المستندي

توجد تعاريف فقهية وتشريعية وقضائية للاعتماد المستندي .

الفرع الأول : التعريف الفقهي

وردت عدة تعريفات فقهية للاعتماد المستندي منها ما جاء به العميد JEAN STOUFFLET الذي يعتبر من أبرز من كتبوا في موضوع الإعتماد المستندي في الفقه الفرنسي ، فيعرفه ((بأنه تعهد صادر من قبل البنك بناء لطلب العميل المشتري ، بأن يدفع للمستفيد البائع ثمن البضاعة مقابل مستندات معينة مضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضاعة)) [1].

ويرى بعض الفقهاء أن الاعتماد المستندي ترتيب مصرفي بين مصرفين أو أكثر ، في شكل تعهد مكتوب تعمل فيه البنوك مصدرة الاعتمادات المستندية بناء على تعليمات عملائها ، وتلتزم بموجبه البنوك القابلة له والمتدخلة فيه بالدفع إلى المستفيدين من هذه الاعتمادات ، مقابل مستندات شحن أو مستندات تنفيذ أو أداء خدمات منصوص عليها بالاعتمادات ومطابقة تماما لشروطها ، أو قبول كمبيالات مستندية مرتبطة بهذه الإعتمادات ، أو تداول مستندات شحن مطابقة لشروط هذه الإعتمادات [2] .

---

[1] Jean stoufflet , Lecredit Documentaire , Banque et credit , Jean Classeur , 1990 , Fasicule 10880 ,N1

[2] أحمد غنيم ، (الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي) ، مكتبة عين شمس ، القاهرة ـ جمهورية مصر العربية ، الطبعة الخامسة ، سنة 1997 ، ص 10 .

ومن التعريفات أيضا أن الاعتماد المستندي هو تعهد مكتوب صادر من بنك (يسمى المصدر) بناء على طلب المشتري مقدم الطلب أو الآمر لصالح البائع (المستفيد) ويلتزم البنك بموجبه بالوفاء في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة متى قدم البائع مستندات السلعة مطابقة لتعليمات شروط الإعتماد وقد يكون التزام البنك بالوفاء نقدا أو بقبول كمبيالة ، وقد يتدخل في هذه العملية بنك واحد أو بنكين ، ويري الدكتور علي جمال الدين عوض أن عبارة (الاعتماد المستندي) ليست صادقة الدلالة على المعنى المتبادر منها فليس في العملية اعتماد بالمعنى الفني الدقيق لان البنك عادتا لا يقرض عميله ولا شخصا آخر إلا نادرا إذا لم يكن قد قبض منه مقدما مبلغا يغطي قيمة المبلغ الذي يدفعه للبائع والمصاريف ، كما أن كلمات (المستندي) و(الكمبيالة المستندية) لا يعني أن هناك رهنا على المستندات ، ولكن معناها أن تسليم البضاعة ودفع الثمن يتمان عن طريق المستندات التي تمثل حيازة البضاعة وتكشف عن الكيفية التي تم بها تنفيذ البيع [1].

من التعريفات السابقة نستنتج أنه لتحقيق عملية الاعتماد المستندي يتطلب ضرورة تدخل ثلاث أطراف أساسية (المشتري ، البنك فاتح الاعتماد ، المستفيد) ، وقد يتدخل طرف ثالث لإتمام العملية (البنك المراسل) :

أ . **المشتري** : وهو الذي يطلب فتح الاعتماد ويكون الاعتماد في شكل عقد بينه وبين البنك فاتح الاعتماد ويشمل جميع النقاط التي يطلبها المستورد من المصدر .

ب . **البنك فاتح الاعتماد** : هو البنك الذي يقدم إليه المشتري طلب فتح الإعتماد ، حيث يقوم بدراسة الطلب وفي حالة الموافقة عليه وموافقة المشتري على شروط البنك يقوم بفتح الاعتماد ويرسله إما إلى المستفيد مباشرة في حالة الاعتماد البسيط

[1] علي جمال الدين عوض ، (الاعتمادات المستندية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ـ جمهورية مصر العربية ، طبعة 1989 ، ص 8 .

أو إلـى أحد مراسليه فـي بلد البائع فـي حالـة مشاركة بنك ثاني فـي عمليـة الاعتمـاد المستندي .

ج . المستفيد : هو المصدر الذي يقوم بتنفيذ شروط الاعتماد في مدة صلاحيته وفي حالة ما إذا كان تبليغه بالاعتماد معززا من البنك المراسل في بلده فإن كتاب التبليغ يكون بمثابة عقد جديد بينه وبين البنك المراسل وبموجب هذا العقد يتسلم المستفيد ثمن البضاعة إذا قدم المستندات وفقا لشروط الاعتماد .

د . البنك المراسل : هو البنك الذي يقوم بإبلاغ المستفيد بنص خطاب الاعتماد الوارد إليه من البنك المصدر للاعتماد في الحالات التي يتدخل فيها أكثر من بنك في تنفيذ عملية الاعتماد المستندي كما هو الغالب وقد يضيف هذا البنك المراسل تعزيزه إلى الاعتماد المستندي فيصبح ملتزما بالالتزام الذي التزم به البنك المصدر وهنا يسمى بالبنك المعزز [1].

والاعتماد المستندي هو تقنية تعمل على تسهيل المبادلات التجارية الدولية ، والتي تمكن من تسوية الالتزام الملقى على عاتق المستورد مقابل حصوله على الوثائق والمستندات الخاصة بالبضاعة محل العقد ، حيث بعد التأكد من تطابق الوثائق شكلا ومضمونا مع ما جاء في نص العقد يتم بموجب ذلك تحويل مبلغ الصفقة من بنك المستورد إلى بنك المصدر ، على أن مدى مطابقة الصفقة للشروط من عدمه فالأمر يحول للبنكين الوسيطين للفصل فيه كونهما المخولان لقبول أو رفض المستندات ، فيتم الدفع للمستفيد بناء على توفر الشروط بينما يتم

[1] كتوش عاشور و قورين حاج قويدر ، (مداخلة بعنوان دور الاعتماد المستندي في تمول التجارة الخارجية - حالة SNVI) ، الملتقى الدولي حول سياسات التمويل و أثرها على الاقتصاديات والمؤسسات النامية ، جامعة بسكرة - الجزائر أيام 21 - 22 نوفمبر 2006 (مطبوعة) ص 10 .

إرجـاء التسـديد أو إلغـاؤه فـي حالـة عـدم التطـابق الكلـي أو الجزئـي للمواصـفات المنصوص عليها في العقد [1].

وقـد عرفتـه الأكاديميـة الإسـبانية للتجـارة الخارجيـة وإدارة الأعمـال للاعتمـاد المستندي على أنه اتفاق متعدد الأطراف بين البنوك والمتعاملين التجاريين ، ويكون حسب طلب المستورد الذي يتعهد بسداد مبلغ الفاتورة للمصدر مقابل تقديم مجموعة من المستندات التي تصدر وقت استنفاذ كل شروط وإجراءات الاعتماد المستندي [2].

الفرع الثاني : التعريـــــــف التشريـــــــعي

بما أن التعريفات ليست من اختصاص التشريع عادة فإن أغلب التشريعات الداخلية للدول لم تقم بتعريف الاعتماد المستندي في تقنيناتها واكتفت بتناول تنظيمه أو الإحالة على القواعد والأعراف الدولية .

و نفس الشيء بالنسبة للمشرع الجزائري إذ لم يقم بتعريف الاعتماد المستندي واكتفى بـالنص عليـه فـي المـادة 67 مـن الأمـر رقـم 09 ـــ 01 المـؤرخ فـي 2009/07/22 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 كما يلي : **(يتم دفع مقابل الواردات إجباريا فقط بواسطة الإئتمان المستندي .**

تحـدد السلـطة النقديـة والوزيـر المكلـف بالماليـة عنـد الحـاجة تطبيـق أحكام هذه المـادة) كما نص على إجراءات التوطين البنكي في المادتين 63 و 67 من نفس القانون [3].

---

[1] عبد الحق بوعتروس ، (مسؤولية البنك فاتح الاعتماد عن عدم مطابقة البضاعة للمواصفات المذكورة في عقد الاعتماد المستندي) ، الملتقى الأول المنضومة المصرفية في الألفية الثالثة ، جامعة جيجل ، الجزائر ، جوان 2005 .

[2] الأكادمية الإسبانية للتجارة الخارجية وإدارة الأعمال WWW . EENI . ORG/AR67 . ASP

[3] الأمر رقم 09 - 01 المؤرخ في : 2009/07/22 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، الجريدة الرسمية لسنة 2009 عدد 44 .

أما بالنسبة للتشريعات المقارنة فإننا نجد أن المشرع الأردني واللبناني أيضا لم ينص على تعريف للاعتماد المستندي أما المشرع المصري فكان على النقيض من التشريعات السالفة الذكر وأفرد لتقنية الاعتماد المستندي عدة مواد في قانون التجارة المصري وعرفه في المادة 1/341 ، وهو نفس ما فعله المشرع الإماراتي في القانون الاتحادي في المادة 1/428 والمشرع العراقي في المادة 273 [1].

أما على المستوى الدولي نجد النشرة رقم 600 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية لعام 2007 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية فقد نصت في المادة الثانية منها على أنه **(أي ترتيب مهما كان اسمه ووصفه بحيث يكون غير قابل للنقض ويشكل تعهد قطعي من البنك مصدر الاعتماد للوفاء بالتزامه مقابل تقديم متقيد .**

ــ الوفاء بالالتزام يعني :

أ ــ الدفع بالاطلاع إذا كان الاعتماد متاحا بالدفع بالإطلاع .

ب ــ التعهد بالدفع المؤجل والدفع بتاريخ الاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحا بالدفع المؤجل .

ج ــ قبول سحب كمبيالة مسحوبة من قبل المستفيد ودفع قيمتها بالاستحقاق إذا كان الاعتماد متاحا بالدفع بالقبول) [2].

ونلاحظ على هذا التعريف أنه جاء دقيقا وواضحا لذلك فإن أغلب التشريعات الداخلية للدول تستند عليه عند التقنين للاعتماد المستندي .

---

1 غازي محمد أحمد المعاسفة ، (دور البنك المصدر في الاعتماد المستندي) ، رسالة ماجستير في الحقوق فرع قانون الأعمال ، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة ، السنة الجامعية 2008/2007 ، ص 12 إلى 18 .

[2] غرفة التجارة الدولية ، النشرة رقم 600 ، (الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية) ، سنة 2007 .

كمـا نلاحـظ أن تعريـف النشـرة الدوليـة قـد اقتصـر علـى تعريـف الاعتمـاد غيـر القابل للنقض وذلك لعدم جدوى الاعتمادات المستندية القابلة للنقض وكونها تشكل خطـرا علـى مصـالح كـل مـن العميـل الآمـر والمسـتفيد ولقلـة اسـتعمالها فـي الحيـاة العمليـة ، وهـذا مـا سـوف نتناولـه بالتفصـيل عنـد الحـديث عـن أنـواع الاعتمـادات المستندية.

الفرع الثالث : التعريف القضائي

لقد نهـج القضـاء نهـج الفقهـاء وشـراح القـانون التجـاري فـي إبـراز سـمات عقـد الاعتمـاد المسـتندي فـي الأحكـام الصـادرة عنـه، وفـي هـذا المجـال نجـد مـا قررتـه محكمـة الـنقض السـورية فـي تعريفهـا لرسـائل الاعتمـاد **(الاعتمـاد المسـتندي ينشـأ علاقة مباشرة بين المصرف والمستفيد تلزم المصرف بدفع مبلغ قيمـة الاعتمـاد لـه أو بقبول الأوراق التي يحررها الغير وليس له الرجوع عن التزامه)** ، وما جاء في محكمـة الـنقض المصـرية **(فـتح الاعتمـاد هـو عقـد بـين البنـك وعميلـه يتعهـد فيـه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينـة فيكـون لـهذا الأخيـر حـق سـحبه كلـه أو بعضـه بالكيفيـة التـي يراهـا ، وفـي مقابـل فـتح الاعتمـاد يلتـزم العميـل بـأداء العمولـة المتفـق عليهـا وهـو ملـزم بأدائهـا ولـو لـم يسـتخدم الاعتمـاد المفتوح لصالحه ، كما يلتزم برد المبالغ التـي يسـحبها مـن الاعتمـاد و فوائـدها إذا اشترطت فوائد)** [1].

[1] سماح يوسف إسماعيل السعيد ، (العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي) ، رسالة ماجيستير في القانون ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ـ فلسطين ، سنة 2007 ، ص 12 ، 13 .

ونلاحظ أن هذه الأحكام قد ركزت على العلاقة التعاقدية التي تربط المصرف بالمستفيد ، متجاهلة باقي العلاقات والمعايير ، أما ما جاء في محكمة التمييز الأردنية (أن عقد الاعتماد المستندي هو تعهد صادر عن البنك بناء على طلب الآمر (المشتري) يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة ، ويفتح تنفيذا لالتزام المشتري بدفع الثمن) وهذا التعريف جاء موضحا لكافة الالتزامات الناشئة عن عقد الاعتماد المستندي .

المطلب الثاني : نشأة فكرة الاعتماد المستندي

لقد بدأ استعمال تقنية الاعتماد المستندي في أواخر القرن التاسع عشر ميلادي لتسوية البيوع البحرية في إنجلترا ، ثم انتشر إلى بلدان أخرى خاصة بعد نهاية الحرب العالمية الثانية وارتفاع نسبة المبادلات التجارية العالمية [1].

وتعود فكرة ظهور الاعتماد المستندي لغياب الثقة بين طرفي عقد البيع الدولي وهذا نتيجة للتباعد المكاني وعدم معرفة أحدهما بالآخر وبالتالي صعوبة بدأ أحد الطرفين بالمغامرة بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه قبل الطرف الآخر [2].

وفي ضل البحث عن أحسن صورة لتأمين البائع المصدر ضد خطر عدم التسديد وتأمين المشتري المستورد ضد خطر عدم الحصول على البضاعة في الوقت المناسب وفق المعايير المطلوبة ، لذلك ووجد أنه من الضروري الاستعانة بالمستندات التي تصدر بمناسبة تنفيذ عملية البيع على أن تكون هناك مؤسسة

1 وسيلة دريس ، (ازدواجية تمويل الواردات بالجزائر بين تقنيات الدفع وسبل الغش) ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية (فرع نقود ومالية) ، جامعة الجزائر ، سنة 2000 ، ص 18 .

2 عادل بونحاس ، (دور الاعتماد المستندي في ضبط التجارة الخارجية دراسة حالة الجزائر (2002-2010) ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية (تخصص اقتصاد التنمية) ، جامعة الحاج لخضر بباتنة - الجزائر ، السنة الجامعية 2014/2013 ، ص 5 .

وسيطة يثق فيها كلا الطرفين ، والمتمثلة أساسا في البنك الذي يشترط من خلاله المصدر على المستورد بدفع قيمة البضاعة أو قبول كمبيالة يسحبها هو بقيمة البضاعة حال شحنها وبالتالي انتقال مركز الثقة من المتعاملين إلى البنوك التجارية [1].

الفرع الأول : نشأة القواعد الدولية المتحكمة في سير تقنية الاعتماد المستندي

إن تقنية الاعتماد المستندي لم تنشأ هكذا باعتبارها نضام قانوني له ضرورته وتأصيلاته القانونية ، إنما نشأ كنضام مصرفي لتسوية عقود وصفقات البيع الدولية لما يوفره من أمن وثقة بين المتعاملين .

ونضرا لتباين القوانين واختلافها بين الدول وهو الأمر الذي أثار قلق الكثير من البنوك العالمية ، مادفع بغرفة التجارة الدولية بباريس لمحاولة توحيد القوانين على الصعيد الدولي في صيغة موحدة ، والهدف من ذلك كله هو توحيد طرق العمل بهذه التقنية على المستوى الدولي [2].

سعت غرفة التجارة الدولية من أجل تحقيق هذا الهدف من خلال عدة مؤتمرات كان أهمها مؤتمر فيينا سنة 1993 والذي من خلاله تم التوصل إلى أول صيغة موحدة للقواعد والأعراف الدولية والتي تطبق على سير جميع عقود الاعتماد المستندي على الصعيد العالمي ، والجدير بالذكر أنه قبل التوصل إلى الصيغة الموحدة التي أقرها مؤتمر فيينا لسنة 1993 لغرفة التجارة الدولية فإن هذه الأخيرة قامت بعدة تعديلات وإعادة الصياغة للقواعد والأعراف الموحدة لتقنية الاعتماد

[1] مدحت صادق ، (أدوات وتقنيات مصرفية) دار غريب للطباعة والنشر ، القاهرة ـ مصر ، طبعة 2001 ص 12 ، 13 .

[2] عبد القادر شاعة ، (الاعتماد المستندي أداة دفع وقرض دراسة الواقع في الجزائر) ، ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة الجزائر ، سنة 2006 ، ص 112 .

المستندي في سنوات سابقة خلال الأعوام 1951 ثم 1962 وبعدها باثنتي عشرة سنة أي في عام 1974 ثم في سنة 1983 ، وهذا كله نتيجة للتطورات التي طرأت على وسائل النقل والشحن ، النظم التأمينية ، النظم المصرفية ، بالإضافة لما أسفر عنه التطبيق الفعلي والعملي للقواعد السابقة من مشاكل وصعوبات ليسفر مؤتمر فيينا عن تعديلات جديدة صادرة عن غرفة لتجارة الدولية لعام 1993 ضمن المنشور رقم 500 والذي أصبح ساري المفعول ابتداء من تاريخ 1994/01/01 ، ثم جاءت النشرة رقم 600 نتيجة مراجعة قرابة 500 رأي وهي ثمرة ما يزيد عن ثلاث سنوات من التحليل الشامل والمراجعة والنقاش بين مختلف أعضاء مجموعة الصياغة وأعضاء اللجنة المصرفية واللجان الوطنية وأصبحت سارية المفعول بدءا من 2007/01/01 ، وبالتالي أصبحت الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية تشكل قاعدة دولية مشتركة .

وكانت ميزة هذا التعديل الشمولية ، الوضوح ، العدالة ، الدقة حيث أبرز وبشكل واضح حقوق وواجبات أو بتعبير أدق التزامات ومسؤوليات كل الأطراف المتدخلة في عقد الاعتماد المستندي مما ساعد على تسهيل المبادلات الدولية وبالتالي دفع حركة التجارة الخارجية بشكل أفضل [1].

