مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL

Volume 87
Issue 87 *Year 35, Issue No. 87 July 2021*

Article 4

2021

Settlement of Disputes Arising from Documentary Credit Under National and International Regulations

Dr. Hoda Magdy Nour
Assistant Professor at Princess Nourah University Kingdom of Saudi Arabia Lecturer, Department of Civil and Commercial Litigation, Faculty of Law, Helwan University, hoda.magdy@yahoo.com

Follow this and additional works at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law

Part of the Dispute Resolution and Arbitration Commons

Recommended Citation

Nour, Dr. Hoda Magdy (2021) "Settlement of Disputes Arising from Documentary Credit Under National and International Regulations," *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL*: Vol. 87: Iss. 87, Article 4.
Available at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol87/iss87/4

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL by an authorized editor. The journal is hosted on Digital Commons, an Elsevier platform. For more information, please contact rakan@aaru.edu.jo, marah@aaru.edu.jo, u.murad@aaru.edu.jo.

Settlement of Disputes Arising from Documentary Credit Under National and International Regulations

Cover Page Footnote

Dr. Hoda Magdy Nour Assistant Professor at Princess Nourah University Kingdom of Saudi Arabia Teacher, Department of Civil and Commercial Litigation, Faculty of Law, Helwan University hoda.magdy@yahoo.com

This article is available in مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol87/iss87/4

Settlement of Disputes Arising from Documentary Credit Under National and International Regulations

Dr. Hoda Magdy Nour

Assistant Professor at Princess Nourah University
Kingdom of Saudi Arabia
Teacher, Department of Civil and Commercial Litigation, Faculty of Law, Helwan University
hoda.magdy@yahoo.com

Abstract:

The need Settlement of disputes arising from bank credit between national and international rules, protecting the interests of the bank and ensuring its financial rights before the debtor.

As the Bank faces different technical and legal difficulties, as well as the multiplicity of legal adaptation, we deal with the rules governing banking accreditation from the point of pleadings law, and the methods of amicable settlement of these disputes and following, and compulsory execution.

International efforts are taking the lead in establishing the technical regulation of bank accreditation and setting rules "DOCDEX" in 1997, and the 2015 amendments, which still need more as they do not provide a legal way to implement them.

It is necessary to find out legal regulation at the domestic and international levels, which calls for the legislator to intervene to organize its rules and procedures.

We have sought in this study to weave the legal entity to seize bank credit within the legally acceptable limits based on a system of seizure of the debtor with third parties against the background of the legal system of documentary credit and the relationships arising from it, and its financial and economic effects that go beyond the parties to the beneficiaries of companies, bodies, and economic institutions,

As the matter still requires the existence of special legislation regulating the seizure of bank credit, to ensure the effectiveness of the guarantees surrounding the appropriations by the national legislator and at the international level.

This would expand the insurance of bank credit so that the creditors recover their full right directly or by seizing the value of the credit, which calls for organizing this seizure with rules that consider the privacy of this seizure and its rules and are consistent with the required speed in such transactions in a way that protects the creditor from abuse, in a manner that ensures the observance of confidentiality, due process, and the spirit of banking work, anticipate the possible future that will witness the decline of documentary credit and replace it with electronic transactions, the establishment of specialized banking courts that save time and effort.

Keywords: Documentary Credit and its types, Dispute Settlement, International Settlement Convention, Execution Rules

تسوية المنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي في القواعد الوطنية والدولية

د. هدى مجدي نور

أستاذ مساعد بجامعة الأميرة نورة – المملكة العربية السعودية

مدرس بقسم المرافعات المدنية والتجارية ، كلية الحقوق – جامعة حلوان

hoda.magdy@yahoo.com

ملخَّص البحث

تأتي العمليات المصرفية في مقدمة أنشطة البنوك التي تؤثر في نمو النشاط الاقتصادي، وتشهد تطورات هائلة في أساليب العمل المصرفي وأدواته وتعاظم دور البنوك التي أصبحت شركات كبري تسهم في تداول وتوزيع الثروات من خلال عمليات ائتمان مستمرة في صور متعددة تهدف لتأمين أطرافها من المخاطر المحتملة، ويعتبر الاعتماد المستندي من أهم أدوات الائتمان وأكثرها تأثيراً في التعاقدات التجارية، وبالأخص على المستوى الدولي حيث يعتبر الأداة الرئيسية لتسوية المدفوعات الناشئة عن التعاقدات التجارية، بالنظر إلى الامتداد الزمني بين مراحل الشحن والاستلام، وعدم تعاصر أركان عقد البيع.

وبطبيعة الحال يثور العديد من المشكلات عند تنفيذ هذا العقد، كما تثور مشكلات في الحجز والتنفيذ الجبري على تلك الأموال محل الاعتماد المصرفي، حيث يواجه الحجز على الاعتماد المصرفي صعوبات فنية وقانونية بالنظر إلى طبيعته الخاصة التي تنعكس على أحكامه، فضلاً عن تعدد العلاقات القانونية الناشئة عنه وتباين تكييفها القانوني، كما يواجه إجراء هذا الحجز ذات الخشية من المساس بمصلحة النشاط المصرفي، والتأثير على حركة التعامل التجاري فضلاً عن التصادم مع مبدأ سرية الأعمال المصرفية الذي يحكم أعمال البنوك، وقواعد وأحكام الاعتماد المصرفي.

ورغم تسليمنا بوجود عقبات في تطبيق نظام حجز ما للمدين لدى الغير على الاعتماد المستندي، إلا أنه من الأهمية بمكان السعي للتغلب على الصعوبات التي تواجه هذا الحجز

واستجلاء مواطن الغموض التي تحيط بشروطه ومفترضاته، وهو ما نسعى إليه من خلال هذا البحث الذي نتناول فيه القواعد الحاكمة للاعتماد المصرفي وآثارها من زاوية قانون المرافعات، ودراسة طرق التسوية الودية لتلك المنازعات وتتبع الاتجاهات القضائية واجتهادات القضاء في أحكامه، وبحث كيفية تنفيذها وفقاً للقواعد التي تحكم الحجز القضائي والتنفيذ الجبري ، وتقديم تصور لكيفية حسم منازعاته رغم الحاجة لتكريس نظام قانوني للحجز على الاعتماد يوافق خصوصية قواعده.

وإذا كانت الجهود الدولية لها الصدارة في إرساء التنظيم الفني للاعتماد المصرفي ووضع قواعد للتسوية الودية للمنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي "DOCDEX" في عام ١٩٩٧، ورغم التعديلات التي أجريت عليها في مايو عام ٢٠١٥ مازالت في حاجة لمزيد من الإحكام حيث لم تقدم طريقاً قانونياً لتنفيذها، وفي ذات الوقت لا تغني عن وجود تنظيم تشريعي لطرق الحجز على الاعتماد المصرفي تنفيذاً لأحكام القضاء الصادرة بشأنه.

ونتناول هذا الموضوع في مبحثين الأول تسوية المنازعات الناشئة عن الاعتماد المصرفي، ويضم مطلبين الأول التسوية الودية للمنازعات الناشئة عن الاعتماد المصرفي وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية، والثاني عرض اتجاهات القضاء بشأن منازعات الاعتماد المصرفي، والمبحث الثاني يتناول نظام القانوني للحجز على محل الاعتماد المصرفي، ويضم موضوعين الأساس القانوني للحجز على الاعتماد، والثاني شروط وآثار الحجز على الاعتماد المستندي، وقد انتهينا إلى ضرورة وضع تشريع ينظم الحجز على الاعتماد المصرفي، استشرافاً للمستقبل الذي سيشهد تراجع الائتمان الوثائقي واستبداله بالمعاملات الإلكترونية، يضم تنظيم قواعد تسوية المنازعات المصرفية والحجز والتنفيذ، وإنشاء محاكم مصرفية متخصصة توفر وقت وجهد الأطراف وتجمع بين السرعة والسرية فضلاً عن الخبرة في الأعمال المصرفية دون تصادم مع الاعتبارات الاقتصادية والقانونية التي يستند إليها الاعتماد المستندي.

الكلمات المفتاحية: الاعتماد المستندي وأنواعه، تسوية المنازعات، الاتفاقية المنظمة للاعتماد المستندي، التنفيذ بمقتضاه.

مقدمة:

١- تؤدي البنوك التجارية دوراً هاماً في نمو النشاط الاقتصادي، وتأتي العمليات البنكية في مقدمة أنشطة البنوك التي شهدت تطوراً هائلاً في أساليب العمل المصرفي، وبصفة خاصة فيما يخص طرق اتصال العملاء بالبنوك والخدمات الإلكترونية، ولم تعد أنشطة البنوك تقتصر على تقديم خدمات الصرف وتلقي الودائع التي تتم دون فتح حسابات بنكية تنتهي علاقة العملاء مع البنك بمجرد تنفيذ العملية، وإنما أصبحت البنوك شركات كبرى تسهم في تداول وتوزيع الثروات من خلال عمليات ائتمان مستمرة في صور متعددة تهدف لتأمين أطرافها من المخاطر المالية المحتملة، وقد انعكست آثار هذا التطور على القواعد التي تحكم العمل المصرفي وأيضاً على طرق حسم منازعاته [١].

وقد عرف العمل المصرفي نظام الاعتمادات المصرفية كأداة للائتمان وتسوية المدفوعات التجارية في صورتين الأولى الاعتماد البسيط ويستخدم في التعاملات الداخلية لتيسير إتمام الصفقات التجارية حيث يضع البنك تحت تصرف العميل مبالغ محددة خلال فترة معينة في علاقة مباشرة بين البنك والعميل، والثانية الاعتماد المستندي ويستخدم في البيوع الدولية للوفاء بالثمن سواء في التعاملات التي تتم بين الأفراد أو في التعاقدات الحكومية ولا تقتصر العلاقة على البنك والعميل المشتري وإنما تتسع دائرة أطرافه ليدخل البائع المستفيد في علاقة مباشرة مع البنك تثير العديد من المسائل القانونية [٢].

(١) تتخصص البنوك التجارية في منح الائتمان قصير الأجل والعمليات المصرفية والتجارية وخدمات التمويل والاستثمار، راجع تفصيلاً: حسن حسني، عقود الخدمات المصرفية، رسالة، القاهرة، ١٩٨٢، ص٥٠، أيضاً: محمد حسني عباس، عمليات البنوك، دار النهضة، ١٩٧٢، ص١٣٣.

(٢) كما يعتبر وسيلة لرد القروض السلعية الدولية، حيث تفتح اعتمادات في نطاق القروض المبرمة بين الدولة وبعض الجهات الدولية، ويستمر مفتوحاً خلال فترة سداد الأقساط مقابل التزام من جانب البنك المحلي قبل البنك المركزي بقبول خصم تلك الأقساط في تواريخ الاستحقاق، راجع تفصيلاً: محيي الدين علم الدين، الاعتمادات المستندية، سلسلة منشورات دراسات في الاقتصاد الإسلامي في إطار مشروع دراسة صيغ المعاملات المصرفية والاستثمارية والمالية، الناشر المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤١٧/ ١٩٩٦، ص٣٩.

ويعتبر الاعتماد المصرفي في صورتيه الاعتماد البسيط أو العادي والاعتماد المستندي من أهم أدوات الائتمان وأكثرها تأثيراً في التعاقدات التجارية وبصفة خاصة على المستوى الدولي، إذ يعتبر الاعتماد المستندي الأداة الرئيسية إن لم تكن الوحيدة لتسوية المدفوعات الخارجية الناشئة عن التعاقدات التجارية لضمان الوفاء بثمن السلع للبائع بالنظر إلى عدم تعاصر أركان عقد البيع والامتداد الزمني بين مراحل الشحن والاستلام.

٢- استند نظام الاعتماد المصرفي في نشأته على الأعراف المصرفية التي سبقت القواعد القانونية التشريعية في الظهور واستقرت في العمل المصرفي، ومرت تلك الأعراف بمراحل تطور حتى أصبحت نظاماً يضم قواعد موحدة على المستوى الدولي ركزت على نظام الاعتماد المستندي لارتباطه بالتعاملات الدولية، وقد تبنى المشرع المصري في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أهم الاتجاهات الدولية وما استقر عليه الفقه والقضاء بشأنها، وخصص الباب الثالث من هذا القانون لتلك العمليات المصرفية في المواد من (٣٠٠) إلى (٣٧٧)، ونظمت نصوص هذا القانون أحكام الاعتماد المصرفي في صورتيه الاعتماد البسيط أو العادي والاعتماد المستندي [٣].

ورغم الأهمية العملية للاعتماد المستندي وشيوع استخدامه إلا أنه يعتبر من العمليات المصرفية المركبة، إذ يضم عدداً من العمليات البنكية كعقد القرض فضلاً عن المقاصة، وقد يدخل خصم الأوراق التجارية ضمن عمليات تنفيذ عقد فتح الاعتماد، وغالباً ما يقترن بعقد فتح حساب جار، وهذا الارتباط والتداخل بين العمليات البنكية في نظام الاعتماد المستندي يجعل تحديد طبيعته وتكييفه القانوني مثار صعوبة وجدل مما يثير العديد من الإشكالات القانونية أثناء تنفيذه، وأيضاً تثور تساؤلات حول إمكانية الحجز والتنفيذ الجبري على الأموال

(٣) ظهرت صور عديدة للاعتماد المصرفي كنظام الشحن مقابل المستندات، والاعتماد بالاطلاع (الدفع مقابل المستندات)، واعتمادات القبول (القبول مقابل المستندات)، والاعتمادات الدائرية، والاعتمادات على تسهيلات ائتمانية للبنك، ولكن أظهر العمل مثالبها واستقر الاعتماد المصرفي في صورة الاعتماد البسيط في التعاقدات الداخلية، والاعتماد المستندي في التعاملات الدولية، محيي الدين علم الدين، الإشارة السالفة، ص٣ وما يليها.

محل الاعتماد المستندي، ولم يتعرض المشرع المصري لتنظيم هذا الحجز في قانون التجارة في الوقت الذي أتي بنصوص صريحة تنظم الحجز على الحساب الجاري والحجز على الخزائن الحديدية(٤).

٣- تجدر الإشارة إلى أن الفقه كان أسبق من المشرع في التصدي لمشكلات الحجز على ما للعميل لدى البنك بوجه عام(٥)، وبوجه خاص الحجز على الحساب الجاري الذي بذل الفقه من الجهد الكثير لاستجلاء جوانبه، حيث كانت العقبات الفنية التي تعترض إجراء هذا الحجز وتعرضه للبطلان دافعاً للبحث عن حلول قانونية، إلى أن استجاب المشرع وأخضع الحساب الجاري للحجز بمقتضى المادة "٣٧٣" من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لعام ١٩٩٩ تحقيقاً للموازنة بين مصلحة الدائن بإخضاع هذا المال للضمان العام والحيلولة دون إبعاد المدين أمواله عن الدائن بوضعها في الحساب الجاري، وبين حماية مصالح البنك وضمان حقوقه المالية قبل العميل(٦).

وعلى خلاف نوعية الصعوبات الفنية وانعكاساتها القانونية التي واجهت الحجز على الحساب الجاري ولعل أهمها الصعوبة المتعلقة بعدم قابلية مفردات الحساب للتجزئة والتي

(٤) عبد المنعم حسني، الحجز تحت يد البنوك، ١٩٦٤، ص٣ وما يليها، عاشور مبروك، النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك، دراسة مقارنة، مكتبة الجلاء، المنصورة، ١٩٩٩، ص٨٢ وما يليها، طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩، ص٧٣.

(٥) في الفقه التجاري: علي جمال الدين، عمليات البنوك، ص٤٢ وما يليها، وأيضاً بحثه القيم، آثار الحساب الجاري، مجلة القانون والاقتصاد، ص٣٣٨، أيضاً: علي البارودي، العقود التجارية وعمليات البنوك، دار الجامعة الجيدة، ٢٠٠٦، ص٣٥٤، وفي فقه المرافعات راجع في عرض مراحل التطور في القضاء المقارن: طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، الإشارة السالفة، ص٧١، ٦٦، عبد المنعم حسني الحجز تحت يد البنوك، ١٩٦٤، ص٦٣، عاشور مبروك، النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك، دراسة مقارنة، مكتبة الجلاء، المنصورة، ١٩٩٩، ص٨٢ وما يليها، أيضاً: أستاذنا فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة، ١٩٨٧، ص٢٠١.

(٦) طلعت دويدار، الإشارة السالفة، ص١٠٤.

كانت تؤدي إلى عدم ترتيب الحجز لأثره في منع البنك من الوفاء للعميل(٧)، بدت الصعوبة في الحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك في التكييف القانوني لتلك العملية البنكية التي أثارت جدلاً فقهياً واسعاً حول ما إذا كان محتوى تلك الخزائن يعتبر في حيازة البنك أم المدين، إلى أن استقر الوضع بتدخل المشرع لتنظيم هذا الحجز على محتويات تلك الخزائن مغلباً صفة العلاقة الإيجارية بين البنك والعميل ونظمه في المواد من (٣١٦) إلى (٣٢١) من قانون التجارة، وقد راعى في تنظيم هذه الصورة أيضاً الموازنة بين مصالح البنك ومصالح الدائن الحاجز، وأخضعه للحجز بطريق حجز ما للمدين لدى الغير تاركاً تنظيم إجراءات هذا الحجز لقواعد قانون المرافعات التي نظمته في المواد من (٣٢٥) إلى (٣٥١).

٤- يخضع الحجز على ما لدى البنوك لطريق حجز ما للمدين لدى الغير وفقاً لما نظمته نصوص قانون المرافعات في المواد من (٣٢٥) إلى (٣٥١)، غير أنه من الجلي أن الحجز على الاعتماد المستندي يواجه صعوبات فنية وقانونية بالنظر إلى طبيعته الخاصة التي تفرض تعدد العلاقات القانونية الناشئة عنه وتباين تكييفها القانوني ومن ثم تنعكس بالضرورة على إمكانية توقيع الحجز من حيث الأساس القانوني بالنظر إلى أحكامه الخاصة وإجراءاته المتزامنة والمتداخلة، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يواجه هذا الحجز ذات الخشية التي واجهت الحجز على الحساب الجاري من المساس بمصلحة النشاط المصرفي، والتأثير على حركة التعامل التجاري، كما يتصادم مع مبدأ سرية الأعمال المصرفية الذي يحكم أعمال البنوك(٨).

(٧) جرى العمل لحل إشكالية تشابك وتبادل المدفوعات في الحساب الجاري على وقف تشغيله لحظة معينة يتم خلالها استخلاص الرصيد ثم ترحيله إلى الحساب ذاته الذي يستكمل حركته مباشرة فيتمكن العميل من معرفة مركزه المالي في الحساب، وقد مكن استخدام الوسائل التقنية الحديثة من تسوية الرصيد عقب كل عملية دون قطع الحساب، وعندما تثور منازعات يتحقق القاضي من وجود إمكانية تبادل المدفوعات كمناط لتحديد طبيعة الحساب بأنه حساب جار، علي جمال الدين، عمليات البنوك، بند٢٦١.

(٨) راجع تفصيلاً: محيي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، الجزء الأول، ١٩٨٧٦، بند ٨٢، أيضاً: حسين النووي، الكتمان المصرفي، أصوله وفلسفته، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عين شمس، يوليو ١٩٧٥، ص٦٥٣.

ومن ناحية ثالثة قد تحول خلفيات نشأة الاعتماد المستندي وأهدافه الاقتصادية دون قبول إخضاعه لنظام الحجز وإجراءاته المتتابعة، فهذه النشأة وتلك الأهداف قد تتعارض على الأقل في ظاهرها أو بعض فروضها مع إخضاعه لنظام الحجز، ولعل هذا كان سبب عدم مرور الاعتماد المصرفي بذات التطور الذي أدى إلى قبول المشرع التجاري الحجز على الحساب الجاري، ومع ذلك لم ير الفقه في سكوت المشرع عن تنظيم الحجز على الاعتماد المصرفي حائلاً دون إمكانية الحجز عليه [٩]، ويعضد ذلك، على الأقل نظرياً، أن المشرع لم يحظر هذا الحجز على نحو ما فعل بنصوص صريحة بالنسبة لبعض الأموال [١٠].

٥- هذه الصعوبات الحقيقية التي تواجه إقرار الحجز على محل الاعتماد المصرفي وبصفة خاصة الاعتماد المستندي يقابلها على الجانب الآخر حقيقة أن كافة أموال المدين تعتبر من الضمان العام للدائنين، فضلاً عن ضرورة الحيلولة دون إخفاء المدين لأمواله بعيداً عن يد الدائن والتي كانت دافعاً لإقرار الحجز على الحساب الجاري[١١]، مما يرجح إقرار إمكانية الحجز

(٩) طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، سالف الإشارة، ص٧١، ٦٦، عبد المنعم حسني الحجز تحت يد البنوك، سالف الإشارة، ص٦٣، خالص نافع أمين، مسئولية المصرف في واجهة المستفيد بموجب عقد الاعتماد المستندي، مجلة الكوفة، ع٧، كلية القانون، جامعة بغداد، ص١١٢.

(١٠) حظر المشرع صراحة الحجز في بعض صور محددة بهدف تشجيع الادخار والاستثمار كحظر الحجز على قيمة شهادات الاستثمار وفوائدها وجوائزها بنص المادة "٣" من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦٥، وحظر الحجز على العلامة التجارية إلا تبعاً للمحل التجاري وإن مرت لاحقاً بتطورات عديدة نحيل فيها للمراجع المتخصصة، وحظر الحجز على المبالغ المودعة في صناديق التوفير لدى البريد وفقاً لنص المادة "٢" من القانون رقم٨٦ لسنة ١٩٤٥ تشجيعاً على الادخار وحماية لمصلحة البريد ذاتها من توالى الحجوز لديها، كما حظر الحجز على الأوراق التجارية القابلة للتداول حتى لا تفقد قابليتها للتداول، راجع: أحمد مليجي، التنفيذ وفقاً لنصوص المرافعات، ٢٠٠١، ص٥٥٩.

(١١) من محاولات الفقه لتفادي بطلان الحجز على الحساب الجاري تكييفه بأنه حساب وديعة حتى لا يخضع لمبدأ عدم التجزئة، بينما تخطت محكمة النقض الفرنسية تلك العقبة بأن قصرت الحجز على الحساب الجاري على ما يتضمنه من عناصر جائز التصرف فيها وقت توقيع الحجز كالفوائد وأرباح الأسهم والسندات والأوراق التجارية والشيكات التي لم يحصلها البنك بعد على أساس أنها تشكل جانباً يقينياً من الذمة المالية للمدين، راجع تفصيلاً: علي جمال الدين، آثار الحساب الجاري، ص١٤٨، أيضاً طلعت دويدار، ص٧١، ويرى سيادته أنه يعد انعكاساً لفن التوفيق بين المصالح المتعارضة.

على محل الاعتماد المستندي أيضاً على الأقل من ناحية مبدأ الحجز في ذاته، أما من ناحية العقبات التي تواجه تطبيق أحكام الحجز ومدى توافر شروط إجرائه ومفترضاته فإن نظام حجز ما للمدين لدى الغير يعتبر من أدق مشكلات التنفيذ القضائي والتي تنسحب على صور حجز ما للعميل لدى البنك بصفة عامة باعتبارها تطبيقاً له(١٢)، وتزداد تلك الصعوبة عند إخضاع الاعتماد المستندي لشروط وأحكام نظام حجز ما للمدين لدى الغير، الامر الذي يثير شغف الباحث لدراسة كيفية التغلب على الصعوبات التي تواجه هذا الحجز واستجلاء مواطن الغموض التي تحيط بشروطه ومفترضاته، ولاسيما الصعوبة التي تكتنف صفة البنك أو بعبارة أدق مسألة تباين أو ازدواج الصفة عندما يكون الحجز موقعاً من أطراف الاعتماد تحت يده بحسبانه من الغير تارة، أو عندما يوقع الحجز من قبل البنك ذاته باتباع طريق الحجز تحت يد النفس على قيمة الاعتماد باعتباره دائناً للعميل تارة أخرى، ومدى توافر الصفة أصلاً عندما يوقع الحجز من قبل الغير كدائني الأطراف أو البنك المؤيد للاعتماد تارة ثالثة، بالإضافة إلى الصعوبات المتعلقة بعدم توافر بعض مفترضات إجراء هذا الحجز على نحو ينذر ببطلان الحجز في بعض الفروض ويجعل إجراء الحجز على الاعتماد المصرفي أمراً عسيراً في فروض أخرى، كما هو الحال عندما ينفذ الاعتماد المستندي من خلال فتح حساب جار فيتداخل العقدان رغم اختلاف تاريخ بدء وانتهاء كل منهما مما يثير إشكالية بشأن تحديد وقت تحقق المديونية التي تعتبر شرطاً للمطالبة القضائية وقبول الدعوى ناهيك عن اختلاف أحكام كلا الحجزين (١٣).

٦- رغم أهمية الجانب الفني المصرفي في دراسة الاعتماد المستندي إلا أنه يعتبر من عمليات

(١٢) راجع: أحمد مليجي، التنفيذ وفقاً لنصوص المرافعات، ط٢ ، ٢٠٠١، ص٥٥٩، طلعت دويدار، سالف الإشارة، ص٦٥.

(١٣) ليستفيد العميل من إمكانية السحب من قيمة الاعتماد طوال مدة العقد والرد دون أن يعتبر وفاء بالدين وإنما تقيد المبالغ المسحوبة والمدفوعات في الحساب الجاري، وتبقى قيمة الاعتماد كاملة متاحة ويعتبر الرصيد النهائي هو الدين المستحق الأداء، على خلاف الوضع لو لم يفتح حساب جار فتعتبر أية مسحوبات خصماً من قيمة الاعتماد، علي جمال الدين، عمليات البنوك، ٢٠٠٠، ص٣١٨.

