جامعة الامارات العربية المتحدة
كلية الشريعة والقانـون
قسم القانـون

إنهـاء عقـد فتح الاعتمـاد البسـيط

دكتور حسين يوسف غنايـم

أستاذ القانون التجاري والبحري المساعد
بكلية الشريعة والقانون - جامعـة الامارات العربيـة المتحـدة

إنهاء عقد فتح الاعتماد

تمهيد وتقسيم:

تضطلع المصارف بوظيفة هامة بالنسبة للاقتصاد الوطني تتجسد في توزيع الائتمان (١) ، إذ أنها تتلقى الودائع النقدية من جمهور المدخرين وتستخدمها في منح القروض للتجار والصناع (٢) .

ويعتبر عقد فتح الاعتماد بمثابة " اتفاق إطار " يمكن أن تتم في كنفه كافة صور الاعتمادات المصرفية (٣) crédits bancaires ومعلوم أن هذه الاعتمادات قد تكون مباشرة بحيث تؤدي لوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل كما هو الحال بالنسبة للقروض وخصم الأوراق التجارية والاعتمادات البسيطة والتسهيلات (٤) avances ، كما قد تكون غير مباشرة بحيث تتجسد في صورة توقيع المصرف بضمان

---

(١) يعرف الائتمان بأنه عبارة عن مبادلة قيمة آجلة بقيمة عاجلة ، انظر : Charle Gide Principles of Political Economy London 1930 , P .287. ويعتبر الائتمان في نظر بعض الاقتصاديين واحدا من أشهر مراحل التطور التي شهدتها البشرية ، تلك المراحل المتمثلة في مرحلة التعامل بالمقايضة ومرحلة التعامل بالنقد ومرحلة التعامل بالائتمان . انظر : إبراهيم رضوان العبادلة ، الجهاز المصرفي والمالي في الكويت ، دوار الوطن للصحافة والطباعة والنشر يناير سنة ١٩٨٠ صفحة ١١ .

(٢) انظر : مصطفى كمال طه ، القانون التجاري : الأوراق التجارية ، العقود التجارية ، عمليات البنوك والإفلاس ، دار المطبوعات الجامعية ، الأسكندرية ١٩٨٦ رقم ٥١٥ صفحة ٤٥٥ .

فقد ذكر البعض : " At a very Fundamental level banks are financial instituitions that act as intermediaries between savers and borrow ers ".
انظر : Bank : Managenent and Regulation by : Anthony saunders,Gregory F . Udell, Lawrence J.white , california 1992, p.1 .

(٣) انظر محمود مختار بريري المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، دار الفكر العربي القاهرة ١٩٨٦ صفحة ٦ .

(٤) ترى محكمة النقض المصرية أن وصف " التسهيلات الائتمانية " يشمل كلا من الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان .
انظر نقض مصري في ١٩٦٩/١٢/٣٠ طعن ٤١٢ س ٣٥ ق . أشار لذلك أنور طلبة ، مجموعة المبادىء القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما ، الجزء الخامس دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ١٩٨٤ صفحة ٢٧٠ . وهو موقف يساير التوجه الحديث الذي لم يعد يعتبر التسهيلات الائتمانية مجرد عمل له طابع المجاملة المحضة مما يسمح للمصرف بانهائها في أي وقت :انظر [cass. com. 18 oct . 1962, gaz, pal , 1973 - 75] رانما يعتبرها منشئة لعلاقة فتح اعتماد بحيث لايمكن للمصرف التحلل منها بمحض إرادته تأسيسا على أن لها طابع المجاملة غير الملزمة قانونا : (أنظر : [Grenoble , 7 juillet 1976, D . 1976 - 489].

العميل في علاقته بالغير كما هو الحال بالنسبة للكفالة المصرفية وعملية الاعتماد بالقبول التي يجريها المصرف بشأن الأوراق التجارية التي يسحبها العميل عليه .

ويعتبر عقد فتح الاعتماد (١) واحدا من الاعتمادات المباشرة كما أسلفنا إذ يمكن تعريفه بأنه عبارة عن عقد يلتزم المصرف بمقتضاه بوضع مبلغ معين من النقود تحت تصرف عميله بحيث يكون له حق استعماله مرة واحدة أو على عدة مرات خلال أجل معين (٢) .

ومن أهم الإشكالات العملية التي نواجهها بالنسبة لهذا العقد لجوء المصرف لإنهائه قبل حلول الأجل المتفق عليه إما تنفيذا لشرط سبق تضمينه عقد فتح الاعتماد أو خوفا من عدم ملاءة العميل المحتملة .

ونظرا للمخاطر والأضرار التي يسببها تصرف المصرف بهذا الصدد لكل من العميل والغير ، فقد استحوذت هذه المسألة على إهتمام بالغ من جانب الفقه والقضاء والتشريع في الدول المختلفة ، الأمر الذي يعكس أهمية تناول الموضوع بالدراسة .

ويمكن للمتتبع لأسباب إنهاء الاعتماد أن يلحظ تصنيف هذه الأسباب في زمرتين (٣): أسباب إرادية كحلول الأجل المتفق عليه أو قيام المصرف بذلك فجأة وأخرى غير إرادية كوفاة المستفيد من الاعتماد .

---

(١) يسمى بالفرنسية crédit simple ويسمى بالانجليزية clean credit انظر : جعفر الجزار ، العمليات البنكية مبسطة ومفصلة ، دار النفائس ، بيروت الطبعة الأولى سنة ١٩٨٥ صفحة ٩٢ .