[1] زليخة كنيدة ، (تقنيات التسوية قصيرة الأجل في المبادلات الدولية دراسة حالة الاعتماد المستندي) ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة محمد خيذر بسكرة ـ الجزائر ، سنة 2008 ، ص 61 ، 62 .

الفرع الثاني : إلزامية القواعد الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية

إن القواعد التي جاءت بها غرفة التجارة الدولية والتي أقرتها معظم دول العالم ليست لها صفة الإلزام المطلق ، بل إنها تطبق بحسب اتفاق الأطراف على الأخذ بها والعمل بنصوصها ، لذلك وجد أنه من الحتمي الإشارة إلى مدى أخذ أي اعتماد مستندي بهذه القواعد وفق إشارة واضحة وصريحة ، وللتوضيح أكثر فإنه يمكن أن يخضع الاعتماد المستندي محل التعاقد إلى مواد المنشور رقم 600 كلها ، كما يمكن النص والتوضيح صراحة إلى عدم خضوع العقد لبعض مواد المنشور أي جواز القبول الجزئي لبعض هذه القواعد دون أخرى أو عدم القبول الكلي ، بالتالي تتجلى إلزامية العمل بهذه القواعد دون أخرى أو عدم القبول الكلي ، بالتالي تتجلى إلزامية العمل بهذه القواعد والأعراف الموحدة مع مدى إرادة أطراف الاعتماد المستندي على العمل بها [1].

في هذا الإطار نجد المادة رقم (**01**) من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية منشور رقم 600 النص الآتي :

" **الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية تنقيح عام 2007 ، منشور غرفة التجارة الدولية رقم 600 قابلة للتطبيق على أي اعتماد مستندي بما في ذلك بالمدى الذي يمكن تطبيقه عندما ينص صراحة على أنه يخضع لهذه القواعد هذه القواعد ملزمة لجميع أطرافها مالم تعدل أو تستثنى صراحة في الاعتماد** " [2].

[1] أحمد غنيم ، (الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي أضواء على الجوانب النظرية والنواحي التطبيقية) ، دار المكتبات الكبرى للنشر ، مصر ، الطبعة السادسة 1998 ، صفحة 93 .

[2] المادة رقم 01 من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية ، منشور رقم 600 .

المطلب الثالث : أنواع الاعتماد المستندي

تطورت أشكال الاعتمادات المستندية وتنوعت بحيث يصعب حصر جميع أنواع الاعتمادات المستندية وبناء عليه يمكن تقسيم الاعتمادات المستندية بحسب اختلاف الزاوية التي ينظر إليه منها أو المعيار المعتمد في التصنيف وسوف نقسم في هذا المطلب إلى أنواع الاعتماد المستندي من حيث قوة الالتزام المصرفي كمعيار أساسي في الفرع الأول ثم نتطرق إلى باقي التصنيفات في الفرع الثاني .

الفرع الأول : تصنيف الاعتمادات من حيث قوة الالتزام المصرفي

تنقسم إلى نوعين هما الاعتماد القابل للإلغاء والاعتماد القطعي (غير القابل للإلغاء) ، والاعتماد المؤيد وغير المؤيد.

أولا : الاعتماد المستندي القابل للإلغاء والاعتماد غير القابل للإلغاء

أ . الاعتماد المستندي القابل للإلغاء : هو الذي يجوز تعديله أو إلغاؤه من البنك المصدر له في أي لحظة دون إشعار مسبق للمستفيد ، وهذا النوع نادر الاستعمال حيث لم يجد قبولا في التطبيق العملي من قبل المصدرين لما يسببه لهم من أضرار ومخاطرة ، ذلك أن الاعتماد القابل للإلغاء يمنح ميزات كبيرة للمستورد فيمكنه من الانسحاب من التزامه أو تغيير الشروط أو إدخال شروط جديدة في أي وقت شاء دون الحاجة إلى إعلام المستفيد ، غير أن التعديل أو النقض لا يصبح نافذا إلا بعد أن يتلقى المراسل الإشعار الذي يوجهه إليه البنك فاتح الإعتماد لهذا الغرض بمعنى أن البنك فاتح الاعتماد يكون مرتبطا اتجاه المستفيد بدفع قيمة المستندات في حال أن هذا الدفع قد تم من قبل البنك المراسل قبل استلام علم التعديل أو الإلغاء [1].

ب . الإعتماد القطعي (غير القابل للإلغاء) : الاعتماد القطعي هو الذي لا يمكن إلغاؤه أو تعديله إلا إذا تم الاتفاق والتراضي على ذلك من قبل جميع الأطراف ذات

[1] كتوش عاشور وقورين الحاج ، المرجع السابق ، ص 07 .

العلاقة ، ولا سيما موافقة المستفيد فيبقى البنك فاتح الاعتماد ملتزما بتنفيذ الشروط المنصوص عليها في عقد فتح الاعتماد ، وهذا النوع من الاعتمادات المستندية هو الغالب في الاستعمال لأنه يوفر ضمنا أكبر للمصدر لقبض قيمة المستندات عند مطابقتها لشروط وبنود الاعتماد .

ولا يلزم لمعنى القطعية استخدام عبارة معينة ، بل أن بعض البنوك الانجليزية كانت تستخدم نماذج يرد فيها أنها تؤيد الاعتماد الصادر من بنك آخر ومفهوم ذلك أن هذا الاعتماد قطعي لان التأيد لا يرد على اعتماد غير قطعي [1].

ثانيا : الاعتماد المستندي المؤيد والاعتماد المستندي غير المؤيد

أ . الاعتماد المستندي غير المؤيد : بموجب هذا الاعتماد يقع الالتزام بالسداد للمصدر على عاتق البنك فاتح الاعتماد ، ويكون دور البنك المراسل في بلد المصدر مجرد القيام بوظيفة الوسيط في تنفيذ الاعتماد نظير عمولة تدفع له ، فلا إلزام عليه إذ أخل أحد الطرفين بأي من الشروط الواردة في الاعتماد .

ب . الاعتماد القطعي المؤيـد: في هذا النوع من الاعتماد يضيف البنك المراسل في بلد المستفيد تعهده إلى تعهد البنك الذي قام بفتح الاعتماد فيلتزم بدفع القيمة في جميع الظروف مادامت المستندات مطابقة للشروط وبالتالي يحضا هذا النوع من الاعتمادات بوجود تعهدين من بنكيـــن (البنك فاتح الاعتماد والبنك المراسل في بلد المستفيد) فيتمتع المصدر المستفيد بمزيد من الاطمئنان وبضمانات أوفر بإمكانية قبض قيمة المستندات [2].

[1] علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق، ص 18 .

[2] كتوش عاشور وقورين الحاج ، المرجع السابق ، ص 08 .

وبطبيعة الحال لا يطلب البنك فاتح الاعتماد تأييد الاعتماد من البنك المراسل إلا عندما يكون ذلك جزءا من شروط المصدر على التاجر المستورد فقد لا توجد حاجة لذلك إذا كان البنك فاتح الاعتماد هو أحد البنوك العالمية المشهورة لعظم ثقة الناس بها ، كما أن البنوك المراسلة لا تقوم بتأييد الاعتمادات إلا إذا توافرت عندها الثقة بالبنك المحلي فاتح الاعتماد ويكون ذلك نظير عمولة متفق عليها [1].

الفرع الثاني : تصنيفات أخرى لأنواع الاعتماد المستندي

أولا ـ من حيث طريقة الدفع : يوجد اعتماد اطلاع واعتماد قبول واعتماد الدفعات المقدمة .

أ . اعتماد الإطلاع : وهو الاعتماد الذي يتم فيه دفع قيمة الاعتماد بالاطلاع مقابل المستندات التي اشترطها الاعتماد ، وهو أكثر الاعتمادات شيوعا في الميدان العملي [2].

ب . اعتماد القبول : في اعتماد القبول ينص على أن الدفع يكون بموجب كمبيالات يسحبها البائع المستفيد ويقدمها ضمن مستندات الشحن على أن يستحق تاريخها في وقت لاحق معلوم ، والمسحوبات المشار إليها إما أن تكون على المشتري فاتح الاعتماد ، وفي هذه الحالة لا تسلم المستندات إلا بعد توقيع المشتري بما يفيد التزامه بالسداد في التاريخ المحدد لدفعها وإما تكون مسحوبة على البنك فاتح الاعتماد الذي يتولى نيابة عن المشتري توقيعها بما يفيد التزامه بالسداد في الأجل المحدد لدفعها أو يسحبها على المشتري ويطلب توقيع البنك الفاتح بقبولها أو التصديق عليها[3].

[1] كتوش عاشور وقورين الحاج ، المرجع السابق ، ص 09 .

[2] جمال يوسف عبد النبي ، (الاعتمادات المستندية) ، مركز الكتاب الأكاديمي ، عمان ـ الأردن ، طبعة 2001 ، ص 22 .

[3] مازن عبد العزيز فاهور ، (الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي) ، مكتبة عين شمس ، الطبعة الخامسة سنة 1997، ص 37 .

ج . اعتمـاد الـدفعات (الشرط الأحمـر) : سمي هذا النوع من الاعتماد بالمسطور بالأحمر ذلك أنه يحتوي على بند مميز مسطر باللون الأحمر للفت الانتباه إليه ، وهذا البند يسمح للمصرف المراسل أو المصرف المؤيد بان يدفع للمستفيد مقدما دفعات على الحساب قبل استلامه الوثائق والمستندات المطلوبة ، ويدرج في الاعتماد بناءا على طلب صريح من العميل الآمر وعلى مسؤوليته ، نتيجة لذلك وفي حال تمنع البائع المستفيد عن تقديم المستندات للمصرف المؤيد يحق لهذا الأخير أن يعود على المصرف المصدر للاعتماد والذي يعود بدوره على العميل الآمر بقيمة ما دفعه ، ويتم اللجوء عادة إلى هذا النوع من الاعتمادات المستندية لتمويل البائع بالأموال اللازمة للشحن [1].

ثانيا . من حيث طريقة سداد المشتري الآمر بفتح الاعتماد

قد يكون الاعتماد ممولا تمويلا ذاتيا من قبل العميل طالب فتح الاعتماد فيسمى الاعتماد المغطى كليا وقد يكون ممولا تمويلا جزئيا من طرف البنك فاتح الاعتماد ويسمى الاعتماد المغــطى جزئيا .

أ . الاعتمـاد المغطى كليا : هو الذي يقوم طالب الاعتماد بتغطية مبلغه بالكامل للبنك ليقوم البنك بتسديد ثمن البضاعة للبائع لدى وصول المستندات الخاصة بالبضاعة إليه فالبنك في هذه الحالة لا يتحمل أي عبء مالي لأن العميل الآمر يكون قد زوده بكامل النقود اللازمة لفتحه وتنفيذه أو يكون في بعض الحالات قد دفع جزء من المبلغ عند فتح الاعتماد وسدد الباقي عند ورود المستندات فهذه الحالة تأخذ حكم التغطية الكاملة [2].

[1] كتوش عاشور وقورين الحاج ، المرجع السابق ، ص 09 .

[2] شبكة قانون نت ، (الإعتماد المستندي)، ص 11 ، الرابط www.qanoun.net

لكن يضل البنك في الاعتماد المغطى كليا مسؤولا أمام عميله عن أي استعمال خاطئ للنقود مثل دفعها للمستفيد إذا لم تكن شروط الاعتماد قد توافرت أو إذا تأخر فيها ، كما يسأل عن أي خطأ مهني يرتكبه البنك المراسل في مهمته .

ب . الاعتماد المغطى جزئيا: الاعتماد المغطى جزئيا هو الذي يقوم فيه العميل الآمر بفتح الاعتماد بدفع جزء من ثمن البضاعة من ماله الخاص، وهناك حالات مختلفة لهذه التغطية الجزئية مثل أن يلتزم العميل بالتغطية بمجرد الدفع للمستفيد حتى قبل وصول المستندات أو الاتفاق على أن تكون التغطية عند وصول المستندات ، أو أن يتأخر الدفع إلى حين وصول السلعة.

ويساهم البنك في تحمل مخاطر تمويل الجزء الباقي من مبلغ الاعتماد، وتقوم البنوك التقليدية باحتساب فوائد على الأجزاء غير المغطاة ، وهي فوائد ربوية محرمة تتجنبها البنوك الإسلامية باستخدام بديل آخر يسمى اعتماد المشاركة[1].

ج . الاعتماد غير المغطى: الاعتماد غير المغطى هو الاعتماد الذي يمنح فيه البنك تمويلا كاملا للعميل في حدود مبلغ الاعتماد حيث يقوم البنك بدفع مبلغ للمستفيد عند تسلم المستندات، ثم تتابع البنوك التقليدية عملائها لسداد المبالغ المستحقة حسبما يتفق عليه من آجال وفوائد عن المبالغ غير المسددة، وتختلف البنوك الإسلامية في كيفية تمويل عملائها بهذا النوع من الاعتمادات حيث تعتمد صيغة تعامل مشروعة تسمى اعتماد المرابحة[2].

ثالثا . تصنيف الاعتمادات من حيث الشكل

يمكن أيضا تقسيم الاعتمادات من حيث الصورة والشكل إلى ثلاثة أنواع: الاعتماد القابل للتحويل، الاعتماد الدائري أو الاعتماد المتجدد و الاعتماد الظهير.

[1] كتش عاشر وقرين الحاج ، المرجع السابق ، ص 10 .

[2] شبكة قانون نت ، المرجع السابق ، ص 12

أ . الاعتماد القابل للتحويل : الاعتماد القابل للتحويل هو اعتماد غير قابل للنقض ينص فيه على حق المستفيد في الطلب من البنك المفوض بالدفع أن يضع هذا الاعتماد كليا أو جزئيا تحت تصرف مستفيد آخر ، ويستخدم هذا النوع غالبا إذا كان المستفيد الأول وسيط أو وكيل للمستورد في بلد التصدير، فيقوم بتحويل الاعتماد بدوره إلى المصدرين الفعليين للبضاعة نظير عمولة معينة أو الاستفادة من فروق الأسعار، وتتم عملية التحويل بإصدار اعتماد جديد أو أكثر لصالح المستفيد الأول أو المستفيدين التاليين، ولا يعني التحويل تظهير خطاب الاعتماد الأصلي نفسه أو تسليمه للمستفيد الثاني، ويشترط لإمكان التحويل موافقة الآمر والبنك المصدر للاعتماد الأصلي والمستفيد الأول[1].

ب . الاعتماد الدائري أو المتجدد : هو الذي يتبع عندما يكون المشتري داخلا في عمليات تجارية متعددة مع شخص معين ، فبدلا من فتح اعتماد مستقيم لتسوية كل عملية يفتح اعتماد واحد يتجدد بالنظر إلى كل هذه العمليات وفيه يلتزم البنك في حدود مبلغ معين ولكن يتجدد الاعتماد بمعنى أنه يجوز للمستفيد منه أن يستخدمه كلما قدم مستندات جديدة خاصة بعملية أخرى وفي حدود مبلغ محدد لها ما دام ذلك داخل المدة المتفق عليها فيكون له أن يحصل على مبلغ جديد ما دام لا يجاوز الحد الأقصى وكلما قبض البنك من الآمر مبلغا فإنه يخطر المستفيد بأن مبلغا جديدا أصبح تحت تصرفه ويستطيع أن يستخدمه نظير مستندات جديدة [2].

ج . الاعتماد الظهير: الاعتماد الظهير (أو الاعتماد مقابل اعتماد آخر) يشبه الاعتماد القابل للتحويل حيث يستعمل في الحالات التي يكون فيها المستفيد من الاعتماد الأصلي وسيطا وليس منتجا للبضاعة كأن يكون مثلا وكيلا للمنتج ، وفي

[1] كتوش عاشور وقورين الحاج ، المرجع السابق ، ص 10 .

[2] جمال يوسف عبد النبي ،المرجع السابق ، ص 22 .

هذه الحالة يقوم المستفيد اعتماد جديد لصالح المنتج بضمانة الاعتماد الأول المبلغ له ، ويستخدم هذا الأسلوب خصوصا إذا رفض المستورد فتح اعتماد قابل للتحويل أو في حالة طلب المنتج شروطا ولا تتوفر في الاعتماد الأول ، وعادة ما تكون شروط الاعتماد الثاني مشابهة للاعتماد الأصلي باستثناء القيمة وتاريخ الشحن وتقديم المستندات التي تكون في الغالب اقل وأقرب ليتيسر للمستفيد الأول إتمام العملية وتحقيق الربح من الفرق بينهما[1].

رابعا . تصنيف الاعتمادات من حيث طبيعتها

يمكن تقسيم الاعتمادات المستندية باعتبار طبيعة الاعتماد إلى اعتماد تصدير واعتماد استيراد.

أ **. اعتمـاد التصـدير:** هي اعتمادات تفتحها البنوك كطلب لمتعامليها من اجل الاستيراد من دول أخرى .

ب **. اعتمـاد الاستيراد:** هي اعتمادات ترد لصالح مصدرين بواسطة البنوك في بلد المصدر من أجل التصدير لدول أخرى [2].

المطلب الثالث : تمييز الاعتماد المستندي عن غيره من العقود المشابهة

هناك وسائل دفع دولية تتشابه مع الاعتماد المستندي تتمثل في التحصيل المستندي ، خطاب الضمان ، الدفع مقدما والحساب المفتوح ينبغي معرفتها لتمييز الاعتماد المستندي عنها .

الفرع الأول : التحصيل المستندي

يمكن تعريف التحصيل المستندي بأنه وسيلة تحصيل من قبل المصرف للثمن المستوجب على المشتري مقابل استلامه للمستندات المطلوبة ، ويقوم المصرف

[1] كتوش عاشور وقورين الحاج ، المرجع السابق ، ص 10 .

[2] محي الدين إسماعيل علم الدين ، (الاعتمادات المستندية) ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، القاهرة ـ مصر ،الطبعة الأولى سنة 1996 ، ص23 .

بوظيفة وكيل تأمين أو وسيط بين المصدر (البائع) والمستورد (المشتري) فهو يقدم للمستورد بناء على أوامر المصدر أو مصرفه مستندات تشير إلى شحن البضائع ، ويقوم بالمقابل بتحصيل الثمن المتوجب على المستورد لصالح المصدر وبالتالي فإن أطراف التحصيل هم :

1 . **الساحب الآمـــر** : وهو الطرف الذي يعهد إلى المصرف بالتعامل بالتحصيل .