البنوك التي عني بها الفقه التجاري [١٤]، وتظهر الحاجة لتناول القواعد الحاكمة له وآثارها القانونية التي أجملها الفقه من زاوية قانون المرافعات[١٥]، وتتبع اجتهادات الفقه واتجاهات القضاء بشأن إجراء الحجز القضائي عليه[١٦]، فعلى الرغم من سعي المشرع لإدراك الواقع بإصدار نصوص تنظم أحكام الاعتماد المصرفي بصورتيه إلا أنه لم يقدم للعمل ما يحتاجه من سند تشريعي لهذا الحجز، ولم يقدم نظاماً لحسم منازعاته رغم الحاجة لتكريس نظام قانوني يلائمه يتضمن تنظيماً للحجز والتنفيذ الجبري يوافق قواعده وأحكامه.

وإذا كانت جهود غرفة التجارة الدولية لها الصدارة في إرساء التنظيم الفني للاعتماد المستندي بالنظر إلى طبيعته الدولية، فلها السبق أيضاً في وضع قواعد للتسوية الودية للمنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي "DOCDEX"، ولا تزال في حاجة لمزيد من التعديل والإحكام لتفادي

(١٤) علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة، ط ٢، ٢٠٠٨، ص٣٧٤، محمد حسني عباس، عمليات البنوك، ١٩٦٨، دار النهضة، القاهرة، بند ٥٢٢، سميحة القليوبي، العقود وعمليات البنوك، دار النهضة، ط٢٠٠٤، ٨، ص١١٧، مصطفى طه، القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٠، ص٣٤، علي البارودي، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشأة المعارف، ١٩٨٤، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، ٢٠٠١، دار المطبوعات الجامعية.

(١٥) فتحي والي، التنفيذ الجبري ط١٩٨٧، ص٢٠١، عبد المنعم حسني، الحجز تحت يد البنوك، ١٩٦٤، ص٢٠، طلعت دويدار ، طرق التنفيذ القضائي، ١٩٩٤، ص٣٥٩، طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩، ص١٦١، ويرى أن المشرع التجاري تصدى لحجز ما للعميل لدى البنك من منتصف الطريق عندما نظم مسألة السرية وهو الإجراء الثالث من إجراءات حجز ما للمدين لدى البنك، ولم يبين كيفية اختراق جدار السرية المصرفية لإيقاع الحجز ابتداء، ونظم الحساب الجاري لخصوصيته والخزائن الحديدية لكثرة الاجتهادات بشأنه وأهميته العملية تاركاً الباقي للقواعد العامة، ويعتبر الاعتماد المصرفي مما ترك للقواعد العامة دون مراعاة لخصوصيته.

(١٦) علي جمال الدين، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن والقواعد الدولية، ١٩٨٩ط، ١٩٨٣، أحمد غنيم، الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، ط ٥، ١٩٩٧، أمين ميخائيل عبد الملك، الاعتمادات المستندية، معهد الدراسات المصرفية ، ١٩٦١، حسن دياب الاعتمادات المستندية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ط١ ، ١٩٩٩، محمد السيد اليماني، الاعتمادات المستندية والطبيعة القانونية لالتزام البنك، رسالة، القاهرة، ١٩٧٤، نجوى أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، رسالة، القاهرة، ١٩٩٣، علي الأمير، كيفية فحص المستندات في الاعتماد المستندي ، دار النهضة، ٢٠٠٥، علي جمال الدين، آثار الحساب الجاري، مجلة القانون الاقتصاد، س٣٠، ص٣٣٨.

أوجه النقص والقصور لعل أهمها أنها لم تقدم طريقاً لتنفيذ قرارات لجنة تسوية المنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي توائم طبيعته وتتماشى مع أحكامه.

وفي ذات الوقت لا يغني وجود مثل هذه القواعد عن ضرورة تنظيم طريق الحجز على الاعتماد المستندي تنفيذاً لأحكام القضاء الصادرة بشأنه، لذا فإن هذا الفراغ التشريعي يحث المشرع على التدخل لإيجاد نظام قانوني متميز استجابة للطبيعة الخاصة للاعتماد المستندي الذي يضم أطرافاً أجنبية، ويفرض علينا أن تتبع أصوله الفنية من المنظور العملي وما يقابله من منظور قضائي، وتتبع خطى الفقه والقضاء الذي أوجد في هذا المقام تطوراً ملحوظاً في أدواته على نحو سبق التشريع، وترسم خطى المشرع في محاولة لشغل مساحة الفراغ بين النسج الفني والقضائي واستلهام الحلول في نظرة استباقية للمشرع وصولاً لإمكانية الحجز على الاعتماد المستندي رغم طبيعته الخاصة التي تختلف عن الحساب الجاري.

وهذا لا يعد قفزاً على إرادة المشرع التي سكتت عن تنظيمه وإنما تغليباً لإمكانية الحجز عليه لصالح الحماية القضائية التنفيذية وحماية الضمان العام، وتغلباً على العوائق الفنية والقانونية كما سبق أن تغلب الفقه والقضاء على عقبات الحجز على الحساب الجاري ومحتويات الخزائن الحديدية مع الحفاظ على الاعتبارات التي تحكم سرية الأعمال المصرفية دون أن تكون على حساب مصالح الدائنين (١٧).

٧- خطة ومنهج البحث:

يعتبر رصد القصور في التعامل مع موضوع الاعتماد المستندي على مستوى التنظيم القانوني من جوانبه القانونية المتعلقة بتسوية منازعاته والحجز والتنفيذ الجبري، وشروط إجراء هذا الحجز وآثاره رغم الأهمية البالغة للاعتماد المستندي ودوره في التجارة الدولية يقتضي الوقوف على تنظيمه القانوني على المستويين الداخلي والدولي وأحكام القضاء الهامة التي قدمت في مرحلة مبكرة تأصيلاً دقيقاً لبعض أحكامه رغم محدودية المنازعات التي تصل إلى القضاء بشأنه.

(١٧) طلعت دويدار، سالف الإشارة، ص١٠.

وينوه الباحث إلى الاقتصار على أحكام الاعتماد المستندي بناء على ما سبقت الإشارة إليه وما سيأتي من أن الاعتماد العادي بحكم تكوينه وأطرافه وصفته الوطنية لا يثير ذات الإشكاليات القانونية التي تواجه الاعتماد المستندي.

وسنتبع المنهج الوصفي التحليلي، ونقسم هذه الدراسة إلى مبحثين، الأول نخصصه لطرق تسوية المنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي، ويضم مطلبين الأول التسوية الودية للمنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية، والثاني اتجاهات القضاء بشأن حل منازعات الاعتماد المستندي، والمبحث الثاني خصصناه للنظام القانوني للحجز على محل الاعتماد المستندي ويضم موضوعين الأساس القانوني للحجز على محل الاعتماد في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني شروط وآثار الحجز على محل الاعتماد المستندي، ثم نتبعهما بالخاتمة.

المبحث الأول

طرق تسوية المنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي

٨- يعرف العمل صورتين للاعتماد المصرفي الأولى هي الاعتماد العادي، وقد نظمت أحكامه المادتان "٣٣٨ ، ٣٣٩" من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بحسبانه عقداً يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع في حدود مبلغ معين، ويفتح الاعتماد لمدة معينة أو غير معينة، فإذا فتح الاعتماد لمدة غير معينة جاز للبنك إلغاؤه في أي وقت بشرط إخطار المستفيد قبل الميعاد الذي يعينه البنك للإلغاء بعشرة أيام على الأقل ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك، وفي جميع الأحوال يعتبر الاعتماد المفتوح لمدة غير معينة ملغى بانقضاء ستة أشهر من تاريخ إخطار المستفيد بفتحه دون أن يستعمله، أما إذا فتح الاعتماد لمدة معينة فطبقاً لنص المادة "٣٤٠" لا يجوز للبنك إلغاؤه قبل انقضاء هذه المدة (١٨).

(١٨) باستثناء حالة وفاة المستفيد أو الحجر عليه أو توقفه عن الدفع ولو لم يصدر حكم بشهر إفلاسه أو صدور خطأ جسيم منه في استعمال الاعتماد، والاعتماد القابل للإلغاء أصبح نادراً استخدامه في الواقع العملي رغم محدودية تكلفته

والصورة الثانية هي الاعتماد المستندي وقد نظمت أحكامه المادة "٣٤١" باعتباره عقداً يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب الآمر لصالح المستفيد بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل، وجرى العمل على فتح الاعتمادات المستندية وفقاً لقواعد دولية موحدة بين البنوك [١٩]، وقد جاءت نصوص قانون التجارة التي نظمت أحكام الاعتماد المصرفي ترديداً لذات القواعد، وأقرت مبدأ استقلالية الاعتماد المصرفي عن عقد البيع الذي نشأ بسببه وتنفيذاً له، وحدود التزام البنك عند فحص المستندات وهو ما يعرف بالالتزام بالمطابقة، حيث يعتبران معاً حجر الأساس في نظام الاعتماد المستندي.

ويرمي مبدأ استقلالية الاعتماد المستندي عن عقد البيع والعقود الأخرى المرتبطة به إلى تفادي العديد من أوجه المنازعة التي تواجه البنك والمستفيد، وقد كرسته المادة "٤/ ١" من القواعد الموحدة حيث تتحدد التزامات البنك بنصوص عقد الاعتماد فقط ولا صلة له بعقد البيع حتى ولو أحال عقد الاعتماد إليه، وأيضاً نصت عليه المادة "٣٤١/ ٢" من قانون التجارة بقولها "عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه ويبقى البنك أجنبياً عن هذا العقد"، وهذا مؤداه أن البنك يعتبر أجنبياً عن عقد البيع ولا يجوز له الامتناع عن تنفيذ

لعدم توافر درجة الثقة التي يهدف إليها المستفيد من وراء فتح الاعتماد، وصار استخدام الاعتماد القطعي هو الأصل فيظل البنك ملتزماً بعدم إلغاء الاعتماد قبل انتهاء الأجل المحدد أو باتفاق ذوي الشأن، ولا يتم اختيار الاعتماد القابل للإلغاء إلا إذا توافرت الثقة بين البائع والمشتري، وعندئذ يكون الاعتماد وسيلة دفع فقط وليس ائتماناً. وفي هذا الفرض لا يتحمل البنك أية مسئولية في مواجهة المستفيد، محمد حسني عباس، عمليات البنوك، دار النهضة، ١٩٧٢، ص١٣٣، علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١، ص ٢٢١.

(١٩) هذه القواعد تسمى "Uniform Customs and Practice for Documentary Credits" وتخضع للمراجعة الدورية والتعديل كل عشر سنوات في ضوء المستجدات وما يسفر عنه الواقع العملي من ثغرات، وجاءت نصوص المنشور رقم (٦٠٠) الصادر عام ٢٠٠٧ المطبق حالياً بتعديلات جوهرية عن المنشور رقم (٥٠٠) السابق عليه، وقد تم تقليص المواد على نحو لافت، حيث اختزلت في ٣٩ مادة فقط تنظم إصدار الاعتمادات والضمانات المصرفية، راجع: عبد الرحمن قرمان العقود التجارية وعمليات البنوك ، ٢٠١٥، مكتبة العالم العربي، ص ٤١٣، وإن لم تعد تلك القواعد عرفية وإنما أصبحت لها صفة قاعدية.

الاعتماد[٢٠]، كما يعتبر المستفيد أجنبياً عن العلاقة التعاقدية بين البنك فاتح الاعتماد وبين العميل الآمر.

أما الالتزام بمطابقة المستندات فوفقاً للمادة السابعة من القواعد الدولية الموحدة يتقيد التزام البنك عند مطابقة المستندات بشروط الاعتماد، فتتقيد المطابقة بظاهر المستندات دون أن تمتد إلى التحقق من مطابقتها لعقد البيع على تفصيل واجب التعرض له ولآثاره، لذلك سنتناول في هذا المبحث موضوعين رئيسيين الأول التسوية الودية للمنازعات وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية، والثاني اتجاهات القضاء بشأن منازعات الاعتماد المصرفي:

المطلب الأول

التسوية الودية للمنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية

٩- بدأت غرفة التجارة الدولية "ICC" جهودها منذ منتصف القرن الماضي لتوحيد القواعد التي تحكم الاعتماد المصرفي تحقيقاً لاستقرار المعاملات التجارية وتفادي اختلاف الأنظمة الوطنية، وأيضاً مراعاة للطابع الدولي لأطراف وموضوع الاعتماد المستندي الذي يتعلق بشراء ونقل البضائع والمنتجات من دولة لأخرى، فأصدرت قواعد وإجراءات خاصة تسوية المنازعات المتعلقة بالاعتماد المستندي "DOCDEX" في عام ١٩٩٧ وأدخلت تعديلات عليها في مايو عام ٢٠١٥[٢١]، هذه التسوية الودية تتم من خلال خبراء نصت القواعد على أن يكونوا

(٢٠) لذلك لا تؤثر عدم مشروعية عقد البيع على وجود وبقاء الاعتماد ولا على التزام البنك تجاه المستفيد، ويعتبر التزاماً مجرداً، أما التزام العميل بفتح الاعتماد فاعتبر التزاماً مسبباً وهو إبرام عقد البيع، لذلك يترتب على بطلانه أو عدم مشروعية سببه بطلان التزام العميل وبطلان عقد الاعتماد بالتبعية، وعندما يتضمن عقد البيع أو التوريد التزاماً على المشتري بأن يتم الدفع من خلال الاعتماد المستندي يعتبر التزاماً جوهرياً في العقد يترتب على عدم إتمامه امتناع البائع عن تسليم محل التعاقد، أو طلب فسخ العقد فضلاً عن التعويض عن الضرر.

(٢١) هذا المصطلح اختصاراً لعبارة: "Documentary Credit Dispute Resolution Expertise"

وتجدر الإشارة إلى أنه بلغ عدد المنازعات التي عرضت على تلك اللجنة حوالي ٣٥١، انسحب قبل إصدار القرار إحدى عشرة حالة، وتقوم غرفة التجارة الدولية بنشر القرارات الصادرة ضمن منشوراتها:

محايدين ومستقلين يقدمون قرارات حاسمة للنزاع، ويتم ترشيحهم من قبل اللجان الوطنية واختيارهم من قبل لجنة الممارسات المصرفية التابعة لغرفة التجارة الدولية وتضم مصرفيين وقانونيين (٢٢).

وتضم هذه القواعد اثنتي عشرة مادة تناولت المادة الأولى التعريفات والمادة الثانية نطاق تطبيق تلك القواعد، والمادة الثالثة طريقة تقديم المطالبة، وفي المادة الرابعة الرد على المطالبة وفي المادة الخامسة المستندات والمعلومات الواجبة، والمادة السادسة تناولت الطلبات، والسابعة نظمت تعيين الخبراء، والمادة الثامنة أشارت إلى الإجراءات الواجبة الاتباع، وحددت المادة التاسعة شكل القرار، أما المادة العاشرة والحادية عشرة فنظمت الإخطارات والمواعيد، وتضمنت المادة الثانية عشرة والأخيرة تقدير المصروفات والأتعاب، وتتم التسوية مكانياً في مركز غرفة التجارة الدولية لتسوية المنازعات الودية.

وقد أحالت تلك القواعد للقواعد الموحدة لتنظيم الاعتمادات المستندية "UCP" وفقاً لآخر تحديث لها في النشرة رقم (٦٠٠) الصادرة عام ٢٠٠٧، وأتاحت للأطراف الاتفاق على قواعد أخرى بحيث تطبق تلك القواعد في حالة عدم اتفاق الأطراف على قواعد أخرى، كما أحالت أيضاً للقواعد النموذجية الموحدة لإعادة الدفع بين البنوك طبقاً للاعتماد المستندي "URR"، وإلى القواعد البنكية لغرفة التجارة "ICC Banking" وقواعد الممارسات المالية والتجارية الدولية، وتعتبر هذه القواعد هي الحاكمة لموضوع النزاع.

١٠- أما من الناحية الإجرائية فقد أتاحت تلك القواعد أربعة نماذج للطلبات خصصت النموذجين الأول والثاني للمطالبات بحيث تقدم المطالبة على النموذج الأول مرفقاً به كافة المستندات المؤيدة، وبمجرد دفع التكلفة يقوم المركز بإرساله للطرف أو الأطراف الأخرى الواردة أسماؤهم في المطالبة للرد على ما جاء بها على النموذج رقم "٢" مؤيداً بالمستندات وتقدم

ICC publications ،no.665 (1997-2003) ,No.696 (2004-2008), 739(2009-2012).

(22) "DOCDEX" is ICC Docdex Rules: ICC Rules for Documentary Instruments Dispute Resolution Expertise is available in any dispute related to:-Documentary Credits "UCP", and the application of the UCP and/or of the ICC Uniform Rules for Bank to Bank Reimbursement under Documentary Credits (URR)- a collection incorporating the ICC Uniform Rules for Collections (URC) ،and the application of the URC, WWW ، icc docdex. Org for the latest version.

إلكترونياً في الميعاد المحدد في الطلب والذي لا يتجاوز ثلاثين يوماً باستثناء الظروف الاستثنائية، وإلا تم الالتفات عن الطلب عند وروده بعد الميعاد.

وللمركز أن يرفض نظر الطلب إذا رأى أنه خارج عن نطاق إعمال تلك القواعد ووفقاً للائحتها، وذلك بناء على استشارة الخبير الفني المعين من قائمة الخبراء، ويفترض أن ترد المبالغ المقدمة أو جزء منها، أما في حالة إقراره بدخول الطلب ضمن قواعد المركز فيتم اختيار الخبراء وترشيح أحدهم كرئيس لهيئة الخبراء من قبل المركز، ويشترط في الخبراء السرية والاستقلال وعدم وجود تضارب في المصالح، ويتم تقديم إقرار بالاستقلال عن الأطراف.

ويستمر السير في الإجراءات حتى لو رد المدعى عليه، ويحال الرد والأوراق إلى مقدم الطلب والأطراف الآخرين، وقد يرد على الطرف منفرداً أو يرسل رداً جماعياً للمدعى عليهم، ويجوز للمركز أن يطلب من أي من الطرفين تقديم مستندات أو معلومات إضافية تقدم على النموذج رقم "٣" خلال أربعة عشر يوماً من طلبها إلكترونياً، ويقوم المركز بتمريرها إلى الأطراف.

هذا ولم تجز القواعد تدخل الغير أو تقديم طلبات إضافية من أي من الطرفين ما لم تقبل اللجنة ذلك، وتقدم الطلبات بالإنجليزية أو بترجمة إليها مالم يقبل المركز غير ذلك، وأياً كان الخلاف بين الأطراف على دخول المطالبة في اختصاص المركز ستستمر اللجنة في نظره وبعد المداولة يقدم رئيس هيئة الخبراء مشروع القرار للمركز على النموذج الرابع خلال ثلاثين يوماً من تلقي كافة المعلومات، ولا يسمح بمد ميعاد إصدار القرار في غير الظروف الاستثنائية وبناء على طلب كتابي من رئيس اللجنة، ويصدر القرار في مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً دون اتباع قواعد الاستجواب والمرافعة الشفوية أو سماع الشهود.

١١- واللافت لنظر أن مشروع القرار يحال إلى الخبير الفني لتدقيقه ويدخل عليه من التعديلات ما يراه من مسائل موضوعية ولا يصدر القرار إلا بعد أن يعتمده دون أن يفصح

المركز للأطراف عن شخصية الخبير الفني وهيئة الخبراء المعينة لفحص المطالبة[٢٣]، وهذا القرار يصدر نهائياً ولا يخضع لأحكام قانون التحكيم، وقبول الأطراف للقرار يكون قبولاً رضائياً[٢٤]، ويحق للمركز نشره بعد حذف المعلومات الشخصية للأطراف حفاظاً على السرية ويحتفظ بالنسخة الأصلية للقرار في مقر المركز بغرفة التجارة الدولية لمدة عشر سنوات، ويستخدم كسابقة بهدف توحيد الحلول ولمراجعة وتعديل قواعد الغرفة.

وإن كنا لا نرى أن تلك القواعد وبهذه الصياغة تقدم حلاً كافياً أو مناسباً لتسوية تلك المنازعات خاصة عند ارتباط الاعتماد المصرفي بحساب جار، فضلاً عن عدم تحقق مبدأ الوجاهية وعدم وضوح طرق التنفيذ، إلا أن هذا النسق القاعدي المتبع في التطوير المستمر والمتتابع لتلك القواعد القانونية الدولية يعد ضماناً لملاءمتها لاحتياجات المتعاملين والمخاطبين بأحكامها جديراً بالاتباع.

المطلب الثاني

اتجاهات القضاء بشأن حل منازعات الاعتماد المستندي

١٢- جرت أحكام القضاء على الإحالة إلى القواعد الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية التي انضمت إليها مصر ممثلة في اتحاد البنوك المصرية قبل صدور قانون التجارة عام ١٩٩٩[٢٥]، استناداً لعبارة نص المادة "٣٤١/ ٣" من قانون التجارة بأن تسري فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذا الفرع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة من غرفة التجارة الدولية.

(23) Herman Erik, ICC Arbitration in practice: second edition, 2015, Kluwer Law International, P.5

(24) The common problems with UCP 500 related to unspecified issuers or contents of documents, documents v. goods, liability of issuing and confirming banks and the description of goods in commercial invoices. A fairly similar story has been seen with UCP 600, the most common items being documents v. goods, credits v .contracts, amendments, commercial invoices and transferable credits.

(٢٥) صدر المنشور رقم "600" UCP اعتباراً من ١/ ٧/ ٢٠٠٧، وأضيف ملحق خاص بالاعتماد المستندي الإلكتروني "EUCP" ويحتوي على اثنتي عشرة مادة تكمل هذه القواعد، ومن المتوقع أن يكون هو الطريق الأساسي في فتح وتنفيذ الاعتماد المصرفي في الفترة القادمة في محاولة لتفادي المنازعات التي تثور بشأن الاعتماد المستندي في صورته الحالية الورقية.

ورغم أن المشرع أعطى لنصوص القانون أولوية في التطبيق إلا أنه لم يضع قواعد تفصيلية تنظم أحكام عقد الاعتماد المصرفي ومن ثم تظل للنصوص التعاقدية الاتفاقية قيمتها الكاملة في تحديد شروط تنفيذ الاعتماد، وبالنظر إلى وجود نماذج لعقد الاعتماد المصرفي نجد أن إرادة العميل المشتري تقتصر على التوقيع على النماذج البنكية في غالبية الأحوال (٢٦).

١٣- هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نجد أن هذه القواعد التشريعية التي تحكم الاعتماد المصرفي قد اقتصرت على تقرير ضمانات حصول المستفيد على حقوقه في مواجهة البنك عند وجود منازعات بين البنك والبائع الآمر بفتح الاعتماد، وأيضاً عند وجود منازعات مع البنوك الأخرى التي قد تتدخل في تنفيذ الاعتماد، ولم ترد إشارة إلى حقوق المشتري التعاقدية بنصوص خاصة رغم المخاطر التي يتعرض لها عندما يكون الشحن وهمياً أو يجري تزوير المستندات أو عند وجود غش أوعيب في البضائع(٢٧).

بالإضافة إلى خضوع كافة المنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي بين أطرافه للقواعد العامة في التقاضي، فلم يتبن المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قواعد خاصة لتسوية المنازعات المصرفية ومنها بطبيعة الحال الاعتمادات المستندية، بينما تبنت بعض الدول نظماً خاصة

(٢٦) من أمثلة الشروط الاتفاقية اشتراط المشتري حظر الشحن على سطح السفينة أو وضع الشحنة في مكان معين من السفينة، فيكون على البنك رفض قبول المستندات إذا ورد بسند الشحن غير ذلك، راجع: سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ص٥٤٩، محمد صالح، عبد الحكيم الرفاعي، مجلة القانون والاقتصاد، س١٩٣٢، س٢، ص٥١، وقد حكم بأنه عند اشتراط ذكر اسم المشتري ورقم الاعتماد في كل مستند من المستندات لا يجوز التغاضي عنه، إذ يصبح ملزماً طالما اشترطه المشتري في الاعتماد، وأي اختلاف بين المستندات يضطر البنك لفحصه يعد جوهرياً، راجع قضية:
Seaconsar Far East Ltd v.Bank Markazi Jomhuori Islami Iran ، [1993] 1

(٢٧) محمد حسني عباس، عمليات البنوك، دار النهضة، ١٩٧٢، ص١٣٣، ويشير إلى بيان وزير الاقتصاد الذي أثبت ضياع أكثر من سبعة ملايين في صفقة أبرمتها الهيئة العامة للسلع التموينية ممثلة في الشركة العربية للتجارة الخارجية لاستيراد دواجن مجمدة، وأحيلت الواقعة للنيابة العامة حيث تبين وهمية الصفقة وتزوير المستندات ولم يتبين الباحث الوصول لنتائج إيجابية، وفي واقعة أخرى فقدت فيها دولة إيران خمسين مليون دولار نتيجة عملية احتيال خلال محاولة شراء وهمية، وتم القبض على المتورطين دون أن تسترد الأموال، وتبين أن مستندات الاعتماد التي قدمت لبنك سويسري مزورة، وأن وثيقة التأمين تتعلق بعملية شحن وهمية.

لتسوية المنازعات المصرفية[٢٨]، وتخضع المنازعات المصرفية للقضاء النوعي المتخصص للمحاكم الاقتصادية التي أنشئت بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ وتعديلاته.