(٢) انظر المواد ٤٢٠ من مشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي و ٣١٠ تجارة لبناني و ٤٠٥ تجارة سوري و ١١٨ تجارة لبناني . وقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه " عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة مقابل التزامه بأداء العمولة المتفق عليها ولو لم يستخدم الاعتماد لصالحه " أنظر نقض مصري ١٩٨٣/٣/٢٨ طعن ٦٩٢ س ٤٩ .

(٣) انظر : رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، دار الفكر ١٩٦٩ رقم ١١٨ صفحة ٢٥٦ .

وواقع الأمر أن مدى حق المصرف في إنهاء عقد فتح الاعتماد يختلف تبعا لما إذا كان هذا الاعتماد محدد المدة أو غير محدد المدة ، كما أن ثمة نتائج هامة تترتب على هذا الانهاء .

وعلى ذلك ، فسنتناول إنهاء الاعتماد محدد المدة في مبحث أول وإنهاء الاعتماد غير محدد المدة في مبحث ثان ثم نخصص مبحثا ثالثا لتناول الجزاء المترتب على إنهاء الاعتماد ، وسننهج في هذه الدراسة نهج الدراسة المقارنة قدر الإمكان مستلهمين الترفيق فيما نحن ذاهبون إليه .

المبحث الأول

إنهاء عقد الاعتماد محدد المدة

إذا فتح الاعتماد لمدة معينة ، فالأصل أنه لايجوز إنهاؤه قبل حلول الأجل المتفق عليه (١) ، إلا أن مدة الاعتماد تعتبر أجلا لصالح المصرف من حقه أن يتمسك بحلوله كمبرر لإنهاء العقد ، ومن حقه أيضا أن يطيل ذلك الأجل ويستمر في تمويل العميل (٢) .

وعليه ، فإذا كان الاعتماد محدد المدة أو مرتبطا بعملية لها أجل ، فمن المتعين على المصرف احترام تعهده والالتزام بتنفيذه طالما كان الأجل قائما ، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة حيث يمكن للمصرف قبل حلول الأجل في بعض الأحيان (٣) ، وحقه هذا لايعدو كونه تطبيقا للقواعد العامة ، ويتحقق ذلك في عدة حالات منها :

١ - إخلال العميل بالتزامه العقدي عن طريق عدم تنفيذ ماسبق له التعهد به في عقد فتح الاعتماد ، كما لو لم يعمد ذلك العميل لتقديم الضمانات وفقا لما سبق الاتفاق عليه ، الأمر الذي يخول المصرف الاحتجاج بذلك كمبرر لإنهاء الاعتماد عن طريق فسخ العقد(٤) .

---

(١) انظر : شكري أحمد السباعي ، الوسيط في قانون التجارة المغربي والمقارن ، الجزء الأول ، الطبعة الثالثة ، الرباط ١٩٨٨ صفحة ٤١٣ .

(٢) انظر : على جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية القاهرة ١٩٨٨، رقم ٤٤٣ صفحة ٣٥٠ . وانظر ادوار عيد ، العقود وعمليات المصارف بيروت ١٩٦٨ رقم ٢٠٨ صفحة ٥٦٩ .

(٣) انظر : René Rodière, jean - Louis , Rivés- Lang , Droit Bancaire , Troisième édition , paris 1980, no 244, P . 319 .

(٤) انظر المواد ٢٧٤ معاملات مدنية إماراتي ، ١١٨٤ مدني فرنسي و ٢٠٣ مدني أردني و ١٦١ مدني مصري و ١٦٢ مدني سوري .

٢ - خطأ العميل في إستخدام الاعتماد المفتوح لصالحه والخروج به عما خصص له طبقا للعقد . ويتوسع الشراح في ذلك فيضيفون لهذا السبب تصرفات العميل التي تجافي حسن النية ، ولو كان ذلك خارج العلاقة العقدية مع المصرف ، كما لو تخلف العميل عن دفع ديونه الأخرى أو عاون منافس المصرف أو نقل عملياته إلى مصرف منافس (١) .

وإلى جانب ماسبق ، فهنالك حالات أخرى تخول المصرف إنهاء الاعتماد من جانبه ومن أهمها الشروط الاتفاقية للإنهاء وانهيار الثقة في العميل بإعتبار عقد فتح الاعتماد من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي . وسنتناول كلا من الحالتين الأخيرتين في مطلب مستقل .

---

(١) أنظر : علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق ، نفس الموضع .

المطلب الأول

الشروط الاتفاقية لإنهاء الاعتماد

قد يعمد المصرف إلى تضمين عقد فتح الاعتماد شروطا تخوله إنهاء العقد بإرادته المنفردة ، وتتخذ هذه الشروط في الغالب صورا شتى وفقا للتفصيل التالي :

أ - قد يحتاط المصرف سلفا فيخول نفسه حق إلغاء الاعتماد أو تعليقه عند تحقق أحوال معينة (١) كتوقف النشاط cessation d'activité وطلب الصلح الودي concordat amiable وحجز ما للعميل لدى المصرف ، وعمل بروتستو عدم الوفاء لكمبيالة تحمل توقيع العميل ، وقيام العميل بقبول كمبيالة مجاملة (٢) . فغني عن القول إن تحقق أي من الحالات المشار اليها يخول المصرف الحق في إنهاء الاعتماد أو تعليقه وذلك إعمالا لمبدأ " العقد شريعة المتعاقدين " شريطة تحمل هذا المصرف عبء إثبات تحقق الحالة التي يدعى بقيامها .