2 . **المصــرف المرســل** : وهــو المصـرف الــذي يعهـد إليـه السـاحب بالتعامـل بالتحصيل .

3 . **المصرف المحصل** : وهو أي مصرف غير المصرف المرسل ويكون له دور في عملية التحصيل .

4 . **المصرف المقدم** : وهو المصرف المحصل الذي يقوم بتقديم مستندات التحصيل إلى المسحوب عليه .

فالمصارف تقوم بدور الوسيط أو الوكيل بين المشتري والبائع وتكون مسؤوليتها محصـورة بتحويـل المسـتندات مقابـل الـدفع أو القبـول بالـدفع ، وتخضـع عمليـة التحصيل المستندي للقواعد الموحدة للتحصيل الصادرة عن غرفة التجارة الدولية وقد عرفت المـادة الثانيـة من هذه القواعد التحصـيل المستندي بأنـه تعامل المصـارف بمستندات مالية أو تجارية بموجب التعليمات التي استلمتها من أجل :

1. الحصول على الدفع أو القبول بالدفع .

2 . تسلم المستندات مقابل الدفع أو القبول بالدفع .

3 . تسلم المستندات بشروط أخرى .

وبـالرغم مـن التشـابه بـين التحصـيل المسـتندي والاعتمـاد المسـتندي إلا أن هـذا 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 حق 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 نضام الاعتماد المستندي ، كما تمتاز بأن تكلفتها أقل من الاعتمادات المستندية.

الفرع الثاني : خطاب الضمان

يمكن تعريف خطاب الضمان بأنه تعهد نهائي يصدر من البنك بناء على طلب عميله (الآمر) بدفع مبلغ نقدي معين أو قابل للتعين بمجرد أن يطلب المستفيد من البنك خلال مدة محددة ودون توقف على شرط آخر ، وتبدأ هذه العملية المصرفية بتوجيه العميل كتاب إلى مصرفه يطالبه بموجبه بإصدار خطاب الضمان لمصلحة المستفيد وفقا للشروط التي اتفق عليها المستفيد والعميل وبمجرد وصول خطاب الضمان إلى المستفيد وعلمه به يصبح المصرف ملتزما التزاما نهائيا بالوفاء بالمبلغ المحدد في الخطاب ، وتعتبر خطابات الضمان بطبيعتها تعهدات نهائية غير قابلة للرجوع فيها ومنفصلة عن العقد أو العقود أو تلتزم بها بغض النضر عن أي إشارة كانت مدرجة في هذه الخطابات إلى هذا العقد أو العقود ، ولا يجوز للمستفيد بأي حال أن يتمسك بالعلاقات التعاقدية القائمة بين البنوك أو بين الآمر والبنك المصدر أو البنك الوسيط وبالمقابل فإن العميل الآمر لا يجوز له بأي حال أن يتمسك بالعلاقات التعاقدية القائمة بين البنوك أو بين المستفيد والبنك المصدر أو بينه وبين المستفيد [1].

[1] مازن عبد العزيز فاهر ، المرجع السابق ، ص 79 .

وبالرغم التشابه الظاهر بين خطاب الضمان والاعتماد المستندي إلا أن خطاب الضمان يختلف عن الاعتماد المستندي في أن المصرف في خطاب الضمان يكون بمثابة كفيل لصالح العميل تجاه المستفيد فيكون حصول هذا الأخير على خطاب الضمان بديلا عن الوفاء بمبلغ من النقود ، كما أن خطاب الضمان هو خطاب شخصي يتحدد فيه اسم المستفيد وبالتالي فلا يجوز تداوله بالطرق التجارية عن طريق التظهير أو التسليم وإضافة لذلك فإن المستفيد لا يحق له أن يتنازل عن خطاب الضمان على عكس الاعتماد المستندي حيث يجوز للمستفيد تحويله إلى مستفيد آخر في حال نص الاعتماد على ذلك .

الفرع الثالث : الدفع المقـدم

يقوم المشتري بدفع ثمن البضاعة إلى البائع قبل شحنها وهذه الوسيلة يندر استعمالها في التجارة الدولية ذلك بأنها لا تخلو من المخاطر باعتبارها لا تعطي للمشتري أية ضمانات لأنه يقوم بالدفع من دون أن يضمن حقه باستلام البضاعة .

الفرع الرابع : الحساب المفتوح

في الحساب المفتوح يتفق البائع والمشتري على أن البضاعة سترسل مع مستندات الشحن قبل أن يتم الدفع حيث يتم التسديد بعد فترة زمنية متفق عليها وبالتالي فهذا الأسلوب بالدفع يستعمل عند وجود ثقة متبادلة بين المستورد والمصدر 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 على ثمنها على عكس المشتري الذي يقوم بتأخير الدفع إلى حين فحص البضاعة أو بيعها[1].

[1] [1] مازن عبد العزيز فاهر ، المرجع السابق ، ص 82 – 84 .

المبحث الثاني : الإطار القانوني للاعتماد المستندي

سوف نحاول في هذا المبحث تبيان الإطار القانوني للاعتماد المستندي من خلال دراسة طبيعته القانونية وكذا خصائصه و المبادئ التي يقوم عليها .

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي

نشـأت تقنيـة الاعتمـاد المسـتندي وتطـورت بـدافع الحاجـات العمليـة واسـتمدت أحكامها مما جرى عليه العرف المصرفي ، وظهرت إلى حيز الوجود بشكل جديد يختلف عن الأشكال القانونية الثابتة التي يعرفها القانون المدني أو التجاري ، إلا أن ذلك لا يمنع من تحليل هذا الشكل إلى عناصر ومكونات أساسية تشبه في شكلها وأحكامها ونتائجها بعض الأشكال المعروفة لكي يسهل تفسير أحكامه وآثاره ، لذلك فقد حاول العديد من رجال الفقه والقضاء تحليل عملية الاعتماد المستندي لإرجاعها إلـى أحد أنضـمة القـانون المـدني بقصـد إرسـائها علـى أسـس متينـة والوصـول إلـى تكييف يسمح بتفسير كافة الآثار القانونية المترتبة عن إصدار الإعتماد المستندي فـي إطـار العرف المصرفي دون محاولـة الافتراض أو التفسير الـذي يخرج بالنظـام عن إطاره الذي يجري بـه العمل فـي الواقـع ، لـذلك انقسمت الآراء حـول تحديد هذه الطبيعة وظهرت عدة نظريات تحاول وصف عملية فتح الاعتماد المستندي ، ومن هذه النظريـات مـا يعـود إلـى أحكـام القـانون المـدني كالوكالـة ، الكفالـة ، الاشـتراط لمصلحة الغير ، الإنابة ، والالتزام بإرادة منفردة وغيرها ، وعليه ارتأينا تقسيم هذا المطلـب إلـى فـرعين نتنـاول فـي الفـرع الأول النظريـات التقليديـة المفسـرة لطبيعـة الاعتماد المستندي وفي الفرع الثاني نتناول النظريات الحديثة .

الفرع الأول : النظريات العقدية القديمة

أولا ـ نظريـة الوكالـة : الوكالـة (عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصا آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم)[1] ومن خلال هذا التعريف يتبين أن الوكيل يقوم بتنفيذ أعمال لمصلحة ولحساب الموكل ولذا يمكن اعتبار أن الأعمال التي يقوم بها البنك في الإعتماد المستندي بمثابة أعمال وكالة من حيث أن البنك (الوكيل) يقوم بتنفيذ بعض الأعمال للعميل الآمر (الموكل) باستلام المستندات من البائع (المستفيد) وتسليمه ثمن البضاعة ، ونظرية الوكالة تصلح لتفسير جوانب متعددة من الاعتماد المستندي منها :

1 . يجب على الوكيل أن يتقيد بحدود وكالة وأن لا يتجاوزها إلا إذا كان في ذلك نفع للموكل [2]، وكذلك الحال بالنسبة للاعتماد المستندي إذ يتقيد البنك بتعليمات عميله الآمر الواردة ضمن عقد فتح الإعتماد .

2 . من أسباب انتهاء الوكالة إتمام العمل الموكل به أو انتهاء الأجل المحدد لها[3] وهذه الأسباب تتفق مع طبيعة الإعتماد المستندي في كونه ينتهي أيضا بانتهاء مدة صلاحيته أو بتقديم المستفيد المستندات المطابقة لشروط الإعتماد ودفع قيمة الإعتماد له .

3 . باستثناء الوكالة التي تعلق بها حق الغير فإنه يجوز للوكيل أن يقيل نفسه من الوكالة ، وهذا متوافق مع طبيعة خطاب الإعتماد الذي ليس للبنك الرجوع عنه طالما كان قطعيا ووصل إلى المستفيد أما قبل ذلك فإن للبنك الرجوع عنه [4].

---

[1] المادة 571 من القانون المدني الجزائري .

[2] المادة 575 من القانون المدني الجزائري .

[3] المادة 586 من القانون المدني الجزائري .

[4] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ص 39 .

4 . تصح أن تكون الوكالة معلقة على شرط في قوانين بعض الدول [1]، كما أن تنفيد خطاب الإعتماد مقرون بشرط تقديم المستفيد لمستندات تبدو في ظاهرها مطابقة لشروطه .

وبناءا على ما تقدم يتبين أن نظرية الوكالة نجحت نوعا ما في تفسير بعض الجوانب التي يختص بها الإعتماد ، إلا أنها بدت عاجزة عن تكييف وتفسير جوانب أخرى تتمثل بما يلي :

1 . أن الموكل . باستثناء الوكالة التي تعلق بها حق الغير . يستطيع عزل الوكيل متى يشاء ، وبالمقابل يحق لهذا الأخير أن يعدل عن وكالته بخلاف البنك الذي يلتزم بمجرد تبليغ المستفيد خطاب الإعتماد ولا يستطيع الرجوع عنه وإلا ترتبت عليه المسؤولية [2] .

2 . أن الوكيل لا يلتزم شخصيا بالتصرف الذي يباشره نيابة عن الأصيل ، في حين أن البنك مصدر الإعتماد يكون مسؤولا شخصيا أمام المستفيد عن الوفاء بتعهده الوارد في خطاب الإعتماد إذ انه يتعامل باسمه الخاص والتزامه مستقل عن التزام العميل الآمر [3].

3 . للوكيل أن يتمسك في مواجهة الغير الذي تعاقد معه بكل ما للموكل قبله من دفوع ، في حين أن البنك الملتزم بالدفع لا يستطيع أن يتمسك في مواجهة المستفيد بالدفوع المستمدة من العلاقة الاصلية بين العميل والمستفيد أو الدفوع المستمدة من العلاقة بينه وبين العميل سواء تعلقت هذه الدفوع بنشأة الإلتزام أو بقائه [4].

---

[1] المادة 835 من القانون المدني الأردني .

[2] مازن عبد العزيز فاهور ، المرجع السابق ، ص66 .

[3] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السا بق ، ص40 .

[4] السيد محمد اليماني ،(الاعتماد المستندي والطبيعة القانونية لالتزام البنك)، دار النهضة العربية القاهرة ، طبعة 1975 ص 438 .

4 . يقوم عقد الوكالة بين الموكل والوكيل على الاعتبار الشخصي ويتأثر بما يطرأ على شخصية الوكيل أو الموكل ، فإذا توفي الموكل أو خرج عن أهليته تنتهي الوكالة وهذا لا ينسجم مع طبيعة خطاب الإعتماد القطعي الذي لا يتأثر بالأسباب المسقطة للوكالة[1].

لكل ما تقدم يلاحظ أن نظرية الوكالة لا تصلح أساسا قانونيا سليما لتفسير التزام البنك في خطاب الإعتماد المستندي حيث لا تتفق القواعد العامة للوكالة مع الخصائص الرئيسية للإعتماد المستندي ، وعلى الرغم من الإختلاف بين عقد الوكالة والإعتماد المستندي فقد اخذ الإجتهاد اللبناني بنظرية الوكالة في حكم جاء في حيثياته " أنه مهما اختلف الفقهاء في الوصف القانوني الذي يقتضي إسباغه على عملية فتح الإعتماد المثبت بالنظر للمفاعيل التي ينتجها بالنسبة للمستفيد " يبقى أن لا خلاف على أن الرابطة القانونية التي تربط الآمر بفتح الإعتماد مع البنك فاتح الإعتماد هي رابطة وكالة فالبنك إنما هو وكيل عن الشاري باستلام وثائق الصفقة وصرف قيمة الإعتماد للبائع[2] .

ثانيا ـ نظرية الكفالة : في بعض الأحيان قد لا يكتفي الدائن بأموال مدينة كضمان لحقوقه ، لذا فإنه يطلب من مدينه إيجاد كفيل معين يضمن إيفاء التزاماته في حال تعذر عليه ذلك ، فالكفالة تعرف على أنها (ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة في تنفيذ الإلتزام) [3].

وبتطبيق أحكام الكفالة على خطاب الإعتماد يتبين أن البنك الذي يفتح اعتمادا قطيعا يقف موقف الكفيل للمشتري في الوفاء بثمن البضاعة للبائع ، وأن العميل

[1] السيد محمد اليماني ، المرجع السابق ، ص 439 .

[2] مازن عبد العزيز فاهر ، المرجع السابق ، ص67 (نقلا عن قرار محكمة استئناف بيروت التجارية رقم 1584 تاريخ 15 كانون الأول 1962 ، النشرة القضائية اللبنانية 1963 ، ص583) .

[3] المادة رقم 644 من القانون المدني الجزائري .

الآمر يقف موقف المكفول في تنفيذ التزامه ، ونظرية الكفالة تصلح لتفسير جوانب متعددة من الإعتماد المستندي منها :

1 . أن الكفالة يجب أن تكون مقبولة من الدائن على وجه صريح ، وكذلك الإعتماد المستندي يستوجب موافقة البنك على فتحه .

2 . يمكن أن تكون الكفالة مقيدة بشرط ، وتنفيذ خطاب الإعتماد في طبيعته يتضمن قيدا او شرطا وهو تقديم المستندات المطابقة ظاهريا لشروطه .

3 . يجب على الدائن في حال قيام الكفيل بالوفاء أن يعمد إلى تسليمه المستندات اللازمة لاستعمال حقه في الرجوع على المدين المكفول ، وهذا ما يفرضه خطاب الإعتماد على المستفيد من ضرورة تقديم المستندات المطابقة حتى يتسنى للبنك الرجوع على العميل الآمر بما أوفاه للمستفيد [1].

وعلى ضوء ما تقدم يتبين أن نظرية الكفالة نجحت نوعا ما في تفسير بعض الجوانب التي يختص بها الإعتماد ، إلا أنها بدت عاجزة عن تكييف جوانب أخرى تتمثل فيما يلي :

1 . أن يلتزم الكفيل في الكفالة هو التزام تابع للإلتزام المدين الأصلي فإذا انقضى الإلتزام الاصلي انتفى معه إلتزام الكفيل طبقا للقاعدة الفقهية التابع تابع ولا يفرد بالحكم[2].

2 . يترتب على تبعية التزام الكفيل لإلتزام المدين الأصلي ، أن الكفيل أن يتمسك بمواجهة الدائن بكافة الدفوع التي يستطيع أن يتمسك بها المدين ، بخلاف الحال بالنسبة لإلتزام البنك في خطاب الإعتماد القطعي ، حيث يمتنع على البنك

[1] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السا بق ، ص41 .

[2] المادة 654 من القانون المدني الجزائري .

الإحتجـاج فـي مواجهـة المستفيد بالدفوع المستمدة من علاقـة هذا المستفيد بالعميـل المشتري [1].

3 . التنفيذ في الكفالة يمكن أن يكون عينيا ، أما في الإعتماد المستندي فلا يستطيع البنك تنفيذ الإعتماد عينيا كأن يقوم بتنفيذ عقد البيع بين البائع والمشتري في حال تخلف الأخير عن التنفيذ أو تعذر عليه ذلك.

4 . إذا بطل العقد المبرم بين الدائن والمدين أو تم فسخه أو رد لعيب كظهور عيب من العيوب الخفية في المبيع فإن الكفيل يبرأ من إلتزامه وهذا لم يقل به أحد في خطاب الإعتماد ذلك لأن تعهد البنك يعتبر مباشرا وباتا اتجاه المستفيد [2].

5 . تجيز أحكام الكفالة للدائن مطالبة الأصيل أو الكفيل أو مطالبتهما معا ، وهذا لا ينسجم وطبيعة خطاب الإعتماد إذ يتوجب على المستفيد مطالبة البنك أولا بقيمة الإعتماد ، وإذ لم يقم بالوفاء متعسفا أو لعدم قدرته جاز للمستفيد الرجوع على العميل الآمر على أساس إخلاله بعقد الأساس لا على أساس خطاب الإعتماد [3].

6 . الفارق الحاسم بين الكفالة والإعتماد المستندي هو اختلاف الاطراف في كل منهما حيث أن طرفي عقد الكفالة هما الكفيل والدائن وإذا تتدخل المدين في العقد فإنه يكون طرفا واحدا في مواجهة الطرف الآخر وهو الدائن [4]، أما الطرفان في الإعتماد المستندي فهما البنك والآمر ، واختلاف الاطراف على هذا النحو يقطع في محو كل وجه لشبه بين الكفالة والإعتماد المستندي .

[1] السيد محمد اليماني ، المرجع السابق ، ص 443 .

[2] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السا بق ، ص42 .

[3] أكرم الزعبي ،(مسؤولية المصرف المصدرفي الاعتماد المستندي)، دار وائل للنشر، عمّان ، الطبعة الأولى ، ص255 .

[4] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص1316 .

وبالرغم من هذا الإختلاف بين الكفالة والإعتماد المستندي إلا ان محكمة النقض الفرنسية قد أخذت بهذه النظرية في قرارها الصادر في 26 كانون الثاني 1926 عندما اعتبرت بأن عقد فتح الإعتماد المستندي هو عقد كفالة وجاء في حيثيات القرار (أن البنك بكفل المشتري ويضمن أن الإيفاء سيتم عند الإستحقاق شرط أن يقوم البائع بتنفيذ التزاماته) [1].