هذه المنازعات الناشئة عن الاعتماد المستندي قد تثور بين المستفيد والبنك عند رفض البنك صرف قيمة الاعتماد، أو بين العميل والبنك عند صرف البنك قيمة الاعتماد بالمخالفة للشروط، أو عند امتناع العميل عن رد قيمة الاعتماد إذا لم يكن له غطاء لدى البنك، وسنتناول فيما يلي أوجه تلك المنازعات واتجاهات القضاء بشأنها:

١٤- أولاً: منازعة المستفيد مع البنك:

تستند علاقة المستفيد بالبنك إلى خطاب الاعتماد الذي يلتزم البنك بإصداره وإخطار المستفيد به[٢٩]، التزاماً ناشئاً عن عقد الاعتماد المصرفي المبرم بين البنك والعميل في علاقة ثنائية الإبرام ثلاثية الأثر[٣٠]، تشكل في مجموعها نظاماً قانونياً تحكمه القواعد المنظمة للاعتماد

(٢٨) صدر في المملكة العربية السعودية الأمر السامي رقم ٨/٧٢٩ في١٠/ ٧/ ١٤٠٧هـ بتشكيل لجنة لتسوية المنازعات المصرفية في مؤسسة النقد العربي لتسوية الخلافات بين البنوك وعملائها، أما إذا لم تتوصل إلى تسوية أولم تكف وسائل الإثبات والمستندات يحال النزاع إلى المحكمة المختصة، ورغم أن الأصل أن يقتصر اختصاص تلك اللجان على نظر المنازعات المصرفية بين البنوك وعملائها، إلا أن اختصاصها يمتد استثناء بمقتضى المادة السابعة من هذا الأمر إلى نظر الدعاوى المقامة من دائني الأشخاص المدينين للبنوك متى كان للمدين مستحقات لدى إحدى الجهات الحكومية، ويتم الحجز عليها من قبل اللجنة والحبس لحين السداد، ويحق لها جدولة الدين أو منح المدين مهلة، والنظام السوري أصدر القانون رقم ٢١ لسنة ٢٠١٤ بإنشاء محاكم مصرفية وهذا التخصص بنظر منازعات التنفيذ اتجاه محمود نأمل أن تحذو التشريعات العربية حذوه.

(٢٩) إرسال الإخطار بطريقة مغايرة تعتبر مجرد إحاطة للمستفيد بفتح الاعتماد وليس إخطاراً يخلي مسئولية البنك عن عدم الإخطار بالطريقة الواجبة، وفي الوقت ذاته لا يرتب مسئولية البنك تجاه المستفيد.

(٣٠) رفضت محكمة النقض اعتبار البنك أميناً أو كفيلاً لأن التزامه لا يتبع المدين المكفول، أو أن لديه وديعة بالمعنى المصطلح عليه قانوناً حكم نقض، جلسة ٣١/ ٥/ ١٩٦٦، مج، س١٧، ص١٣٧٩، مشاراً إليه في: محيي الدين علم الدين، ص٧٩، بينما اكتفى الفقه التجاري بأنه من العقود المصرفية التي نشأت لخدمة التجارة خاصة الدولية، راجع تفصيلاً: علي جمال الدين، الاعتمادات المستندية، دار النهضة، القاهرة، ١٩٨١، ص٣٤٣، حسن حسني، عقود الخدمات المصرفية، رسالة، القاهرة، ١٩٨٢، ص١٨٠، علي البارودي، القانون التجاري، ١٩٦٠، ص٣٣٥، علي جمال الدين، آثار الحساب الجاري، مجلة القانون والاقتصاد، س٣٠، ص٣٣٨، أيضاً: عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار

المصرفي [٣١]، ويتقيد البنك والمستفيد بشروط خطاب الاعتماد[٣٢].

وتحدث المنازعة عند اختلاف شروط خطاب الاعتماد عن عقد البيع أو عند إضافة شروط لا تكون محلاً للقبول من المستفيد[٣٣]، عندما تكون المنازعة مرجعها الاختلاف حول تفسير الشروط تأخذ المحكمة بالقصد المشترك للآمر والبنك وتستهدي في ذلك بطبيعة التعامل وما ينبغي توافره من أمانة وفقاً للعرف الجاري، دون أن تخرج عن حدود تفسير الشروط القائمة

النهضة، ط ٢، ٢٠٠٨، ص٣٧٤، محمد حسني عباس، عمليات البنوك، ١٩٦٨، دار النهضة، القاهرة، بند ٥٢٢، مصطفى طه، القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٠، ص٣٤.

(٣١) الاعتماد المستندي من المنظور العملي والقانوني، تأليف الدكتور صليب بطرس، والمستشار ياقوت العشماوي، ١٩٨٤، الناشر المركز العربي للصحافة، قصر النيل، القاهرة، ص ١٢٦، قارن: السنهوري، الوسيط، ج٣، ص٩٠٠، ولا تعتبر علاقة البنك بالمستفيد تعاقدية وإلا انهار نظام الاعتماد المستندي، حيث لا يسمح للمدين أن يتخلص من المسئولية عن عدم تنفيذ التزامه العقدي، وقد تباينت آراء الفقه في تبرير التزام البنك قبل المستفيد من أنه قبول مسبق أو وعد بالقبول أو وكالة عن المشتري بأجر أو إنابة من المشتري للبنك في الوفاء بدين البائع خصماً من الاعتماد أو حوالة حق من المشتري إلى المستفيد، أو تجديد للدين فيحل البنك محل المشتري في العقد، أو التزاماً بإرادة منفردة من قبل البنك، فكل من هذه الصور أو النظريات تسهم في تفسير جانب إلا أن أياً منها لا يتطابق في خصائصه وتكوينه وأثره، وبصفة خاصة الكفالة لاختلاف الأطراف، فالاعتماد طرفاه البنك والآمر وهو المدين، بينما الكفالة تكون بين البنك أي الكفيل والدائن وهو المستفيد وليس المدين، راجع تفصيلاً أوجه هذا التكييف ونقدها، محيي الدين إسماعيل علم الدين، الاعتماد المستندي في الفقه والقضاء والعمل، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ص٢٣، أيضاً للمؤلف: أضواء على القواعد والعادات الموحدة للاعتمادات المستندية، ص٥.

(٣٢) يلتزم البنك بأن يكون خطاب الاعتماد مطابقاً لشروط عقد فتح الاعتماد وإلا ثارت مسئوليته في مواجهة العميل الآمر، وقبول المستفيد الخطاب في هذا الفرض يفيد تنازله عن حقه الناشئ عن عقد البيع في أن يصدر خطاب الضمان وفقاً للشروط المتفق عليها دون أن يسقط حق الآمر في الرجوع على البنك بالتعويض عن الضرر، أما عند امتناع البنك عن الدفع بغير مبرر للمستفيد المطالبة بالتعويض، هذا التعويض يقتصر على الضرر الفعلي المباشر والمتوقع فقط حتى لا يكون سبباً لإثرائه على حساب البنك، فيقتصر على ما تكبده المستفيد من نفقات دون الكسب الفائت، خالص نافع أمين، مسئولية المصرف في واجهة المستفيد بموجب عقد الاعتماد المستندي، مجلة الكوفة، ع٧، كلية القانون جامعة بغداد، ص١٣٢.

(٣٣) يحق للعميل الرجوع على البنك إذا قبل البنك المستندات رغم مخالفتها لشروط الاعتماد، أو إذا أصدر خطاب الاعتماد مخالفاً لشروطه، دون أن يكون للبنك بدوره الرجوع على المستفيد لانتفاء خطأ المستفيد ما لم يشترط البنك على المستفيد الإقرار بالرجوع عليه حال عدم مطابقة المستندات لأي سبب و يأخذ منه ضماناً لتنفيذ إقراره.

إلى مطالبة المستفيد باشتراطات لم ترد في خطاب الاعتماد، على خلاف الوضع عندما تثور المنازعة عند رفض البنك قبول المستندات التي يقدمها المستفيد في حالة عدم مطابقتها لشروط عقد فتح الاعتماد أو لتعليمات العميل المشتري، فلا يحق للبنك اشتراط تقديم مستندات لم ترد في خطاب الاعتماد الذي أصدره البنك للمستفيد(٣٤)، وإذا لم يتضمن عقد الاعتماد تحديد المستندات يكتفي البنك بالمستندات الأساسية، وتقتصر مسئولية البنك بالنسبة للمستندات الإضافية التي لم يشترط عقد فتح الاعتماد تقديمها على مجرد تسلمها دون الالتزام بالتحقق من مطابقتها (٣٥).

ومن أوجه المنازعة التي تثور في غالبية الحالات تجاوز مدة صلاحية الاعتماد، لأن كلاً من البنك والمستفيد يتقيدان بمدة صلاحية الاعتماد، فلا يجوز بانتهائه للبنك أن يسدد قيمة الاعتماد للمستفيد، ولا يحق للبنك تمديد مدة صلاحية الاعتماد من تلقاء نفسه، ومع ذلك يتغاضى القاضي عن هذا التأخير في بعض الحالات تقيداً بأحكام القواعد الدولية، حيث تعفي القواعد الدولية الموحدة لعام ٢٠٠٧ بمقتضى نص المادة "٣٦" البنوك من المسئولية إذا قبلت المستندات خارج ساعات الدوام المصرفية، أو إذا قبلتها بعد الميعاد عند وجود ظروف قهرية، ويلتزم البنك عند رفض المستندات أو انتهاء المدة المحددة بإخطار المستفيد في الميعاد دون تأخير عملاً بنص المادة "١٤" من النشرة ٦٠٠ من القواعد الموحدة ليسقط التزامه بالأداء في مواجهة المستفيد (٣٦).

(٣٤) نقض جلسة ٢٠/ ٢/ ١٩٨٧، الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٤ق، س٢٩، ص٥٢٣.

(٣٥) الغالب أن يتضمن الاعتماد مواصفات ليست تفصيلية كعقد البيع وإنما يقتصر على ما يؤثر في سلامة المستندات، وإذا لم تحدد المستندات تفصيلياً في عقد الاعتماد يكتفي البنك بسند الشحن ووثيقة التأمين والفاتورة "القائمة" التجارية، إذ تعتبر كافية لتمكين المشتري من استلام الشحنة أو التعامل عليها، ويعتبر سند الشحن المستند الأهم والجوهري باعتبار أن أغلب عمليات البيع الدولي تنفذ بحراً، ويرفض البنك قبول القائمة التجارية التي تصدر من غير المستفيد أو لا تحمل اسم المشتري الآمر بفتح الاعتماد، راجع تفصيلاً: علي جمال الدين، عمليات البنوك، ٢٠٠٠، ص٣١٨.

(٣٦) وفقاً للقواعد الدولية الموحدة يمتنع على البنك قبول مستندات الشحن التي تحمل تاريخاً لاحقاً للمنصوص عليه في خطاب الاعتماد، م٤١، ويمتد ميعاد صلاحية الاعتماد إذا صادف اليوم الأخير عطلة لدى المصرف، م٣٩ .

وتقيد المحاكم البنك بشروط الاعتماد بالنسبة لحقوق المستفيد رغم عدم كونه طرفاً في هذه العقد، حيث يلتزم البنك طبقاً لنص المادة "٣٤٢" من قانون التجارة بتنفيذ شروط الوفاء أو القبول والخصم إذا كانت المستندات مطابقة لشروط الاعتماد، فيصبح البنك مديناً شخصياً للمستفيد بمجرد تلقي وفحص المستندات، ويلتزم بدفع قيمة الاعتماد بالطريقة المتفق عليها، وعند رفض البنك قبول المستندات أو الامتناع عن صرف قيمة الاعتماد ينشب النزاع بين المستفيد والبنك حول ما إذا كان للبنك حق رفض المستندات أو الامتناع عن الدفع طبقاً لشروط خطاب الاعتماد(٣٧).

ولأن التزام البنك في مواجهة المستفيد مستقل عن عقد البيع الذي نشأ الاعتماد بمناسبته فلا يملك دفعاً لمسؤوليته الاحتجاج بإعسار المشتري ليتحلل من التزامه في مواجهة المستفيد، وإنما للبنك أن يتمسك فقط بالدفوع الناشئة عن خطاب الاعتماد، وهذا ما أكدته المادة "٤/ أ" من القواعد الدولية الموحدة (٣٨).

والأصل أن يطابق التزام البنك بدفع قيمة الاعتماد التزام المشتري بدفع الثمن بمقتضى عقد البيع من حيث القيمة والشروط، وعند اختلاف القيمة تعتبر قيمة الاعتماد الحد الأقصى الذي

(٣٧) غالباً لا يرفض البنك المستندات قبل الرجوع للعميل للحصول على موافقته خاصة في الحالات المعقدة التي يصعب الحكم على الاختلاف، مع ملاحظة أن الشهادة الصحية تعتبر شرطاً ملحوظاً في التعاقد ولو لم ترد في الخطاب إذا تعلقت الشحنة بلحوم أو أغذية، وكذلك شهادة المنشأ إذا تعلقت بدول محظور التعامل معها وما إلى ذلك، راجع تفصيلاً: مسئولية المصرف عن فحص المستندات على ضوء القواعد والأعراف المستندية رقم ٥٠٠ لعام ١٩٩٣، مجلة العلوم القانونية، جامعة عين شمس، ع١، س ٣٨، يناير ١٩٩٦، ص٤٦١، ذكري عبد الرازق، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية في النظام التجاري السعودي، ٢٠١٥، مكتبة الرشد، ص١٧٥.

(٣٨) التزام البنك في مواجهة العميل هو التزام ببذل عناية، بينما التزامه في مواجهة المستفيد التزام بتحقيق نتيجة لأن أساس التزام البنك ليس واحداً تجاه الطرفين، فهو التزام عقدي في مواجهة العميل، وتعهد في مواجهة المستفيد ووفقاً للمادة"٧/ أ" من القواعد الدولية الموحدة يلتزم البنك ببذل عناية الشخص الحريص، وتبدو أهمية التمييز بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية فيما يتعلق بالإثبات حيث يفترض ثبوت الخطأ بمجرد إثبات عدم تحقق النتيجة دون حاجة لإثباته، على خلاف الالتزام ببذل عناية فلابد من إثبات الخطأ لقيام المسئولية العقدية، علي جمال الدين، الاعتمادات المستندية، دراسة قانونية للأعراف الدولية والقضاء المقارن، ١٩٨١، ص٥.

يلتزم به البنك، وللبنك أن يقبل فارقاً لا يتجاوز ١٠٪ من القيمة بالزيادة أو النقصان وذلك استناداً لنص المادة "٣٤" من القواعد الدولية الموحدة.

وتأمر المحاكم البنك بصرف قيمة الاعتماد إذا كانت المستندات المقدمة في الميعاد صحيحة تكريساً لحق المستفيد في مواجهة البنك والذي ينشأ لحظة إخطاره بخطاب الاعتماد وإن تراخى أثره لحين تقديم المستندات، وإنما لا تعطي المستفيد إجراء وقتياً بالتحفظ على قيمة الاعتماد إذا كانت احتمالات كسب دعواه الموضوعية محدودة، ولا تقر حق المستفيد في طلب التعويض على أساس أن غايته هي الحصول على قيمة البضاعة، وبالمقابل يحق للبنك أن يطالب بالتعويض للضرر إذا لم يتمكن المستفيد من إثبات تقصيره.

ويستجيب القضاء لطلب البائع المستفيد بالتعويض عن الأضرار على أساس الفارق بين ثمن البضاعة وما كان سيحصل عليه من مكاسب فائتة إذا نفذ البيع على الوجه المتفق عليه، وعند امتناع البنك عن الدفع لأسباب غير مبررة يحق للمستفيد المطالبة بالتعويض، هذا التعويض يقتصر على الضرر الفعلي المباشر والمتوقع فقط حتى لا يكون سبباً لإثرائه على حساب البنك، فيقتصر على ما تكبده المستفيد من نفقات دون الكسب الفائت، وفي ذات الوقت لا مجال لتدخل المستفيد للحد من الأضرار الناجمة لأن غاية المستفيد حصوله على ثمن البضاعة بعيداً عن المخاطر وهو عين الالتزام الذي يضمنه البنك [٣٩].

(٣٩) من الاتجاهات القضائية المستقرة أن للبنك رفض دفع قيمة الاعتماد للمستفيد إذا تحقق من مخالفة الشهادة الصحية للبيانات الواردة في المستندات الأخرى، حكم محكمة النقض المصرية جلسة ٢٧/ ٢/ ١٩٨٩، الطعن رقم ٤٤٣، س٤٥ ق، أيضاً حكمها الصادر بجلسة ٣١/ ١/ ١٩٧٦، مج، س٢٧، ص٢٩٢، مشاراً إليه في: نجوى أبو الخير، ص١٣١، كما يحق للبنك رفض المستندات إذا كانت تحمل تاريخاً لاحقاً لتاريخ الشحن، أو صادرة بغير العملة التي فتح بها الاعتماد، وفي حكم لمحكمة النقض بالمغرب قرار رقم ٧٤ بتاريخ ١٥/ ١/ ١٩٦٩ رفضت الاعتداد بتغيير سعر صرف العملة المصدر بها الاعتماد، وألغت الحكم الذي اعتد بتحفظ البنك على أساس عدم اعتراض المستفيد، وبررت ذلك بأن التحفظ يثور الشك حول مدلوله ولا يمكن اعتباره مقبولاً من المستفيد لمجرد السكوت الذي لا يصلح لاستنتاج التنازل، منشوراً بمجلة المجلس الأعلى، يونيو ١٩٦٩.

١٥- ثانياً: منازعة العميل مع البنك:

عقد الاعتماد ينشئ علاقة مديونية بين البنك والعميل المشتري واستقلال عقد البيع عن عقد الاعتماد المصرفي من الناحية القانونية لا يعنى عدم تأثر أي منها بما يلحق بالعقد الآخر من مشكلات ولا يحول دون ارتباطهما بعمل قانوني واحد هو إتمام عملية البيع التي تتفرع أدواتها القانونية إلى عقد بيع وعقد فتح اعتماد (٤٠)، وغالباً ما يثور النزاع عند عدم مطابقة المبيع لشروط العقد، وعند الالتجاء للقضاء تظهر إشكاليتان الأولى أن المشتري لا يستطيع أن يتمسك في مواجهة البنك سوى بعقد الاعتماد دون عقد البيع بما ينشئه له من حقوق ودفوع قانونية، والثانية أن الإجراء المتاح غالباً يكون دعوى مستعجلة أو إجراء وقتياً طلباً لسرعة الحصول الأمر بوقف صرف قيمة الاعتماد للمستفيد (٤١).

وبطبيعة الحال لن يلقي طلب هذا الإجراء الوقتي قبولاً لعدم توافر حالة الاستعجال إذا استند على مخالفة البنك لعقد الاعتماد، هذا من ناحية الاختصاص ومن ناحية الموضوع لن يصادف محلاً إذا كان البنك قام بالدفع للمستفيد، فلا يكون أمام المشتري سوى الرجوع على البنك بدعوى التعويض، وأيضاً في هذه الدعوى الموضوعية سيواجه المشتري مشكلة أن البنك ليس المتسبب في مخالفة شروط البيع، لذلك يتعين وجود دليل على مخالفة البنك التفويض الممنوح له، لأن البنك لا يعتبر مسؤولاً عن تدليس البائع ما لم يثبت علمه بعدم صحة المستندات المقدمة إليه (٤٢).

(٤٠) ليس ثمة اختلاف بين الاعتماد داخلياً ودولياً سوى في ترخيص الاستيراد والقيود التي تفرضها الدولة، وهذا لا يؤثر في قواعد الاعتماد وشروطه، محيي الدين علم الدين، سالف الإشارة، ص٤٥.

(٤١) خالص نافع، سالف الإشارة، ص١٣٢.

(٤٢) حكم محكمة النقض بالمغرب، جلسة ٢٨/ ٤/ ١٩٩٩، منشوراً في العمل القضائي المغربي في مجال الاعتماد المستندي، وفي حكمها الصادر في ٢٢/ ٤/ ١٩٩٢ والمنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٤٦، س١٤، نوفمبر ١٩٩٢ عندما ادعى المشتري قيام البنك بصرف المبلغ حال عدم مطابقة البضاعة، فأكدت المحكمة أن المؤسسة المصرفية تعتبر أجنبية عن العلاقة التعاقدية التي نشأ بمناسبتها الاعتماد ولا تضمن حسن تنفيذ البائع لالتزاماته ويقتصر دورها على الرقابة الظاهرة على المستندات، ولا يعطل اعتراض المشتري الآمر لعيب أو نقص في البضائع تسديد البنك قيمة الاعتماد،

فمجرد ادعاء المشتري وجود غش في البضاعة لا يعتبر سبباً كافياً لقبول وقف صرف قيمة الاعتماد، وكذلك لا يجعل البنك مسئولاً عند طلب التعويض مالم يثبت أن البنك كان عالماً بغش وتدليس البائع أو قبل المستندات حال كون التزوير ظاهراً لأنه في هذا الفرض يسقط الدفع باستقلالية التزام البنك بالدفع للمستفيد، ولكن سيواجه المشتري صعوبة الإثبات وفي ذات الوقت يحق للبنك الرجوع بالتعويض على المشتري عن الضرر في كل حالة لا يثبت فيها علم البنك بغش البائع أو تحريف المستندات وقت الدفع عملاً بنص المادة "٩" من القواعد الدولية الموحدة، وبصفة عامة لا يعتبر البنك مسئولاً مادام بذل عناية معقولة للتحقق من صحة المستندات (٤٣).

ولأن الاعتماد المستندي يؤدى وظيفة ائتمان وتمويل بالإضافة لدوره كأداة ضمان لدفع القيمة للبائع قد يصدر البنك اعتماداً قابلاً للسحب منه على دفعات مقدمة قبل الشحن قبل أن يستطيع تقديم مستندات نهائية تثبت شحن البضاعة، أو يصدر الاعتماد مجزأ فتكون المستندات نهائية ولكن عن جزء من الشحنة التي تورد على دفعات، فيواجه البنك في هذا الفرض مطالبة

ولا يستطيع البنك تجميد الاعتماد غير القابل للرجوع أو الامتناع خاصة أن البنك الخارجي سبق له أن اقتطع من حسابه المفتوح لديه مبلغ الاعتماد قبل طلب التجميد، ويصبح ما سدده البنك ديناً ثابتاً في ذمة الآمر ومحمياً بنصوص القانون دون حاجة لإثبات عناصر وبنود عقد الاعتماد والذي اشترط فيه أداء قيمة الاعتماد دفعة واحدة بصورة فعليه خلال مدة سريان الاعتماد مع الفوائد والعمولات.

(٤٣) حكم بأنه لا صلة للبنك باتخاذ إجراءات جنائية في مواجهة المستفيد عن تزوير المستندات طالما كانت في ظاهرها سليمة الطعن رقم ٣٨٣ جلسة ٣٠/ ٤/ ١٩٧٥، س ٣٩ ق الدائرة التجارية قاعدة ١٦٩، مكتب فني ص٨٧٣ ، س٢٦، وتجدر الإشارة إلى أن القضاء يتبنى في الحكم على مسئولية البنك في فحص المستندات المقدمة معيار الرجل المهني العادي وبما يتناسب والأصول المصرفية الدولية قبل الوفاء للمستفيد، ويحيل في ذلك لشروط ونصوص الاعتماد وتفسيرها وفقاً للقواعد الدولية الموحدة التي قررتها غرفة التجارة الدولية، الطعن رقم ٧٠٢ لسنة ٧٣ ق، جلسة ٢٧/ ٢/ ٢٠١٨، ومازالت محكمة النقض تتمسك بالتزام البنك فاتح الاعتماد بفحص كافة الوثائق التي يقدمها المستفيد بعناية معقولة، راجع على سبيل المثال: الطعن رقم ٧٠٢ لسنة ٧٣ ق، جلسة ٢٧/ ٢/ ٢٠١٨، وقد حذفت القواعد الموحدة المادة "١٣/ أ" التي كانت تلزم البنك بفحص المستندات بعناية معقولة من النشرة رقم (٦٠٠) لتفادي المصطلحات التي تثير اختلافاً أو التي تتطلب من البنك التعرض لمسائل واقعية، ومن ثم أصبح على المحكمة أن تحدد في كل حالة درجة العناية المطلوبة من البنك .

المشتري برد تلك المبالغ عند عدم مطابقة المستندات، ويحق للمشتري استصدار أمر قضائي للبنك بوقف الدفعة الثانية لوجود غش، وحتى في هذا الفرض لن يستطيع المشتري طلب إيقاف صرف قيمة الاعتماد أو الدفعات المتبقية إذا كان اتفق على الأداء بكمبيالة مقبولة وظهرت لشخص حسن النية (٤٤).

١٦- ثالثاً: منازعة البنك مع العميل:

يعتبر التزام البنك بالوفاء للمستفيد نهائياً، ويرتب القضاء على استقلالية التزام البنك عن عقد البيع الذي نشأ بمناسبته أن التزام البنك بالدفع يظل قائماً حتى في حالة بطلان أو فسخ عقد البيع (٤٥)، ومن جانبنا رغم التسليم باستقلالية عقد الاعتماد لا نستطيع أن نغفل أن الهدف الوحيد من الاعتماد هو ضمان حصول المستفيد على ثمن المبيع، فإذا ثبت بطلان أو إلغاء البيع يصبح الثمن غير مستحق ويفقد التزام البنك سببه القانوني (٤٦).

ولا يستطيع البنك مطالبة المشتري بأية مديونية لمجرد فتح الاعتماد، إذ لا يترتب على مجرد فتح الاعتماد ثبوت مديونية المشتري، لأن البنك يضع المبلغ تحت تصرف العميل لاستخدامه وفقاً لشروط التعاقد، لذلك لا يعد عقد الاعتماد بمجرده وذاته سنداً للمديونية ما لم يقم المشتري بالفعل بسحب مبالغ تتحقق بها مديونية يلتزم بردها للبنك في نهاية المدة المتفق عليها،

(٤٤) تعتبر هذه الطريقة المثلى لشراء كميات كبيرة تورد على دفعات ولفترات زمنية طويلة توفيراً للوقت والنفقات في فتح اعتماد مستندي لكل شحنة، كاللحوم والحبوب والمواد التموينية، راجع: الاعتماد المستندي، عبد الحكيم الرفاعي، مجلة القانون والاقتصاد، س١٩٣٢، س٢، ص٥١.

(٤٥) طعن رقم ٤٣٣، جلسة ٣١/ ٥/ ١٩٦٦ س٣١ ق، مجموعة أحكام النقض، ص١٢٧٩، راجع موقف الفقه من هذا الاتجاه: علي جمال الدين، عمليات البنوك، ١٩٨٢، ص١٥٣، علي البارودي، ص٤٠٣ ، ٧٦٧.

(٤٦) وفقاً لنص المادة ٤/ ١ من القواعد الموحدة الاعتمادات بطبيعتها مستقلة عن عقد البيع أو غيره من العقود التي تستند إليها عملية الاعتماد المستندي، والبنوك غير معنية أو ملزمة بمثل ذلك العقد حتى لو تضمن الاعتماد الإحالة إلى ذلك العقد، وأيضاً المادة ٣٤١/ ٢ من قانون التجارة تنص على أن " تنص على أن "عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه ويبقى البنك أجنبياً عن هذا العقد.