ومن أمثلة هذه الأحوال أيضا تضمين عقد فتح الاعتماد مايسمى بشرط الإخلاص clauuse de fidelité وهو شرط يلتزم العميل بمقتضاه بقصر كافة عملياته المصرفية المستقبلية على المصرف فاتح الاعتماد ، فإذا أخل العميل بذلك سقط الأجل وجاز للمصرف إنهاء العقد (٣) .

---

(١) أنظر : Jack vézian, la responsabilité du banquier en droit privé français , troisième édition, paris 1983 , no 289, p. 204 .

(٢) أنظر : Henrion et Simonet, les aspects juridiques et économigues du crédit à court terme , Bruxelles 1960 , P .181

(٣) قضت بصحة هذا الشرط محكمة استئناف Agen في ٦ مارس ١٩٧٦ سيري ١٩٧٧ قضاء صفحة ٤٩٤ وتعليق مؤيد للأستاذ سترفيلية . أشار لذلك ، علي جمال الدي عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق رقم ٤٤٤ ص ٣٥١ .

وعلى الرغم مما سبق ، إلا أننا نرى أنه قد ولى إلى غير رجعة ذلك العهد الذي كان ينظر فيه إلى العلاقة بين المصرف فاتح الاعتماد وعميله بأنها مجرد علاقة تعاقدية محكومة بمبدأ " نسبية آثار العقد " أو بمبدأ " العقد شريعة المتعاقدين " . فالمصرف تاجر سلعته النقود وقد حدت هيمنته على توزيع الائتمان بالبعض إلى القول أنه يملك حق الحياة أو الموت بالنسبة للمشروعات الاقتصادية (١) وهو عموما في نظر الاقتصاديين محور أو حجر الزاوية بالنسبة للاقتصاد: The Pivot of economy (٢) .

وغني عن القول إن تطور الظروف الاقتصادية والاجتماعية ، وتحول الدولة من دولة حارسة إلى دولة متدخلة ، كل ذلك ألقى بظله على وظيفة المصرف فيما يتعلق بتوزيع الائتمان ، حيث أن أثر قرارات المصرف بهذا الصدد لايقف عند حد العميل باعتباره طرفا في العقد ، وإنما يتجاوزه للغير بل للاقتصاد القومي بأسره ، وقد بلغت خطورة النظرة إلى وظيفة المصرف الائتمانية بالبعض (٣) إلى المناداة باعتباره " مرفقا عاما " مما يقد من سلطان الإرادة الذي تمتع به في ظل سيطرة نظام الدولة الحارسة ، ومما يلزم المصرف - في وقتنا الحاضر - بوضع سياسة ائتمانية تراعي ماتضعه السلطة العامة عن طريق البنوك المركزية من توجهات وضوابط ، ومما يجعله معرضا للتدخل المباشر أو غير المباشر من قبل السلطة العامة التي تمارس ضغوطها الأدبية والمادية أحيانا .

---

(١) أنظر : Michel Vasseurs, Banquier en 1983-(2) Banque 1983, P.28

(٢) أنظر : Tim clarke & Willian vincent , Banking Under Pressure, Breaking the chains , Butterworth , London 1989, P. 4.

(٣) أنظر : Houin , obs. Rev. trim . dr. com 1955, P. 150 . حيث ورد : ومع ذلك يمكن تكوين تصور آخر للمصرف ، فهو أداة خدمة عامة لتوزيع وتنظيم الاعتماد : Mais en peut avoir une autre conception de la banque, instrument d'une service publique de distribution et de regulation de crédit .

والملفت للنظر أن فكرة اعتبار المصرف " مرفقا عاما " لم تلاق قبولا لدى الفقه فقط ، وإنما بلغت حدا من الانتشار بحيث تسربت إلى أحكام القضاء . فقد تقرر في حكما لمحكمة باريس سنة ١٩٦٧ :" وعلى الأخص ، من المتعين على المصرف - حتى لوكان خاصا - أن يتحاشى تأدية عملياته للإضرار بالغير . . . إن مساهمته في الخدمة العامة عن طريق توزيع الائتمان تلزمه باتخاذ كافة الاحتياطات الضرورية (١) .

والواقع أن عمل المصارف في توزيع الائتمان يرتكز أساسا على الثقة الشخصية التي يوليها المصرف للعميل حيث أن عقد فتح الاعتماد من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي ، فإذا افتقر العميل لثقة المصرف فلا مجال لقيام عقد الاعتماد أو بقائه وعليه فإن من المتعذر الحديث عن " حق في الائتمان " يتعين على المصرف - بإعتباره مرفقا عاما توفيره إعمالا لمبدأ " المساواة بين جمهور المنتفعين " الذي يحكم عمل المرافق العامة ، ويستتبع ذلك استبعاد إسباغ فكرة " المرفق العام " بمعناها في نطاق " القانون العام " على المصارف حتى لوكانت هذه المصارف عامة لاخاصة

ولكننا نرى أن خطورة عمل المصرف في توزيع الائتمان ، وإرتباطه بالمصلحة العامة ، وتجاوز آثار قراراته بهذا الصدد إلى الغير . كل ذلك يقتضي رصد سياسته الائتمانية وإخضاعها لقدر من الرقابة والهيمنة ، صحيح أن ذلك ينبغي أن لا يقود الى الشطط بحيث يعتبر المصرف " مرفقا عاما " كما أسلفنا ولكن الصحيح أيضا أن الرابطة العقدية بين المصرف والعميل في ظل نظام الدولة المتدخلة - لايتفق تماما والمعني الحرفي