في حين استبعدت محكمة النقض المصرية فكرة الكفالة وأكدت بوضوح تام على استقلال هذا الإلتزام حيث جاء في قرارها (أن البنك الذي يقوم بتثبيت إعتماد مصرفي لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يجوز اعتباره أمينا للطرفين ، إذ لا توجد لديه وديعة بالمعنى المصطلح عليه قانونا ، كما لا يصح وصفه بأنه ضامن أو كفيل يتبع التزام المدين المكفول ، بل يعتبر التزامه في هذه الحال التزاما مستقلا عن العقد القائم بين البائع والمشتري فلا يلزم بالوفاء إلا إذا كانت المستندات المقدمة إليه من البائع المفتوح لمصلحته الإعتماد مطابقة تماما لشروط فتح الإعتماد)[2].

ثالثا ـ نظرية الاشتراط لمصلحة الغير : خروجا على قاعدة نسبيه العقد فقد أجازت غالبية التشريعات للمرء أن يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية [3] .

وبتطبيق فكرة الاشتراط لمصلحة الغير على الاعتماد المستندي نجد أن الآمر يشترط على البنك المصدر (المتعهد) حقا للمستفيد (المنتفع) فالآمر المشترط يتعاقد باسمه هو لا باسم المستفيد ويشترط على البنك حقا مباشرا للمستفيد [4].

[1] الياس ابى عيد ، (عمليات المصارف) ، بدون دار النشر ، الطبعة الثانية ، سنة 1997 ، ص174 .

[2] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص1315 .

[3] المادة 116 من القانون المدني الجزائري .

[4] على جمال الدين عوض ، المرجع السابق ، ص450 .

يتلقاه هذا الأخير في عقد الاشتراط ذاته دون أن يمر هذا الحق بذمة المشترط أو المتعهد ،ويحقق المشترط بهذا العقد مصلحة مادية ظاهرة هي الوفاء بدينه وتسهيل بحصوله على بضاعته ، وتتميز هذه النظرية بأنها تفسر عددا من العلاقات القانونية التي تنشأ بين المستفيد والبنك وفقا لعقد الإعتماد وخطاب الإعتماد وتتمثل فيما يلي :

1 . أن شخصية العميل الآمر (المشترط) تبقى مستقلة عن شخصية المستفيد إذا انه يبقى متعاقدا باسمه وان خطاب الإعتماد بين طرفين هما البنك والمستفيد .

2 . أن علاقة المستفيد بالبنك (المتعهد) لا تتأثر بإعسار المشتري (المشترط) أو إفلاسه .

3 . استقلال حق المستفيد نحو البنك (المتعهد) عن جميع العوارض التي قد تطرأ على أهلية المشتري (المشترط) .

4 . يعتبر التزام البنك المتعهد نحو المستفيد التزاما قطيعا لا رجوع فيه منذ إخطاره بخطاب الإعتماد (المشارطة) ووصول هذا الخطاب إلى علم من وجه له .

5 . تنسجم هذه القواعد مع خطاب الإعتماد في ان للعميل الآمر مقاضاة المصرف عند عدم إصداره استنادا إلى عقد الإعتماد (المشارطة) [1].

ومع ذلك تعتبر هذه النظرية عاجزة عن الوصول إلى التفسير الكامل لطبيعة عقد الإعتماد المستندي للأسباب التالية :

1 ـ يستند التزام المتعهد في عقد الإشتراط لمصلحة الغير إلى عقد الإشتراط نفسه ويتأثر بجميع ما قد يطرأ عليه بينما يعتبر التزام البنك نحو المستفيد في الإعتمادات المستندية مستقلا تماما عن عقد الإعتماد ، إذ يلتزم البنك نحو المستفيد في الاعتمادات المستندية بالتزام جديد ناشئ عن خطاب الاعتماد نفسه فقط .

[1] حسن دياب ، (الاعتمادات المستندية التجارية)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الأولى سنة 1999 ، ص245 – 247 .

2 . يجوز للمتعهد في عقد الإشتراط لمصلحة الغير ان يحتج ضد المستفيد بجميع الدفوع الناشئة عن إبرام عقد الإشتراط بينه وبين المشترط ، بينما لا يجوز للبنك في الإعتمادات المستندية أن يحتج ضد المستفيد باي دفع من الدفوع الناشئة عن إبرام عقد الإعتماد بينه وبين المشتري لان علاقة البنك بالمستفيد تعتبر مستقلة عن كل من عقد البيع وعقد الإعتماد ، ويعتبر هذا من المبادئ الاساسية في الإعتمادات المستندية .

3 . أن قبول المنتفع للمشارطة ذو أثر رجعي ينسحب إلى تاريخ إبرام العقد بين المشترط والمتعهد ، وهذا يخالف طبيعة خطاب الإعتماد الذي يسري باثر فوري بمجرد وصوله إلى المستفيد ، أما قبل ذلك فإن المصرف لا يعد مسؤولا عن اي التزام اتجاه المستفيد .

4 . أن المشارطة تكسب المنتفع حقا ولا تحمله التزام ، وهذا لا يتفق مع ما يفرضه خطاب الاعتماد على المستفيد من ضرورة تقديم مستندات مطابقة لشروطه .

5 . لا يستطيع المشترط نقض المشارطة بعد قبولها من المنتفع ، وهذا مايخالف طبيعة خطاب الإعتماد غير القطعي إذ يستطيع العميل الآمر الطلب من البنك الرجوع عنه في أي لحظة ، ويملك البنك الرجوع عنه من تلقاء نفسه طالما ان المستفيد لم يتصرف بناءا عليه .

6 . يرتبط في الإشتراط لمصلحة الغير حق المنتفع بالعقد بين المشترط والمتعهد ، وإذا ما طبقنا ذلك على خطاب الإعتماد فإننا نربط حق المستفيد بالعقد بين البنك والعميل الآمر (عقد الإعتماد) وهذا يعد خروجا عن مبدأ الاستقلال .

7 . أن عددا من القوانين لا تقر بوجود الإشتراط لمصلحة الغير داخل متون قوانينها ومن ذلك القانون البريطاني [1] .

[1] حسن دياب ، المرجع السابق ، ص231 ، 232 .

وبالرغم من هذه الفروقات بين الإشتراط لمصلحة الغير والإعتماد المستندي ، فقد أخذت به محكمة استئناف باريس في قرار لها تاريخ 27 تشرين الثاني 1929 كما يرى البعض أن وصف عملية الإعتماد المستندي لا ينطبق عليها إلا وصف واحد هو الإشتراط لمصلحة الغير ، فهو الشكل القانوني الذي ينعقد بإرادة طرفين ويرتب حق لغيرهما دون أن يشترك هذا الغير في إبرام التصرف ولكن يكون له رفض الحق الناشئ عنه احتراما لحريته الشخصية فلا تدخل ذمته حقوق رغما عنه [1].

رابعا ـ نظريـة الإنابـة : تتم الإنابة إذا حصل المدين (المنيب) على رضا الدائن (المناب لديه) لشخص أجنبي (المناب) يلتزم بوفاء الدين مكان المدين ويكون التزام المناب قبل المناب لديه صحيحا ولو كان التزامه قبل المنيب باطلا أو كان الالتزام خاضعا لدفع من الدفوع [2] .

وبتطبيق هذه النظرية على خطاب الإعتماد فإن البنك يكون مناب عن العميل الآمر (المنيب) بالوفاء للبائع المستفيد (المناب لديه) في حال تقديم الأخير مستندات مطابقة لشروط الإعتماد ، حيث يصبح البنك مدينا مباشرا للمستفيد وينشأ بينهما علاقة قائمة بذاتها مستقلة عن العلاقة بين المشتري والبنك إذ يكون تعهد البنك المناب اتجاه المستفيد (المناب لديه) مجردا ليس له الاحتجاج قبله بالدفوع التي له اتجاه العميل الآمر ، وللإنابة صورتان :

. إنابة كاملة : وفيها يقبل الدائن تبرئة مدينه من الإلتزامات التي في ذمته وتنحصر حقوقه في الشخص المناب ، إذ يترتب عليها تجديد الإلتزام بحيث يحل محل

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص1320 .

[2] مصطفى كمال طه ، (العقد التجارية وعمليات البنك)، منشورات الحلبي ، بيروت ـ لبنان ، سنة 2006 ، ص178 .

الإلتـزام السـابق بـين المنيـب والمنـاب لديـه التـزام جديـد بـين المنـاب والمنـاب لديـه ، وينبني عليها براءة ذمة المنيب قبل المناب لديه .

ـ إنابـة ناقصـة : وفيها يكون للمنـاب لديه جميع الحقوق نحو المنيب إضـافة لحقوقه اتجاه المنـاب ويكون لـه الحق بمطالبة المنيب والمنـاب فـي آن واحد ، إذ لا يترتب عليها تجديد الالتزام بل يقوم الالتزام الجديد إلى جانب الالتزام الأول[1] .

ويرى الدكتور **مصطفى كمـال طـه** أن الاعتماد المستندي غير القابل للإلغاء يعتبر من قبيل الإنابة الناقصة وان هذه الأخيرة تفسره تفسيرا تاما ما لم يتفق صراحة على التجديد ، ولـذلك إذ أفلس البنـك أو تختلـف عـن الوفـاء بالتزامـه جـاز للبـائع الرجـوع على المشتري[2].

وتتفق نظرية الإنابة مع الإعتماد المستندي في أنه ليس للبنك (المنـاب) الإحتجـاج ضد المستفيد (المنـاب لديه) بالدفوع التي لـه قبل العميل الآمر (المنيب) إلا أن هناك بعض الفروقات بينهما تتمثل فيما يلي :

1 . الإنابة عبارة عن اتفاق ثلاثي يشترك في إبرامه المنيب والمناب والمنـاب لديه ولا تنعقد الإنابة إلا بتوافر رضا هؤلاء الأطراف الثلاثة ، ولكن الأمر علـى خـلاف ذلك فـي الإعتمـاد المسـتندي فالمسـتفيد لـيس طرفـا فيـه وإن كـان يلتقـي حقـا منـه كـون الإعتماد يتم الإتفاق عليه بين المصرف والعميل ولا يلزم موافقة المستفيد بالرغم من أن لهذا الأخير الحق برفض الإعتماد إذا كان له مصلحة في ذلك [3] .

[1] عصام الدين القصبي ،(النظام القانوني للعمليات المصرفية الدولية)، دار النهضة العربية ، القاهرة سنة 1993 ، ص 222 .

[2] مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 178 - 189 .

[3] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 1317 .

2 . في الإنابة الكاملة يتم تبرئة المدين من الإلتزامات التي في ذمته ، وهذا يخالف ما قضت به القواعد والعادات الموحدة والإتفاقيات الدولية الناظمة للإعتماد المستندي في أن للمستفيد من خطاب الإعتماد الرجوع على العميل الآمر المدين طالما لم يوف البنك بالتزاماته اتجاه المستفيد [1] .

خامسا ــ نظرية تقابل الإرادات بطريق التوسط : نادى بهذه النظرية الأستاذ (فان مال) وملخصها هو أن البنك يتعاقد مع المستفيد (البائع) بواسطة المشتري (العميل الآمر) ، ولكنه لا يشترط تعاصر الإرادتين في إبرام هذا العقد ، ذلك أن البائع عند إبرام عقد البيع يشترط أداء الثمن بواسطة الإعتماد المستندي الذي يلزم المشتري بفتحه ويعتبر هذه بمثابة إيجاب منه موجه إلى البنك بواسطة المشتري ، كما يعتبر قبول البنك فتح الإعتماد بمثابة قبول منه يقترن بالإيجاب فينعقد العقد بينهما ، وهذه النظرية لا تفي لوصف الإعتماد المستندي من حيث انها :

1 . تؤدي إلى نشوء حق المستفيد بمجرد إبرام عقد الإعتماد بين البنك والمشتري وهذا يخالف الواقع إذ ينشأ حق المستفيد قبل البنك منذ استلامه خطاب الإعتماد .

2 . تؤدي هذه النظرية إلى ربط خطاب الإعتماد بعقد الأساس وجودا وعدما بحيث يؤدي بطلان عقد الأساس أو فسخه إلى رجوع البنك عن خطاب الإعتماد وهذا يهدم مبدأ أن خطاب الإعتماد مستقل عن عقد الأساس [2].

يتضح في نهاية عرض هذه النظريات أنها عاجزة عن الوصول إلى التكييف القانوني السليم للإعتماد المستندي ، وان القصور فيها يمكن أن يخلص بأنه تؤدي إلى تجاوز مبدأ هام من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها الإعتماد المستندي وهو

[1] أكرم الزعبي ، المرجع السابق ، ص 118 .

[2] غازي محمد احمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 48 .

مبدأ الإستقلالية وهذا ما دفعه بعض الفقه ورجال القضاء إلى اعتناق نظريات أخرى حديثة .

الفرع الثاني : النظريـــات الحديــثة

أولا ـ عقد من نوع خاص : عقد الإعتماد المستندي في ضل هذا الاتجاه عقد يتميز عن باقي العقود المعروفة في مجال القانون الخاص أفرزته التجارة الدولية التي تتسم بالمرونة والتطور الذي يحدث على الساحة الاقتصادية والسياسية في مختلف بلدان العالم وله أحكام خاصة به ، وهذه الأحكام تفسر استقلالية التزام البنك اتجاه البائع (المستفيد) عن العلاقة بين العميل الآمر والبنك أو بين العميل والمستفيد ، وتبعا لذلك فإن الإعتمادات المصرفية هي عمليات مصرفية من طبيعة قانونية خاصة [1].

وقد تأثرت بهذه النظرية محكمة النقض المصرية حيث جاء في حيثيات القرار الصادر عنها **(أن البنك الذي يفتح اعتمادا مستنديا للوفاء بثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يعتبر وكيلا عن المشتري في الوفاء بقيمة الإعتماد كما لا يعتبر ضامنا أو كفيلا يتبع التزام عميله المشتري ، بل يعتبر التزامه في هذه الحالة التزاما مستقلا عن العقد القائم بين البائع والمشتري)**[2] .

ويلاحظ على القرار السابق أنه أبرز أهم خصائص التزام البنك في الاعتماد المستندي وهي خاصية الاستقلال .

[1] محمد الفقي ، (القانون التجاري : الاوراق التجارية و الافلاس - العقود التجارية ، عمليات البنوك) ، منشورات الحلبي ، بيروت لبنان ، سنة 2003 ، ص 705 .

[2] مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 180 .

ثانيا ـ نظرية القبول المصرفي : إن إصدار خطاب الاعتماد من قبل البنك وإخطار البائع المستفيد يعتبر وفقا لهذه النظرية قبولا مسبقا للكمبيالات التي سيسحبها البائع عليه تنفيذ للاتفاق الذي تم إبرامه بين البنك والمشتري في عقد الاعتماد [1].

ويلاحظ على هذه النظرية أنها كسابقتها لا تصلح أساسا لتفسير طبيعة الاعتماد المستندي من عدة جوانب تتمثل فيما يلي :

1 . إذا كانت فكرة القبول الصرفي تصلح تجاوزا لتفسير التزام البنك بقبول الكمبيالة التي يتقدم بها المستفيد ، إلا أنها لا تصلح لتفسير الإعتماد المخصص للوفاء فورا دون قبول مسبق ، وهو الأمر الغالب في الإعتمادات المستندية وكذلك الحال في الإعتماد الذي لا يستعمل فيه البائع الكمبيالة كأداة للحصول على الثمن بل يكتفي بتقديم المستندات فقط مباشرة إلى البنك المصدر أو البنك الوسيط .

2 . لا يمكن اعتبار قبول البنك بسحب كميالات عليه قبولا صرفيا ، ذلك لأن هذا القبول معلق على شرط تقديم المستندات من قبل البائع (المستفيد) في حين أن القبول الصرفي يكون غير معلق على شرط بحيث يكون القبول مطلق بدون أي قيد.

3 . يقبل التعهد الصرفي الناتج عن القبول والتداول الإنتقال سواء بطريق التظهير أو المناولة ، وينتقل بذلك الحق بالكمبيالة إلى الحامل الجديد ، في حين أن الحق في الإعتماد لا يقبل التظهير وإنما يقبل التحويل في حال نص الإعتـــماد على ذلك [2].

ثالثـا ــ الإرادة المنفـردة : لجأ بعض الفقهاء إلى فكرة الإرادة المنفردة لتفسير العلاقات القانونية في الإعتماد المستندي القطعي وخاصة علاقة البنك بالمستفيد ،

[1] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 49 .

[2] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 1313 .

إذ يرى أصحاب هذا الإتجاه أن إلتزام البنك نحو المستفيد في الإعتماد المستندي إنما يتم بإرادة البنك المنفردة في أن يلزم نفسه نحو مباشرة استنادا لخطاب الإعتماد الذي يصدر عنه ويرسله للبائع (المستفيد) ، بحيث يعتبر هذا الإلتزام قطعيا منذ وصوله لعلم من وجه له ويتعهد البنك في هذا الخطاب بعدم الرجوع عن التزامه قبل انتهاء صلاحية الاعتماد ، وإلا تعرض للحكم ضده بالضرر وان هذا الإلتزام يستقل عن كل من عقد البيع وعقد الاعتماد اللذين كانا سبب نشوئه [1].

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن هذه النظرية تقدم حلا مرضيا وصحيحا للعلاقة القانونية بين البنك والمستفيد في الاعتماد المستندي القطعي كما أنها تفسر جميع النتائج القانونية التي تترتب على هذه العلاقة :

1 . لا يجوز للبنك وفقا لهذه النظرية أن يرجع عن التزامه نحو المستفيد قبل انتهاء فترة صلاحية الاعتماد التي نص خطاب الاعتماد عليها .

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

3 . 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 الإعتماد وإخطار المستفيد بهذا الخطاب [2].

4 . إن علاقة البنك بالمستفيد . وفقا لهذه النظرية . تعتبر علاقة أصلية وليست علاقة تابعة أو ثانوية .

[1] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 50 .

[2] حسن دياب ، المرجع السابق ، ص 257 .

5 . إن التزام البنك لا يؤدي إلى انتهاء وانقضاء عقد البيع وإبراء المشتري من التزاماته نحو البائع كما هي الحالة في عقد تجديد الدين .

6 . ليس هناك أية ضرورة . وفقا لهذه النظرية . إلى إثبات وجود مقابل أو سبب لالتزام البنك صادر عن المستفيد كي يصبح هذا الالتزام قابلا للتنفيذ قانونا فالالتزام البنك هنا التزام من طرف واحد صادر عن إرادته المنفردة في إلزام نفسه .