وعند امتناع العميل عن سداد مديونيته تثور منازعة بينهما (٤٧).

وغالباً لا يحتاج البنك اتخاذ إجراءات وقتية لحفظ حقوقه قبل العميل بالنظر إلى الضمانات القانونية التي كفلها له القانون (٤٨)، فإذا لم يقم المشتري بسداد قيمة البضاعة امتنع البنك عن تسليمه المستندات، كما يعتبر البنك مرتهناً للبضاعة تأميناً لقيمة الاعتماد وهذا يحد من المخاطر التي يتعرض لها (٤٩)، وغالباً ما يسلم البائع قيمة الاعتماد مقابل خطاب ضمان، أو بعد الاتفاق مع العميل على حوالة حقوقه الناشئة عن العقد للبنك (٥٠).

(٤٧) يعتبر فتح الاعتماد عملاً تجارياً دائماً بالنسبة للبنك، وبالنسبة للعميل حسب طبيعة الهدف وغالباً ما يكون لأعمال تجارية، ومن ثم يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن والدفاتر التجارية، ومجرد قيد مبلغ الاعتماد في الحساب التجاري يعتبر إثباتاً كافياً للعقد، محسن شفيق، بند٢٥٨، علي البارودي، القانون التجاري، ١٩٧١ الدار المصرية للطباعة والنشر، بيروت، بند ٢٦٠.

(٤٨) عند قبول البنك خصم الورقة التجارية القابلة للتداول ينقل ملكيتها له عن طريق التظهير وفقاً لقواعد القانون المصرفي، وللبنك الحق في تظهير الورقة أو إعادة خصمها لدى أحد البنوك أو يطالب المسحوب عليه بها في ميعاد استحقاقها، ومن ثم يكون للبنك دعويان الدعوى الصرفية عملاً بنص م٣٥٤ تجارة ودعوى عادية لاسترداد المبالغ التي دفعها وتخضع للقواعد العامة، ويستحق البنك فضلاً عن قيمة الورقة سعر الخصم والعمولة ومصاريف التحصيل، علي البارودي، ص٤٢٤، هاني دويدار، ص ٤٠٧ومابعدها.

(٤٩) يضمن البنك الوفاء برهن البضائع عن طريق تظهير سند الشحن ضماناً للاعتماد، رضا السيد عبد الحميد، النظام المصرفي وعمليات البنوك وفقاً لقانون البنوك رقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢، وقانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، ط١، ٢٠٠٠، ص٨٨، محيي الدين إسماعيل علم الدين، خطاب الضمان والأساس القانوني لالتزام البنك، عالم الكتب، القاهرة، حسين النووي، الكتمان المصرفي، أصوله وفلسفته، مجلة العلوم القانونية، عين شمس، ١٩٧٥، علي البارودي، العقود وعمليات البنوك التجارية، ٢٠٠١، دار المطبوعات الجامعية، ص٢٩٨، ٣٩٤، أيضاً: علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، ط٣، دار النهضة، ٢٠٠٠، ص٢١٥، هاني دويدار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، ١٩٩٤، دار الجامعة، ص٣٢٦، سميحة القليوبي، عمليات البنوك، دار النهضة، ١٩٨٨، ص٤٩١، مصطفى كمال، القانون التجاري، ص٥٦٨.

(٥٠) قد يشترط البنك وضع البضائع في أحد المستودعات التي يحددها البنك، أو كمية من البضائع كشرط لسحب مبالغ أخرى، أو تقديم إيصال من وكيل الشحن بأن البضاعة مودعة لحساب البنك، فيصبح مرتهناً للبضاعة، كما يتم التأمين عليها ويتحمل المستفيد مصروفات التأمين والتخزين، سميحة القليوبي، سالف الإشارة، ص١٩١بند، ١٢٢، علي البارودي، سالف الإشارة، بند ٢٢٢.

وإنما تثور الصعوبة عندما يرتبط عقد الاعتماد بفتح حساب جار للعميل لقيد المبالغ الناتجة عن استخدامه، وقد عالج القضاء هذه الإشكالية التي نشأت في العمل بأن اعتبر أن هذا القيد من شأنه تحويل الدين الناشئ عن عقد الاعتماد إلى مفرد من مفردات الحساب الجاري، ويترتب على ذلك استحداث رابطة قانونية جديدة تستند إلى هذا الحساب(٥١)، وأن تنفيذ عقد فتح الاعتماد في حساب جار يفتح لهذا الغرض أو في حساب جار قائم بالفعل من شأنه دمج دين الاعتماد في رصيد الحساب الجاري وتجري تسوية نهائية للحساب الجاري عند انتهاء عقد الاعتماد(٥٢)، على أساس أن دخول الحق كمدفوع في الحساب الجاري يخضعه لنظامه من حيث طبيعته وضماناته هذا الربط بين عقد الاعتماد والحساب الجاري(٥٣).

ونرى أن هذا المسلك من القضاء كانت غايته حماية حقوق البنك في مواجهة المشتري، لأن هذه الإشكالية نشأت نتيجة انقضاء عقد الاعتماد بانتهاء المدة المحددة له بينما يتراخى قفل انتهاء الحساب الجاري لحين قفل الحساب، إلا أن هذا الحل جاء على حساب تجاهل أحكام الاعتماد وصولاً لعدم تأثير انتهاء عقد فتح الاعتماد على مديونية العميل في الحساب الجاري(٥٤)، وأكدت المحكمة أن الحساب الجاري المترتب على عقد فتح الاعتماد لا ينتهي إلا بقفله وبمنع دخول مدفوعات جديدة فيه واستخلاص الرصيد من مجموع مفرداته وتحديد مركز طرفيه من هذا الرصيد.

(٥١) محكمة النقض المصرية، جلسة ١٠/ ٤/ ٢٠١٨، الطعن رقم ١٨٣٤٧ لسنة ٧٧ ق.

(٥٢) لذلك لا يعتبر رد بعض المبالغ وفاءً وإنما مجرد مدفوعات في الحساب الجاري، لذلك يستطيع السحب من مبلغ الاعتماد والرد مرات خلال مدة صلاحية الاعتماد دون أن يعتبر وفاء بالدين وإنما تقيد المدفوعات المتبادلة في جانب الأصول والخصوم، وتظل قيمة الاعتماد متاحة له، ويعتبر الرصيد النهائي هو الدين المستحق الأداء، على خلاف الوضع لو لم يفتح حساب جار حيث تعتبر أية مسحوبات خصماً من قيمة الاعتماد، محيي الدين علم الدين، سالف الإشارة، ص٤٥، علي جمال الدين، عمليات البنوك، ٢٠٠٠، ص٣١٨.

(٥٣) جلسة ٢٣/ ٤/ ٢٠١٧، طعن رقم ١٢٢٧١، لسنة ٨٣ ق.

(٥٤) جلسة ١٠/ ٤/ ٢٠١٨، الطعن رقم ١٨٣٤٧ لسنة ٧٧ ق، وبناء على حق البنك في استرداد قيمة الاعتماد أيدت الحكم المستأنف بالإذن ببيع البضائع المرهونة للبنك المطعون ضده وفاءً بالدين مع تعديل ساعة ويوم البيع.

وقد استند القضاء لتبرير قضائه بعدم ضرورة الربط بين تاريخ انتهاء عقد الاعتماد ومن ثم مطالبة العميل بالقيمة وبين ضرورة قفل الحساب الجاري المرتبط بالاعتماد، لذلك جاء تفنيده لدفع المشتري بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان استناداً إلى أن الاتفاق الوارد بعقد فتح الاعتماد يلزم البنك بإلغاء الاعتماد وقفل الحساب خلال مدة زمنية من تاريخ إخطار العميل بكتاب موصى عليه ولا يحق للبنك المطالبة بقيمة الاعتماد طالما لم يقفل الحساب الجاري بأنه لا تأثير لانتهاء مدة عقد فتح الاعتماد على استمرار الحساب الجاري إلى أن يتم قفله بالمعنى القانوني(٥٥).

وفي تقديرنا أن حماية حقوق البنك في مواجهة المشتري لضمان رد قيمة الاعتماد تعتمد على ثبوت المديونية التي قد تتراخى لما بعد انتهاء المدة المحددة للاعتماد بحكم طبيعته الخاصة وأحكامه الفنية والقانونية واستقلال نظامه القانوني عن الحساب الجاري حتى عند ارتباطهما في بعض الحالات تيسيراً لحصول المشتري على القيمة.

إذ تظل العلاقة بين البنك والعميل يحكمها عقد الاعتماد، ومطالبة البنك وفقاً لعقد الاعتماد تعتمد على هذا العقد وما تم الاتفاق فيه من عمولات وفوائد، وأيضاً على أساس ما قام بدفعه بالفعل للعميل وفقاً لما تم قيده في حساب المستفيد، وهذا يحتاج تدخل المشرع بنصوص صريحة تلائم أحكام الاعتماد المستندي.

(٥٥) استقرت بعض أحكام القضاء على أن ذلك يرتب نتيجة مؤداها اعتبار عقد الاعتماد قائماً رغم استحقاقه وحلول أجله في الحدود اللازمة لتصفيته وتسري أحكامه وشروطه لحين سداد كامل الرصيد، وذلك على اعتبار العلاقة التي تربط البنك مع العميل عقد الاعتماد وليس الحساب الجاري، وأن دخول الدين وقيده في الحساب الجاري لا يحصنه من أسباب البطلان أو الفسخ قبل إدراجه في الحساب الجاري لأنه رغم هذا القيد يظل مرتبطاً بمصدره، جلسة١/ ٧/ ٢٠١٥، الطعنان رقما ٨٩، ٩٣ لسنة ٧٢ ق، مجموعة أحكام المحاكم الاقتصادية، ٢٠١٩، أيضاً جلسة ٢٣/ ٤/ ٢٠١٧، الطعن رقم ١٢٢٧١ لسنة ٨٣ ق، جلسة ١٥/ ١١/ ٢٠١٧ الطعنان رقما ٦٢٩٥ ، ٦١٢٧ لسنة ٨٤ ق، أيضاً: جلسة ٢٧/ ٢/ ٢٠١٨، الطعن رقم ٧٠٢ لسنة ٧٣ ق.

المبحث الثاني

النظام القانوني للحجز على محل الاعتماد المستندي

١٧- يخضع الاعتماد المستندي لأحكام الحجز ولا يحول دون إجرائه الاعتبار الشخصي الذي يستند إليه(٥٦)، فلا يوجد مانع من الحجز وإنما يواجه إجراء الحجز إشكاليتين الأولى تتعلق بملكية المال محل الاعتماد لحظة توقيع الحجز، ووجوب تحديد ما إذا كان ملكاً للبنك أو العميل أو المستفيد كمفترض لصحة الحجز لدى البنك (٥٧)، والثانية أنه وكما أسلفنا عندما يتم تنفيذ عقد الاعتماد في حساب جار يخضع لأحكام الحجز على الحساب الجاري وليس الحجز على الاعتماد رغم بقاء أحكام الاعتماد المستندي تحكم علاقة أطرافه (٥٨).

فضلاً عن تعذر إجراء الحجز وفقاً لأحكام الاعتماد عندما تكون حقوق المستفيد في صورة كمبيالة، حيث يكون محل الحجز هو مقابل الوفاء في الكمبيالة ويخضع لأحكامها(٥٩)، هذا من الناحية القانونية أما من الناحية العملية فيمثل الحجز على الاعتماد عقبة تعطل صفقة الشراء أو الاستيراد التي نشأ بسببها الاعتماد، إذ تعتبر القيمة محجوزة بمجرد إعلان البنك بورقة الحجز ومن ثم عدم نفاذ تصرف البنك أو العميل فيه كأثر للحجز (٦٠)، لذلك يتعين معرفة الأساس

(٥٦) علي جمال الدين، ص٥٣٣، بند٤٦٨، عبد المنعم حسني، بند٧٦.

(٥٧) يمكن بطبيعة الحال الحجز بطريق حجز المنقول لدى المدين أو على النقود في يد العميل عملاً بنص المادة "٣٥٩" مرافعات إذا حصل على قيمة الاعتماد نقداً، راجع: طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، ص١٤٤.

(٥٨) جلسة ٢١/ ٦/ ٢٠١٧، الطعن رقم ١٢٧٤٣ لسنة٨٥ ق.

(٥٩)غالباً ما يقوم البائع الأجنبي بسحب كمبيالة على البنك مصدر الاعتماد لصالح أحد البنوك بدولته بعد أن يحصل منه على قيمتها مقابل تسليمه المستندات الممثلة للبضاعة، ثم يرسل البنك الأجنبي الكمبيالة مرفقاً بها المستندات فيتحقق البنك من مطابقة المستندات ثم يوقع على الكمبيالة بالقبول مقابل تقديم المستندات، أو بالوفاء بقيمتها متى كانت مستحقة وذلك وفقاً لشروط الاعتماد، راجع تفصيلاً: علي البارودي العقود وعمليات البنوك التجارية، وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١، ص٢٧٥.

(٦٠) أبو هيف، طرق التنفيذ والتحفظ، ص٢٨٢، فتحي والي، ص٢٨٦، عبد المنعم حسني، الحجز تحت يد البنوك، عزمي عبد الفتاح قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، دار النهضة، ٢٠٠١، ص٥٩٤، طلعت دويدار، ص١٠٢،

القانوني للحجز على محل الاعتماد ونخصص له المطلب الأول، وشروط وآثار هذا الحجز وهو موضوع المطلب الثاني.

المطلب الأول:

الأساس القانوني للحجز على محل الاعتماد المستندي

١٨- لم يفرد التشريع معاملة خاصة للحجز على ما للمدين لدى البنوك، لذلك يخضع الحجز على الاعتماد للقواعد العامة في حجز ما للمدين لدى الغير(٦١)، ومن ثم يتم الحجز على قيمة الاعتماد المستندي باتباع طريق حجز ما للمدين لدى الغير(٦٢)، وهو الحجز الذي يوقعه الدائن على حقوق المدين في ذمة الغير أو في حيازته بقصد منعه من الوفاء بها للمدين أو الغير تمهيداً لاقتضاء حقه من المال المحجوز أو من ثمنه بعد بيعه(٦٣).

ويشترط لتوقيع هذا الحجز توافر شروطه القانونية ومفترضاته، سواء بالنسبة لأطرافه أو لمحل الحجز ، ويستند حجز ما للعميل لدى البنك على مفترضين الأول ثبوت علاقة المديونية بين الدائن الحاجز والعميل المدين المحجوز، والثاني ثبوت علاقة مديونية البنك المحجوز لديه للعميل المحجوز عليه، ويهمنا التطرق لأحكام الاعتماد المستندي والتحقق من مدى استجابتها لهذين المفترضين اللازمين لصحة الحجز، وذلك في مختلف مراحل تنفيذه وفقاً لتنظيمه القانوني، وتتبع أثر تجديد الاعتماد أو انقضائه على صحة الحجز على قيمة الاعتماد، وكذا أثر

عاشور مبروك، النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية، ص٥٠.

(٦١) علي الشحات الحديدي، الحجز على الأموال الموجودة في الخزائن الخاصة لدى البنوك، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٩، ص٥٠، عمار محسن، الحجز على أموال المدين، مجلة الكوفة، جامعة الكوفة، كلية القانون، مج ٢، ع٢٠١٠، ٧، ص ١٨٠.

(٦٢) عقد الاعتماد رغم وظيفته الائتمانية لا يعتبر خطاب الاعتماد ورقة قابلة للتداول في ذاتها حتى عندما يكون قابلاً للتحويل، فهذا التحويل يتم بورقة يحررها البنك لذلك لا تنطبق على خطاب الاعتماد أحكام الأوراق التجارية، علي جمال الدين، عمليات البنوك، ٢٠٠٠، ص٣١٨.

(٦٣) محمد إبراهيم، النظرية العامة لحجز المنقول، ٢٠٠٦، ص٣٥٩، محمود التحيوي، النظام القانوني للحجز، منشأة المعارف، الإسكندرية٢٠٠٢، ص٢٣.

التحويل المصرفي على تحقق شرط المديونية اللازمة لإجراء الحجز، والمسألة الأكثر أهمية وهي إمكانية الحجز على الغطاء النقدي، ثم التطرق لأطراف الاعتماد المستندي وبحث مدى توافر صفة الحاجز أو المحجوز عليه:

الفرع الأول:

أحكام الاعتماد المصرفي وأثرها على صحة الحجز

يعتبر وجود قيمة الاعتماد تحت يد البنك ضماناً للمستفيد في مواجهة البنك، كما يعتبر وجود غطاء مالي للاعتماد ضمانة للبنك في مواجهة العميل، ومع ذلك لا يتسنى الحجز على قيمة الاعتماد على أساس أنها تعتبر من الضمان العام للدائنين ما لم تتوافر الشروط القانونية(٦٤)، ومن ثم يثور التساؤل عن مدى توافر تلك الشروط في ضوء أحكام الاعتماد، ووفقاً للقواعد العامة للحجز يجوز الحجز على ما للمدين لدى البنك ولو كان مؤجلاً أو معلقاً على شرط عملاً بنص المادة "٣٢٥" مرافعات التي تنص على أنه" يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الأداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المنقولات أو الديون المؤجلة ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط، وعلينا أن نتتبع أحكام الاعتماد للإجابة على هذا التساؤل:

١٩- أولاً: أثر تجديد الاعتماد أو انقضائه على إمكانية الحجز على قيمة الاعتماد:

ينقضي الاعتماد بانتهاء مدته أو بالوفاء أو بإلغاء البيع وتنازل المستفيد عن حقه وفقاً لخطاب الاعتماد، فيصبح المال المخصص للوفاء من حق الآمر ومن ثم يجوز الحجز عليه من دائنيه بينما يبطل الحجز عليه لصالح دائني المستفيد، وكذلك عند وفاة المستفيد قبل تقديم المستندات للبنك ينقضي الاعتماد وتعود ملكية المال للمشتري ولا يستفيد الورثة من قيمة الاعتماد مالم يقرر الآمر الاستمرار في تنفيذ الصفقة فيصبح ورثة البائع ذوي الصفة في الاستفادة من الاعتماد

(٦٤) راجع تفصيلاً حول الشروط: أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٢، ص ٤٨١، عزمي عبد الفتاح، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، دار النهضة، ٢٠٠١، ص٣٨، علي البارودي ومحمد فريد العريني، القانون التجاري وعمليات البنوك وفقاً لأحكام قانون التجارة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦، ص٤٠٥، أحمد خليل، التنفيذ الجبري، بيروت، منشورات الحلبي، ٢٠٠٢، ص ٣٤٥.

وعندئذ يجوز لدائني المستفيد أو الورثة الحجز عليه.

وبطبيعة الحال يستوي مع الوفاة انقضاء الشخصية القانونية للشركة المستفيدة إما بحلها أو تصفيتها فيبطل الحجز على قيمة الاعتماد من قبل دائني المستفيد، أما عند وفاة الآمر بعد تقديم المستندات أو إفلاسه يظل لدائني المستفيد الحق في الحجز على الاعتماد لبقائه قائماً وصحيحاً (٦٥).

٢٠- ثانياً: أثر التحويل المصرفي على تحقق شرط المديونية اللازمة لإجراء الحجز:

وفقاً للمادة (٣٦٢) من قانون التجارة يقوم العميل بسحب مبلغ الاعتماد دفعة واحدة أو على دفعات إما نقداً أو بسحب أوراق تجارية على البنك أو بالاتفاق على إصدار أوامر تحويل أو نقل مصرفي، ومن ثم للبنك قبول الكمبيالات التي تسحب عليه تحت هذا الاعتماد إذا كان سحبها مطابقاً لشروط الاعتماد، أو يتم الوفاء عن طريق التحويل المصرفي من حساب لآخر في ذات البنك أو في بنك آخر داخل الدولة أو خارجها لذات العميل أو لعميل آخر عن طريق

(٦٥) وفقاً لنص المادة "٣٤" من القواعد الموحدة يصدر سند الشحن لإذن المشتري أو البنك أو الشاحن ثم يظهر إلى المشتري في النهاية مقابل دفع الثمن، ويتخذ سند الشحن صوراً ثلاثة تحدد طريقة تداوله ومن ثم ملكية البضاعة وإمكانية الحجز عليها، الأولى: سند الشحن لحامله الذي تنتقل ملكيته وملكية البضاعة التي يمثلها بتسليم السند إلى الغير فقط دون أي إجراء آخر فتنتقل الحيازة بمجرد التسليم وهنا يتعذر الحجز على البضاعة أو السند الشحن تقيداً بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، وهذه الصورة يندر وجودها عملاً إذ تحول الاعتبارات العملية دون الاستعانة بها، والثانية سند الشحن الاسمي يصدر باسم شخص معين هو المرسل إليه ويندر أيضاً استخدامه في المعاملات التجارية الدولية، أما الصورة الثالثة فهي سند الشحن الاذني وهي الغالبة وعندما يتم تظهير سند الشحن للبنك يعتبر توكيلياً على سبيل الضمان لا ينقل الملكية للبنك يمكنه من استلام البضاعة ولا يخوله حقاً مستقلاً عن حقوق المظهر لأن الملكية تنتقل بالتظهير التام وفقاً للمادة "١٣٤" تجاري، حكم محكمة النقض، جلسة ٢٣/ ٥/ ١٩٦٣، وفي الواقع هذا الأثر التوكيلي يستفاد من القرينة الملازمة لطبيعة الاعتماد المستندي من أن التسليم يتم على سبيل الضمان لتأمين حقوق البنك تجاه عميله، خاصة أن البنك يعتبر دائناً مرتهناً رهنا حيازياً يجيز له تسلم البضاعة التي يمثلها السند من الناقل، ويجوز للمستفيد أن ينقل ملكيته وملكية البضاعة إلى الغير بطريق حوالة الحق التي تتم بإعلان الربان بالحوالة وقبوله لها، وفي حالة إعلان الربان بالحجز تحت يده يمتنع عليه قبول الحوالة، راجع: محيي الدين، سالف الإشارة، ص٥٧، محمد عبد الرحيم عنبر، الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية في مصر والدول العربية، ج٤، دار الشعب، القاهرة، ١٩٧٤، علي جمال الدين، عمليات البنوك، ١٩٨١، دار النهضة، بند١٨٤.

القيد في الحسابات، ويعتبر الوفاء بقيمة الاعتماد بطريق النقل أو التحويل المصرفي نهائياً بمجرد النقل من حساب الآمر والقيد في حساب المستفيد (٦٦).

ولا يثبت للمستفيد الحق في المبلغ قبل القيد في حسابه وفقاً للقواعد العامة في النقل المصرفي، وبمجرد التحويل والقيد الحسابي ينشأ للمستفيد حق شخصي في مواجهة البنك(٦٧)، ومن ثم تكون العبرة بتاريخ إتمام عملية التحويل أو النقل المصرفي، لذلك تراخى البنك في قيد القيمة في الجانب الدائن لحساب المستفيد رغم تلقي المستندات ومطابقتها يحمله المسئولية في مواجهة المستفيد، وتنفيذ التحويل يعتبر مسألة قانونية تتم بطريقة تقنية ويتم إثباتها في سجلات البنك بقيد المبلغ.

٢١- تختلف أحكام الاعتماد في ذلك عن الحساب الجاري حيث لا يعتد بلحظة القيد في الجانب الدائن لصاحب الحساب، وهذا الاختلاف مرجعه أنه في الاعتماد المصرفي تنقضي مدة زمنية بين تاريخ القيد في الجانب الدائن للمستفيد وتاريخ القيد في الجانب المدين لحساب الآمر هي مدة فحص المستندات، فلا يتم التحويل المصرفي من لحظة استلام المستندات وإنما يؤجل إلى وقت إجراء القيود في الحسابين بعد التحقق من صحة المستندات(٦٨).

وهذا الأثر المالي نتيجة التحويل المصرفي للمستفيد يترتب عليه براءة ذمة البنك في مواجهة العميل الآمر بقدر المبلغ الذي تم تحويله من ودائعه النقدية لدى البنك، وإذا قام البنك بالتحويل المصرفي دون أن يكون مديناً للعميل الآمر فيعتبر مقرضاً للعميل هذا المبلغ ودائناً له به، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى تعتبر لحظة القيد دليلاً قاطعاً على قبول المستندات وفاصلة بين المرحلة السابقة حيث تكون قيمة الاعتماد لصالح المشتري الآمر ودائنيه، والمرحلة اللاحقة وتكون القيمة لصالح المستفيد ودائنيه.

(٦٧) قارن: علي البارودي، ص٣١٠، طلعت دويدار، ص٩٧.

(٦٨) يختلف الاعتماد في ذلك عن حكم الإفلاس، فيجيز نص المادة "٣٣٧/ ٢" من قانون التجارة استمرار تنفيذ أوامر النقل التي أصدرها المفلس إذا قدمت للبنك قبل تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس، علي جمال الدين، ص٢١٤، عبد المنعم حسني، ص٧٠، طلعت دويدار، ص١٠٠.

إذن هذا القيد أثره وجود حق دائنيه مستحقة على المشتري للبنك، ونقل قيمة الاعتماد إلى المستفيد وفقد الأطراف الأخرى أي البنك والعميل ملكيته، وهذا يوجد تفرقة جوهرية بين أثر بعض المسحوبات البنكية كالشيكات مثلاً حيث تعطي للمستفيد حقاً على الرصيد ويلتزم البنك بالوفاء به ويجوز الحجز عليه من دائنيه (٦٩)، وبين أمر التحويل المصرفي حيث لا تعطي للمستفيد منها حقاً قبل قيدها، ومن ثم يمتنع على البنك القيد من لحظة الحجز(٧٠).

٢٢- ثالثاً: عدم جواز الحجز على الغطاء توافقاً مع أحكامه:

عند تلقي البنك غطاء من العميل يعتبر تأميناً لما سيقوم بدفعه إلى المستفيد ويكون مخصصاً لهذا الغرض، ومن ثم لا يجوز الحجز عليه من العميل أو دائنيه(٧١)، وقد جرى العمل عندما يتم تنفيذ الاعتماد على مراحل أن يتم الإفراج عن جزء من الغطاء يتناسب مع الجزء الذي تم تنفيذه فعلاً، وبذلك تنقص قيمة الغطاء الذي يمكن الحجز عليه (٧٢).