---

(١) Spécialement . une banque cour de paris 26 mai 1967, J. C.P. 1968 11 15518 même privé , doit éviter que ses opérations ne soient une source de préjudice pour le tiers..... Sa participation au **service publique** constitute la distribution du crédit l'oblige a prendre toutes precautions nécessaires

لمبدأي " نسبية آثار العقد " و " العقد شريعة المتعاقدين " وتخضع بالتالي خضوعا كليا لأحكامهما ، وخاصة بالنسبة لقرار المصرف بإنهاء الاعتماد بإرادته المنفردة إعمالا للشروط التي يتضمنها عقد فتح الاعتماد . ونحن نشارك أستاذنا الدكتور علي البارودي رأيه في أن هذه الشروط تخضع لرقابة القضاء ولا يمكن أن تكون مطلقة حتى لو كانت صياغتها تحمل معني الإطلاق (١) .

ب - قد يعمد المصرف إلى تضمين عقد فتح الاعتماد شرطا يخوله حق إنهائه في أي وقت بإرادته المنفردة (٢) فما مدى سلامة مثل هذا الـ من الناحية القانونية ؟ وما مدى حق المصرف في إنهاء الاعتماد إستنادا إلى هذا الشرط ؟ .

في الواقع ، يمكن تقسيم الشروط التي تعلق عليها العقود إلى عدة فئات وفقا للتفصيل التالي (٣) :
(١) شروط يتوقف وقوعها على المصادفات conditions casuelles بحيث لايكون هذا الوقوع رهنا بإرادة أي من طرفي العقد ، وتعرف بالشروط الاحتمالية ، ومثال ذلك أن يعلق أحد المتعاقدين التزامه على وصول البضاعة سليمة إلى الميناء المقصود .

---

(١) أنظر : علي البارودي .. العقود وعمليات البنوك التجارية ، منشأة المعارف بالأسكندرية ، بدون تاريخ رقم ٢٦٠ ص ٣٧٣ .

(٢) ورد النص على هذا الشرط في نموذج عقد فتح إعتماد بالحساب الجاري المعتمد لدى بنك أبوظبي الوطني على النحو التالي " المادة ٧ - يمكن أن ينتهي مفعول هذا العقد إما لأي سبب من الأسباب المنصوص عليها في القانون . وإما بناء على مشيئة المقرض الذي يمكنه كل آن أن يضع حدا للاعتماد ويوقف الحساب الجاري ويختمه (ينهيه " Terminate" بإشعاره المقترض بذلك " .

(٣) أنظر : عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني (٣) نظرية الالتزام بوجه عام ، دار إحياء التراث العربي ١٩٥٨ رقم ١٢ ص ١٧ ، أنظر : معوض عبد التواب ، مدونة القانون المدني ، الجزء الأول ، منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٨٧ صفحة ٥٥٣ .

(٢) شروط يرتبط تحققها أو وقوعها بمشيئة أحد طرفي العقد وتعرف بالشروط الإرادية conditions potestatives ومثال ذلك أن يعلق أحد المتعاقدين التزامه على قيام الطرف الآخر بالزواج .

(٣) شروط مختلطة conditions mixtes يرتبط تحققها بإرادة أحد طرفي العقد من جهة وبعامل خارج عنها كمحض الصدفة أو إرادة الغير من جهة أخرى . ومثال ذلك أن يعلق أحد المتعاقدين التزامه على قيام الطرف الآخر بالزواج من فتاة معينة ، فهذا الشرط متعلق بإرادة من أشترط عليه الزواج من ناحية ،. ثم بإرادة من اشترط الزواج بها من ناحية أخرى .

ولا تثير الشروط الاحتمالية أو الشروط المختلطة صعوبة تذكر ، فهي شروط صحيحة لأنها أمور غير مستحيلة الوقوع ، كما أنها غير محققة الوقوع في نفس الوقت ، فوقوعها غير منوط بإرادة أحد الطرفين المحضة (١) ، ومن هنا جاز تعليق الالتزام عليها ، فالمادة ٢٦٥ من القانون المدني المصري تقضي بأن " يكون الالتزام معلقا على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل غير محقق الوقوع "(٢) . ولكن الصعوبة تثور بالنسبة للشروط الإرادية التي يمكن تقسيمها بدورها إلى صنفين :

(أ) شروط إرادية بسيطة conditions simplement potestatives ويعتبر الشرط كذلك حين يتعلق بإرادة أحد طرفي الالتزام إلا أن هذه الإرادة لا تكون مطلقة وإنما مقيدة بظروف وملابسات أخرى كشرط النجاح في الامتحان ، إذ أن تحقيق ذلك ليس مرتبطا فقط بإرادة من يطلب منه النجاح وإنما هو مرتبط بظروف أخرى قد لايكون له سلطان عليها ، الأمر الذي يجعل تحققه أمرا غير منوط بإرادة أحد الطرفين المحضة وبالتالي يجيز تعليق الالتزام عليه .

---

(١) انظر : أنور طلبة . التعليق على نصوص القانون المدني . الجزء الأول . دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية . بدون تاريخ ص ٣٥٣ .

(٢) تقابلها المواد ٤٢٠ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي و ٢٦٥ سوري و ٢٥٢ ليبي و ٨١ لبناني و ٢٨٥ عراقي .