7 . 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 الثمن ويرجع المستفيد على المشتري في هذه الحالة استنادا لعقد البيع وليس استنادا لدعوى عقد الصرف [1]، في حين يرى البعض أن هذه النظرية غير قادرة على تفسير جوانب أخرى :

1 . أن القانون لا يعتد بالإرادة المنفردة إلا بعد الإفصاح عنها وتحريكها نحو إحداث اثر قانوني ، أما قبل ذلك فهي نفسية لا يعتد بها وهذا الأمر بطبيعة الحال يحول دون رجوع العميل الآمر على بنكه في حالة تخلف الأخير عن إصداره خطاب الاعتماد للمستفيد ، ويؤدي إلى عزل خطاب الاعتماد عزلا تاما عن عقد الاعتماد ، وهذا الأمر لا يمكن تصوره كون خطاب الاعتماد ما هو إلا صورة عن عقد الاعتماد لا يمكن أن ينشأ بمعزل تام عنه على الرغم من استقلال كل منهما عن الآخر [2].

2 . يستطيع المتصرف أن يحتج بأن إرادته كانت معيبة عند صدورها حتى يتنصل من التزاماته اتجاه الآخرين ، وهذا الأمر ليس للبنك الاحتجاج به إذا أنه بمجرد

[1] السيد محمد اليماني ، المرجع السابق ، ص 462 – 465 .

[2] الحسيلحية ، (التصرف الانفرادي كمصدر للحق) ، رسالة ماجستير ، الجامعة الاردنية ، سنة 1990 ، ص 161 .

صدور خطاب الاعتماد وعلم المستفيد به لا يحق للبنك التذرع بمواجهة المستفيد بأن هناك غلط أو إكراه أو تدليس .

3 . يستطيع المتصرف أن يصحح إرادته المنفردة من تلقاء نفسه إذا ما وقع في غلط ، وهذا لا ينسجم مع طبيعة خطاب الاعتماد القطعي الذي لا يجوز تصحيحه إلا بموافقة المستفيد [1].

المطلب الثاني : خصائص الاعتماد المستندي

أهم خصائص الاعتماد المستندي تتمثل في خاصية الضمان والائتمان والوفاء .

الفرع الأول : خاصية الضمان

بحيث أنه يضمن للمشتري تسلم البضاعة بذات الشروط التي تعاقد عليها مع البائع المصدر كما يضمن للبائع بأن يستوفي ثمن البضاعة مقابل تقيده بالشروط الموضوعية الواردة في خطاب الاعتماد .

الفرع الثاني : خاصية الائتمان

إن الاعتماد المستندي يلعب دورا مهما من ناحية الائتمان سواء بالنسبة للمشتري المستورد أو للبائع المصدر .

أولا . بالنسبة للمشتري :

1 . تمكنه من الحصول على تسهيلات مصرفية متمثلة بعدم التسديد للمصرف حتى يتأكد من سلامة وصحة المستندات .

2 . تمكنه من بيع البضاعة حتى قبل استلامها [2].

[1] الحسيلحية ، المرجع السابق ، ص 163 .

[2] مازن عبد العزيز فاهر ، المرجع السابق ، ص 24 .

ثانيا . بالنسبة للبائع :

1. يستطيع الحصول على قيمة الاعتماد بمجرد تقديمه المستندات المطلوبة للمصرف وأبرزها سند الشحن الذي يثبت شحن البضاعة أي عندما تكون البضاعة قد خرجت من حوزته وأصبحت في طريقها إلى المشتري .

2 . يمكنه خصم الكمبيالات المسحوبة على المصرف قبل حلول موعد استحقاقها .

الفرع الثالث : خاصية الوفاء

يشكل الاعتماد المستندي وسيلة لوفاء كل من البائع والمشتري بالتزاماته تجاه الآخر فالعلاقة التعاقدية التي نشأت بينهما بموجب التعامل السابق وخلفت التزامات تقع على كل منهما يقوم الاعتماد المستندي بإبرائها بحيث يتم الوفاء عن طرقه بالنسبة لكليهما .

وخلاصة الأمر للاعتماد المستندي مزايا عديدة يوفرها سواء للعميل المشتري أو للمستفيد البائع ، فبالنسبة للمشتري فإنه يتأكد من عدم دفعه للثمن إلا بعد أن تكون البضاعة قد خرجت من حيازة البائع وأصبحت في طريقها إليه استنادا إلى مطابقة المستندات لشروط خطاب الاعتماد وأيضا يستفيد من خبرة المصارف في هذا المجال إضافة إلى التوفير في الوقت ، أما بالنسبة للبائع فإنه يطمئن إلى استيفائه ثمن البضاعة بمجرد تنفيذه لالتزاماته بتسليم المستندات المطابقة لشـــروط الاعتماد [1].

[1] مازن عبد العزيز فاهر ، المرجع السابق ، ص 25 .

المطلب الثالث : مبادئ الاعتماد المستندي

يقوم الاعتماد المستندي على مبدأين هما مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي و مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات .

الفرع الأول: مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي

وهذا ما عبرت عنه المادة (04) من النشرة رقم 600 من الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية حسب نصها المعدل في سنة 2007 ، بقولها أن :

أ . الإعتماد بطبيعته هو عملية منفصلة عن العقد التجاري أو أي عقد قد يستند إليه، والبنوك غير معنية أو مقيدة بمثل هذه العقود حتى لو تمت الإشارة إليها في الاعتماد ، وبالتالي فان تعهد البنك بالوفاء بالالتزام أو التداول لا يكون خاضعا لأي مطالبات أو دفوعات يقدمها طالب الإصدار ناتجة عن علاقته بالبنك مصدر الاعتماد أو المستفيد .

لا يستطيع المستفيد بأي حال من الأحوال أن ينأى بنفسه عن العلاقة التعاقدية التي تنشأ بين البنوك أو بين طالب الإصدار والبنك المصدر الاعتماد .

ب . يجب على البنك مصدر الاعتماد أن لا يشجع أي محاولة من طالب الإصدار لتضمين نسخة من العقد التجاري أو فاتورة العرض أو ما شابه ذلك كجزء لا يتجزأ من الاعتماد [1].

وبناء على استقلال الاعتماد المستندي عن العقد الذي فتح بسببه وعن جميع العقود الأخرى ذات العلاقة به ، فإن المستفيد يحتفظ بحقه كاملا من الاعتماد بمجرد إيفائه بشروطه ، بغض النظر عن مدى تنفيذه لالتزاماته قبل المتعاقد معه الآمر بفتح الاعتماد وعن مدى تنفيذ هذا الأخير لالتزاماته قبل المصرف فاتح الاعتماد

[1] غرفة التجارة الدولية ، النشرة رقم 600 الأ□ل و الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ، المادة 04 .

وبالمقابـل يبقـى المسـتفيد ملزمـا بتنفيـذ شـروط الاعتمـاد ، إذا أراد الاسـتفادة منـه ، بغض النظـر عـن مـدى التـزام طرفـي عقد فتـع الاعتمـاد بشـروطه ومـن مـدى التـزام أطـراف العقود (المبرمـة بين المصـرف فـاتح الاعتمـاد والمصـارف الموسطة لتنفيذه) بشروط هذه العقود[1].

الفرع الثاني: مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات

ويتلخص هذا المبدأ في ما نصت عليه المادة (05) أيضا ضمن الأحكام العامة والتعارف من "القواعد والعادات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية" ، حسب نصها المعدل في سنة2007 بقولها (**تتعامل البنوك مع المستندات وليس مع البضائع أو الخدمات أو الأعمال التي ترتبط بها تلك المستندات**) ، وما أكدت عليه بعد ذلك الأحكام التالية ، بإلزامها المصاريف بفحص "**جميع المستندات المنصوص عليها في الاعتماد بعناية معقولة للتأكيد مما إذا كانت تبدو (في ظاهرها) مطابقة لشروط الاعتماد أم لا ، وبعدم تحميلها المصاريف بأي التزام أو المسؤولية عن الشكل أو الكفاية أو الدقة أو الصحة أو الأثر القانوني لأي مستند**" [2].

وبناء على المطابقة الظاهرية للمستندات ، يتحقق عمليا استقلال عقد الاعتماد المستندي عن العقد الذي فتح بسببه وعن جميع العقود الأخرى ذات العلاقة به ، فيسهل بذلك على المصرف فاتح الاعتماد تنفيذ مهمته وتخف بالتالي مسؤوليته ، وهذا مما يشجع المصارف على قبول طلبات فتح الإعتمادات المستندية بشروط أبسط مما لو كان عليها فحص البضاعة نفسها بدلا من فحص المستندات

[1] أكرم ياملكي ،(الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ج 2)، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمّان ، طبعة 1999 ، ص 318 .

[2] غرفة التجارة الدولية ، النشرة رقم 600 الأ□ل و الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ، المادة 05 .

الممثلـة لهـا وهذه المبـادئ التـي يتفرد بهـا الاعتمـاد المستندي هـي التـي تجعل منـه عقدا متميزا عن غيره من العقود ، رغم مـا يجعلـه بعدد منهـا ، كعقد الوكالـة وعقد الكفالـة ، من أحكـام مشتركة ، والتـي بالرغم من المحـاولات الفقهيـة العديدة لم تثبت صـلاحيتها لتأسيس أحكام الاعتماد المستندي على أحكام أي منها وحدها [1].

[1] أكرم ياملكي ، المرجع السابق ، ص 319 .

1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

الفصل الثاني

مراحل سير الاعتماد المستندي

سوف نتتبع في هذا الفصل مراحل سير الاعتماد المستندي بداية من إبرامه والشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها في هذه المرحلة والمستندات المطلوبة في هذه المرحلة وتعامل البنوك الإسلامية بتقنية الاعتماد المستندي وانتهاءً بتنفيذ عقد الاعتماد ومسؤولية البنك عن فحص المستندات وكذا طرق تنفيذ الاعتماد المستندي والآثار الناجمة عنه ونختم بطرق انقضائه .

المبحث الأول : مرحلـــة إبــرام عقـــد الاعتمـــاد المستنـــدي

لإبرام عقد الاعتماد المستندي ينبغي أن تتوافر شروط شكلية وأخرى موضوعيـــــة وسوف نتطرق إليهما كما سنتعرف على المستندات المطلوبة في عقد الاعتماد المستندي في المطلبين الآتييـــــن .

المطلب الأول: شروط إبرام عقد الاعتماد المستندي

على الرغم من أن عقد الاعتماد المستندي هو عقد رضائي يرتب آثاره بمجرد توافر شروطه الموضوعية من أهلية ورضا ومحل وسبب ، إلا أنه و نضرا لأهميته في التجارة الدولية فقد جرى العمل المصرفي على ضرورة توفر شروط شكلية تتمثل في البيانات التي يجب أن يتضمنها طلب فتح الاعتماد ، لذا سوف نتناول كل من الشروط الموضوعية والشروط الشكلية لعقد الاعتماد المستندي في فرعين .

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

أولا . الأهليـة : يعتبر عقد فتح الاعتماد المستندي عملا من الأعمال المصرفية [1] وبذلك يدخل تحت تصنيف الأعمال التجارية بحسب الموضوع ولهذا يجب أن يتمتع كل طرف من أطراف العقد بالأهلية اللازمة للقيام بالأعمال التجارية ، فالعميل الآمر يجب أن يكون راشدا تجاريا والبنك تكون أهليته في حدود عقد إنشائه .

ثانيا . الرضا : يتكون الرضا من إيجاب العميل في طلب فتح الاعتماد الذي يتقدم به إلى البنك ثم قبول البنك الذي يرد على هذا الإيجاب بصورة موافقة ممثلة لذلك ثم إشعار العميل بهذه الموافقة وينعقد العقد بتوافق الإرادتين وتطابقهما وخلوهما من العيوب التي تشوب الرضا [2].

[1] المادة 02 فقرة 13 من القانون التجاري الجزائري والمادة 66 من قانون النقد والقرض .

[2] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 58 .

ثالثا . المحل : ويتمثل في الخدمة المصرفية التي يقدمها البنك لعميله نضير مقابل معين هو العمولة التي يلتزم العميل بدفعها ، وهذه الخدمة المصرفية تشمل مجموع الأعمال المادية التي يباشرها البنك لصالح العميل .

رابعا . السبب : ويتمثل في تمويل العلاقة التعاقدية بين العميل والمستفيد ويجب أن يكون مشروعا ومن أمثلة السبب غير المشروع استعمال فواتير ضمن المستندات مبالغ فيها من حيث قيمة السلعة ليتم إيداع الفرق من قبل المستفيد لحساب الآمر في الدولة الأخرى إخفاء لتهريب في صورة سداد ثمن بضاعة صورية وليست حقيقية .

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

تلجأ البنوك لما لها من خبرة كافية في هذا المضمار بإعداد نماذج فتح الاعتماد، حيث تحتوي هذه الطلبات على مجموعة من البيانات ، كما أن طرفي عقد البيع عادة ما يعمدان إلى تحقيق شروطهما ضمن هذه الطلبات بشكل واضح ودقيق لا سيما تحديد نوع الاعتماد ، وقيمته ، وكذلك مدة صلاحيته ، تعيين البنك المصدر وغير ذلك من الشروط ، وأهم هذه الشروط نلخصها في مايلي :

أولا . تاريخ تقديم طلب فتح الاعتماد : يتعين على البنك التحقق من تاريخ توقيع العميل الآمر على طلب فتح الاعتماد نضرا لما لهذا التاريخ من أهمية ، إذ من خلاله نستطيع معرفة فيما إذا أخل اللبنك المصدر بالتزامه أم لا في حالة ما إذا كان هناك تعهد مسبق من البنك بالتعاقد مع العميل خلال فترة معينة ، هل نفذ البنك التزامه خلال تلك الفترة أم لا [1].

ثانيا . تعيين البنك المصدر : إن تعيين البنك في عقد البيع من شأنه أن يلزم المشتري بفتح الاعتماد لدى هذا البنك ولا يجوز له بأية حال من الأحوال أن يفتح الاعتماد لدى بنك آخر حتى ولو كان لهذا البنك نفس المركز المالي للأول ، أما في حالة عدم تعيين البنك في عقد البيع فإن للمشتري الحق في أن يفتح الاعتماد لدى البنك الذي يختاره شريطة أن ينفذ التزامه بهذا الخصوص بحسن نية وذلك من خلال اختياره بنكا

[1] السيد محمد اليماني ، المرجع السابق ، ص 76 .

مليئا معروفا بيساره ويعتبر المشتري تبعا لذلك منفذا لالتزامه إذا ما فتح الاعتماد لدى بنك ذا شهرة عالمية لأنه من غير المعقول أن لا تتوافر الشروط التي يرغب فيها المستفيد في هذا البنك ، ويقتصر ذلك في حالة عدم تعيين البنك المصدر في عقد البيع [1].

ثالثا . طالب فتح الاعتماد : في الغالب يكون طلب فتح الاعتماد مقدما من قبل المشتري إلا أن ذلك لا يمنع من أن يقدم هذا الطلب من قبل غيره وذلك في حالة ما إذا قدم الطلب من قبل وكيل عن المستورد ، ويتبع هذا الأمر في الدول التي تشترط حصول المستورد على رخصة الاستيراد لفتح الاعتماد ، حيث يتعذر على المستورد ذلك فيلجأ إلى وكيل بالعمولة لفتح اعتماد باسمه ولكن لحساب المستورد وتحديد طالب فتح الاعتماد على درجة كبيرة من الأهمية إذ من خلاله يتبين من الشخص الملزم اتجاه البنك بتغطية قيمة الاعتماد لذا فإن البنوك تتشدد في التحقق من اسم المشتري وعنوانه بشكل واضح ومفصل في عقود الاعتماد المستندي .

رابعا . تعيين المستفيد ومحل إقامته : وهو الشخص المخول بسحب قيمة الاعتماد أو الشخص الذي حول لصالحه الاعتماد إذا كان قابلا للتحويل ، وينبغي توخي الحيطة والحذر عند كتابة اسم المستفيد حتى لا يجد البنك نفسه مضطرا لرفض المستندات المقدمة منه في حالة عدم وجود تطابق بين اسم المستفيد في الاعتماد واسمه في المستندات [2].

خامسا . نوع الاعتماد وقيمته : من ضمن البنود التي يجب أن يتناولها الأطراف في طلب فتح الاعتماد هو نوع الاعتماد في ما إذا كان قابلا للنقض أم غير قابـــل للنقض، وقد ألغت النشرة رقم 600 للأصول والأعراف الدولية الموحدة الاعتماد القابل للإلغاء [3]، حيث جاء فيها أن الاعتماد هو فقط غير القابل للنقض حتى ولو لم ينص

[1] أكرم الزعبي ، المرجع السابق ، ص 40 .
[2] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 61 .
[3] غرفة التجارة الدولية ، النشرة رقم 600 ، المادة رقم 03 .

على ذلك ، كما يتعين تحديد قيمة الاعتماد بالأرقام والكتابة وفي حالة وجود تعارض بين قيمة الاعتماد بالأرقام وقيمته بالكتابة ترجح القيمة المكتوبة لأنها أكثر تعبيرا عن إرادة المتعاقدين في حال قبول المصرف إصدار الاعتماد [1].

سادسا . تحديد المدة : يجب أن يحدد في طلب الاعتماد تاريخ بداية وانتهاء صلاحية الاعتماد المستندي ، فلكل اعتماد تاريخ أقصى لصلاحيته ، و إذا صادف هذا أن وقع تاريخ انتهاء صلاحيته في يوم يكون فيه البنك مغلقا فإن تاريخ الصلاحية يجب أن يمدد إلى أول يوم عمل رسمي للبنك بعد العطلة ، كما أن تحديد تاريخ انتهاء صلاحية الاعتماد أمر بالغ الأهمية بالنسبة للبنك والمستفيد فمن ناحية البنك حتى لا يبقى مسؤولا إلى مابعد انتهاء عملية الشحن وتسليم المشتري البضاعة فترة طويلة ومن ناحية المستفيد حتى لا يتعرض إلى خطر رفض المستندات المقدمة إلى المصرف خارج مدة الصلاحية [2].

المطلب الثاني : المستندات المطلوبة في الاعتماد المستندي

في الغالب في البيوع الجارية محليا يتفق طرفي العقد على مكان معين للتسليم يتنازل بموجبه البائع عن ملكية المبيع يقابله قيام المشتري بدفع ثمنه ، غير أنه في البيوع الدولية والتي تتم بين أطراف ليسو على ثقة تامة ببعضهم وكل منهم في بلد معين فلا يمكن تحديد مكان معين للتسليم فيحل التسليم الحكمي محل التسليم المادي ، وذلك عن طريق مستندات معينة والمحددة من قبل المشتري سلفا بناء على الاتفاق بينه وبين البائع قبل فتح الاعتماد المستندي والذي يتوجب على المصرف فاتح الاعتماد أو المصرف المراسل التحقق من صحتها قبل قيامه بدفع قيمة الاعتماد للمستفيد ، ويمكن تقسيم المستندات إلى مستندات رئيسية والتي لا يمكن تنفيذ الاعتماد بدونها ومستندات ثانوية التي يطلبها المشتري العميل زيادة في الاطمئنان .