(٦٩) ومع ذلك يرى بعض الفقه أن الرفض الذي يثبته البنك على الشيك دون بيان الرصيد لا يحول دون توقيع المستفيد حجز ما للمدين لدى الغير على هذا الرصيد بعد الحصول على إذن من محكمة استئناف القاهرة بتكليف البنك بالتقرير بما في الذمة طلعت دويدار، ص٣٧، عبد الرحمن قرمان، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، دار النهضة، ١٩٩٩ ص٧٩.

(٧٠) عبد المنعم حسني، ص٧٠، علي جمال الدين، ص٤٣١.

(٧١) في الحساب الجاري لأن التزامات الطرفين تشكل كلاً واحداً لا يتجزأ، وأن الرصيد الدائن لأي من الطرفين مخصص للوفاء بالرصيد المدين للطرف الآخر لا يجوز لأي منهما التصرف في رصيده الدائن إلا للوفاء بالرصيد المدين، وبالتالي لا يجوز لدائن أي من الطرفين أن يوقع حجزاً على الرصيد الدائن له لدى الطرف الآخر، وجدى راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات، دار الفكر، ص٢٩٧، طلعت دويدار حجز ما للعميل لدى البنك، ص٧٣، أيضاً مؤلفه: طرق التنفيذ القضائي، منشأة المعارف، ١٩٩٤، ص١٠٨.

(٧٢) الغطاء لدى البنك قد يكون بقيمة الاعتماد أو بنسبة منه بالعملة المحلية أو الأجنبية وهو عبارة عن مبلغ مالي يودعه العميل لدى البنك أو يقوم البنك بخصمه من حسابه الجاري، أو خطاب ضمان صادر من بنك آخر لصالح البنك فاتح الاعتماد، ويخصص البنك الغطاء في الحال فلا يملك العميل التصرف فيه أثناء مدة صلاحية الغطاء التي تتحدد بمدة الاعتماد، وقد يتسلم البنك غطاء عينياً يمثل ضمانة للبنك، وقد يكون الغطاء اعتماداً مستندياً ظهيراً " back-to back credit" وذلك عندما يطلب المستفيد أن يفتح البنك المراسل اعتماداً ظهيراً يكون غطاؤه هو الاعتماد الأصلي، وبذلك يكون الاعتماد الأصلي غطاءً للاعتماد الظهير، ويكون المستفيد في الاعتماد الأصلي آمراً في الاعتماد الظهير المفتوح لصالح مستفيد آخر، وأخيراً تغطي وثيقة التأمين المخاطر التي قد تتعرض لها البضاعة أثناء الشحن.

أما عندما يتفق الطرفان على دفع نسبة فقط من ثمن البيع عن طريق الاعتماد ثم يدفع الباقي للمستفيد بعد تحقق المشتري من مطابقة الشحنة لشروط الاعتماد، فإن هذه الدفعة المتبقية غالباً ما تثير الإشكاليات لرفض المشتري دفعها إذا ما تبين له عدم مطابقة الشحنة، وهذا النزاع بين أطراف عقد البيع يخرج عن أحكام الاعتماد الذي ينتهي بسداد المبلغ إلى المستفيد.

الفرع الثاني:
أطراف الحجز على الاعتماد المستندي

إذا احتفظنا بجوهر فكرة الحجز وأطرافه ونقلناه إلى الاعتماد ووفقاً لطبيعته الفنية لوجدناه وقد أصبح في صورة حجز ليس عاماً على أموال المدين وإنما يقتصر على محل الاعتماد المصرفي، فيكون محدداً ويقينياً وجوده بالنسبة للبائع وبنكه، وعلى نحو ما أسلفنا عقد الاعتماد ينشئ علاقة مديونية بين البنك والمشتري، كما ينشئ خطاب الاعتماد علاقة مديونية بين البنك والمستفيد، وينشئ عقد البيع علاقة مديونية بين أطرافه وهما المشتري والبائع، والحاجز قد يكون البنك أو العميل ذاته أو المستفيد وقد يكون دائناً لأي من الأطراف الثلاثة، الأمر الذي يثير التساؤل حول إمكانية الحجز بالنسبة لكل منهم:

٢٣- (أ) حق المستفيد في الحجز على الاعتماد المستندي:

يعتبر إرسال المستندات للبنك مكتملة وصحيحة وفقاً للشروط الواردة في خطاب الاعتماد المستندي شرطاً معتبراً لصرف البنك قيمة الاعتماد ومن ثم تصبح قيمة الاعتماد من حق المستفيد(٧٣)، هذا الحق يضمنه الرصيد الدائن المؤقت لدى البنك لحظة الحجز ويجوز له ولدائنيه

(٧٣) في حكم نقض صدر في مارس ١٩٩٩ منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٥٣، س ٢١، يوليو ١٩٩٩ قالت إن البنك لا يجوز للبنك فاتح الاعتماد أخطار البائع بعد تصدير البضاعة بإلغاء الاعتماد على أساس أنه سيتم الوفاء من البائع مباشرة بالمخالفة لقواعد الاعتماد القطعي، واكتفت بدفع البنك القيمة دون تعويض لوجود تحفظات بعدم المطابقة ثابتة وغير متنازع فيها.

الحجز لدى البنك حجزاً تحفظياً أو تنفيذياً [٧٤]، وهذا يجيز للمستفيد توقيع الحجز على الاعتماد لدى البنك، وفي تقديرنا أنه لا يجوز للمستفيد الحجز على الاعتماد المصرفي لسبب لا يتعلق بخطاب الاعتماد [٧٥]، ولئن كان حجز المستفيد يقع صحيحاً إلا أن مصيره في النهاية يتوقف على ثبوت حقه في تلقي قيمة الاعتماد من البنك.

أما عند قيام المستفيد بتحويل حقوقه الناشئة عن خطاب فتح الاعتماد وفقاً لما أجازته المادة "٣٨/ ب" من القواعد الموحدة بناء على طلب المستفيد يحق للمحال إليه توقيع الحجز لمصلحته باعتباره في ذات المركز القانوني للمستفيد، وإنما يختلف الوضع عند الوفاء بالقيمة للمستفيد بكمبيالة حيث يصبح التزام البنك خاضعاً لقواعد الالتزام الصرفي [٧٦].

وعند وجود البنك المعزز يكون للمستفيد في مواجهته الحق في الدفع مشروطاً بتقديم مستندات صحيحة إليه، ومن ثم يجوز الحجز على الغطاء لديه من قبل المستفيد ودائنيه، أما الاعتمادات غير المغطاة مقدماً فتقيد في حساب المدين لدى البنك الأصلي في تاريخ الدفع ولا يكون هناك محل للحجز، وقد يحرر البنك المعزز خطاباً مصرفياً إلى البنك فاتح الاعتماد كضمان للرجوع بمقتضاه إذا لحقه ضرر من قبول مستندات غير مطابقة وهذا يضمن حقوق البنك

(٧٤) وقد قضي بأنه يحق للمستفيد تلقي قيمة الاعتماد من البنك حتى إذا فقدت البضاعة في الطريق ولو كان المستفيد يعلم بواقعة الفقد طالما قدم المستندات المشروطة في خطاب الاعتماد، وللبائع الرجوع بحقوقه على الناقل والمؤمن، الطعن رقم ٣٨٣ جلسة ٣٠/ ٤/ ١٩٧٥، س ٣٩ ق الدائرة التجارية، ق ١٦٩، مكتب فني ص ٨٧٣، س ٢٦.

(٧٥) عندما يكون المدين شركة لا يجوز التنفيذ على الاعتماد المصرفي إلا لديون الشركة، أما دائن الشريك فلا يجوز له التنفيذ بدينه على الاعتماد الصادر باسم الشركة، لأنه لا يجوز له التنفيذ على أموال الشركة أو حصة الشريك في رأسمال الشركة، ويمكنه التنفيذ على حصة الشريك في الأرباح أو نصيبه في رأسمال الشركة عن التصفية، نقض مدني، جلسة ١٥/ ١/ ١٩٨٠، عبد المنعم حسني، الموسوعة الذهبية، ع١، فقرة٥٩١.

(٧٦) إذا سحب المستفيد الكمبيالة على البنك دون توقيعه فللبنك أن يرفض دفع الكمبيالة أو قبولها، ويتقادم الحق الصرفي قبل البنك بمضي خمس سنوات إذا أرفقت بالمستندات كمبيالة مستندية مستحقة الدفع لدى الاطلاع وقدمت في المواعيد القانونية، أو من تاريخ استحقاقها إذا كانت مقدمة للقبول وتستحق الدفع بعد أجل معين ولم يتخذ المستفيد أي إجراء خلال المدة لاستيفاء حقه من البنك، وهذا التقادم المصرفي لا يحول دون رفع المستفيد دعوى استناداً للاعتماد المستندي ذاته والتي تتقادم بمضي خمس عشرة سنة بشرط مطابقة المستندات لشروط الاعتماد.

فاتح الاعتماد [٧٧]، وينعكس على دور البنك إذا كان وسيطاً إذ يقتصر على تسليم المستندات بحالتها للبنك الأصلي دون فحصها [٧٨]،وإن كان لا يؤثر على إمكانية الحجز.

٢٤- (ب) حق المشتري في الحجز على قيمة الاعتماد المصرفي تحت يد البنك:

يحقق الحجز على قيمة الاعتماد المصرفي في المقام الأول حماية للمشتري الذي يفقد حقه في مواجهة البنك أو المستفيد، وهذه الحماية توازن بين اعتبارات استقرار التعامل والثقة في الائتمان في الأوساط المصرفية وبين ضرورة حماية مصالح المشتري [٧٩]، فمجرد تعامل البنوك بمهنية لا يضمن سلامة المبيع وحفظ حقوق المشتري[٨٠]، ومع ذلك عند قيام المشتري بالحجز على قيمة

(٧٧) دور البنك المعزز أو المؤيد للاعتماد لا يجعلهما متضامنين في مواجهة المستفيد، وإنما يعتبر التزام البنكين تضامنياً راجع: صليب بطرس، سالف الإشارة، ص ١٣٢، ويقول العلامة السنهوري إن الالتزام التضامني لا يوجد تمثيلاً بين المدينين حتى فيما ينفع لعدم وجود مصلحة مشتركة رغم وحدة المحل وهو ذات المضمون الاقتصادي في الأداءين، الوسيط، ج٣، ص٢٨٦، بند١٧٦ محكمة النقض للقضاء المغربي صدر في نوفمبر ١٩٩٦ منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٢، ١٩٩٧ قالت إن تعزيز الاعتماد من بنك آخر يجعل البنك ملتزماً التزاماً قطعياً في مواجهة المستفيد بالإضافة للضمانة الناشئة للمستفيد في الاعتماد ذاته بمجرد صدوره، وفي حكم نقض صدر في مارس ١٩٩٩ منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٥٣، س ٢١، يوليو ١٩٩٩ قالت إن البنك المؤيد للاعتماد يفقد حقه في التمسك بعدم مطابقة المستندات وتنعقد مسئوليته مالم يجر فحصها فور تسلمها في أجل معقول، بينما يقتصر دور البنك إذا كان وسيطاً على تسليم المستندات بحالتها دون فحصها.

(٧٨) تنص المادة "١٨/ أ" من القواعد الموحدة على عدم مسئولية البنك المصدر عن عدم تنفيذ البنك الوسيط التزاماته وما يترتب على ذلك من ضرر، لاستبعاد مسئولية البنك المصدر للاعتماد عند الاستعانة ببنوك أخرى، ومن ثم يكون للعميل الرجوع على البنك الوسيط وفقاً لقواعد المسئولية التقصيرية، أو الرجوع على البنك الفاتح وفقاً لقواعد المسئولية العقدية، زينب السيد، دور البنوك في الاعتمادات المستندية من الوجهة القانونية، رسالة، الإسكندرية، نجوى أبو الخير، المصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، دراسة مقارنة، القاهرة، ١٩٩٣، ص٤٢.

(٧٩) وفقاً لنص المادة "٨" من القواعد الموحدة لا يحق للمشتري الرجوع على البنك عندما تكون البضائع غير مطابقة لشروط عقد البيع طالما كانت المستندات مطابقة لعقد الاعتماد، ويكون رجوعه على البائع بدعوى التعويض عن الضرر وفقاً لعقد البيع رغم الصعوبة العملية لوجود البائع في الخارج.

(٨٠) تتعامل البنوك بمهنية شديدة مع مسألة عدم مطابقة المستندات لضمان سلامة البضاعة، وفي سبيل ذلك قد تصل بالعميل للحصول على موافقته على قبول المستندات بحالتها، أو تتصل بالمستفيد لتلافي الخلل في المستندات، أو يقوم

الاعتماد تحت يد البنك بحسبانه دائناً له قد تقف أحكام الاعتماد حائلاً دون ذلك في بعض الفروض (٨١).

وذلك لأن الأمر المصرفي بتحويل القيمة للمستفيد يرتب نقل القيمة للمستفيد، وبالتالي لا يكون لحجز البائع أو دائنيه أي أثر إلا على ما يكون قد تبقى من الرصيد بعد التحويل، وذلك سواء كان الحجز سابقاً أو لاحقاً على الأمر، وذلك لأن الأمر بالتحويل اللاحق على الحجز يحتج به وفاءً لالتزام البنك في مواجهة المستفيد وفقاً لخطاب الاعتماد وأحكامه القانونية التي تلزم البنك على نحو ما أسلفنا، وفي هذا الخصوص يختلف أثر الأمر بالتحويل المصرفي لقيمة الاعتماد للمستفيد عن القواعد العامة التي تبطل الحوالة اللاحقة على الحجز لأن أمر التحويل المصرفي له أحكامه القانونية ولا يعتبر حوالة ولا يخضع لأحكامها.

وترتيباً على ذلك لا يعتبر الأمر بالتحويل للمستفيد حجزاً ثانياً إذا أوقع الحجز على قيمة الاعتماد المصرفي أولاً، فعلى الرغم من أن المستفيد يعتبر دائناً إلا أن قاعدة التخصيص التي تحكم الاعتماد المصرفي تحول دون اعتباره حاجزاً ثانياً (٨٢)، هذا ويجوز للمستفيد حوالة حقه للغير طبقاً لنص المادة **"٣٤٩"** من قانون التجارة وفي هذا الفرض يجوز للمحال إليه توقيع

بدفع القيمة مع التحفظ إذا رفض العميل، أو طلب ضماناً من المستفيد للتعويض عن أي ضرر نتيجة رفض العميل المستندات، أمين بدر المحامي، الاعتمادات المستندية، مجلة المحاماة، س٤ ، ١٩٥٩، ص٤٣١شفيق جربا، الاعتمادات المستندية، مجلة المحامون السورية، ع٣ ، ١٩٦٨، ص٢٧١.

(٨١) هذا ما استقر عليه القضاء المقارن، طعن رقم ٤٣٣، جلسة ٣١/ ٥/ ١٩٦٦ س٣١ ق، مجموعة أحكام النقض، ص١٢٧٩، علي جمال الدين، عمليات البنوك، ١٩٨٢، ص٤٥٢، علي البارودي، ص٤٠٣ ، وراجع حكم النقض بالمغرب الصادر بتاريخ ١٦/ ٢/ ١٩٨٢ منشور بمجلة المحاكم المغربية هيئة المحامين، ع٣٢، وفي حكمها الصادر في ٢٢/ ٤/ ١٩٩٢ والمنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٤٦، س١٤، نوفمبر ١٩٩٢، وحكمها الصادر في نوفمبر ١٩٩٦ منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٢، ١٩٩٧، وأيضاً حكمها الصادر في مارس ١٩٩٩ والمنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع ٥٣، س٢١، يوليو ١٩٩٩.

(٨٢) طبقاً لنص المادة "٣١٤" من القانون المدني إذا وقع حجز تحت يد المحال عليه حجز قبل أن تصبح الحوالة نافذة في حق الغير كانت الحوالة بالنسبة إلى الحاجز بمثابة حجز آخر، راجع حول أثر الحوالة على الحجز، أبو هيف، بند ٥٦٨، العشماوي، ص١٣٢محمد حامد فهمي، التنفيذ، ص٢٣٢، أحمد أبو الوفا، ص٤٤٩.

الحجز، أما في حالة تظهير الاعتماد فتنتقل ملكية قيمة الاعتماد للمظهر إليه ولا يصادف الحجز محلاً لوقوعه على مال غير مملوك للمحجوز عليه ويخضع في ذلك لأحكام التظهير، أما التظهير اللاحق للحجز فلا يحتج به على الحاجز ويكون الحجز صحيحاً (٨٣).

٢٥ - (ج) حق البنك في الحجز على قيمة الاعتماد:

تخصص قيمة الاعتماد للوفاء بحق المستفيد ولو لم يصبح مؤكداً ولا مستحقاً، وبرغم أن قيمته غير محددة على وجه الدقة، ويعتبر البنك دائناً للمشتري بقيمة الاعتماد عند دفعه للمستفيد بغير غطاء(٨٤)، ومع ذلك لا يحق له الحجز على قيمة الاعتماد إلا إذا لم يثبت حق المستفيد إما لرفض المستندات أو لانتهاء الميعاد فيسترد البنك حقه على المبلغ المخصص للمستفيد ويشمل كافة ديونه وما التزم البنك بدفعه وفقاً لنص المادة "١٢" من القواعد الدولية الموحدة (٨٥)، وفي هذا الفرض يكون البنك حاجزاً وليس فقط محجوزاً لديه ويستطيع أن يوقع

(٨٣) أثر التظهير حظر المعارضة في الوفاء بقيمة الكمبيالة ومن ثم تحول دون الحجز الذي يوقعه دائنو الساحب، وهذه الضمانة تنتقل مع الكمبيالة بقوة القانون في أي يد تكون درءاً الغش الذي قد يرتكبه المسحوب عليه بالتواطؤ مع شخص يوقع حجز ما للمدين لدى الغير تحت يده ليستند إليه في رفض الوفاء، راجع حجج الفقه التجاري: مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١، ص١٥٨، محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، ج٢، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠، ص٤٠٩، علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس، وفقاً لأحكام قانون التجارة، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢، ص١٣٩، علي جمال الدين عوض، ص٨٨٥، عبد المنعم حسني، بند ٨٣، طلعت دويدار، ص١٥٩.

(٨٤) لا محل لإجبار البنك على التنفيذ العيني لالتزامه وإنما يكون محله التعويض، ولا محل للحجز على المستندات التي يقدمها المستفيد، وإنما على قيمة الاعتماد حتى وإن قلت قيمته عن ثمن البيع، علي البارودي، العقود وعمليات المصارف التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٦، ص٣٩٢.

(٨٥) يحق للبنك مطالبة العميل بدفع العمولة المستحقة للبنك حتى ولو لم يتم استخدام الاعتماد ومن ثم يجوز خصمها من الغطاء، كذلك إذا ألغي بناء على طلب العميل في الحالات التي يكون فيها الإلغاء جائزاً، وتختلف العمولات المستحقة للبنك حسب نوع الاعتماد وتحصل من تاريخ فتح الاعتماد حتى تاريخ استحقاق آخر قسط، ويتضمن ظهر طلب فتح الاعتماد شروط الاتفاق الذي يحدد علاقة البنك مع العميل وحقه في استرداد لقيمة المستندات التي دفعها للمستفيد وكذلك المصروفات والعمولات، راجع تفصيلاً: محيي الدين علم الدين، الاعتمادات المستندية، دراسات في الاقتصاد الإسلامي، ص٣٩.

الحجز على رصيد حساب مدينه ويكون حجزاً تحت يد النفس ويخضع لقواعده الإجرائية.

٢٦- (د) حق البنك في الحجز على أموال المدين تحت يد النفس:

يجوز للدائن أن يوقع الحجز تحت يد نفسه على ما يكون مديناً به لمدينه، ويعتبر البنك مديناً بقيمة الاعتماد أو بأرصدة أخرى وفي نفس الوقت دائناً له حال دفع القيمة للمستفيد، وهذا يحقق مصلحة مشروعة له باعتباره داخلاً في معنى الضمان العام الذي يشمل كافة أموال المدين(٨٦)، وتجيز المادة **"٣٤٩"** مرافعات للدائن أن يوقع الحجز تحت يد نفسه على ما يكون مديناً به لمدينه، وقد صاغت هذه المادة صورة من صور حجز ما للمدين لدى الغير تتحد فيه شخص الحاجز والمحجوز لديه، فيقع بين شخصين وليس بين ثلاثة هو الحجز تحت يد النفس، فتجتمع صفة الحاجز والمحجوز لديه عند قيامه بالحجز تحت يد النفس على ما يكون مديناً به لمدينه (٨٧).

وللبنك باعتباره دائناً للعميل حق توقيع الحجز على الرصيد الدائن للعميل بطريق الحجز تحت يد النفس بالنسبة لكافة الأموال التي تحت يده حتى لو كانت لا تجوز بالنسبة لها المقاصة(٨٨)، فتجتمع للبنك صفة الدائن الحاجز بالحجز الذي يوقعه تحت يد نفسه وصفة الغير المحجوز لديه، ولأن هذا الحجز لا يعفي البنك من التزامه بإيداع المال المحجوز من الغير في خزينة المحكمة متى طلب منه عملاً بنص المادة **"٣٣٦"** من قانون المرافعات، فيتساوى البنك مع الدائنين الآخرين في المزاحمة حول المال المودع.

وقد قدم المشرع ضمانة للبنك لتفادي هذه المزاحمة في حالة عدم قبول العميل الدفع بأن اعتبره دائناً مرتهناً للبضاعة في الحالات التي يقوم بالوفاء ويمتنع المشتري عن الدفع دون وجود مال له لدى البنك، لذلك يختار البنك الإجراء الأيسر لضمان حقوقه قبل العميل.

(٨٦) الطعن رقم ٢٦٦، س١٢ ق، جلسة ١٥/ ٤/ ١٩٤٣ الموسوعة الذهبية، ج٥، ص٥٤، مشاراً إليه في طلعت دويدار، ص٢٢.

(٨٧) إجراءات الحجز تحت يد النفس على ما يكون مديناً به لمدينه هي ذاتها إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير إلا ما تعلق منها بإعلان الغير والتقرير بما في الذمة، فتحي والي، ص٣٨٠.

(٨٨) محمد حامد فهمي، بند٢٢٥، رمزي سيف، بند ٣٩٣.

المطلب الثاني
شروط وآثار الحجز على الاعتماد المستندي

٢٧- قد تثور صعوبة في إخضاع الحجز على الاعتماد المصرفي لذات الشروط التي يخضع لها محل الحجز وفقاً للقواعد العامة بالنظر إلى طبيعته الفنية والقواعد التي تحكمه، ومع ذلك هذه الطبيعة الخاصة للاعتماد لا تؤثر على ضرورة ثبوت علاقة مديونية بين العميل المحجوز عليه والدائن الحاجز، وثبوت علاقة مديونية بين المستفيد الحاجز والبنك المحجوز لديه وهذه لا تثير إشكالية قانونية أو عملية إذ يتم التحقق منها من خلال التقرير بما في الذمة، وإنما قد تثور بعض الإشكاليات المتعلقة بإثبات ملكية المال محل الاعتماد، وتدق التفرقة بين حق الدائن إذا كان ناتجاً عن عقد الاعتماد أو الشراء الذي فتح بمناسبته الاعتماد أو كان ناشئاً عن حق آخر لا علاقة له بهما، بينما تترجم هذه المسألة من زاوية نظام الحجز والتنفيذ الجبري في ضرورة توافر شروط الحجز من ناحية وهو موضوع الفرع الأول، ومدى قابلية نظام الاعتماد المستندي لترتيب آثار هذا الحجز من ناحية أخرى وهو موضوع الفرع الثاني:

الفرع الأول:
شروط الحجز على محل الاعتماد المستندي

يشترط نظام الحجز التنفيذي ضرورة وجود السند التنفيذي، وهذا يثير تساؤلاً هاماً حول إمكانية توقيع الحجز التحفظي على محل الاعتماد، وما إذا كان هذا الحجز تحفظياً أم تنفيذياً، وهل تقف اعتبارات السرية حائلاً دون توقيع هذا الحجز، وسنتناول تلك المسائل تباعاً من خلال تتبع شروط ومفترضات الحجز على محل الاعتماد المستندي:

٢٨- المسألة الأولى: هل الحجز على قيمة الاعتماد حجزاً تحفظياً أم تنفيذياً:

ليس هناك ما يحول دون الحجز التحفظي تحت يد البنك على قيمة الاعتماد استناداً إلى عدم وجود نص قانوني يحظر هذا الحجز، وإلى حق الدائن في الحصول على حقه وحمايته بالحجز

التحفظي الذي يلزم تأكيده بدعوى صحة الحجز وإلا اعتبر كأن لم يكن (٨٩).

وإذا كانت الاعتبارات العملية والمنطقية ترجح توقيع الحجز التحفظي على الاعتماد في المرحلة السابقة على تسليم المستندات للبنك حتى ولو كان بيد الدائن سند تنفيذي، وذلك لضمان سرعة وقف تحويل القيمة إلى المستفيد، وإذا نظرنا إلى الوضع بالنسبة للحجز على ما لدى البنك نجد أن المادة "٣٢١" من قانون التجارة تجيز توقيع الحجز التحفظي أو الحجز التنفيذي على محتويات الخزانة، واعتبار حجز محتويات الخزانة مجرد إجراء تحفظي وليس إجراء تنفيذياً لا يكسب حقاً ولا يهدره وإنما يحافظ على الحق (٩٠).