(ب) شروط إرادية محضة conditions purement potestatives ويعتبر الشرط كذلك حين يتعلق بمحض إرادة أحد طرفي العقد دون إرتباطها بأية ظروف أو ملابسات أخرى . فإذا تعلق بمحض إرادة الدائن كان شرطا صحيحا ، أما إن تعلق بمحض إرادة المدين بحيث علق ذلك المدين قيام الالتزام على محض إرادته ، إن شاء أقامه ، وإن شاء أزاله ، فإن مثل هذا التعليق يكون معيبا ولايقوم الالتزام المعلق عليه مهما تكن طبيعته (١) ، ومن أمثلة ذلك ماقضت به محكمة الاستئناف المختلطة من أنه يعتبر شرطا إراديا محضا متعلقا بإرادة المدين ومن ثم يكون باطلا الاتفاق على ألا يأخذ الوارث حقه من التركة إلا بعد توقيع عقد القسمة بين جميع الورثة . ففي هذه الحالة يكفي أن يمتنع أحد الورثة عن توقيع العقد حتى يحال بين ذلك الوارث والحصول على حقه (٢) .

وبطلان الشرط إلارادي المحض المتعلق إرادة المدين مقرر في التشريعات المختلفة أيضا وليس أمرا مقررا بحكم القضاء فقط ، فالمادة ٢٦٧ من القانون المدني المصري تقضي بأن " لايكون الالتزام قائما إذا علق على شرط واقف يجعل وجود الالتزام متوقفا على محض إرادة الملتزم" (٣) ، وتقابلها المادة ١١٧٤ من القانون المدني الفرنسي التي تنص على مايلي : Tout obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige ".

كما يقابلها الفصل ١١٢ من قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي جاء نصه على النحو التالي : " يبطل الالتزام إذا كان وجوده معلقا على محض إرادة الملتزم (الشرط الإرادي) ، ومع ذلك يجوز لكل من الطرفين أو لأحدهما أن يحتفظ لنفسه بالحق في أن يصرح خلال أجل محدد بما إذا كان يريد الإبقاء على العقد أو يريد فسخه . ولا يسوغ إشتراط الاحتفاظ بهذا الحق في الاعتراف بالدين ولا في الهبة ولا في الإبراء من الدين ولا في بيع الأشياء المستقبلة المسمى بالسلم " (٤) .

---

(١) انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري صفحة ١٢ .

(٢) انظر استئناف مختلط ٢٢ فبراير ١٩٠٠م ، ١٢ ، صفحة ١٢٦ .

(٣) تقابلها المواد ٢٦٧ سوري و ٢٥٤ ليبي و ٢٨٧ عراقي و ١/١٨٤ موجبات وعقود لبناني و ٢٣٦ سوداني و ١٢١ تونسي و ٣٢٥ كويتي .

(٤) انظر الفصل ١١٢ من القسم الثاني من الباب الأول من قانون الالتزامات والعقود المغربي .

وغني عن القول إن اشتراط المصرف (وهو المدين بالالتزام المتمثل بوضع مبلغ معين من النقود تحت تصرف العميل) أنه مخول بوضع نهاية للاعتماد بإرادته المنفردة يعتبر شرطا إراديا محضا حيث أنه يجعل قيام الالتزام رهنا بإرادة أو بمشيئة المدين ، ومن هنا وجدنا الفقه عموما يسلم ببطلان هذا الشرط إذا ورد في عقد فتح الاعتماد (١) .

---

(١) أنظر : سميحة القليوبي ، الموجز في القانون التجاري ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٨ رقم ٤٦ صفحة ٢٧٢ . وأنظر . : مصطفى طه ، القانون التجاري : العقود التجارية ، الأوراق التجارية ، المرجع السابق رقم ٥٧٦ صفحة ٥١٣ ، وأنظر : محمد حسني عباس ، عمليات البنوك ، القاهرة ١٩٧٢ رقم ١٧٥ صفحة ١٣٨ ، وأنظر : الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة الجزء الثالث ، عمليات المصارف الطبعة الأولى بيروت ١٩٨٣ صفحة ٤٣٥ ، وأنظر : رزق الله انطاكي الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ٢٢٠ ص ٢٥٩ وأنظر :ادوار عيد ، العقود التجارية وعمليات المصارف ، المرجع السابق رقم ٢٠٩ ص ٥٧٠ .

المطلب الثاني

إنهيار ثقة المصرف في العميل

هناك أربعة معايير جرى العرف المصرفي على مراعاتها عند منح الاعتمادات للعملاء هي : الشخصية character والمقدرة capacity ورأس المال capital والضمان collateral ويشار إليها في المراجع الأجنبية بعبارة : Four " c's" ofcredit(١) .

والواقع أن كلمة الاعتماد " أو " الائتمان " ليست إلا دليلا على الاعتبار الشخصي Habitu personae الأخلاقي لهذه العملية . فالكلمة الفرنسية "crédit" " مشتقة من كلمة " credre اللاتينية التي تعني " الثقة والاطمئنان " (٢) .

وتأسيسا على ماسبق ، تقوم المصارف عادة قبل منح الاعتماد بالاستعلام عن العميل في الوسط الذي يعمل فيه أو يقيم فيه ، وتتبادل في العادة المعلومات المتعلقة بالعملاء بصفة سرية ، الأمر الذي أدى لوجود قائمة

---

(١) انظر : Day and Beza, money and Income , N.Y. Oxford University press 1960, p. 219.

ويرى John cochran أن هذه المعايير ثلاثة هي الشخصية والمقدرة ورأس المال .