[1] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 62 .
[2] رضا عبيد ،(عمليات البنوك من الناحية القانونية) بدون دار نشر ، سنة 1994 ، ص 183 .

الفرع الأول : المستندات الرئيسية

إن المستندات الرئيسية في الاعتماد المستندي التي لا يمكن الاستغناء عنها هي وثيقة الشحن ، الفاتورة التجارية ووثيقة التأمين .

أولا . وثيقة أو بوليصة الشحن : إن وثيقة الشحن هي عبارة عن مستند يقوم البائع (المصدر) 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 ويجب أن تتضمن ميناء التحميل وميناء التفريغ المشترط في الاعتماد المستندي ، أضف إلى ذلك تتضمن وثيقة الشحن نوع البضاعة والوزن الصافي وكيفية دفع نفقات الشحن مسبقا في مرفأ الشحن أو مؤخرا في مرفأ الوصول ومن يتحمل هذه النفقات ، وتحرر وثيقة الشحن على عدة نسخ يضهر عددها في الوثيقة ذاتها لأمر المصرف المراسل الذي يضهرها بدوره إلى المصرف فاتح الاعتماد ، غير أنه لا يمكن الاعتماد في تخليص البضاعة إلا على النسخة الأصلية من وثيقة الشحن وفي حال فقدانها لسبب من الأسباب يستطيع العميل صاحب البضاعة أن يطالب بتخليص بضاعته بشرط أن يقدم كفالة عن وثيقة الشحن المفقودة وتعهدا بتسليمها حالما تصبح بحوزته وضمن مدة معقولة [1].

ثانيا . الفاتورة التجارية : هي عبارة عن مستند يحرره البائع ويتضمن بيانا بالبضاعة المرسلة إلى المشتري وجميع التفاصيل الخاصة بالبضاعة من حيث العلامة ، الاسم التجاري والنوع والسعر والكمية ومصاريف النقل وتحرر الفاتورة التجارية على عدة نسخ وتصدق من قبل غرفة التجارة في بلد البائع ، ويجب أن تكون الفواتير التجارية صادرة عن البائع ومحررة باسم المشتري مالم ينص الاعتماد على خلاف ذلك ، ويجوز للمصارف أن ترفض الفواتير التجارية التي تكون قيمتها التجارية تفوق المبلغ المسموح

[1] مازن عبد العزيز فاعور ، المرجع السابق ، ص 43 .

به في الاعتماد ، ولكن بشرط أن لا تكون قد تعهدت بدفع مبلغ يتجاوز المبلغ المسموح به في الاعتماد [1].

ثالثا . وثيقة التأمين : إن وثيقة التأمين هي الوثيقة التي تصدر عن شركة التأمين المعينة من قبل البائع 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 المصرف التأكد من أن تاريخ وثيقة التأمين مطابق لتاريخ وثيقة الشحن أي سابق وليس لاحق له ، أما إذا كانت وثيقة التأمين لاحقة لتاريخ شحن البضاعة فتعتبر عندئذ غير كافية وبالتالي مرفوضة ، أما بالنسبة لمدة بوليصة التأمين فإن موعد نفاذها يبدأ من تاريخ تحميل البضاعة على متن السفينة إلى موعد وصولها إلى مرفأ التسليم ، ويجب أن تكون العملة المذكورة في وثيقة التأمين هي ذات العملة التي فتح بها الاعتماد إلا إذا نص الاعتماد على غير ذلك [2].

الفرع الثاني : المستندات الثانويـــة

إضافة إلى المستندات الرئيسية التي تم ذكرها يمكن للمشتري العميل الآمر أن يشترط مستندات أخرى زيادة للضمان ومن هذه المستندات نذكر .

أولا ـ الفاتورة القنصلية : هذه الوثيقة يتم توقيعها من قبل البائع والقنصل وتتضمن وصفا للبضائع التي يتم شحنها من حيث المنشأ والنوعية والقيمة .

ثانيا ـ شهادة المنشأ : وهي التي تثبت مصدر البضاعة إذا كان هذا المصدر مهما بالنسبة للمشتري ، ففي حال اشتراط المشتري أن تكون البضاعة من مصدر معين فإن عدم إثبات هذا المصدر يعطيه الحق برفض المستندات وفسخ عقد البيع [3].

[1] مازن عبد العزيز فاعور ، المرجع السابق ، ص 45 .

[2] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 78 .

[3] السيد محمد اليماني ، المرجع السابق ، ص 313 .

ثالثا . الشهادة الصحية : هذه الشهادة تصدر عن السلطات الصحية في بلد البائع لإثبات خلو البضائع وسلامتها من العيوب .

رابعا . شهادة الوزن : إذا تطلب الاعتماد تصديق وزن في حالة النقا غير البحري تقبل المصارف ختم وزن أو بيان وزن الذي يظهر أنه أضيف من الناقل أو وكيله إلى مستند النقل ، ما لم ينص الاعتماد بالتحديد أن يقدم بيان وزن كمستند منفصل [1].

المطلب الثالث : تطبيقات البنوك الإسلامية للاعتماد المستندي

تعتبر الاعتمادات المستندية من الأهمية بماكان لأنها أساس التجارة الخارجية، وسبيل تسهيلها والبنوك الإسلامية تتعامل مع الاعتمادات المستندية بعد أن خلصتها من الفوائد المحرمة التي تمارسها البنوك التقليدية [2]، وهي على هذا الأساس تقدم ثلاثة أنواع من الاعتمادات هي : اعتماد الوكالة، واعتماد المرابحة، واعتماد المشاركة .

الفرع الأول : اعتماد الوكالة

تطبق البنوك الاسلامية اعتماد الوكالة في حالة قيام العميل الآمر بفتح الاعتماد بتقديم تغطية كاملة للاعتماد أي أن المعاملة لا تتضمن تقديم تمويل من قبل البنك . فما يؤديه البنك من خدمات في هذا الموضوع انما يكون بتفويض من قبل العميل، وهو يقوم بها كوكيل عنه . لذلك فإن البنك بالنسبة لفاتح الاعتماد هو كالوكيل بالنسبة لموكله فيما يقوم به ويرجع عنه، وإن كانت هذه الوكالة نظرا لتعلقها بحق الغير (وهو المستفيد) تصبح غير قابلة للنقض إلا بموافقة المستفيد من الاعتماد، وهو ما لا يتعارض من الأسس والقواعد الشرعية حيث تذكر كتب الفقه أنه لا يصح عزل الوكيل إذا تعلق بالوكالة حق الغير، ويعلل الكاساني ذلك بأن العزل في هذه الحالة فيه إبطال حق الغير " من غير رضاه ولا سبيل إليه " ، وهنا يجمع البنك بين صفتي الوكيل

[1] غازي محمد أحمد المعاسفة ، المرجع السابق ، ص 80 .

[2] أكثر تفصيل في الموضوع أنظر كتاب (ظوابط الشريعة في خدمة الاعتماد المستندي) للدكتور أنيس الرحمن منظور الحق وكتاب (قراءة في كتاب الاعتمادات المستندية من منظور شرعي) للأستاذ عادل بن عبد الله باريان ، و (الاعتمادات المستندية دراسة شرعية وفنية) للدكتور عبد الباري بن محمد علي مشعل ، عن شركة الراجحي المصرفية للاستثمار .

والكفيل ولا يحق له أخذ أجر مقابل الكفالة ذاتها لأن الاجماع منعقد على عدم جواز الأجر على الضمان، ولكن يطيب له أخذ الأجر مقابل الخدمات التى يقدمها بما في ذلك التكلفة التى يتحملها عند اصدار خطاب الاعتماد وما يسبق ذلك من جهد مبذول لدراسة وتقييم أوضاع العميل المالية للتثبت من ملائته وقدرته على الوفاء بالتزاماته. وعليه يجوز للبنك أخذ الأجر في اعتماد الوكالة سواء كان محددا بمبلغ مقطوع أو بنسبة من مبلغ الاعتماد، أما التزامه تجاه المستفيد فهو من قبيل الضمان لكنه يحصل تبعا ولا يخصص له مقابل بصورة مستقلة مباشرة [1].

والخطوات العملية لتنفيذ اعتماد الوكالة من قبل البنوك الإسلامية لا يختلف عن الخطوات المعتادة المطبقة بشكل عام .

الفرع الثاني : اعتماد المرابحة

كثيرا ما تطبق البنوك الاسلامية اعتماد المرابحة في حالة طلب العميل فتح الاعتماد المستندي دون قدرته على تغطية المبلغ كليا، فيحتاج حينئذ الحصول على تمويل كامل من البنك لشراء ما يحتاجه من السلع والأصول المتوافرة في السوق الخارجي . ويستند اعتماد المرابحة على عقد المرابحة للواعد بالشراء المعروف بالمرابحة المصرفية .

ويشترط في اعتماد المرابحة عدة ضوابط يجب مراعاتها لكي تكون المعاملة مشروعة، منها :

- يجب أن يطلب العميل التمويل من البنك بأسلوب اعتماد المرابحة قبل فتح الاعتماد باسمه، وقبل أن يبرم عقد البيع الأصلي مع البائع المصدر.
- يصدر العميل وعدا بالشراء للبنك في بداية التعامل، يقوم البنك على أساسه بالاتصال بالبائع لاجراء عملية استيراد السلعة وتملكها.
- يجب أن يكون التعاقد لشراء السلعة من البائع مع البنك نفسه، كما يشترط أن يتم فتح الاعتماد باسم البنك لأنه هو المشتري من البائع وليس العميل .

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 110 .

ـ يجب أن تم ابرام عقد بيع المرابحة بين البنك والعميل الواعد بالشراء بعد وصول السلعة وتسلم المستندات من قبل البنك .

ـ يجوز قيام البنك بتظهير مستندات الشحن للعميل المشتري بالمرابحة لكي يتمكن من تسلم السلعة .

ـ لا يجوز للبنك أن يطالب العميل الواعد بالشراء بدفع عمولة عن فتح الاعتماد في حالة اعتماد المرابحة القائم على الأمانة، لأن البنك يفتح الاعتماد لصالحه بصفته المشتري للسلعة ، ولكن يمكن للبنك إضافة التكاليف الفعلية المتعلقة بفتح الاعتماد إلى جملة المصروفات، كما يمكنه تحميل المشتري عمولة فتح الاعتماد من خلال ادراجها في التكلفة إذا تم فتح الاعتماد لدى بنك آخر [1].

الفرع الثالث : اعتماد المضاربة

بالرغم من قلة تطبيق البنوك الاسلامية لصيغة اعتماد المضاربة، فإنها تصلح بشكل خاص في تمويل العملاء الذين لديهم القدرة على العمل وتنفيذ الصفقات التجارية دون أن يكون لهم رأس المال أو الموارد الذاتية اللازمة، ومثال ذلك رغبة العملاء في استيراد سلع ومنتجات لهم القدرة على ترويجها محليا وتحقيق مكاسب مادية منها .

ففي هذه الحالة يمكن للبنك تشجيع هؤلاء التجار بتمويلهم عن طريق اعتماد المضاربة بحيث يقدم البنك كامل رأس المال اللازم لشراء السلع موضوع المضاربة، ويتولى العميل تسويقها وتحقيق الربح الذي يوزع بين الطرفين بنسب متفق عليها . وبهذا الأسلوب لا يحتاج العميل إلى تقديم أي غطاء نقدي للاعتماد المستندي المطلوب فتحه لاستيراد السلع كما في حالة اعتماد المرابحة [2].

ويشترط في اعتماد المضاربة عدة ضوابط يجب مراعاتها لكي تكون المعاملة مشروعة، منها :

[1] شبكة قانون نت ، المرجع السابق ، ص 18 .

[2] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 108 .

ـ يجب أن يطلب العميل التمويل من البنك بأسلوب اعتماد المضاربة قبل أن يبرم عقد البيع الأصلي مع البائع المصدر.

ـ يجب أن يكون التعاقد لشراء السلعة من البائع مع العميل نفسه بصفته المضارب الذي يتمتع بكامل الصلاحيات في إدارة أموال المضاربة . ويتم فتح الاعتماد في هذه الحالة باسم العميل خلافا لاعتماد المرابحة الذي يشترط فيه فتح الاعتماد باسم البنك.

ـ يوزع الربح الناتج عن هذه الصفقة الممولة باعتماد المضاربة بحسب ما هو متفق عليه بين الطرفين بنسب مئوية شائعة بينهما، أما الخسارة فيتحملها البنك بالكامل باعتباره رب المال الممول [1].

الفرع الرابع : اعتماد المشاركة

يختلف اعتماد المشاركة عن اعتماد المضاربة حسب نوعية التعامل المطلوب بين البنك وعميله، فإذا كان اعتماد المضاربة يحقق تمويل صفقات محددة للمحتاجين القادرين على العمل وتسويق المنتجات دون أن تكون لهم الموارد اللازمة، فإن اعتماد المشاركة يستهدف فئة أخرى من العملاء، وهم أولئك الذين يحتاجون إلى الأصول والمعدات لاستخدامها في نشاطهم ومشروعاتهم القائمة، ولكن ليست لهم الموارد الكافية لاستيرادها [2].

ففي هذه الحالة يسهم العميل بجزء من قيمة الاعتماد ويسهم البنك بالباقي ويتم تنفيذ اعتماد المشاركة بمراعاة الضوابط التالية :

ـ يجب أن يطلب العميل التمويل من البنك بأسلوب اعتماد المشاركة قبل أن يبرم عقد البيع الأصلي مع البائع المصدر.

ـ يجوز أن يتم التعاقد لشراء السلعة من البائع وكذلك فتح الاعتماد باسم أي من الطرفين لأنه يحق للشريكين في عقود المشاركة المساهمة بالعمل بالاضافة إلى

[1] شبكة قانون نت ، المرجع السابق ، ص 21 .

[2] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 112 .

تقديمهما حصة من رأس المال خلافا لواقع المضاربة التي ينفرد فيها المضارب بالعمل.

ـ يتم تحديد موضوع المشاركة بين الطرفين، فقد يتفق على تأجير الأصل المشترى بالمشاركة إلى العميل، ويكون ربح المشاركة حينئذ عائد الاجارة الذي يوزع بين الطرفين بحسب نسبة مساهمتها في شراء الأصل . وقد يتفق الطرفان على أن يبيع البنك نصيبه لطرف ثالث أو لشريكه العميل مرابحة عاجلا أو آجلا، فيكون ربح المشاركة حينئذ ما زاد عن حصة البنك من ثمن البيع، ولكن يشترط في هذه الحالة ألا يكون البيع للشريك بوعد ملزم ولا مشروطا في عقد المشاركة حتى لا تؤول المعاملة إلى ضمان الشريك لشريكه الممنوع شرعا، أما الخسارة فتقسم بين الطرفين بحسب نسبة المساهمة من كل طرف [1].

ولا تختلف الخطوات العملية لتنفيذ اعتماد المشاركة عن خطوات اعتماد المضاربة في مشاركة الطرفين في تقديم حصة من رأس المال وتحملها الخسارة بقدر مساهمة كل منهما .

الفرع الخامس : الضوابط الشرعية للتعامل بالاعتمادات المستندية

ـ يجوز للبنك أن يأخذ أجرة على قيامه بالخدمات المطلوبة في اعتمادات الوكالة سواء أكانت مبلغا مقطوعا أم بنسبة من مبلغ الاعتماد.

ـ لا يجوز أن يتقاضى البنك عمولة عن فتح الاعتماد في اعتماد المرابحة لأنه يفتح الاعتماد لنفسه، ولكن عندما يجري البنك المرابحة مع العميل يحق له إضافة نفقات الاعتماد إلى تكلفة السلعة محل المرابحة.

ـ يجوز أن يتقاضى البنك عمولة عن فتح الاعتماد في اعتماد المضاربة والمشاركة، وتخصم من مصروفات المضاربة أو المشاركة باعتبارها أعمال خارجة عن العقد المبرم بين الطرفين.

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 111 .

ـ يجوز وضع جدول عمولات لفتح الاعتماد متفاوتة المقدار تبعا لتفاوت مبلغ الاعتماد إذا كانت عمليات الاعتماد تتضمن مهام تختلف تبعا لاختلاف قيمة الاعتماد.

ـ لا يجوز تقاضي عمولة لفتح الاعتماد على أساس مدة الاعتماد.

ـ يجوز تقاضي عمولة عن تمديد صلاحية الاعتماد، ولكنها لا تحسب على أساس المدة أسوة بما هو وارد على عمولة فتح الاعتماد، ويمكن تحصيلها بمبلغ محدد مقطوع عن كل تعديل.

ـ لا يجوز تقاضي عمولة بنسبة مئوية في حالة تعزيز الاعتماد الصادر عن بنك آخر، ويقتصر في هذه الحالة على تحديد مبلغ يغطي المصروفات الفعلية لعملية التعزيز لأن تعزيز الاعتماد هو ضمان محض.

ـ لا يجوز أخذ نسبة على المبلغ غير المغطى من قيمة الاعتماد لأنه مبلغ يؤخذ مقابل القرض الذي تقدمه هذه البنوك للعميل بتغطية ما تبقى من قيمة الاعتماد وهو ربا ممنوع ، ويستعاض عن ذلك بإجراء اعتمادات مرابحة ومضاربة ومشاركة.

ـ لا يجوز للبنك إجراء تداول للمستندات مؤجلة الدفع أو لكمبيالات القبول أي شراؤها (دفع قيمتها) بأقل من قيمتها الاسمية قبل تاريخ استحقاق الدفع الوارد فيها لأنه من قبيل الصور الممنوعة في بيع الدين. كما لا يجوز للبنك أن يكون وسيطا في ذلك بين المستفيد والبنك المصدر أو البنك المعزز سواء بالدفع أو بالتبليغ [1].

[1] شبكة قانون نت ، المرجع السابق ، ص 23 .

المبحث الثاني: مرحلة تنفيذ الاعتماد المستندي

يتم أثناء هذه المرحلة فحص المستندات من طرف البنك وتحقيق الاعتماد المستندي وتنتج عن ذلك آثار بالنسبة لأطراف عقد الاعتماد تتمثل في العلاقات والالتزامات المتبادلة بينهم .