ولكننا نرى أن اعتبارات الموازنة بين حق الدائن وحق البنك والمستفيد لا تقر الحجز التحفظي على الاعتماد وتعطيل الصفقة رغم إمكانية توقيعه من الناحية القانونية وذلك بالنظر إلى الأضرار التي تلحق بالأطراف، ويستطيع الدائن إجراء الحجز على الاعتماد بمقتضى السند التنفيذي، خاصة أن حجز ما لمدين لدى الغير يبدأ بطبيعته تحفظياً ثم يتحول إلى حجز تنفيذي برفع دعوى صحة الحجز، ومن ثم لا محل لافترض وجود نوعين من الحجز مستقلين، فحجز

(٨٩) راجع تفصيلاً: أسامة الروبي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص ٢٢٢، نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠١، ص٧٨٣، محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية، ط٣ ، ١٩٥١، ص٢١٨.

(٩٠) تقضي المادة (٣٢١) بأنه" يجوز توقيع الحجز التحفظي أو الحجز التنفيذي على الخزانة ٢- يوقع الحجز بتبليغ البنك مضمون السند الذي يتم الحجز بموجبه، مع تكليفه بالتقرير عما إذا كان يؤجر خزانة للمحجوز عليه. وعلى البنك بمجرد تسلمه هذا التبليغ أن يخطر المستأجر فوراً بتوقيع الحجز وأن يمنعه من استعمال الخزانة. ٣- إذا كان الحجز تحفظياً، جاز للمستأجر أن يطلب من القاضي المختص إصدار أمر على عريضة بالترخيص له في سحب بعض محتويات الخزانة في حضور من يندبه القاضي لذلك٤- وإذا كان الحجز تنفيذياً التزم البنك بفتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور الحاجز أو من يندبه القاضي لذلك، ويخطر المستأجر بالميعاد الذي حدد لفتح الخزانة وجرد محتوياتها وتسلم إلى البنك أو إلى أمين يعينه قاضي التنفيذ حتى يتم بيعها وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية ٥- وإذا كان بالخزانة أوراق أو وثائق لا يشملها البيع وجب تسليمها إلى المستأجر . فإذا لم يكن حاضراً وقت فتح الخزانة وجب تسليمها إلى البنك لحفظها حتى يطلبها المستأجر أو ورثته وإذا لم يتقدم المستأجر أو ورثته لاستلام الأوراق أو الوثائق المشار إليها خلال خمس سنوات يكون للبنك الحق في عرض الأمر على قاضي الأمور الوقتية ليقرر بشأنها ما يراه" .

ما للمدين لدى الغير بوجه عام يعتبر تنفيذياً ولا يخلو من الصفة التحفظية لأنه يحفظ حق الدائن وفي الوقت ذاته يمكنه من الحصول على حقه من هذا المال، ولا يعني هذا أنه مختلط [٩١]، فهو يبدأ بإجراء وقتي تحفظي يهدف إلى المحافظة على ضمان الدائن الحاجز ومنع المحجوز لديه من تسليم ما لديه للغير أو للمدين ثم يتحول إلى حجز تنفيذي [٩٢]، وبإيداع المحجوز لديه المال خزينة المحكمة إيفاء لالتزامه القانوني يتمكن الحاجز من اقتضاء حقه مباشرة إذا كان بيده سند تنفيذي[٩٣].

وندعو المشرع إلى تنظيم الحجز على الاعتماد المصرفي بنصوص خاصة على نحو ما فعل بالنسبة للحجز على الخزائن وأيضاً الحجز على الحساب الجاري[٩٤]، وذلك انطلاقاً من ضرورة

(٩١) بعض الأنظمة تعتبره تحفظياً كقانون المرافعات القطري، م٣٤٦، والكويتي، ٢٢٩، والإماراتي، ٢٥٨، والنظام السعودي، م٢٠٢ نظمت وثيقة المنامة، نظام الإجراءات المدنية الموحد لدول مجلس التعاون الخليجي، الصادرة عام ٢٠٠١حجز ما للمدين لدى الغير باعتباره حجزاً تحفظياً، ويرى بعض الفقه أن حجز ما للمدين يكون تحفظياً دائماً على أساس أنه يتم بطريقين إما تحفظياً بمقتضى إذن من الجهة المختصة سواء كان قاضي الأمور المستعجلة أو القاضي الذي ينظر النزاع، ويكتفي بأن يكون الحق مرجح الوجود ولو لم يكن معين المقدار وتتولى المحكمة تقديره، وبين الحجز التنفيذي الذي يختص به قاضي التنفيذ أو دائرة التنفيذ ويشترط وجود سند تنفيذي لحق موجود ومعين المقدار وحال الأداء، راجع حول موقف الأنظمة العربية ووثيقة المنامة: عادل اللوزي وعبد الرحمن الذينبات، مجلة الشريعة والقانون، ع٤٣، يوليو ٢٠١٠، ص٢٩٩ وما يليها، وموقف المشرع الإماراتي في المادتين ٢٥٨، ٢٥٩ من قانون الإجراءات المدنية، علي الحديدي، التنفيذ الجبري في دولة الإمارات العربية المتحدة، منشورات كلية الشرطة دبي، ط١ ، ٢٠٠٠، ص٣٦٨، وأيضاً مسلك المشرع العراقي م ٧٥ من قانون التنفيذ رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٠، راجع: نزيه نعيم، الحجز لدى ثالث، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة، ٢٠٠١ ، ص٧.

(٩٢) أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، ١٩٧٨، ص ٥٠١، طلعت دويدار، طرق التنفيذ القضائي، منشأة المعارف، ١٩٩٤، ص٣٥٧، رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الرسمية دار النهضة، ١٩٦٩، ص٤٥، عبد المنعم حسني، منازعات التنفيذ، الإشارة السالفة، ص١٣٢.

(٩٣) فتحي والي، التنفيذ الجبري، ص٧٣٥، عبد المنعم حسني، منازعات التنفيذ، ١٩٦٩، ص٤٧، طلعت دويدار، سالف الإشارة، ص٢٨، راجع تفصيلاً حول أعمال البنوك: محيي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، الجزء الأول، ١٩٨٧، بند ٨٢.

(٩٤) النظرة الحديثة لطبيعة لحساب الجاري على أساس أنه وسيلة لتسوية الديون ووسيلة للضمان وضعت الحساب

البحث عن حلول تحقق الحماية التنفيذية للدائن دون التصادم مع الأهداف الاقتصادية التي يحققها، مع ضرورة وجود سند تنفيذي لتوقيع هذا الحجز (٩٥).

٢٩- المسألة الثانية: ضرورة وجود السند التنفيذي في الحجز على محل الاعتماد:

يشترط لإجراء حجز ما للمدين لدى البنك وجود سند تنفيذي بيد الدائن، أو وجود حكم قضائي ولو كان غير واجب النفاذ إذا كان الدين محدد المقدار، أو صدور إذن بالحجز من قاضي التنفيذ وتقدير دين الحاجز مؤقتاً، ونرى أنه من الأهمية بمكان اشتراط أن يكون بيد الدائن سند تنفيذي مكتمل الأركان والشروط لتوقيع الحجز على الاعتماد حماية لأطرافه وأهدافه استثناءً من حكم المادة "٣٢٧"مرافعات التي تجيز الحجز إذا كان بيد الدائن حكم ولو كان غير واجب النفاذ متى كان الدين الثابت به معين المقدار، خاصة أنه لم يعد يشترط أن يكون الحكم نهائياً للكشف عن السرية لدى البنوك، فيكون مجرد حكم ابتدائي مشمول بالنفاذ المعجل رغم احتمال الطعن عليه وإلغائه (٩٦).

- شروط السند التنفيذي الذي يجوز الحجز بمقتضاه على الاعتماد المصرفي:

يجوز التنفيذ على الاعتماد المصرفي بمقتضى أي نوع من أنواع السندات التنفيذية تتوافر فيه الشروط القانونية (٩٧):

الجاري ضمن الضمان العام للدائنين، ومضى المشرع قدماً في تحديد وعاء الحجز وتنظيم فروضه، ويعتبر من أهم صور التطور التشريعي بناء على مواقف الفقه والقضاء، راجع: علي جمال الدين، آثار الحساب الجاري، دراسة لتطور القضاء، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، س٣٠، ص١١٢، علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ص١١٤، طلعت دويدار، ص٢٣.

(٩٥) طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك بين مبدأ السرية المصرفية وطبيعة العملية البنكية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩، ص٥، علي البارودي، محمد فريد العريني العقود التجارية وفقاً وعمليات البنوك وفقاً لأحكام قانون للتجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦، ص٣٥٤.

(٩٦) سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، ص٢٤٧، فتحي والي، التنفيذ، ص٣٤٢، عاشور مبروك، النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك، مكتبة الجلاء، المنصورة، ١٩٩٩، ص٨٢.

(٩٧) كالأحكام الأجنبية وأحكام المحكمين بعد الأمر بتنفيذها وإسباغ الصيغة التنفيذية عليها، وأية سندات يضفي

[١] ضرورة توافر الشروط المتعلقة بالحق المطلوب اقتضاؤه:

يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود وحال الأداء أن يحجز على ما يكون لمدينه لدى الغير من المبالغ أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط (٩٨)، فقد اشترطت المادة "٢٨٠" مرافعات في الحق الذي يمكن اقتضاؤه جبراً أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء وإلا وقع فاقداً مقوماته الشكلية وأوضاعه القانونية الضرورية اللازمة لقيامه ومن ثم يبطل الحجز (٩٩)، ويقصد بتحقق الدين أن يكون ثابتاً ومؤكداً وغير متنازع فيه منازعة جدية، فإذا كان حق الدائن احتمالياً أو مؤقتاً أو معلقاً على شرط واقف لم يتحقق بعد لا يتوافر فيه شرط تحقق الوجود، ويعتبر الحجز باطلاً إذا وقع بمناسبة دين غير محقق الوجود، أو كان حق الدائن مؤجلاً، أما عند عدم تعيين المقدار فتقدره المحكمة مؤقتاً (١٠٠).

عليها القانون قوة السند التنفيذي.

(٩٨) وفقاً للقواعد العامة يجوز التنفيذ اقتضاءً لدين ترتب في الذمة المالية للمحجوز عليه ولو لم يكن هو المدين، سواء كانت هذه المسئولية عن الدين ترتبت باتفاق أو بنص القانون، كالضامن العادي بعد التجريد والضامن المتضامن والشريك المتضامن في شركات الأشخاص والكفيل العيني في حدود المال الضامن، والوارث والموصي له في حدود ما يؤول لهم من التركة والخلف الخاص، راجع: عبد المنعم حسني، الحجز الإداري، ١٩٩٠، ص١٠٨.

(٩٩) أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، ط١، ص، ٥٤٢. عبد المنعم حسني، المرجع السالف، ص٧٤، والأحكام القضائية المشار إليها فيه ومنها حكم محكمة النقض الصادر في ١٢/ ١/ ١٩٧٢ مجموعة النقض س٢٣، ص٤٤، وفي حكم هام لمحكمة النقض فرقت بين سحب الأعمال والتحفظ على أدوات المقاول وبيعها بحسبانه إجراءات عقدية تتخذها جهة الإدارة وتخضع لاختصاص القضاء الإداري، وبين أمر توقيع الحجز الذي يصدر به أمر كتابي من الوزير أو رئيس المصلحة ويخضع لأحكام قانون الحجز الإداري وتختص به المحاكم العادية، نقض مدني، جلسة ١٢/ ٢/ ١٩٧٤، الطعن رقم ٤٤١، س٣٨ ق.

(١٠٠) بينما لا يشترط لتوقيع الحجز الإداري أن يكون الدين غير متنازع فيه أو أنه تقرر بحكم نهائي ، إذ لم يشترط القانون رقم ٨٠٣ لسنة ١٩٥٥ سوى أن يكون الدين المحجوز من أجله محقق الوجود قبل توقيع الحجز، محكمة استئناف المنصورة في حكمها الصادر بجلسة ٣/ ٦/ ١٩٦١، مجلة المحاماة، س٤٣، رقم ١٠٨٣، ص٦٥١، ومع ذلك عند وجود نزاع جدي حول قيمة الدين لم يجز القضاء توقيع الحجز الإداري قبل تحديد قيمة الدين وأنكرت على البنك أن يقوم بتقديره بنفسه، وأوجبت وقف إجراءات البيع حتى يفصل نهائياً في دعوى تقدير المديونية وتصفية حساب العميل مع البنك الحاجز، راجع: حكم محكمة القاهرة للأمور المستعجلة، جلسة ٥/ ٣/ ١٩٦٦، القضية رقم ١٤٦٨ لسنة ١٩٦٦،

[٢] ضرورة توافر الصفة في الأطراف:

وفقاً للقواعد العامة لكل دائن الحق في إيقاع الحجز على ما لمدينه لدى الغير، ويثبت هذا الحق للخلف العام والخاص للدائن، والحاجز قد يكون شخصاً طبيعياً ممثلاً بنفسه أو بممثله الاتفاقي أو القانوني، وقد يكون شخصاً اعتبارياً، وقد يكون وطنياً أو أجنبياً (١٠١).

بينما تقتصر الصفة في الحجز على قيمة الاعتماد على أطرافه، ولا تتوافر للغير الذي يأخذ في هذا الصدد معنىً خاصاً، فدائنو الآمر لسبب يتعلق بالاعتماد أو لدين آخر يعتبر غيراً بالنسبة للحجز التنفيذي على الاعتماد، بل ويعتبر غيراً البنك إذا كان دائناً للعميل لسبب لا يتعلق بالاعتماد، ونرى أن أثر ذلك عدم صحة الحجز التنفيذي على قيمة الاعتماد الذي يوقعه دائن لدين آخر لم ينشأ عن الاعتماد، بينما يجوز لهؤلاء الدائنين الحجز على ما يجاوز قيمة الاعتماد، أو على أموال أخرى للمدين لدى البنك وفقاً للقواعد العامة.

ومسايرة هذا النظر مؤداه أنه لا يكون هناك محل لطائفة أخرى أن تتزاحم أو تتدخل في هذا الحجز الأول على الاعتماد المصرفي(١٠٢)، وحتى بالنسبة لأطرافه لا مجال للمزاحمة في الحجز على الاعتماد بين الدائنين لأن ملكيته لحظة الحجز لا تثبت إلا لأحد أطرافه، ومن ثم الحجز لا يقع أصلاً صحيحاً من غيره هو أو دائنوه، وتنعدم مصلحة الحاجز الثاني على ذات المبلغ إذ وقع الحجز على قيمة الاعتماد كاملاً (١٠٣).

مشاراً إليه في: عبد المنعم حسني، المرجع السالف، ص٧٢ .

(١٠١) في اعتماد الاستيراد يكون البنك فاتح الاعتماد محلياً والبنك المؤيد أجنبياً، وفي اعتماد التصدير يكون البنك فاتح الاعتماد أجنبياً والبنك المؤيد محلياً، لذلك تتعدد القوانين الواجبة التطبيق بالنظر إلى الصفة الدولية، ووفقاً لنص المادة "١٩/ ١" مدني يطبق القانون المصري باعتباره قانون مكان التنفيذ وقانون مكان إبرام العقد.

(١٠٢) فتحي والي، بند ٩٠، رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة، دار النهضة العربية، ١٩٦٩، ص٢٨٠، عبد المنعم حسني، الحجز تحت يد البنوك، ١٩٦٤، ص٣٥ وما يليها.

(١٠٣) راجع في القواعد العامة للحجز: أحمد هندي الصفة في التنفيذ، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٠، ص٣٩، قارن: عبد الباسط جميعي، طرق التنفيذ وإشكالاته، دار الفكر العربي، ١٩٦٤، ١٣٥، عزمي عبد الفتاح، قواعد التنفيذ الجبري، دار النهضة، ١٩٩٦، ص٢٢٣، أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة العاشرة، منشأة المعارف،

وترتيباً على ما تقدم تعتبر الصفة متوافرة في الطوائف التالية:

١- **العميل المشتري**: يحجز بصفته دائناً للمستفيد الذي أخل بالتزامه الناشئ عن عقد البيع، أو للبنك الذي لم يقم بالتزاماته الناشئة عن عقد الاعتماد.

٢- **الدائن للبائع** لأي سبب قانوني خارج العقد.

٣- **المستفيد البائع**: إذا أوفي بالتزامه وفقاً لعقد البيع وخطاب الاعتماد ولم يحصل على قيمة الاعتماد لسبب أو لآخر، يجوز له أن يحجز على قيمة الاعتماد تحت يد البنك بصفته دائناً للمشتري، ورغم التزام البنك بالدفع إلا أن الحجز يفترض وجود غطاء وإلا ورد على غير محل إذا لم يكن البنك مديناً للمحجوز عليه وقت توقيع الحجز وفقاً لنص المادة "٣٢٥/ ٢ مرافعات.

٤- **الدائن للمستفيد**: يستوي أن يكون الحق المحجوز به ناشئاً عن عقد البيع أو عن أي سبب قانوني آخر.

٥- **البنك المحجوز لديه**: تثبت الصفة للبنك في الفرض الذي يصبح فيه دائناً للعميل، فيحجز على الغطاء النقدي للاعتماد رغم ما له من حيازة مستقلة للمال المحجوز عليه لأن سلطته عليها لا تخوله تملكه بغير إجراءات مالم تجر مقاصة على نحو ما سيأتي.

[٣] توافر شروط المال محل التنفيذ في الاعتماد المصرفي:

يشترط في محل التنفيذ الجبري أن يكون حقاً مالياً، ويتوافر في الاعتماد المصرفي صفة الحق المالي (١٠٤).

ويجوز الحجز على الحقوق المؤجلة أو المعلقة على شرط عملاً بنص المادة "٣٢٥" يجوز لكل

ص٤٤، والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة، ١٩٩٨، ص٣١٦، رمزي سيف، التنفيذ، ص٣١٣، راجع تفصيلاً: عزمي عبد الفتاح، سالف الإشارة، ص٤٥٣، محمود تحيوي، سالف الإشارة، ص١٩٨.

(١٠٤) عند فتح الاعتماد يضع البنك تحت يكون للعميل وسائل دفع في حدود معينة يقوم بالسحب نقداً أو بتحويل مصرفي أو بسحب كمبيالات خلال مدة الاعتماد مقابل ردها فضلاً عن العمولات والمصروفات.

دائن بحق محقق الوجود حال الأداء أن يحجز على ما يكون لمدينه لدى الغير من الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط، ويجب لصحة الحجز على حق معين في ذمة البنك أن يكون قد نشأ بسببه على الأقل قبل الحجز ولو كان مؤجل الاستحقاق إلى ما بعد حصوله، ويكون قد استقر في ذمة المحجوز لديه بعد الحجز بأن كان معلقاً على شرط واقف وتحقق بعد الحجز(١٠٥)، وبالنسبة للحساب الجاري مجرد قفل الحساب وتسويته يصبح الرصيد النهائي يعتبر مستحقاً ومن ثم يصبح الرصيد مستحقاً ومحدد المقدار وحال الأداء(١٠٦)، أما الحجز على الاعتماد المصرفي فيقتصر الحجز على قيمة الاعتماد ولا يتناول الحجز كل دين ينشأ للمدين في ذمة المحجوز لديه إلى وقت التقرير بما في ذمته لأن الحجز ليس عاماً، ولكن تعتبر أية فوائد أو أرباح مستحقة عن قيمة الاعتماد ضمن المال المحجوز عليه من تاريخ إعلان ورقة الحجز للبنك المحجوز لديه، ولو كانت مستحقة عن فترة سابق على الحجز(١٠٧).

ويجوز الحجز على الاعتماد المملوك لأكثر من عميل فيأخذ حكم الحساب المشترك أو الحصة الشائعة فيحجز عليه حسب الحصص أو بالتساوي(١٠٨)، وفي حالة قيام البائع بسحب كمبيالة مستندية على البنك المنشئ للاعتماد وقام بخصمها وحصل على قيمتها، فإن الحجز اللاحق للخصم في هذا الفرض أيضاً يرد على غير محل، لأن المستفيد المحجوز عليه لم يعد دائناً وقت

(١٠٥) الطعن رقم ٤٠٦، س٣٧ ق، جلسة ١٣/ ٧/ ١٩٧٢، مج س٢٣، ص١١١٥.

(١٠٦) جلسة ١٤/ ١/ ٢٠١٨، الطعن رقم ٦١٨٥ لسنة ٨٢ ق.

(١٠٧) فتحي والي، ص٣٠٦، أحمد مليجي، ص٤٠٩، رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة، الطبعة الثامنة، مصر، ١٩٦٨/ ١٩٦٩، ص٣١٣، وهذا ما نصت عليه غالبية التشريعات العربية منها نظام المرافعات السعودي م٢١٠، ووثيقة المنامة، ٢٥١، والمرافعات القطري م٤٤٥، والمرافعات الكويتي، ٢٢٧، والمرافعات البحريني، ٢٨٢، ، والعماني، ٣٥٢، بينما مدت بعض التشريعات كالتشريع الأردني، م٣٦، نطاق الحجز إلى الديون التي تنشأ بعد الإقرار، وهذا يفرض التزاماً على المحجوز لديه بتقديم تقرير إضافي بما يستجد في ذمته من أموال بعد التقرير.

(١٠٨) أخذت غالبية التشريع كالمادة "٢٥٧" من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، والمادة "٢٠٢" من قانون المرافعات الشرعية السعودي، والمادة "٢٢٧" من قانون المرافعات الكويتي، والمادة "٤٤٥" من قانون المرافعات القطري، والمادة"١٤١/ ٣" من أصول المحاكمات الأردني وكذلك المادة"٦" من قانون التنفيذ ، طلعت دويدار، طرق التنفيذ القضائي، ص١٠٨.

الحجز للبنك المحجوز عليه. فيجوز الحجز على البضاعة التي أنشئ الاعتماد بسببها، أو على قيمة التأمين المستحق في حالة هلاكها إذا كان تحت يد البنك.

[٤] ضرورة ملكية المدين للمال لحظة إعلان ورقة الحجز:

من الشروط الجوهرية في الحجز على الاعتماد المصرفي أن يكون المدين مالكاً لقيمة الاعتماد وأن القيمة لازالت في ذمة المدين عند الحجز، فإذا زالت ملكيته عن محل الاعتماد المصرفي أو انتقلت للغير قبل بدء الحجز تبطل إجراءات الحجز(١٠٩)، وتثير مسألة تكييف سبب ملكية المال للمستفيد إشكالية تصدى لها بعض الفقه بأن اعتبر تلقي البنك الغطاء عند التعاقد "وفاءً معجلاً"(١١٠)، ولا نرى ذلك لأن التزام العميل بالوفاء للبنك لا ينشأ قبل قيام البنك بالوفاء للمستفيد، ولا محل لتعجيل وفاء لم ينشأ سببه وقت دفع قيمة الغطاء إلى البنك، كذلك لا يعتبر "رهن ناقص"(١١١)، لأن البنك يتملك هذا الغطاء بعد قيامه بالدفع للمستفيد ويكون دائناً مرتهناً للبضاعة بنص القانون كما سنرى.

فالبنك لا يتملك قيمة الغطاء إذ يظل مملوكاً للعميل قبل الدفع ويدخل ضمن عناصر ذمته المالية ولكن يخصص تأميناً للصفقة بما يحول دون التصرف فيه من أي من الأطراف خلال مدة الاعتماد، وإذا انقضى التزام البنك بالدفع لأي سبب غير التنفيذ استرد العميل حقه في التصرف في الغطاء ويكون مالكاً له ودائناً للبنك بقيمته، أما إذا اتفق العميل مع البنك أن يكون فتح الاعتماد على المكشوف دون تلقي البنك غطاء، فلا يكون لدائني المشتري الحجز على قيمة الاعتماد لعدم ملكية المدين له، أيضاً لا يصح الحجز على قيمة الاعتماد من قبل المستفيد أو دائنيه لأن التزام البنك في مواجهة المستفيد من الناحية القانونية يظل قائماً لحين تسليم المستندات مطابقة ولكن لا يكون له حق الحجز لعدم ثبوت ملكيته له، ويمكن للمستفيد ودائنيه توقيع

(١٠٩) فتحي والي، ص١٧٩، أحمد هندي، أصول التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦، ص٣٧٢.

(١١٠) محيي الدين إسماعيل، الاعتماد المستندي، ص١٩٢، قارن: اليماني، ص١٤٤.

(١١١) سميحة القليوبي، سالف الإشارة، ص١٩١بند، ١٢٢، علي البارودي، سالف الإشارة، بند ٢٢٢.

حجز تحفظي عليه لحين قبول المستندات وقيد المبلغ، أيضاً لا يجوز للبنك الحجز على الغطاء بدينه تجاه العميل الناشئ عن الاعتماد قبل تنفيذ التزامه بالدفع للمستفيد.

٣٠- المسألة الثالثة: السرية المصرفية وحجز ما للمدين لدى البنك:

يواجه الحجز على الاعتماد المصرفي كغيره من العمليات المصرفية مسألة القيد الذي يضفيه مبدأ السرية المصرفية التي تعتبر من أساسيات العمل المصرفي، حيث يلتزم الحاجز باستصدار أمر من محكمة استئناف القاهرة لتكليف البنك بالتقرير بما في الذمة [١١٢]، ولا نرى في هذا الأمر تقييداً للحماية التنفيذية أو للحجز على الأموال المدين لدى البنك [١١٣].

وعلى نحو ما ذهب الفقه وبحق أن المشرع في المادة **"٩٨"** من قانون البنوك تناول فرضاً وحيداً هو مرحلة التقرير بما في الذمة في مرحلة توقيع الحجز وهذا يفترض إيقاع حجز ما للمدين لدى الغير بالفعل[١١٤]، ولما كان حجز ما للمدين لدى الغير وفقاً لنص المادة **"٣٢٨"** مرافعات يقع في ترتيب زمني يبدأ بإعلان ورقة الحجز إلى البنك المحجوز لديه، ثم يليها مرحلة

(١١٢) الطعن رقم ٣٤٤٩ لسنة ٨١ ق، جلسة ١٢/ ٢/ ٢٠١٣ أيضاً جلسة ١٧/ ١/ ٢٠١٨، طعن رقم ١٣٤٤٧لسنة ٧٥ ق، جلسة ١٤/ ١/ ٢٠١٨، الطعن رقم ٦١٨٥ لسنة ٨٢ ق، جلسة ١٩/ ٦/ ٢٠١٣، الطعنان رقم ٩٦٥٧، ٩٦١٩ لسنة ٨٢ ق المشرع المصري أكد سرية عمل البنوك في مرحلة مبكرة وكرس لها قانوناً كاملاً بشأن سرية الحسابات المصرفية رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠، وقد كان المختص بالإذن النائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول، وكانت هذه الصعوبات القانونية والعملية سبباً لانتقاد فقه المرافعات ودافعاً للتعديل التشريعي بقانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ الذي ألغى في مادته الأولى القانون رقم ٢٠٥ بشأن سرية الحسابات، وإن رددت المواد من ٩٧ إلى ١٠١ غالبية أحكامه، فتحي والي، التنفيذ، دار النهضة، ٢٠٠٦ص٣٤٤، طلعت دويدار، طرق التنفيذ القضائي، ص٣٣٣والمراجع المشار إليها فيه.