أنظر كتابه : Money , Banking and Economy , London 1975, P. 157 .

وأنظر كذلك سامي خليل ، النقود والبنوك ، شركة كاظمة للنشر والترجمة والتوزيع ، الكويت ١٩٨٢ صفحة ١٢٨ .

(٢) أنظر : انظر رزق الله انطاكي الاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ٩٧ صفحة ٢٣٣ ، وأنظر في نفس المعنى : محمود محمد أحمد الرزاز ، محاضرات في النقود والبنوك ، مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٧٤ صفحة٧٦.

سرية liste noire بالأشخاص الذين يشكل التعامل معهم خطورة ما (١) .

وهكذا ، فإن عقد فتح الاعتماد يقوم على الاعتبار الشخصي وخاصة بالنسبة للعميل حتى لوكان الاعتماد مضمونا بتأمين عيني (٢) ، فجدارة العميل بنيل الاعتماد la dignité de crédit هي الباعث الدافع لإبرام العقد من جانب المصرف فاتح الاعتماد .

وينبني على ماسبق عدة نتائج أهمهـا :

١ - إن الغلط في شخص العميل أو في صفاته الجوهرية يؤدي إلى بطلان العقد (٣) ، فالدعوة الصادرة من المصرف لفتح الاعتمادات لا تعتبر إيجابا يلزمه في مواجهة كل من يقبل التعاقد ، بل هي مجرد دعوة إلى التعاقد بحيث لايقوم العقد إلا بقبول من المصرف لا حق لإيجاب العميل .

وتفريعا على ماسبق ، فإن المصرف يلتزم فقط تجاه الموقوق به credite أي العميل الذي يفتح الاعتماد لصالحه ولا يتجاوزه إلى الورثة مثلا .

٢ - أنه لا يجوز للعميل أن يحيل حقه في الاعتماد إلى شخص آخر ، حيث أن الشخص الآخر قد لايكون أهلا للثقة التي أولاها المصرف للعميل ، وإن كان يمكنه توكيل غيره في استخدام ذلك الحق على أن يظل هو مرتبطا في مواجهة المصرف (٤) ، كما أن خطاب تثبيت الاعتماد lettre de confirmation غير قابل للتداول بالطرق التجارية (٥) نظرا لأن السماح بمثل هذا التداول يهدر الاعتبار الشخصي الذي يتسم به العقد .

---

(١) أنظر محي الدين اسماعيل علم الدين ، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية ، الجزء الثاني ، القاهرة ١٩٨٧ رقم ٩٣٥ صفحة ١٠٣٧ .

(٢) أنظر : مصطفى طه ، القانون التجاري : الأوراق التجارية والعقود التجارية ... المرجع السابق رقم ٥٧٥صفحة ٥١٣ .

(٣) أنظر : الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة ، المرجع السابق صفحة ٤٣٠ .

(٤) علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق رقم ٤٣٧ صفحة ٣٤٧ .

(٥) أنظر : محمد حسني عباس ، عمليات البنوك ، المرجع السابق رقم ١٧٦ صفحة ١٣٩ .

وعليه ، فإن استخدام الاعتماد حق للعميل يتعلق بشخصه ولايجوز لدائنيه أن يستعملوه بدلا منه ، كما لايجوز لهم إجباره على الإفادة من الاعتماد بأن يحجزوا تحت يد المصرف على قيمة ذلك الاعتماد (١) .

٣ - أنه يجوز للمصرف إنهاء الاعتماد متى اختل توازن الاعتبارات أو العناصر الشخصية éléments personnales للعميل (٢) . ونظرا لتعلق هذه المسألة الشديد بموضوع بحثنا فسنوليها مزيدا من الشرح وفقا للتفصيل التالي :

هناك أحوال تؤدي إذا ماقامت ، لاختلال توازن الاعتبارات الشخصية للعميل (٣) كنتيجة لتحقق حوادث جسيمة événements graves الأمر الذي يبرر للمصرف تعليق الاعتماد أو إنهاءه حتى لو لم يسبق الاتفاق على ذلك ، ومن أمثلة هذه الحوادث تصفية المتلكات La liquidation de biens أو التسوية القضائية le règlement judiciaire أو فقدان الأهلية l'incapacité أو الوفاة le décés (٤) .

---

(١) أنظر : محي الدين اسماعيل ، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية ، المرجع السابق رقم ٩٣٦ صفحة ١٠٣٨ .

(٢) انظر : أكرم ياملكي ورفيق الشماع ، القانون التجاري ، منشورات جامعة بغداد ١٩٨٠ صفحة ٣٦٨ .

(٣) أنظر : jack vézian , la responsabilité du banquier en droit privé français, op, cit, no 288, p. 204

وانظر : jean claude Bousquet, l'entreprise et les banques, librairies techniques , 1977, p. 79.

(٤) أنظر : سميحة القليوبي ، الموجز في القانون التجاري ، المرجع السابق رقم ٤٤ صفحة ٢٧٦ . ويرى البعض أن الوفاة لاتؤثر على العقود حيث أن حقوق المتوفي وواجباته تنتقل للورثة باعتبارهم من الخلف العام . أشار لذلك : رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق صفحة ٢٥٧ . ونرى مع الغالبية أنه يصعب التسليم بذلك تأسيسا على استناد عقد فتح الاعتماد على الاعتبار الشخصي .