المطلب الأول : فحص المستندات وتحقيق الاعتماد المستندي

بعد انتهاء مرحلة فتح الاعتماد المستندي تبدأ مرحلة جديدة ابتداء من إشعار المستفيد بفتح الاعتماد عن طريق البنك المبلغ وتبعا لشروط العقد المبرم بين المستورد والمصدر يتم شحن البضاعة سواء مصنعة أو مشتراة من طرف المصدر إلى بلد المستورد ومن ثمة حصوله على مستندات تثبت صحة ذلكووفقا للمواصفات المشترطة ، ليقدمها إلى البنك المبلغ ليتولى هذا الأخير عملية التدقيق وفحص المستندات وهي المرحلة المهمة لارتباط عدة حقوق بمدى سلامة هذه المستندات .

الفرع الأول : فحص المستندات من طرف البنك

تنص المادة رقم (05) من النشرة رقم 600 من الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية على أنه تتعامل البنوك مع المستندات وليس مع البضائع أو الخدمات أو الأعمال التي ترتبط بها تلك المستندات ، وعليه فإن مهمة البنك الأساسية تتعلق بفحص المستندات المتعلقة بعقد الاعتماد وإبداء القرار بشأنها إما بالرفض أو القبول أو التحفظ عليها لكي يتصرف باقي أطراف العلاقة التعاقدية للاعتماد المستندي بناء على قرار البنك بعد فحص المستندات وإبداء ملاحظاته بشأنها ، وبعد التأكد من استيفاء المستندات للشروط الموضوعية والشكلية يقوم البنك المراسل بتنفيذ الاعتماد

ودفع القيمة الواردة في المستندات للمستفيد ثم إرسال المستندات للبنك مصدر الاعتماد بالإضافة إلى خطاب يوضح الرصيد الباقي من الاعتماد قيد الدفع والعمولات المحصلة إضافة لذكر أي تحفظات يكون قد وجدها بالمستندات ، بعدها

يقوم البنك مصدر الاعتماد بالفحص مرة أخرى للمستندات على أن يقوم بتغطية مادفعه البنك المبلغ للمستفيد ، وبعدها يتم تسليم المستورد الذي يدقق في مدى سلامتها مرة أخرى ويدفع بدوره قيمة مستندات الشحن للبنك مصدر الاعتماد بحسب الطريقة المتفق عليها وقد يتخلل هذه المراحل تعديلات للاعتماد المستندي إذا رأى كل من المصدر والمستورد الحاجة إليها تبعا لجملة من المتغيرات التي قد تطرأ في لحضة على المستورد أو المصدر وأيا ماكانت هذه المستجدات أو المتغيرات فهناك حاجة ماسة إلى ضرورة التنسيق بين الطرفين [1]، وأهم النقاط التي يكتنفها التعديل فهي تواريخ الشحن وتقديم المستندات ، شروط التسليم ، مواصفات البضاعة ونوعها ، أسلوب الشحن ، مستندات التأمين ...إلخ .

الفرع الثاني : القواعد العامة في فحص المستندات

تهدف هذه القواعد إلى ضبط سلوك المصرف في عملية فحص المستندات فحصا دقيقا وهي :

أولا . التأكد من أن المستندات قدمت أثناء مدة الاعتماد

فإذا تأخر تقديمها إلى ما بعد انتهاء المدة كانت مرفوضة إلا إذا قبل الآمر بها رغم فوات المدة وإذا صادف آخر يوم مدة عطلة رسمية أمكن تقديم المستندات في أول يوم عمل تالي لها ، إلا في حالة الاضطرابات والفتن والإضرابات والتمرد والقوة القاهرة ، وإذا قدمت المستندات قبل فتح الاعتماد فإن تعليمات العميل للبنك بدفع قيمتها لا تسمى اعتمادا مستنديا وإنما تسمى أمر دفع أو تحويل مصرفي ، وإذا صدر خطاب الاعتماد دون أن يحدد مدة معينة ينتهي بنهايتها فإن البنك يستطيع بعد ذلك أن يحدد مهلة مناسبة للمستفيد لتقديم مستنداته ، ولا تلتزم البنوك بقبول المستندات المقدمة إليها في غير ساعات العمل المصرفي بها ، وتفسر كلمة (إلى غاية يوم كذا) والتعبيرات المشابهة لتحديد تاريخ أقصى للشحن على أنها متضمنة لليوم المشار إليه وتفهم كلمة

[1] صلاح الدين حسن السيسي ،(التسهيلات المصرفية للمؤسسات والأفراد)،دار الوسام للطباعة والنشر ، لبنان سنة 1998 ، صفحات من 12 إلى 18 .

(بعد) على أنها تستبعد التاريخ المذكور ، وإذا دفعت قيمة المستندات أثناء فترة امتداد المدة إلى ما بعد يوم العطلة فإن البنك الذي دفع يثبت ذلك على المستندات بالعبارة التالية (مقدمة للدفع أو القبول أو الخصم) خلال مدة الصلاحية الممتدة ويلاحظ أن آخر تاريخ محدد للشحن إذا صادف يوم عطلة فلا يمتد إلى ما بعد العطلة كما في حالة مدة الاعتماد نفسه ، وإذا ضاعت المستندات في الطريق ولم تصل أي نسخة منها فإن البنوك لا تتحمل أي تبعة أو مسؤولية عن التأخير أو الفقد ، وتقع هذه التبعات إما على المستفيد أو على العميل الآمر.

ثانيا . يجب تقديم جميع المستندات المنصوص عنها في الاعتماد :

فإذا لم يقدم أحدها وجب رفضها جميعا ولا يكفي التعهد بتقديم المستندات هذا هو المبدأ العام ومع ذلك لقي تخفيفا في العمل فإذا كان المستند الناقص هو فاتورة البضاعة أمكن استلامها بموجب سند الشحن بعد قيمة الاعتماد تحت التحفظ أما إذا كان الناقص هو سند الشحن أو وثيقة التأمين فلا يمكن دفع قيمة الاعتماد أو قبول المستندات بدونها .

ثالثا . يجب أن تكون المستندات مطابقة لما جاء في شروط الاعتماد :

ويجب على البنك أن يتحقق من هذا فلا يجوز له أن يتغاضى عن شرط بحجة أنه غير جوهري لأن تقدير ذلك يرجع إلى للمشتري ولأن دور البنك في فحص المستندات دور آلي أو شكلي ويجب أن يكون أصول المستندات مقدمة فلا تكفي صورها ومع ذلك فإن الصورة الموقعة بتوقيع أصلي تعتبر أصلا ، وإذا كان مطلوبا في خطاب الاعتماد تقديم شهادتين إحداهما شهادة فحص والأخرى شهادة صحية فلا يغني عن ذلك تقديم واحدة تقوم مقامها [1].

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق ، ص 54 ، 55 .

رابعا . يجب أن تكون المستندات متطابقة فيما بينها :

فالتناقض يؤدي إلا رفضها فإذا كان سند الشحن خاصا بشحن سفينة تغادر من عاصمة معينة بينما شهادة مصدر البضاعة المقدمة معه خاصة ببضاعة تغادر ميناء عاصمة دولة أخرى فإن هذه المستندات تكون مرفوضة ، ورغم هذه المبادئ المشددة في فحص المستندات فإن هناك جوانب معينة لا تسأل عنها البنوك ، فالبنوك لا تتحمل أي تبعة أو مسؤولية عن الشكل أو الكفاية أو الدقة أو الصحة والتزوير والأثر القانوني لأية مستندات ، أو عن الشروط العامة والخاصة التي تشترط في المستندات أو تكون مضافة عليها ، كما لا تتحمل أي تبعة أو مسؤولية عن الوصف أو الكم أو الوزن أو الجودة أو الحالة أو التعبئة أو التسليم أو القيمة أو وجود البضائع التي تمثلها أية مستندات ، أو عن حسن نية أو سلامة التصرف أو السعر أو يسار أو تنفيذ الالتزامات أو سمعة المرسل أو الناقلين أو المؤمنين على البضاعة أو أي شخص آخر أيا كان .

كذلك لا تتحمل البنوك أية تبعية أو مسؤولية عن أية نتائج تترتب عن التأخير ، أو الفقد أثناء النقل لأي رسائل ، أو خطابات ، أو مستندات ، أو التشوه ، أو الأخطار الأخرى التي تقع في النقل بأي وسيلة كانت ، سلكية أو لا سلكية ، ولا عن الأخطاء في الترجمة والتفسير للاصطلاحات الفنية ، وتحتفظ البنوك بالحق في نقل نصوص الاعتماد بدون ترجمتها [1].

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق ، ص 55 .

الفرع الثالث : تحقيق الاعتماد المستندي

يقصد بمرحلة تحقيق الاعتماد المستندي عملية تسوية الالتزامات المالية الناتجة عن مرحلة التنفيذ والمشار إليها ضمن عقد الاعتماد المستندي ، والمتعارف عليه أن تتضمن الاعتمادات المستندية ضمن شروطها الطريقة التي سيتم من خلالها تحقيق الاعتماد طبقا لما جاءت به مواد النشرة رقم 600 المتضمنة لائحة القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية ونميز خلالها أربع طرق لتحقيق الاعتماد المستندي :

. الاعتماد المستندي المحقق عن طريق الدفع الفوري .

. الاعتماد المستندي المحقق عن طريق القبول .

. الاعتماد المستندي المحقق عن طريق الدفع الآجل .

. الاعتماد المستندي المحقق عن طريق التداول [1].

المطلب الثاني : آثار الاعتماد المستندي

ينتج عن فتح الاعتماد المستندي ثلاث علاقات هي علاقة البائع المستفيد بالمشتري الآمر ، علاقة المشتري الآمر بالمصرف وعلاقة البائع بالمصرف .

الفرع الأول : علاقة البائع المستفيد بالمشتري الآمر

هذه العلاقة يحكمها أساسا العقد المبرم ابتداء قبل فتح الاعتماد بين الطرفين ومنها يتعين على البائع تسليم المبيع للمشتري الذي يتعين عليه بالمقابل تسديد الثمن ، ولكن تنفيذ هذه الالتزامات لا يتم إلا من خلال فتح الاعتماد المستندي وعليه فإن المشتري يفتح اعتماد لغرض دفع الثمن في مدة يتفق عليها طرفا العقد لدى مصرف يتعامل معه ، ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام حق البائع في فسخ العقد والمطالبة بالتعويض إن كان له مقتضى ، ويقع على عاتق البائع المستفيد من فتح الاعتماد تسليم المبيع خلال تقديم الوثائق والمستندات التي تمثل المبيع أو البضاعة وإلا كان للمشتري الحق في فسخ العقد [2].

[1] صلاح الدين حسن السيسي ، المرجع السابق ، ص 68 .

[2] سلطان عبد الله محمود الجواري ،(القانون الواجب التطبيق على الحساب الجاري والاعتماد المستندي)

الفرع الثاني : علاقة المشتري الآمر بالمصرف

هذه العلاقة تكون محكومة بعقد فتح الاعتماد المستندي المبرم بين الطرفين ومن هنا يرتب العقد المذكور التزامات كل من الطرفين وهي :

. التزامات المشتري تجاه المصرف الذي فتح فيه الاعتماد بتسديد مبلغ الاعتماد ودفع العمولة المترتبة عن فتح الاعتماد .

. التزام المصرف بفتح الاعتماد المستندي طبقا لتعليمات المشتري وإبلاغ البائع بخطاب الاعتماد كما يلتزم المصرف بتدقيق سندات البضاعة والتأكد من صحتها وهو أهم التزام على المصرف والمصدر الرئيس لمسؤوليته في العمل .

الفرع الثالث : علاقة البائع المستفيد بالمصرف

هناك التزامات تقع على عاتق كل من الطرفين وهي كما يلي :

. على البائع المستفيد تقديم وثائق البضاعة للمصرف في الوقت المحدد للاتفاق .

ـ للمستفيد التنازل عن الاعتماد أو تجزئته على أن يصدر تعليمات واضحة للمصرف بهذا الخصوص إلا أن هذا الحق لا يمكن أن يقع إلا مرة واحدة وبعد حصول موافقة المصرف على ذلك .

ـ يحق للمستفيد الرجوع على العميل الآمر بفتح الاعتماد في حالة إخلال المصرف بالتزامه في إصدار خطاب الاعتماد ولم يراعي التاريخ المحدد لإصداره أو خالف شروط الاعتماد ونتيجة لذلك يستطيع الآمر الرجوع على المصرف بدعوى التعويض عن الأضرار وذلك بموجب عقد الاعتماد وليس بموجب عقد البيع ولكن يحق للبائع الرجوع على المشتري بموجب عقد البيع لتعويض الأضرار [1].

منشورات الحلبي الحقوقية . لبنان ، سنة 2010 ، صفحات من 137 إلى 144 .

[1] سلطان عبد الله محمود الجواري ، المرجع السابق ، ص 144 .

المطلب الثالث : انقضاء الاعتماد المستندي

ينقضي عقد الاعتماد المستندي بطرق إرادية وأخرى غير إرادية فالإرادية منها تتمثل في الوفاء ، والمقاصة ، حلول أجل الانتهاء و تنازل المستفيد ، أما غير الإرادية فتتمثل في وفاة المستفيد إن كان شخص طبيعي أو انقضائه إن كان شخصا معنويا ، التقادم واتحاد الذمة .

الفرع الأول : الأسباب الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي

أولا . الوفاء : ينقضي الاعتماد إذا قدم المستفيد مستندات الشحن المطلوبة وكانت مطابقة لشروط الاعتماد فأدى إليه البنك قيمتها ، ويكون الوفاء بنفس بالعملة المنصوص عنها بالاعتماد وبالمكان المنصوص عليه في الاعتماد ، والذي يكون غالبا بلد المستفيد وقد يتعدد مكان الوفاء ، ويكون ذلك خاصة في الاعتماد القابل للتحويل عندما تختلف محال إقامة كل من المحال إليهم ، فيدفع البنك لكل منهم في بلده ثم يدفع الفرق بين فواتيرهم وفواتير المستفيد الأول إلى هذا الأخير في بلده ، وكيفية الوفاء هي في الغالب الاستعانة ببنك مراسل في الخارج ، سواء مبلغا أو مؤيدا أو معينا إن لم تكن له صلة بالاعتماد ولا يوجد مايمنع من أن يتم الوفاء بشيك مصرفي.

وقد يكون الوفاء منجزا أو معلقا على شرط ، إذا وجد البنك اختلافا بين المستندات المقدمة وبين شروط الاعتماد وكان هذا الاختلاف يسيرا يمكن أن يتغاضى الآمر عنه فيقرر البنك أن يوقع تحت التحفظ ، أي دفعا معلقا على شرط فاسخ هو أنه إذا رفض الآمر المستندات تحقق الشرط الفاسخ واسترد البنك ما دفعه ، ويكون الوفاء مضافا إلى أجل إذا منح المستفيد البنك المؤيد للبنك المنشأ أجلا للوفاء ، يستفيد منه الآمر بالتبعية ، وكثيرا ما يقترن منح هذا الأجل بالتوقيع على كمبيالة مستندية تستحق في الأجل المتفق عليه ، وتفصل عنها المستندات لتسلم إلى الآمر وترد الكمبيالة موقعة إلى المستفيد وتسمى (عملية فصل المستندات) ويصبح البنك بتوقيعه عليها مدينا صرفيا بعد أن كان مدينا بموجب الاعتماد المستندي ، ولا يسترد البنك خطاب

الاعتماد من المستفيد عند الوفاء وإن كان يمكن أن يحصل منه على مخالصة ، ولكن من الناحية العملية يكتفي البنك المنشأ بإخطار البنك الوسيط بحصول الوفاء ولا يطالبه بتقديم المستندات المثبتة لحصول الوفاء إذا نشب نزاع مشكك في حصوله ، وبعد الوفاء يرجع البنك المنشأ على الآمر بما وفاه وله حبس المستندات حتى يستوفيه.

ثانيا . المقاصة : وتكون المقاصة قانونية أو قضائية أو اتفاقية بين دين المستفيد في ذمة البنك بقيمة الاعتماد المستندي وبين دين عليه للبنك ، إذ تؤدي المقاصة إلى انقضاء الدينين في حدود الأقل منهما مقدارا ، ومع ذلك يترتب للبنك المنشأ الموفي الحق في الرجوع على الآمر بمقدار ما وقعت فيه المقاصة من قيمة الاعتماد .

ثالثا . انقضاء الأجل الفاسخ : يفتح الاعتماد المستندي دائما لأجل محدد وينقضي بانقضاء هذا الأجل المنهي أو الفاسخ ، فإذا تقدم المستفيد بمستنداته بعد ذلك كانت مرفوضة ، ولكن البنك لا يرد المستندات للمستفيد فورا فقد تكون للآمر مصلحة في قبولها رغم ورودها بعد الأجل ، لذلك يخطره البنك بوصول المستندات متأخرة ويترك له قبولها أو رفضها ، ولكن يجب أن نلاحظ أن تأخير المستندات لدى البنك المنشأ قد يمكن المستفيد من التمسك بأن هذا السكوت يعني أنها قد قبلت ، لذلك يجب أن يتم تقرير رفض المستندات آو قبولها في وقت ممكن ، وإذا تعذر على البنك الاتصال بالآمر فلا يعلق الأمر حتى يتيسر الاتصال به بل يرد المستندات فورا .

رابعا . تنازل المستفيد عن حقه في الاعتماد : من الناحية العملية يندر أن يحصل هذا التنازل ، لكن إذا صدر هذا التنازل من المستفيد فإنه يجب على البنك أن يحصل من المستفيد على صك خطاب الاعتماد الموجه إليه ، أو أن يكتب له تنازلا عن حقه الناشئ منه حتى يتأكد أن المستفيد لن يرجع عن هذا التنازل ، ويترتب على التنازل إبراء البنك وانقضاء التزامه بصدد الاعتماد المستندي [1].