(١١٣) سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، ص٢٤٧، فتحي والي، التنفيذ، ص٣٤٢، عاشور مبروك، النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك، مكتبة الجلاء، المنصورة، ١٩٩٩، ص٨٢.

(١١٤) الحكم الصادر بالكشف عن السرية لا يصلح بذاته سنداً لتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير، لأن هذا الإجراء ليس تنفيذياً ولا يثبت مديونية المدعى عليه، عكس ذلك، طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك بين مبدأ السرية المصرفية وطبيعة العملية البنكية، ص٣٠.

إعلان المدين المحجوز عليه فإن مرحلة إعلان الحجز لا تحتاج إلى إذن(١١٥).

أما عند قيام البنك بالحجز تحت يد النفس فلا يحتاج إلى استصدار إذن أصلاً ولا يتقيد بالسرية لأنها لا تمتد إلى المعاملات المصرفية بين البنوك وعملائها وذلك عملاً بنص المادة **"١٠١"** من القانون رقم ٨٨ لسنة **٢٠٠٣**.

ويلتزم البنك عند الحجز تحت يده بتقديم إقرار بما لديه، وقد أعفى المشرع بعض الجهات من التقيد بشكل التقرير بما في الذمة وإجراءاته وذلك بمقتضى المادة **"٣٤٠"** مرافعات، فيكتفي بإعطاء الحاجز بناء على طلبه شهادة تقوم مقام التقرير، وهذا ينطبق على الحجز على ما للمدين لدى البنك وبصفة خاصة بنوك القطاع العام، وعلى نحو ما ذهب الفقه لا يعتبر هذا إعفاءً من التقرير بما في الذمة، وإنما صورة مختلفة لشكل التقرير(١١٦)، وتقوم هذه الشهادة مقام الإقرار بما في الذمة(١١٧).

وقد أكدت محكمة النقض أن البنوك تعتبر من الجهات التي أعفاها المشرع من اتباع إجراءات التقرير المبينة في المادة **"٣٣٩"** اكتفاء بإعطاء الحاجز متى طلب شهادة تتضمن البيانات الواجب ذكرها في التقرير من حيث قدر الدين وسببه وأسباب انقضائه إذا كان قد انقضى، ويبين كافة الحجوز الموقعة تحت يده(١١٨)، ولأن هذا الحجز ليس عاماً فلا يذكر البنك كافة البيانات المتعلقة بأرصدة المحجوز عليه لدى البنك.

٣١- يترتب على تقديم الشهادة تحديد محل الحجز وثبوت حق المحجوز عليه لدى

(١١٥) رضا السيد عبد الحميد، سرية الحسابات المصرفية على ضوء القرار بقانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ وقانون التجارة الجديد، دار النهضة، ٢٠٠٢، ص٤٠ وما يليها.

(١١٦) طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، ص٥٧، ويشير تأييداً إلى حكم محكمة النقض الدائرة المدنية، جلسة ٢٩/ ٦/ ١٩٦٧، الطعن رقم ١٧٦، س٤٣ ق، مج مكتب فني، س١٨، ص١٤٣٥.

(١١٧) ذات الوضع في الأنظمة العربية كالمادة ٢٥٧ من وثيقة المنامة، والمادة ٢٣٤ كويتي، و٢٦٣ إماراتي، والمادة ٣٤٠ عماني، والمادة ٤٥٧ قطري.

(١١٨) نقض مدني، جلسة ٢٤/ ٥/ ١٩٩٨، الطعن رقم ٢٤٤٧، س٦٢ ق، مشاراً إليه في: طلعت، ص٥٨.

البنك[١١٩]، ولأن هذه الشهادة تقوم مقام التقرير فيوقع ذات الجزاء الذي قررته المادة "٣٤٣" من قانون المرافعات عند امتناع البنك عن إعطاء هذه الشهادة وهو التزامه بدفع قيمة الدين المحجوز من أجله، حيث تكرس المادة السالفة مبدأ الجزاء التعويضي بإلزام المحجوز لديه بالدين المحجوز من أجله والمصروفات فضلاً عن التعويض المترتب على تقصيره أو تأخيره وذلك بدعوى الإلزام[١٢٠]، ويستطيع البنك أن يثبت عدم إلحاق أي ضرر بالحاجز من جراء عدم تقديم الشهادة[١٢١]، ونرى أنه ينبغي تعطيل هذا الجزاء بالنسبة للبنوك بنص تشريعي خاصة في الحالات التي لا تفيد فيها هذه الشهادة[١٢٢]، ولأن استبعاد هذا الجزاء يحد من تداول المستندات احتراماً لسرية التعاملات البنكية[١٢٣].

(١١٩) تقتصر مسئولية البنك على ما يرد في الشهادة من معلومات تنافي الحقيقة كالبيانات والمدة القانونية الخاصة بالاعتماد والإجراءات التي تمت، سميحة القليوبي، ص٢٢٧، أحمد عادل أبو زيد، مشروعية حق الدائن في الحجز التنفيذي على أموال مدينه في ضوء الالتزام بالسرية المصرفية، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، ع٦، مج٣، يوليو ٢٠١٧، ص ٨٤، رضا السيد عبد الحميد، سرية الحسابات المصرفية، دار النهضة ، ٢٠٠٢، ص٣.

(١٢٠) فتحي والي، بند ١٧١، عزمي عبد الفتاح، قواعد التنفيذ الجبري، دار النهضة، ٢٠٠١ ص٦٦٣، رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية، دار النهضة، ١٩٦٧، ص٣١٣، أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٢، ط٨، ص٥٤٠، أحمد ماهر زغلول، أصول وقواعد المرافعات، دار النهضة، ص١٠٢٨، وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي، رسالة عين شمس، ١٩٧٤، ص١١٥.

(١٢١) المشرع القطري في المادة "٤٦١، ٤٦٠" من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٩٠ أمهل المحجوز لديه قبل تقرير مسئوليته عن الدين مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً وإلا حكم عليه بغرامة لا تجاوز ربع المبلغ المحجوز من أجله تمنح كلها أو بعضها للحاجز على سبيل التعويض، وإذا أصر على الامتناع عن التقرير رغم تكليفه أو قرر على غير الحقيقة أو أخفى الأوراق المؤيدة جاز الحكم عليه للدائن الحاجز الذي بيده سند تنفيذي بالمبلغ المحجوز من أجله، جمال الدين مكناس، حجز ما للمدين لدى الغير، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية، مج ١٨، ع١ ، ٢٠٠٢، ص١١٨.

(١٢٢) يرى بعض الفقه أنه لا يفيد في الحجز على محتويات الخزائن الحديدية، راجع تفصيلاً: عاشور مبروك، ص٨٥.

(١٢٣) هذا الجزاء قررته غالبية الأنظمة القانونية كالمادة ٢٦٠ من وثيقة المنامة والمادة ٢٦٨ إماراتي والمادة ٢٣٧ كويتي والمادة ٢٠٦ سعودي والمادة ٣٤٣ عماني والمادة "٢٨٤" بحريني.

الفرع الثاني:
آثار الحجز على الاعتماد المستندي

٣٢- يهدف حجز ما للمدين لدى الغير إلى إلزام المحجوز لديه بالإفصاح عما لديه من أموال للمدين المحجوز عليه ليتمكن من استيفاء حقه من هذا المال بالنظر لعدم وجوده في حيازة المدين(١٢٤)، وبالنسبة للحجز على الاعتماد لا يمتد الإفصاح لما للمدين لدى البنك من أموال أخرى مستحقة أو قد تستحق له لدى البنك سواء رصيد الحساب الذي يدعم الاعتماد أو الاعتمادات الأخرى حال وجود أكثر من اعتماد مفتوح، وإنما يثبت في الشهادة التي تقوم مقام الإقرار قدر الدين وسببه والحجوز الموقعة تحت يده مؤيدة بالمستندات(١٢٥)، ويتقيد البنك بالحدود المتعلقة بالحجز ولا يقدم مستندات الصفقة برمتها، أو يرد البنك بنفي علاقة المديونية أو انقضائها وسبب الانقضاء محدداً بالتاريخ والساعة ومؤيداً بالمستندات(١٢٦).

(١٢٤) نحيل في ذلك إلى المراجع المتخصصة: محمد إبراهيم، النظرية العامة لحجز المنقول، ٢٠٠٦، ص٥١٦، والي، ص٣٣٦، أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، ١٩٩٧ص٣٧١، عزمي عبد الفتاح، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، دار النهضة، ١٩٩٣ ص ٥٢٤، محمود التحيوي، النظام القانوني للحجز، منشأة المعارف الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٢٦٣.

(١٢٥) أحمد مليجي، ص٤٥٧، فتحي والي، ص٣٥٦، نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠١، ص٨٤١، أيضاً: طلعت دويدار، التعليق على قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ١٩٩٤، ص٣٩٧، ويرى أن هذا التقرير ليس من أدلة الإثبات وإنما من طرق نقل عبء الإثبات وإعفاء الدائن من عبء الإثبات.

(١٢٦) الحجز الكلي يؤدي إلى إيقاف وتجميد الحسابات، ويلجأ إليه الدائن كإجراء احترازي عند عدم معرفته بأموال المدين أو للضغط على المدين، ووفقاً لقواعد مؤسسة النقد السعودي الصادرة في ٢/ ٣/ ١٤٢٣ هـ يجب على جميع البنوك أن تشمل في بحثها للكشف عن الأرصدة والحسابات والحجز عليها الحسابات القائمة والمغلقة والمعلقة وغير المطالب بها والحوالات العاجلة، وإبقاء الكشف والحجز مستمراً وساري المفعول بشكل دائم إلى أن يرد لها إشعار آخر برفع الحجز والسماح بالتعامل على الحسابات المبلغ عنها، ويشمل الحجز أية حسابات قد يتم فتحها بتاريخ لاحق لطلب الحجز أو لتاريخ إفادة البنك ببيانات حسابات العميل، السيد محمد اليماني، مسئولية البنك تجاه الغير عن خطئه في فتح الحساب وتشغيله، مجلة الدراسات القانونية، ع٩ ، ١٩٨٧.

٣٣- إجراءات الحجز على قيمة الاعتماد تبدأ بإعلان المحجوز لديه:

الإعلان هو العمل الإجرائي الذي يستطيع الدائن الحاجز بمقتضاه منع المحجوز لديه من الوفاء بما في ذمته أو تسليمه للمدين المحجوز عليه(١٢٧)، ويعلن في الفرع المحجوز لديه ويعتبر الحجز قد أوقع لحظة وصول الإعلان إلى البنك، وتعتبر ورقة الحجز من أوراق المحضرين، ويلزم أن يتوافر فيها البيانات العامة فضلاً عن البيانات الخاصة.

٣٤- ضرورة إعلان السند التنفيذي إلى المحجوز عليه:

اشترطت المادة "٢٨١" من قانون المرافعات إعلان المدين بالسند التنفيذي قبل البدء بإجراءات التنفيذ(١٢٨)، ويسقط الحجز ويعتبر كأن لم يكن بعدم إبلاغه للمدين خلال ثمانية أيام من تاريخ توقيعه، ويبطل حجز ما للمدين لدى الغير إذا لم يستوفي أوضاعه الشكلية وأركانه كما لو أوقع بغير سند أو إذن من القاضي، أو إذا كان الحاجز غير دائن أو لم يعد دائناً لأي سبب أو لم يكن المحجوز لديه مديناً للمحجوز عليه وقت الحجز(١٢٩).

٣٥- آثار إعلان محضر الحجز إلى المحجوز لديه:

يرتب هذا الحجز آثاره من لحظة إعلان البنك بورقة الحجز، حيث نصت المادة "٣٢٨" مرافعات على أنه "يحصل الحجز بدون حاجة إلى إعلان سابق إلى المدين بموجب ورقة من أوراق المحضرين تعلن إلى المحجوز لديه"، وعند وصول الإعلان إلى البنك يتأكد من وجود الاعتماد المراد حجزه على قاعدة بيانات البنك وسجلاته ويتحقق من القيود والتعليمات.

(١٢٧) ذات الإجراء بالنسبة للحجز على الأوراق المالية، راجع تفصيلاً: أسامة المليجي، التنفيذ الجبري على الأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة، دار النهضة، ٢٠٠٤، ص١٤٢.

(١٢٨) أجاز قانون التنفيذ الأردني، م٨، تقديم طلب التنفيذ من قبل المحكوم له أو المحكوم عليه وإيداع ما في ذمته خزانة المحكمة، وفي ذات الوقت لم يلزم الدائن بإعلان المدين بالسند التنفيذي.

(١٢٩) فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقاً لمجموعة المرافعات، ١٩٨٧، دار النهضة، ص٢٨٧، طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي، ٢٠٠٨ ص٤٥.

وعلى نحو ما أسلفنا تخصيص محل الاعتماد للوفاء بحقوق المستفيد لا يجعله بمنأى عن الحجز وإنما يقيده بضرورة الاعتداد بمن تثبت له ملكيته لحظة توقيع الحجز، ولذلك يعتبر توقيت تسليم الإعلان للبنك جوهري لصحة هذا الحجز، وتوضيحاً لتلك الأهمية علينا أن نقارن بين استلام البنك إعلان الحجز على ما في الحساب الجاري لديه أثناء مواعيد العمل الرسمية فيكون ملتزماً بإجراءات الحجز فور استلامه لأن تراخي البنك في تنفيذه من شأنه أن يعرض الحاجز إلى مخاطر مسارعة المدين لسحب الرصيد(١٣٠).

وهذا الوضع لا ينطبق بدقة بالنسبة للاعتماد المصرفي رغم أهمية الوقت وضرورة تحديده، فعند وصول الإعلان أثناء يوم العمل ينتظر لنهاية يوم العمل التزاماً بميعاد تسليم المستندات ليصبح موقف المستفيد نهائياً، فإذا تم استلام المستندات كانت قيمة الاعتماد حقاً للمستفيد وتعتبر انتقلت إليه قبل توقيع الحجز إذا تم استلام المستندات صحيحة في ذات اليوم الذي ورد فيه إعلان الحجز، ومن ثم لا يرد الحجز على محل لأن إجراءات الحجز تتم بعد انتهاء يوم العمل وتنفيذ التعاملات، لذلك يعتد بلحظة دخول مبلغ الاعتماد في ذمة المستفيد لتقرير صحة الحجز عليه من دائني العميل أو بطلانه.

وسندنا في ذلك ما يجرى عليه العمل في البنوك، وعملاً بنص المادة "٣٣٢" من قانون التجارة التي تقضي بأن "يمتلك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه"، وهذا الحكم عام التطبيق سواء كان أمر النقل أو التحويل في ذات البنك أو يتم بين بنكين مختلفين(١٣١)، وبالتزام البنك بتنفيذ التحويل المصرفي لحساب المستفيد وبمجرد إجراء القيد ينشأ للمستفيد حق شخصي في مواجهة البنك، ولا يجوز الرجوع في أمر النقل بعد هذا التاريخ، ومن ثم لا يستطيع دائنو العميل الحجز على مبلغ التحويل ولا يرتب الحجز الذي يقع أي أثر (١٣٢).

(١٣٠) طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك بين مبدأ السرية المصرفية وطبيعة العملية البنكية، ص٤٤.

(١٣١) محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، ج٢ص٦٠٢، علي جمال الدين، ص٢٠٠.

(١٣٢) لا يملك البنك أن يعدل من التزاماته قبل المستفيد استناداً إلى أن العميل الآمر قد عدل تعليماته بشأن قيمة

وترتيباً على ذلك عند ورود إعلان الحجز قبل إجراء هذا القيد وقبل ورود المستندات ومطابقتها يؤشر البنك بالحجز على مستندات الاعتماد المثبتة في حسابات العميل تنفيذاً لإجراء الحجز، ويتجمد تنفيذ الاعتماد بين أطرافه لحين تحديد مصير هذا الحجز، ويعيد البنك تشغيله إذا رفع الحجز ودياً أو قضائياً، أما إذا استمر الحجز وتوالت إجراءات التنفيذ فيتم تصفيته وقفله نهائياً [١٣٣]، ولذات السبب نرى أن البنك لا يبادر بتقديم الشهادة إلا في اليوم الأخير قبل انتهاء المهلة احتراماً لميعاد تسليم المستندات تفادياً لمسئوليته في مواجهة المستفيد [١٣٤].

٣٦- أثر الوفاء للمستفيد على الحجز على الاعتماد المصرفي وصحته:

يثور التساؤل عن أثر الوفاء المشروط على صحة الحجز، والذي يعتبر وفاءً معلقاً على شرط فاسخ هو قبول الآمر للمستندات، نرى أنه في هذا الفرض يتوقف مصير الحجز على قبول الآمر للمستندات فتصبح قيمة الاعتماد حقاً للمستفيد ويقع حجز دائني العميل الآمر باطلاً، حتى ولو كان دافعه لقبول المستندات غير المطابقة هو التهرب من الحجز الموقع على قيمة الاعتماد، وعلى العكس يقع صحيحاً إذا رفض الآمر المستندات.

الاعتماد أو مدته أو بيانات المستندات المطلوبة، علي البارودي، ص٢٠٦، ص٤٧٢، سمير الشرقاوي، ص٥٥٩.

(١٣٣) يترتب أيضاً على الحجز على الحساب الجاري تجميده، كذلك الحال في وديعة الصكوك طبقاً لنص المادة "٣١٥" بأنه إذا ادعى شخص استحقاق الصك المودع وجب على البنك إخطار المودع مباشرة والامتناع عن رد الصك إليه حتى ينتهي النزاع بشأنه رضاء أو قضاء، وعلى مدعي استحقاق الصك إقامة دعواه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الادعاء وإلا اعتبر الادعاء كأن لم يكن، وطبقاً لنص المادة "٣٠٨" يجوز تجميد الحساب المشترك إذا أخطر أحد أصحاب الحساب المشترك البنك بوجود خلافات بينهم حتى تتم تسوية الخلاف رضاء أو اقتضاء، وإذا وقع حجز على رصيد أحد أصحاب الحساب المشترك سرى الحجز على حصة المحجوز عليه من رصيد حساب يوم إبلاغ البنك بالحجز، وعلى البنك وقف السحب من الحساب المشترك بما يساوي الحصة المحجوز عليها، وإخطار أصحابه أو من يمثلهم بالحجز خلال مدة لا تجاوز خمسة أيام، علي البارودي، سالف الإشارة بند ٢٣٨، علي جمال الدين، سالف الإشارة، ص٣٨٨.

(١٣٤) إذا أوقع حجز جديد على هذا المبلغ المودع يجوز للحاجز الجديد تكليفه بالتقرير، رمزي سيف، التنفيذ، ص٣١٦، والإيداع طبقاً لأحكام المادتين٢٠٢، ٢٠٣ مرافعات يعفى البنك من واجب التقرير إذا كان كافياً وذلك بأن يودع خزانة المحكمة مبلغاً مساوياً للمبلغ المحجوز من أجله بالإضافة إلى المصروفات والفوائد، ويخصص للوفاء بدين الحاجز غير أن خيار الإيداع من قبل البنك لقيمة الاعتماد في خزينة المحكمة واقعياً ليس يسيراً لارتباطه بقيود محاسبية ودفترية.

تبرأ ذمة البنك في مواجهة كل من الحاجز والمحجوز عليه في حدود القيمة التي قيدت بالفعل في حساب المستفيد أو في حساب البنك المراسل إيفاء لالتزامه القانوني، وعند قيامه بالوفاء بعد الحجز فإن هذا الوفاء يقع صحيحاً بين أطرافه لكن لا ينتج أثره في مواجهة الدائن الحاجز فيلتزم البنك بالوفاء ثانية للدائن الحاجز.

أما إذا تراخى البنك في قبول المستندات لحين مراجعة المدين الآمر بشأن قبول المستندات غير المطابقة إذا كانت له مصلحة في قبولها فإن الحاجز يستفيد من هذا الأجل ويقع الحجز صحيحاً قبل قيد القيمة حتى إذا تراخى لما بعد انتهاء أجل الاعتماد.

وإذا وقع الحجز ممن لا يحق له الحجز أو على مالا يجوز الحجز عليه يصح الوفاء رغم الحجز لعدم ترتب آثار هذا الحجز، وسندنا في ذلك ما تقضي به المادة **"٥٥٨"** مرافعات من أنه يجب على المحجوز لديه رغم الحجز أن يفي للمحجوز عليه بما لا يجوز حجزه بغير حاجة إلى حكم بذلك، مع ملاحظة أن هذا يقتصر على حالة الحجز على ما لا يجوز حجزه دون الحالات الأخرى التي قد تعيب إجراءات الحجز(١٣٥)، أيضاً يصح الوفاء إذا أعلن الحجز إلى المركز الرئيسي للبنك ولم يبلغ الفرع المحجوز لديه وقام بالدفع من الفرع قبل إبلاغه بالحجز.

ولا يجوز اتفاق البنك مع العميل على عدم جواز الحجز على قيمة الاعتماد لأن طرق الحجز في مجموعها بحسبانها وسائل لقهر المدين على القيام بما التزم به تتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو اختيار طريق حجز مغاير لما رسمه القانون حسب طبيعة المال المنفذ عليه، وإلا ترتب البطلان المتعلق بالنظام العام(١٣٦).

٣٧- هل يملك البنك عمل مقاصة بين مال له لدى العميل المدين وبين قيمة الاعتماد؟

تجيز أحكام القانون المدني في المادتين **"٣٦٢، ٣٦٧"** للدائن إجراء المقاصة بين المستحق له

(١٣٥) عبد المنعم حسني، ص٤٩٨ والأحكام المشار إليها تطبيقاً لهذه المادة، ويرى أنه إذا كان الوفاء لا يسبب ضرراً للحاجز، ويعطى مثال لذلك بأنه كما لو كان الحاجز دائناً عادياً وتم الدفع لدائن ممتاز.

(١٣٦) حكم محكمة أسيوط الابتدائية، جلسة ٢١/ ٥/ ١٩٦٧، القضية رقم ٦١/ ١٩٦٧، مدني مستأنف، مشاراً إليه في عبد المنعم حسني، ص١٥٠.

والمستحق لمدينه لديه ولو اختلف سبب الدينين، بشرط أن يكون كل منهما خالياً من النزاع ومستحق الأداء صالحاً للمطالبة به قضاء، وبشرط ألا تقع المقاصة إضراراً بحقوق كسبها الغير(١٣٧).

وجرى العمل في البنوك عندما تتعدد حسابات العميل لدى البنك لتفادي قاعدة استقلال الحسابات على ما تقضى به المادة "٣٠٧" من قانون التجارة أن يتفق البنك مع العميل على ربط الحسابات بتخصيص الرصيد الدائن لأحدها لضمان الرصيد للآخر بحيث تعتبر كحساب واحد، ومن ثم يحق للبنك استخدام الأرصدة القائمة في تلك الحسابات والودائع بغرض تسوية الحسابات المدينة واستيفاء ديونه لدى العملاء(١٣٨).

وبذلك يتمكن البنك إجراء مقاصة بين أرصدة الحسابات فينقضي الدينان في حدود الأقل منهما(١٣٩)، وهذا يفترض وجود سبب المقاصة قبل الحجز حسبما نصت المادة "٣٦٧/ ٢" من قانون المرافعات "إذا أوقع الغير حجزاً تحت يد المدين ثم أصبح المدين دائناً لدائنه فلا يجوز له أن يتمسك بالمقاصة إضراراً بالحاجز".

وبناءً على ذلك يكون تاريخ توافر شروط المقاصة تاريخاً حاسماً في أثرها على الحجز، فإذا لم تتوافر شروط المقاصة ووقع الحجز قبل أن يصبح دين البنك قابلاً للمقاصة فلا تصح المقاصة حماية لحقوق الحاجز، وبعبارة أخرى إذا نشأ حق البنك قبل الحجز على ما لديه للمدين.

ومن ناحية أخرى تتوقف صحة المقاصة على شرط عدم الإضرار بالحاجز، ومن ثم يمتنع على البنك التمسك بعد الحجز بالمقاصة القانونية بين الدين المحجوز عليه في ذمة البنك، وبين أي دين نشأ للبنك في ذمة العميل المحجوز عليه بعد هذا الحجز وذلك حماية لحق الحاجز، ويرى بعض الفقه أن هذا لا يعد استثناء رغم أنه في ظاهره كذلك وإنما يعد تطبيقاً للقواعد

(١٣٧) السنهوري، الوسيط، ج٣، بند٥٤٥.

(١٣٨) نقض تجاري، جلسة ١٩/ ٦/ ٢٠١٣، طعن رقم ٦٦٥٧، ٩٦١٩، لسنة ٨٢ ق.

(١٣٩) هذا ما أكدته محكمة النقض في حكمها الصادر بجلسة ١٥/ ٣/ ٢٠١٧، الطعن رقم ٤٢٩٨، س ٨٦ ق.

العامة التي تمنع البنك المحجوز لديه من الوفاء للعميل المحجوز عليه على أساس أن المقاصة تنطوي على معنى الوفاء(١٤٠).

٣٨- حق البنك في بيع البضاعة محل الاعتماد:

يهدف عقد الشراء الذي ينشأ الاعتماد من أجله إلى توفير البضاعة محل عقد البيع، وطبقاً لنص المادة **"٣٥٠"** من قانون التجارة إذا لم يدفع الآمر إلى البنك قيمة المستندات المطابقة لشروط فتح الاعتماد خلال ستة أشهر من تاريخ تبلغيه وصول تلك المستندات جاز للبنك التنفيذ على البضاعة باتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهناً تجارياً(١٤١).