وإذا كان العميل شركة فإن الاعتماد ينقضي بحلها أو تصفيتها أو إفلاسها (١) . ويقال نفس الشيء في حالة تحول الشركة إلى شكل آخر حتى لو لم يؤد التحول الى ضعف مركزها المالي أو إنقاص الضمانات ، وذلك تأسيسا على أن الشكل القانوني للشركة forme juridique يعتبر واحدا من عناصر الخطر التي تؤخذ بعين الاعتبار عند فتح الاعتماد (٢) ، حيث أن تغير الشكل قد يؤدي لتغيير في نظام إدارة الشركة أو في الأشخاص القائمين على تلك الإدارة مما يؤدي لتغيير في مدى الخطر الذي يتعرض له المصرف .

ويضيف الفقه في العادة إلى ماسبق الحجر على العميل وإفلاسه واضطراب أعماله إضطرابا خطيرا وتوقفه عن الدفع حتى لو لم يثبت هذا التوقف بحكم (٣) ، وإرتكاب العميل لأفعال تخل بالشرف والاستقامة كما لو لجأ لعمليات مقامرة ، أو حكم عليه في جريمة نصب واحتيال أو في جريمة إصدار شيك بدون رصيد .

وقد ذكر اسكارا بهذا الصدد(٤) : إن عدم محافظة العميل على أهليته لنيل الاعتماد تشكل نوعا من الخطأ يبرر إعطاء الطرف الآخر - أي المصرف - حق المطالبة بالتعويض ، وخير تعويض يتسق مع هذا الخطأ هو رجوع المصرف عن الاعتماد المفتوح "(٥) .

ولكن هل يستطيع المصرف إنهاء الاعتماد أو تعليقه إذا لم يقع أي من الحوادث الجسيمة المشار إليها وذلك استناداً الى صيرورة العميل غير أهل للثقة التي أولاه إياها المصرف ؟ .

---

(١) أنظر : محي الدين اسماعيل ، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية ، المرجع السابق رقم ٩٤٣ صفحة ١٠٤١ .

(٢) أنظر : Christian Galvada et jean soufflet, Droit de la banque, paris 1974, no 441 , p. 580

(٣) أنظر : الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة ، المرجع السابق صفحة ٤٣١ ، وأنظر : شكري أحمد السباعي ، الوسيط في قانون التجارة المغربي والمقارن ، المرجع السابق صفحة ٤١٣ .

(٤) ايسكارا ، الجزء السادس ، صفحة ٤٧٣

وأنظر : René Rodière , Jean - Lauis , Rivés Lang , Droit Bancaire, op cit , no, 244, p.320 .

(٥) أنظر رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ١٢٢ صفحة ٢٦٣ .

لقد تبنى الفقه الفرنسي بهذا الصدد قاعدة ذات أصل ألماني تسمح للمصرف بإلغاء الاعتماد إذا حدث ما يخل بالجدارة لنيله La dignité du credit وذلك تأسيسا على أن منح الاعتماد من جانب المصرف مستند للثقة التي يوليها ذلك المصرف للعميل ، ولا يعتبر ذلك مجرد شرط إبتداء يتعين توافره عند فتح الاعتماد فقط وإنما هو شرط بقاء أيضا لا بد من قيامه طالما كان الاعتماد نافذا ، وإلا أصبح المصرف مخولا بالتحلل من التزامه في مواجهة العميل (١) .

ومع ذلك فإن المصرف يبقى على الدوام متحملا بعبء إقامة الدليل على قيام الأسباب التي تؤدي للإخلال بالجدارة لنيل الاعتماد ، وتبقى للقضاء سلطة تقدير جدية تلك الأسباب (٢) . أما إذا استند المصرف في قراره بإنهاء الاعتماد أو تعليقه إلى مجرد الحيطة والحذر استنادا إلى صعوبات مالية تكتنف المشروع ، فإن تصرفه هذا يعتبر إساءة لاستعمال الحق الذي خوله إياه القانون وخروجا على قواعد حسن النية مما يؤدي لقيام مسؤوليته في مواجهةالعميل (٣) .

وعلى العموم ، فلا بد من التمييز بين الأسباب التي تؤدي للإخلال بالجدارة لنيل الاعتماد ، فإذا تعلقت هذه الأسباب بظروف خارجة عن شخص العميل كالأزمات الاقتصادية والأحوال السياسية والاجتماعية غير المواتية defavorables فالأصل أنها لا تخول المصرف تعليق الاعتماد أو إنهاءه مالم تكتسب هذه الظروف وصف "القوة القاهرة" ، بحيث تجعل من المتعذر على المصرف تنفيذ التزامه لأسباب لا يد له فيها (٤) أو تفتح الباب لتطبيق نظرية "الظروف الطارئة" (٥) .

---

(١) أنظر : رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ١١٧ صفحة ٢٥٦ .

(٢) أنظر : أدوار عيد ، العقود التجارية وعمليات المصارف ، المرجع السابق رقم ٢٠٩ صفحة ٥٧٠ ، وأنظر : الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة ، المرجع السابق صفحة ٤٣٦ .

(٣) أنظر : رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ١١٧ صفحة ٢٥٦ .

(٤) أنظر : ايسكارا الجزء السادس صفحة ٤٧٥ .

وأنظر : فايبا وصفا في شرح قانون التجارة م ٣١٠ رقم ٢٧ .