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 74 ، 75

الفرع الثاني : الأسباب غير الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي

أولا ـ وفاة المستفيد: يفتح الاعتماد المستندي لصالح المستفيد شخصيا فشخص المستفيد موضع اعتبار لدى الآمر ولدى البنك ، وبالتالي لايجوز أن يستفيد غيره وحتى ورثته من الاعتماد المفتوح لصالحه ، وعلى ذلك فإن الاعتماد المستندي ينقضي بوفاة المستفيد طالما أنه لم يكن قد تقدم بالمستندات قبل وفاته ، أو على الأقل لم يكن قد أعدها ليتقدم بها ، وقد يغض المشتري النضر عن الاعتبار الشخصي في العملية ويختار الاستمرار في تنفيذها مع ورثة البائع ، فيخطر البنك بذلك ويصبح ورثة البائع ذوي صفة في الاستفادة من الاعتماد ، ويستوي مع الوفاة انقضاء الشخصية المعنوية لشركة مستفيدة بحلها وتصفيتها ، إذ ينقضي بذلك حقها في الاعتماد إذا كان تقييد الاعتماد من بين أعمال التصفية القائمة ، فتقبل منها المستندات إذا قدمت قبل انقضاء أجل الاعتماد .

ثانيا . التقادم : يمكن أن ينقضي التزام البنك المنشئ بالتقادم إذا كان المستفيد قد تقدم بالمستندات ولم يدفع إليه البنك قيمتها حتى مضت مدة التقادم وتختلف مدة التقادم بحسب ما إذا كان المستفيد قد أرفق المستندات بكمبيالة مستندية أم لا .

ثالثا . اتحاد الذمة : الأصل أن اتحاد الذمة بين الآمر والمستفيد لا يؤدي إلى انقضاء الاعتماد المستندي ، ذلك أنه من المألوف فتح اعتمادات مستندية بين فروع الشركة الواحدة ويكون إحداها آمرا والآخر مستفيدا ومع ذلك فقد يختار الشخص المعنوي اعتبار الاعتماد منقضيا[1].

[1] محي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص 76

الخـــــاتمة:

يعتبـر الاعتمـاد المسـتندي تقنيـة بنكيـة ظهـرت بسـبب الحاجـة الدوليـة إلـى ضـمان عمليـات التصـدير والاسـتيراد ، بحيـث يتعهـد المسـتورد بموجبـه بـدفع قيمـة فـاتورة البضـائع المرسـلة إليـه مـن طـرف المصـدر علـى أن تكـون مسـتوفاة للشـروط ، وهـذا بوسـاطة بنكيـة تقـوم بفحـص المسـتندات وفـق مبـدأ الاسـتقلالية وظاهريـة المطابقـة للمستندات وعليه توصلنا إلى مجموعة من النتائج :

1 / يحقـق الاعتمـاد المسـتندي درجـة مـن الأمـان والطمأنينـة لطرفـي التعاقـد بالنضـر للخصائص التي تميزه .

2 / اختلـف الفقـه بشـأن الطبيعـة القانونيـة للاعتمـاد المسـتندي والخلاصـة فـي ذلـك أنـه عمل انفرادي أوجده العرف التجاري الدولي .

3 / يحتـوي الاعتمـاد المسـتندي علـى عـدة أنـواع تتقسـم بحسـب المعـايير المعتمـدة فـي التقسيم وأهمها معيار قوة الالتزام المصرفي .

4 / عمـدت غرفـة التجـارة الدوليـة إلـى إصـدار العديـد مـن النشـرات المتخصصـة والتـي كـان آخرهـا النشـرة رقـم 600 لسـنة 2007 تحـت مسـمى الأصـول والأعـراف الموحـدة للاعتمادات المستندية .

5 / يتطلـب تنفيـذ الاعتمـاد المسـتندي بعـد إبرامـه تـوفر مسـتندات ضـرورية وأخـرى إضافية تخضع للاتفاق بين المتعاقدين .

وفـي الأخيـر نشـير إلـى أنـه علـى الـرغم ممـا يقدمـه الاعتمـاد المسـتندي مـن ضـمانات لأطـراف العلاقـة إلا أنـه ينطـوي علـى مخـاطر قـد تنـدرج ضـمن المسـتندات المقدمـة بمناسـبة الاعتمـاد وتخفـي أعمـالا غيـر مشـروعة خلـف الأعمـال التجاريـة الصـورية التـي تظهرهـا ، ممـا يتعـين علـى البنـوك دراسـة طلبـات فـتح الاعتمـاد المسـتندي بشـكل دقيـق وصـارم ، وأن يطـوروا هياكـل البنـوك بإعـادة تهيئتهـا بالوسـائل التكنولوجيـة الحديثـة ، وتحـديثها انطلاقـا مـن آخـر البحـوث والدراسـات المتخصصـة علـى المسـتوى الدولي .

قـائـــــمة المراجـــــع :

أ ـ الكتـــــــــب :

1 ـ د . السيد محمد اليماني ، الاعتماد المستندي والطبيعة القانونية لالتزام البنك ، دار النهضة العربيـــــة القاهرة ـ مصر، طبعة 1975 .

2 ـ د . علي جمال الدين عوض ، الاعتمادات المستندية ، دار النهضة العربية القاهرة ـ مصر طبعة 1989.

3 ـ د . عصام الدين القصيبي ، النظام القانوني للعمليات المصرفية الدولية ، دار النهضة العربية للنشـــــر القاهرة ـ مصر سنة 1993 .

4 ـ د . رضا عبيـــد ، عمليات البنوك من الناحية القانونية ، بدون دار نشر ، سنة 1994 .

5 ـ د . محي الدين إسماعيل علم الدين ، الاعتمادات المستندية ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، القاهرة مصر طبعة 1996 .

6 ـ د . أحمد غنيـــم ، الاعتماد المستنـــدي و التحصيل المستنـــدي ، مكتبة عين شمس ، القاهرة ـ مصر الطبعة الخامسة ، سنة 1997 .

7 ـ د . إلياس أبو عيـــــد ، عمليات المصارف ، بدون دار نشر، الطبعة الثانية ، سنة 1997 .

8 ـ أ . مازن عبد العزيز فاعور ، الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي ، مكتبة عين شمس ، مصر الطبعة الخامسة ، سنة 1997 .

9 ـ د . صلاح الدين حسن السيسي ، التسهيلات المصرفية للمؤسسات والأفراد ، دار الوسام للطباعة والنشر لبنان ، سنة 1998 .

10 ـ د . أكرم ياملكي ، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ج 2 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان . الأردن طبعة 1999.

11 ـ د . حســـن ديـاب ، الاعتمادات المستندية التجارية ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع بيروت . لبنان ، الطبعة الأولى سنة 1999.

12 ـ أ . أكرم الزعبي ، مسؤولية المصرف المصدر في الاعتماد المستندي ، دار وائل للنشر، عمان ـ الأردن الطبعة الأولى ، سنة 2000 .

قائمة المراجع:

13 ـ د . مدحت صـــــــادق ، أدوات وتقنيات مصرفيـــة ، دار غريب للطباعة والنشر ، القاهرة ـ مصر طبعة 2001 .

14 ـ د. عبد الباري علي مشعل ، الاعتمادات المستندية دراسة شرعية وفنية ، شركة الراجحي المصرفية للاستثمار ، بدون دار نشر ، سنة 2001 .

15 ـ د . جمـــال يـــوسف عبـد النبـي ، الاعتمادات المستندية ، مركز الكتاب الاكاديمي ، عمان ـ الأردن طبعة 2001.

16 ـ د . محمد الفقي ، الأوراق التجارية والإفلاس ، منشورات الحلبي ، بيروت ـ لبنان ، سنة 2003 .

17 ـ د . مصطفـى كمـــال طـــه ، العقود التجاريـة وعمليات البنـوك ، منشورات الحلبـي ، بيروت ـ لبنـان سنة 2006 .

18 ـ عـادل بن عبد الله باريان ، قراءة في كتاب الاعتمادات المستندية من منظور شرعي ، دار النفـــائس للنشر والتوزيع ، عمان ـ الأردن ، طبعة 2007 .

19 ـ د. سلطـــان عبـد الله محمـود الجـــواري ، القانون الواجب التطبيق على الحساب الجاري والاعتماد المستندي ، دراسة مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية . لبنان ، 2010 .

كتب باللغة الأجنبيـة :

1 – Jean stoufflet , Lecredit Documentaire , Banque et credit , Jean Classeur , 1990

2 – D. AHMAD ZIADAT, Noncompliance in letter of credit law, A.UCP and ANGLO – Ammerican SurveyQueen Mary College UNIVERSITY OF LONDON , 1989 .

ب ـ الرســـائل العلمية :

1 ـ صالح بولحية ، التصرف الانفرادي كمصدر للحق ، دار غريب للطباعة والنشر، رسالة ماجستير في القانون ، الجامعة الأردنية كلية الحقوق ـ الأردن، سنة 1990 .

2 ـ وسيلة دريس ، ازدواجية تمويل الواردات بالجزائر بين تقنيات الدفع وسبل الغش ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية فرع نقود ومالية ، جامعة الجزائر ، سنة 2000.

3 ـ شاعة عبد القادر ، الاعتماد المستندي أداة دفع وقرض . دراسة الواقع في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة الجزائر ، سنة 2006 .

4 ـ سماح يوسف إسماعيل السعيد ، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي ، رسالة ماجيستير في القانون ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ـ فلسطين ، سنة 2007 .

5 . **سماح يوسف إسماعيل السعيد** ، العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي ، رسالة ماجستير في القانون ، جامعة النجاح الوطنية في نابلس ـ فلسطين ، سنة 2007 .

6 ـ **غازي محمد أحمد المعاسفة** ، دور البنك المصدر في الاعتماد المستندي، رسالة ماجيستار في الحقوق فرع قانون الأعمال جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة ، السنة الجامعية 2008/2007 .

7 ـ **زليخـــة كنيـــدة** ، تقنيات التسوية قصيرة الأجل في المبادلات الدولية . دراسة حالة الاعتماد المستندي مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة محمد خيذر ، بسكرة ـ الجزائر ، سنة 2008 .

8 ـ **عادل بونحاس** ، دور الاعتماد المستندي في ضبط التجارة الخارجية (دراسة حالة الجزائر بين سنتي 2002 و 2010) ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية فرع اقتصاد التنمية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ـ الجزائر السنة الجامعية 2014/2013 .

ج ـ **المـداخــلات :**

1 ـ **عبد الحق بوعتروس** ، مسؤولية البنك فاتح الاعتماد عن عدم مطابقة البظاعة للمواصفات المذكورة في عقد الاعتماد المستندي ، الملتقى الأول ، المنظومة المصرفية للألفية الثالثة ، جامعة جيجل . الجزائر ، جوان 2005 .

2 ـ **كتوش عاشور وقورين حاج قويدر**، (مداخلة بعنوان دور الإعتماد المستندي في تمويل التجارة الخارجية – حالة مؤسسة snvi) ، الملتقى الدولي حول سياسات التمويل وأثرها على الاقتصاديات والمؤسســـات النامية ، جامعة بسكرة ، أيام 21 . 22 نوفمبر 2006 .

3 ـ **د أنيس الرحمن منظور الحق** ، مداخلة بعنوان ظوابط الشريعة في خدمة الاعتماد المستندي ، الملتقى الدولي حول البنوك الإسلامية بماليزيا ، أيام 15 . 16 جوان 2010 .

د ـ القوانيـــن :

ـ الأمر رقم 09 . 01 المؤرخ في 2009/07/22 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الجريدة الرسمية ، عدد 44 ، سنة 2009 .

ـ القانون رقم 10 . 04 المؤرخ في 2010/08/26 المتعلق بالنقد والقرض .

ـ الأمر رقم 75 . 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري .

ـ الأمر رقم 75 . 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري .

ـ النشرة رقم 600 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية ، تحت عنوان (الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية).

هـ ـ مواقـع إلكترونيـة :

ـ شبكة قانون نت ، الرابط (W.W.W qanoun . net) .

الـــمـلـــحـــــــق

الترتيـــــب	العنـــــــــــــــــــــــــــــــوان	الصفـــــحة
شكر	شكر	/
إهداء	إهداء	/
مقدمة	مقدمة	/
الفصل الأول	**ماهية الاعتماد المستندي**	**06**
المبحث الأول	مفهوم الاعتمــاد المستنـــدي	**08**
المطلب الأول	تعريف الاعتماد المستندي	**08**
الفرع الأول	التعريف الفقهي	**08**
الفرع الثاني	التعريف التشريعي	**11**
الفرع الثالث	التعريف القضائي	**13**
المطلب الثاني	نشأة فكرة الإعتماد المستندي	**14**
الفرع الأول	نشأة القواعد الدولية المتحكمة في سير تقنية الإعتماد المستندي	**15**
الفرع الثاني	إلزامية القواعد الموحدة للإعتماد المسندي الصادرة عن الغرفة التجارية الدولية	**16**
المطلب الثالث	أنواع الإعتماد المستندي	**18**
الفرع الأول	تصنيف الاعتمادات من حيث قوة الالتزام المصرفي	**18**
أولا	الاعتماد المستندي القابل للإلغاء والاعتماد غير القابل للإلغاء	**18**
ثانيا	الاعتماد المستندي المؤيدوالاعتماد المستندي غير المؤيد	**19**
الفرع الثاني	تصنيفات أخرى لأنواع الاعتماد المستندي	**20**
أولا	من حيث طريقة الدفع	**20**
ثانيا	من حيث طريقة سداد المشتري الآمر بفتح الاعتماد	**21**
ثالثا	تصنيف الاعتمادات من حيث الشكل	**22**
رابعا	تصنيف الاعتمادات من حيث طبيعتها	**24**
المطلب الرابع	تميز الاعتماد المستندي عن غيره من العقود المشابهة	**24**

الفرع الأول	التحصيل المستندي	**24**
الفرع الثاني	خطاب الضمان	**26**
الفرع الثالث	الدفع المقـدم	**27**
الفرع الرابع	الحساب المفتوح	**27**
المبحث الثاني	الإطار القانوني للإعتماد المستندي	**28**
المطلب الأول	الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي	**28**
الفرع الأول	النظريات العقدية القديمة	**29**
أولا	نظرية الوكالة	**29**
ثانيا	نظرية الكفالة	**31**
ثالثا	الإشتراط لمصلحة الغير	**34**
رابعا	نظرية الإنابة	**37**
خامسا	تقابل الإيرادات بطريق التوسط	**39**
الفرع الثاني	نظريات الحديثة	**40**
أولا	عقد من نوع خاص	**40**
ثانيا	نظريةالقبول المصرفي	**41**
ثالثا	نظرية الإرادة المنفردة	**41**
المطلب الثاني	خصائص الإعتماد المستندي	**44**
الفرع الأول	خاصية الضمان	**44**
الفرع الثاني	خاصية الائتمان	**44**
أولا	بالنسبة للمشتري	**44**
ثانيا	بالنسبة للبائع	**45**
الفرع الثالث	خاصية الوفاء	**45**
المطلب الثالث	مبادئ الاعتماد المستندي	**46**
الفرع الأول	مبدأ استقلال عقد الاعتماد المستندي	**46**

الفرع الثاني	مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات	**47**
الفصل الثاني	**مراحل سير الاعتماد المستندي**	**50**
المبحث الأول	مرحلة إبرام عقد الاعتماد المستندي	**52**
المطلب الأول	شروط إبرام عقد الاعتماد المستندي	**52**
الفرع الأول	الشروط الموضوعية	**52**
أولا	الأهليــة	**52**
ثانيا	الرضا	**52**
ثالثا	المحل	**53**
رابعا	السبب	**53**
الفرع الثاني	الشروط الشكلية	**53**
أولا	تاريخ تقديم طلب فتح الاعتماد	**53**
ثانيا	تعيين البنك المصدر	**53**
ثالثا	طالب فتح الاعتماد	**54**
رابعا	تعيين المستفيد ومحل إقامته	**54**
خامسا	نوع الاعتماد وقيمته	**54**
سادسا	تحديد المدة	**55**
المطلب الثاني	المستندات المطلوبة في الاعتماد المستندي	**55**
الفرع الأول	المستندات الرئيسية	**56**
أولا	وثيقة أو بوليصة الشحن	**56**
ثانيا	الفاتورة التجارية	**56**
ثالثا	وثيقة التأمين	**57**
الفرع الثاني	المستندات الثانويـة	**57**
أولا	الفاتورة القنصلية	**57**
ثانيا	شهادة المنشأ	**57**

ثالثا	الشهادة الصحية	**58**
رابعا	شهادة الوزن	**58**
المطلب الثالث	تطبيقات البنوك الإسلامية للاعتماد المستندي	**58**
الفرع الأول	اعتماد الوكالة	**58**
الفرع الثاني	اعتماد المرابحة	**59**
الفرع الثالث	اعتماد المضاربة	**60**
الفرع الرابع	اعتماد المشاركة	**61**
الفرع الخامس	الضوابط الشرعية للتعامل بالاعتمادات المستندية	**62**
المبحث الثاني	مرحلة تنفيذ الاعتماد المستندي	**64**
المطلب الأول	فحص المستندات وتحقيق الاعتماد المستندي	**64**
الفرع الأول	فحص المستندات من طرف البنك	**64**
الفرع الثاني	القواعد العامة في فحص المستندات	**65**
أولا	التأكد من أن المستندات قدمت أثناء مدة الاعتماد	**65**
ثانيا	تقديم جميع المستندات المنصوص عنها في الاعتماد	**66**
ثالثا	أن تكون المستندات مطابقة لما جاء في شروط الاعتماد	**66**
رابعا	أن تكون المستندات متطابقة فيما بينها	**67**
الفرع الثالث	تحقيق الاعتماد المستندي	**68**
المطلب الثاني	آثار الاعتماد المستندي	**68**
الفرع الأول	علاقة البائع المستفيد بالمشتري الآمر	**68**
الفرع الثاني	علاقة المشتري الآمر بالمصرف	**69**
الفرع الثالث	علاقة البائع المستفيد بالمصرف	**70**
المطلب الثالث	انقضاء الاعتماد المستندي	**70**
الفرع الأول	الأسباب الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي	**70**
أولا	الوفاء	**70**

ثانيا	المقاصة	**71**
ثالثا	انقضاء الأجل الفاسخ	**71**
رابعا	تنازل المستفيد عن حقه في الاعتماد	**71**
الفرع الثاني	الأسباب غير الإرادية لانقضاء الاعتماد المستندي	**72**
أولا	وفاة المستفيد	**72**
ثانيا	التـقـادم	**72**
ثالثا	اتحاد الذمة	**72**
الخاتمة	الخاتمة	**73**
الملحق	الملحق	**74**
قائمة المراجع	قائمة المراجع	**75**
الفهرس	الفهرس	**79**