وغالباً ما يتفق البنك مع العميل على أن تصدر المستندات صادرة لإذنه ليثبت له حق الملكية، ويقوم البنك بتظهيرها للمشتري إذا أوفى بالقيمة أو يقوم بيعها لحسابه(١٤٢)، ويحق للبنك حبس المستندات إذا لم يكن العميل لديه غطاء نقدي بالبنك، فيعتبر مرتهناً حيازياً للمستندات التي تمثل البضاعة تأميناً لقيمة الاعتماد ويتسلم بمقتضاها البضاعة أو قيمة التأمين في حالة هلاكها بالأولوية على دائني العميل.

ويستند حق الحبس إلى التقابل بين التزام العميل بدفع قيمة الاعتماد للبنك وبين التزام البنك بتسليم المستندات إلى العميل ليتمكن من استلام البضاعة التي تمثلها المستندات(١٤٣)، ويرى

(١٤٠) عبد المنعم حسني، ص٥٢٣، محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، القاهرة، ١٩٧٥بند ٥١٥.

(١٤١) يضع البنك المستندات تحت تصرف العميل، ويعتبر العميل مسئولاً عن هلاك وتلف البضاعة وأية رسوم من تاريخ إخطاره، وللعميل رفض المستندات فور الاطلاع عليها عند عدم مطابقتها فيضطر البنك لبيعها، علي جمال الدين، ص١١٢٤.

(١٤٢) أما إذا كانت المستندات باسم المشتري أو لأمره يسلم البائع المستندات للبنك ذاكراً أن القيمة للرهن حيث يمثل سند الشحن وحيازته تعد حيازة للبضاعة، ومن ثم يمكنه التصرف في البضاعة أثناء الرحلة البحرية بالتصرف في سند الشحن ذاته، ويمكن للبائع نقل ملكيتها أو رهنها حتى تاريخ الشحن، ثم ينتقل هذا الحق للمشتري، وقد يتسلم البنك مقابل المستندات كمبيالات مسحوبة من العميل على من يشترون تلك البضاعة ليستبدل البنك ضمانه العيني الناشئ عن رهن البضاعة بحقه الشخصي في الرجوع على موقعي الكمبيالة المظهرة إلى البنك.

(١٤٣) سمير الشرقاوي، ص٥٥٩.

بعض الفقه أن مصطلح الاعتماد المستندي لا يعكس معنى رهن البنك للمستندات مقابل الاعتماد لعدم وجود شرط صريح بذلك وإنما هو التزام بفتح الاعتماد يتم من خلال المستندات بحكم طبيعته(١٤٤).

وقد أعطى المشرع للبنك طريقة محددة للتنفيذ على البضاعة باتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهناً تجارياً وفقاً لنص المادة "١٢٦"، فيحجز البنك على البضاعة بإجراءات الرهن التجاري وليس بإجراءات الحجز التنفيذي وفقاً لقانون المرافعات، ولأن البنك دائن للمشتري بقيمة ما دفعه للمستفيد فيعتبر ما يزيد على ثمن البيع حقاً للمدين، على أن هذه الأولوية التي يتمتع بها البنك هي أولوية موضوعية مستمدة من نص القانون، وتشمل أصل الدين والعائدات والمصروفات(١٤٥)، دون أن يكون له حق تملك البضاعة مباشرة(١٤٦).

ويتعين إتمام البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه وإلا سقط الحجز، مالم يتم الاتفاق على تأجيل البيع لمدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ الاتفاق مكتوباً وموقعاً من المدين وطالب الحجز أو بموافقة الحاجز على تقسيط الدين، غير أنه للعميل أن يبادر بالسداد فتوقف إجراءات

(١٤٤) عبد الله السوفاني، رجوع البنك على المستفيد بعد تنفيذ الاعتماد المستندي غير القابل للرجوع فيه، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، ٢٠١٣، مجلد ٢٦، ع٥٢، ص١٥٣، وتعتبر مهلة الستة أشهر طويلة وفقاً للسرعة المرتبطة بالعمل المصرفي، فإذا كانت البضاعة قابلة للتلف يمكن طلب الإذن ببيعها وفقاً لنص المادة "١٢٨" تجارة وينتقل الرهن إلى ثمن البضاعة، ووفقاً لنص المادة "٢٧٦" مرافعات تختص محكمة التنفيذ التي يقع في دائرتها موطن المحجوز لديه وهو البنك فتحي والي، ص٢٧٧، وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي، دار الفكر العربي، ص١٨٢، وعند بيع البنك للبضاعة يختص قاضي التنفيذ وفقاً لنص المادة "١٢٦"، ويجري البيع في المكان والزمان اللذين يحددهما والمزايدة العلنية مالم يأمر باتباع طريقة أخرى، طلعت دويدار، ص١٥٠.

(١٤٥) قياساً على المادة "٣٢٠" التي أعطت البنك حق الحبس والامتياز على ما في الخزانة المؤجرة وأيضاً امتياز على ثمن البيع لاستيفاء الاجرة والمصروفات المستحقة.

(١٤٦) وإذا لم يسدد العميل يقوم البنك بتخزين البضائع لحين الدفع وله حق التنفيذ على البضاعة كدائن مرتهن، وقد يضطر إلى الإبقاء عليها في مخازن العميل واستئجار المخزن ووضع لافتة تفيد أنه مخصص للبنك حتى لا يفقد حقوقه كدائن مرتهن تثبت له الحيازة اللازمة للاحتجاج بالرهن على الغير، وقد تتبع حلول اتفاقية بين البنك والعميل بتخلي البنك عن حيازة المستندات مقابل ضمان آخر يقدمه للبنك، عبد المنعم حسني، بند ٨٢، قارن: طلعت دويدار، ص١٤٨.

البيع نهائياً(١٤٧)، ويتم البيع بإجراءات بيع المنقول وفقاً للمواد من "٣٧٥" إلى "٤٠٠" مرافعات، ويتم توزيع حصيلة البيع بين الدائن الحاجز والبنك بحيث يستوفي البنك حقه متقدماً على الدائن الحاجز لكونه صاحب امتياز، مالم يكن الحاجز بدوره دائناً ممتازاً فيتم ترتيب الأولوية عندئذ حسب قواعد التزاحم بين الدائنين الممتازين وفقاً للقواعد العامة.

٣٩- المنازعة في بيع المنقولات المحجوزة تحت يد البنك:

يتم البيع الجبري تحت إشراف القضاء وبطريق المزاد العلني ويتم تحديد موعد البيع بإجراء لاحق، ويتم وضع ثمن البيع في خزينة المحكمة المختصة، ومن المتصور الحجز على هذا الثمن من قبل أطراف الاعتماد أو دائنيهم، ويعتبر هذا الحجز على الثمن منبت الصلة بالحجز على الاعتماد المصرفي (١٤٨)، وتجوز المنازعة في التنفيذ على الاعتماد المصرفي قبل إعلان المدين بالحجز وتكليفه بالوفاء لإبطال الحجز وتفادي إجراءات التنفيذ المحتملة (١٤٩)، وتختص بها محكمة

(١٤٧) السنهوري، الوسيط، ج٣، بند ١٧٦، عاشور مبروك، ص٨٨، ويرى أن المدين الذي لا يفصح عن حقيقة مركزه المالي يتعين أن يعتبر مرتكباً لجريمة ازدراء العدالة، قارن: طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي وفقاً لنظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية بالمملكة العربية السعودية، دار حافظ، ٢٠٠٦، ص، ولا نرى في إسناد المهمة للنائب العام في القانون الملغى سوى مشقة أشد وليس أن الأمر سيكون معلوماً للكافة لأن العلم بالطلب والدعوى غير العلم برصيد الحساب، راجع توصيات ندوة سرية الحسابات، مجلة البحوث القانونية، جامعة المنصورة، اكتوبر، ١٩٩٢، ص٢٧٧.

(١٤٨) المنازعة في التنفيذ تكون إما للمنازعة في الحق الموضوعي: وتنصب على وجود الحق الموضوعي بصرف النظر عن الوجود الظاهري للسند التنفيذي، إما لانقضاء الحق بعد نشأته لأي سبب من أسباب الانقضاء، كالوفاء أو المقاصة، فيكون لصاحب المصلحة المنازعة في التنفيذ لاقتضائه، أو الحق الموضوعي غير حال الأداء. أو للمنازعة في الحق في التنفيذ إما لعدم وجود سند تنفيذي أو عدم صحته أو بطلان أمر الحجز، أو للمنازعة في صحة التنفيذ على مال معين: كالحجز على مال غير مملوك للمدين أو مال غير قابل للتصرف فيه، أو غير جائز الحجز عليه، بالنسبة للاعتماد يواجه الحاجز الفرض الأول فقط، أو للمنازعة في صحة إجراءات التنفيذ: تتعلق بصحة الأعمال الإجرائية المكونة للخصومة، ومن ثم بطلان إجراءات التنفيذ، سواء في الشروط الشكلية او الموضوعية لصحة الأعمال الإجرائية المكونة لخصومة التنفيذ. ونظرية البطلان التي نظمتها المادة"٢٠" مرافعات تحكم عيباً في الشروط الشكلية، والتي تتقيد بعدم تحقق الغاية من الإجراء، عبد المنعم حسني، منازعات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ١٩٦٩، ص٧٥.

(١٤٩) في إطار القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ قضت محكمة النقض بعدم سريان المادة"٢٧" من هذا القانون التي تنظم

التنفيذ في موطن المدعى عليه (١٥٠).

ونسوق فيما يلي قضية هامة نختم بها هذا البحث تعبيراً عن مشكلاته، عندما أجرت شركة "مارك وريب" حجزاً على قيمة الاعتماد لدى البنك لعدم مطابقة البضاعة لشروط البيع، فرفع البنك دعوى مستعجلة لرفع الحجز على أمواله، ثم تصالحا على نسبة ٧٠٪ من قيمة المبيع، فأمرت المحكمة الاستئنافية برفع الحجز في حدود القيمة المتصالح عليها وإبقائه فيما يجاوزه، إلا أن محكمة النقض المغربية رفضت الطعن على أساس أن قيمة الاعتماد المحجوز وضعت لصالح الشركة البائعة ولا دليل على أن البنك أصبح مالكاً له، أو أنه سدد القيمة للشركة البائعة، ثم تقدمت الشركة المشترية بطلب إلى المحكمة الابتدائية للمصادقة على الحجز تحت يد البنك واستحقاق الأموال المحجوزة لحساب الدين وطالبت بالتعويض.

فاستأنف البنك الهنغاري الحكم مطالباً بالمبالغ المحجوزة والمجمدة لحساب البنك بحسبانه

منازعات التنفيذ على حجز ما للمدين لدى الغير واقتصارها على الحجز على المنقول لدى المدين، نقض مدني جلسة ٢٨/ ١١/ ١٩٦٢، مج ١٣، ص١٦٠٨، واعترض بعض الفقه على هذا القضاء، أحمد أبو الوفا، ص٩٣٧، بينما رأى البعض الآخر وجوب التفرقة بين الحجز على الديون والمبالغ النقدية تحت يد الغير فلا تنطبق أحكام المادة "٢٧" وبين الحجز على العقارات والمنقولات المادية تحت يد الغير فتخضع لمنازعات التنفيذ كالحجز عليها بطريق المنقول لدى المدين. ورغم أن محكمة النقض استندت إلى سبب شكلي يتعلق بترتيب فصول هذا القانون ومحاجة أستاذنا أبو الوفا انصبت على هذا التقسيم، وانصبت محاجة أستاذنا عبد المنعم حسني على التفرقة بين الأموال المحجوز عليها وما إذا كانت نقوداً أو منقولات وعقارات نرى عدم ملاءمة خضوع إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير للمنازعة في التنفيذ بالنظر إلى جوهر هذا الحجز وطبيعته التي تتأبى على هذه المنازعة في ضوء ما ساقه المشرع من إجراءات، يضاف إلى ذلك أن المشرع في المادة "٢٧" لم يرتب وقف الإجراءات بقوة القانون كما هو الحال في إشكالات التنفيذ في المرافعات وإنما اشترط لذلك إيداع المبالغ المطلوبة والمصروفات خزينة الجهة الإدارية فضلاً عن الإجراءات الأخرى التي اشترطتها تلك المادة، علاوة على أن حجز ما للمدين لدى الغير لا مجال للحكم بوقفه أو الاستمرار في التنفيذ لأن التنفيذ يتم بحصول إعلان الحجز إلى المحجوز لديه، وتترتب آثار الحجز بمجرد الإعلان ومن ثم يعتبر الحجز قد تم من هذا التاريخ، ومن ثم لا محل للاستشكال، راجع: عبد المنعم حسني، الحجز الإداري، ص٣٤٢ .

(١٥٠) يحق للمحجوز عليه رفع دعوى عدم الاعتداد بالحجز كإشكال وقتي عملاً بنص المادة "٣٥١" مرافعات، أو دعوى رفع الحجز كإشكال موضوعي بمقتضى نص المادة "٣٣٥" مرافعات، رمزي سيف، بند٣١٩، فتحي والي، بند ٣٣٩، طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك، ص١٤٦.

البائع في عملية الاعتماد المستندي واعتبار الحجز كأن لم يكن، وأقرت المحكمة الابتدائية أن البنك يعتبر أجنبياً عن ضمان العيب ورفعت الحجز على قيمة الاعتماد، وعندما استأنفت الشركة هذا الحكم على أساس أن الحكم الصادر لها قد حاز الحجية وألغت المحكمة الاستئنافية الحكم برفع الحجز على أساس أن الاعتماد المستندي تابع لعقد البيع من الناحية الواقعية، وحتى في حالة استقلاله يبقى من حق العميل الآمر أن يمارس حق الحجز على أموال البائع لأن عدم جواز التراجع عنه يقتصر على حالة العدول بمحض إرادته، وبررت ذلك بأن بنكه قد تعهد بدفع مبلغ الاعتماد للمستفيد فقط في حال انتهاء عملية البيع، ومن ثم رفضت الطعن [١٥١].

(١٥١) حكم النقض بالمغرب الصادر بتاريخ ١٦/ ٢/ ١٩٨٢ منشور بمجلة المحاكم المغربية تصدرها هيئة المحامين، ع٣٢، حكم محكمة النقض بالمغرب، جلسة ٢٨/ ٤/ ١٩٩٩، منشوراً في مجلة العمل القضائي المغربي في مجال الاعتماد المستندي.

الخاتمة

إذا كان قد استقر فقهاً وقضاءً وتشريعياً إمكانية الحجز على الحساب الجاري كحل يفرضه المنطق القانوني ويراعى حماية حقوق كافة الأطراف والموازنة بينها، فإن هذه الحماية وهذا الحل أوجب بالنسبة للاعتماد المستندي للأسباب التالية:

- تعتبر الحماية القانونية الفاعلة من أهم المعايير التي تعكس تطور القوانين وتقدمها، وتدعو المشرع إلى عدم استبعاد الأموال محل الاعتماد المستندي من إمكانية الحجز عليها باعتبار أن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه وتنظيم قواعد الحجز على محل الاعتماد المستندي بما يتفق وطبيعته ولا يتعارض مع أهدافه واعتبارات الثقة التي دعت لاستخدامه.
- ضرورة الموازنة بين اعتباري مصلحة الدائن الحاجز في اقتضاء حقوقه، وبين الضرر الذي يلحق بأطراف الاعتماد في حالة وقف أو تأخير العملية التي فتح من أجلها هذا الاعتماد، فضلاً عن عدم الإضرار بسمعة البنك بحيث تكون تلك الاعتبارات على أهميتها داعياً لرفض إجراء هذا الحجز وإنما لوضع شروط خاصة للحجز والتنفيذ وتنظيم قواعده وإجراءاته.
- ما سعت إليه هذه الدراسة من محاولة نسج معالم الكيان القانوني لهذا الحجز في الحدود المقبولة قانوناً استناداً على نظام حجز ما للمدين لدى الغير على خلفية النظام القانوني للاعتماد المستندي والعلاقات الناشئة عنه، وآثاره المالية والاقتصادية أهميته تتعدى الأطراف المحليين إلى المستفيدين من شركات وهيئات ومؤسسات اقتصادية تتطلع إلى نظام تشريعي خاص ينظم الحجز على الاعتماد المستندي خروجاً عن القواعد العامة التي لا تتلاءم مع أموال هي بطبيعتها متحركة وغير ثابتة الملكية في ظل نظام البيع والشراء الدولي وما تشهده الأسواق من حركة، خاصة وأن هذه العقود تبرم من جهات دولية وحكومية لديها موافقات مسبقة ومحددة بإجراء عملية الشراء، وتتبع هذه الشركات والمنازعات أمام المحاكم الدولية من الصعوبة بمكان، كما أن تراخي المحاكم

الوطنية يتنافى مع الحرص على فاعلية الضمانات التي يتعين أن تحاط بها الاعتمادات من قبل المشرع الوطني وعلى المستوى الدولي.

- وفي تخصيص دوائر بالمحاكم الاقتصادية لنظر المنازعات المصرفية ما يحقق ميزتي السرعة وتفادى تأخير الفصل في المنازعات، فضلاً عن التخصص ويضمن اتساق الاتجاهات القضائية وفاعلية الأحكام من خلال إجراءات تنفيذ ميسرة تعتمد على إجراءات التنفيذ الالكتروني، وذلك انطلاقاً من ضرورة البحث عن حلول تحقق الحماية التنفيذية للدائن دون التصادم مع الاعتبارات الاقتصادية التي يستند إليها الاعتماد المستندي، وما خطته بعض الدول العربية من خطوات هامة نحو وضع قواعد خاصة لتسوية المنازعات المصرفية وإنشاء لجان لتسوية المنازعات المصرفية أو محاكم متخصصة بهدف توفير وقت وجهد الخصوم تتسم بالسرعة والسرية فضلاً عن الخبرة في الأعمال المصرفية جدير بالدراسة.
- لعل التحول من نظام الاعتمادات المستندية إلى نظام الاعتمادات الالكترونية أصبح ضرورة عاجلة فرضتها الظروف الراهنة فضلاً عن الصعوبات العملية التي تواجه تسليم المستندات ومراجعتها، فنظام الائتمان المستندي الحالي ليس مناسباً تمامًا ويتجه صوب التحول من الائتمان الوثائقي واستبداله بسندات الشحن والدفع عبر الإنترنت مع التوجه المصاحب له نحو التوسع في تأمين الائتمان.

وفي النهاية نؤكد على ضرورة تنظيم هذا الحجز بقواعد خاصة بإفراد نصوص قانونية تراعي خصوصية هذا الحجز وقواعده وتتفق مع السرعة الواجبة في تلك التعاملات بما يحمي الدائن من التعسف ويحمي المدين من الاستغلال، مع الحفاظ على سرية التعاملات البنكية موضوعاً وأطرافاً وحماية البيانات، مع مراعاة السرعة الواجبة ومقتضيات العمل المصرفي ومتطلبات التجارة، وهذا يتطلب سرعة وجِدّه من المشرع في التدخل لتغطية الجوانب القانونية لتلك المنازعات الهامة بإجراءات مستحدثة تحمي الأطراف وتوازن بين مصالحهما وتعلي اعتبارات الاستجابة لاحتياجات الواقع وضروراته، وتوفيقاً بين أحكام القانون التجاري وقانون

التنفيذ، مع الالتزام بأحكام الاتفاقات ومراعاة الأعراف المستقرة.

ونثمن الجهود الدولية لإضافة ملحق للمنشور رقم "600" UCP لعام ٢٠٠٧ التي تلتزم البنوك بتطبيقه خاصاً بالاعتماد المستندي الإلكتروني "EUCP"، ليكون هو الطريق الأساسي لفتح وتنفيذ الاعتمادات المصرفية، وهذا يدعو إلى دراستها دراسة متأنية ومراجعتها والمبادرة إلى إضافتها للنصوص التشريعية وإعطائها الأولوية في التطبيق.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

١) أحمد غنيم، الاعتماد المستندي والتحصيل المستندي، ط ٥، ١٩٩٧.
٢) أمين ميخائيل، الاعتمادات المستندية، معهد الدراسات المصرفية ،١٩٦١.
٣) حسن حسني، عقود الخدمات المصرفية، رسالة، القاهرة،١٩٨٢.
٤) حسن دياب، الاعتمادات المستندية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ١٩٩٩.
٥) طلعت دويدار، حجز ما للعميل لدى البنك بين مبدأ السرية المصرفية وطبيعة العملية البنكية، دار الجامعة الجديدة،٢٠٠٩.
٦) عاشور مبروك، النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك، دراسة مقارنة، مكتبة الجلاء، المنصورة،١٩٩٩.
٧) عبد المنعم حسني، الحجز تحت يد البنوك،١٩٦٤.
٨) على البارودي، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشأة المعارف، ١٩٨٤، العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، ٢٠٠١، دار المطبوعات الجامعية.
٩) علي جمال الدين، الاعتمادات المستندية، دراسة للقضاء والفقه المقارن والقواعد الدولية، ١٩٨٩ط،١٩٨٣، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد، ط٣، دار النهضة ،٢٠٠٠.
١٠) محمد السيد اليماني، الاعتمادات المستندية والطبيعة القانونية لالتزام البنك، رسالة، القاهرة،١٩٧٤.
١١) محمد حسني عباس، عمليات البنوك، دار النهضة،١٩٧٢.
١٢) محمود التحيوي، النظام القانوني للحجز، منشأة المعارف، الإسكندرية،٢٠٠٢.
١٣) محيي الدين علم الدين، الاعتمادات المستندية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دراسات في الاقتصاد الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤١٧/ ١٩٩٦.

١٤) نجوى أبو الخير، البنك والمصالح المتعارضة في الاعتماد المستندي، رسالة، القاهرة، ١٩٩٣.

ثانياً: المجلات العلمية والدوريات ومجموعات الأحكام:

- مجلة المحاكم المغربية تصدرها هيئة المحامين، ع٣٢.
- مجلة العمل القضائي المغربي في مجال الاعتماد المستندي.
- مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان،ع٦،مج٣، يوليو ٢٠١٧.
- مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، ع٤٣، يوليو ٢٠١٠.
- مجلة كلية الشرطة، دبي،ط١ ،٢٠٠٠
- مجلة المحامون السورية، ع٣ ،١٩٦٨.
- مجلة الكوفة، جامعة الكوفة، كلية القانون، مج ٢، ع٧،٢٠١٠.

ثالثاً: المراجع الأجنبية والمواقع:

– ICC Uniform Rules for Bank to Bank Reimbursement under Documentary Credits (URR)- a collection incorporating the ICC Uniform Rules for Collections (URC),and the application of the URC, WWW, icc docdex. org for the latest version.
– Herman Erik, ICC Arbitration in practice: second edition, 2015, Kluwer Law International.
– Secondar Far East Ltd v.Bank Markazi Jomhuori Islami Iran, [1993] 1- "Uniform Customs and Practice for Documentary Credits", ICC publications, no. 665 (1997-2003), No. 696(2004-2008),739(2009-2012).
– https://www.droitetentreprise.com/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B9%D8%AA%D9%85%D8%A7%D8%AF%D8%A7%D8%AA

Romanization of Arabic references

- Ahmad ghunim, aliaetimad almustanadi waltahsil almustanadi T5, 1997.
- Amin mikhayiyl, aliaetimadat almustandiatu, maehad aldirasat almasrifiat, 1961.
- Hasan hasni, euqud alkhadmat almasrifiati, risalah, alqahirati,1982.
- Hasan diab aliaetimadat almustandia, almuasasa aljamieia lildirasat walnashr, 1999.
- Talaeat duidar, hajaz ma lileamil ladaa albank bayn mabdaa alsiriya almasrifia watabieat aleamalia albankia, dar aljamiea aljadida, 2009
- Aashur mabruk, alnizam alqanuni lilhajz ealaa muhtawayat alkhazayin alhadidia ladaa albunuk, dirasa muqarana, maktabat aljala'i, almansura, 1999
- Aabd almuneim husni, alhajz taht yad albunuk, 1964.
- Aali albarudi, aleuqud altijaria waeamaliaat albunuk, munsha'at almaearif, 1984, aleuqud waeamaliaat albunuk altijaria wifqan li'ahkam qanun altijarah raqm 17 lisanat 1999, dar almatbueat aljamieia, 2001.
- Aali alhadidi, altanfidh aljabri fi dawlat al'iimarat alearabia almutahida, manshurat kuliyat alshurta dubai, T1 ,2000
- Aali jamal aldiyn, alaietimadat almustandia, dirasat lilqada' walfiqh almuqaran walqawaeid alduwalia, 1989 t,1983, eamaliaat albunuk min alwijha alqanunia fi qanun altijara aljadid, t3, dar alnahda ,2000
- Muhamad alsayid alyamani, aliaetimadat almustandia waltabiea alqanunia lialtizam albanki, risala, alqahira, 1974.
- Muhamad husni abbaas, eamaliaat albunuk, dar alnahdat, 1972.
- Mahmud altahewiy, alnizam alqanuni lilhujz, munsha'at almaearif, al'iiskandiria, 2002.
- Mohiiy aldiyn aalam aldiyn, aliaetimadat almustandia, almaehad alealami lilfikr al'iislamii, dirasat fi aliaqtisad al'iislamii, altabea al'uwlaa ،1417/1996.
- Najwaa 'abu alkhayri, albank walmasalih almutaearida fi aliaetimad almustandi, risalat, alqahira,1993.
- majalat almahakim almaghribia, tusdiruha hay'at almuhamin, ea32.

- majalat aleamal alqadayi'i almaghribii fi majal alaetimad almustandi.
- majalat aloulum alqanuniat, jamieat aajman,a6,mj3, yuliu 2017.
- mjalat alshariea walqanun, 43, yuliu 2010.
- mjalat kuliat alshurta, Dubai,t1 ,2000
- majalat almuhamun alsuwria, a3 ,1968.majalat alkufah, jamieat alkufah, kuliyat alqanun, mj2, a7, 2010.