(٥) مع ذلك ، يرى البعض أنه يصعب تصور تطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال إلغاء الاعتماد على الرغم من أن عقد فتح الاعتماد من عقود المدة حيث أن مبنى إعمال هذه النظرية هو إعادة التوازن بين التزامات المتعاقدين كنتيجة للإخلال الناجم عن الظروف والأحوال الطارئة ، بينما نحن هنا بصدد تحلل المصرف من التزامه في مواجهة العميل ، ولسنا بصدد إعادة التوازن . أنظر : Jack vézian, La responsabilité du banquier, op . cit , no 290, p. 205

أما إذا تعلقت تلك الأسباب بالنشاط الشخصي للعميل كالدسائس الماكرة manoeuvres déloyales والتصرفات غير المنتظمة comportement irregulière وسحب كمبيالات المجاملة tirage d'effets de complaisance فإن تصرف المصرف بتعليق الاعتماد أو إنهائه يكون مبررا ، إلا أن المصرف يبقى مع ذلك ملتزما بمراعاة مجموعة من الضوابط أهمها (١) :

١ - قيامه بإخطار العميل قبل لجوئه لإلغاء الاعتماد محدد المدة .

٢ - وفاؤه بالشيكات الصادرة قبل تاريخ الإلغاء ، أما بالنسبة للشيكات التي يصدرها العميل بعد الإلغاء ، فغني عن القول اعتبارها مفتقرة للرصيد sans provision حيث أن الرصيد ينبغي أن يكون معينا وقائما وقت إصدار الشيك .

٣ - استناده إلى مبرر مشروع لإلغاء الاعتماد، فقطع الاعتماد اعتباطا brutalement يؤدي لقيام مسؤولية المصرف . وواقع الأمر أن مايبرر قطع الاعتماد محدد المدة ودونما إخطار مسبق هو وقوع خطأ جسيم une faute lourde من جانب العميل وتقدير ما إذا كان القطع أو الإنهاء مبررا أو غير مبرر خاضع لرقابة القضاء كما أسلفنا .

---

(١) Jack vézian , la responsabilité du banquier , op cit no, 290, p. 205.

وختاما ، هنالك حالة معينة لايخول فيها المصرف بإنهاء الاعتماد على الرغم من انهيار الثقة في العميل نتيجة طروء أسباب تخل بالاعتبار الشخصي ، وهي حالة كون الاعتماد مشترطا لحساب الغير (١) إذ يفترض عندها أن المصرف قد نزل مقدما عن التمسك في مواجهة هذا الغير بكل سبب ناشىء من هذا العقد أو مترتب علي سلوك العميل ، وبمعنى آخر ، فإن التزام المصرف في مواجهة المستفيد يعتبر التزاما مستقلا ، وذلك تطبيقا لأحكام الاشتراط لمصلحة الغير (٢) . وقريب من ذلك تصرف المصرف بقبول كمبيالة سحبها عليه العميل ، فإن التزامه في مواجهة حاملها يبقى قائما على الرغم من اهتزاز الثقة في العميل ساحب الكمبيالة(٣) .

---

(١) أنظر : علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق رقم ٤٤٨ صفحة ٣٥٣ .

(٢) طبقا للمادة ٢/٢٥٤من قانون المعاملات المدنية الإماراتي فإنه يترتب على الاشتراط لمصلحة الغير أن يكسب هذا الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه مالم يتفق على خلاف ذلك ، ويكون لهذا المتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التي تنشأ عن العقد .

(٣) طبقا للمادة ١/٥٢٦ من مشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي فإنه إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة كان ملزما بوفاء قيمتها في ميعاد استحقاقها ، وفي حالة عدم الوفاء يكون للحامل الرجوع على المسحوب عليه القابل بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة .

المبحث الثاني

إنهاء عقد الاعتماد غير محدد المدة(١)

إذا فتح الاعتماد لمدة غير محددة ، فنني عن القول إن أيا من أطرافه يمكنه إنهاؤه بإرادته المنفردة (٢)، وذلك تطبيقا للقاعدة التي تحكم العقود المستمرة les contrats successifs (٣) ، والقول بغير ذلك يتنافى مع خصوصية هذه العقود إذ يجعل الالتزام فيها ذا طبيعة دائمة (٤) .

وعلى الرغم من أن البعض يرى في تخويل المصرف هذا الحق نوعا من الشرط الإرادي المحض (٥) ، إلا أننا

---

(١) تجدر الإشارة الى أن الأعتمادات غير محددة المدة هي الأكثر شيوعا في فرنسا . أنظر :
Christian Gavalda, Responsabilité Professionnelle du Banquier, Paris 1978, P. 50

(٢) غالبا مايأتي الإنهاء من جانب المصرف حيث أن العميل يستطيع الوصول لنفس نتائج الإنهاء عن طريق عدم استعمال الاعتماد المفتوح لصالحه .

(٣) أنظر : Renè Rodière, Jean - Louis Rivès - Lang , Droit Ba ncaire op. cit no 244, P.318

(٤) أنظر : J. Azema, La durée des contrats successifs , thèse , lyon , 1969, P. 145 et S.;
Marty et Raynaud, Droit civil, T.2, 1962, P.58

(٥) أنظر : Bach, De L'ouverture du credit, thèse , paris 1982, P 260

نخالف هذا الرأي من وجهين : فمن ناحية فليس وجود الالتزام هو الذي يتوقف على إرادة المصرف في هذه الحالة حتى يقال إننا بصدد شرط إرادي محض ، ومن ناحية ثانية فإن إنهاء العقود بالارادة المنفردة يشكل واحداً من المبادىء المسلم بها في العقود غير محددة المدة (١) .

وعليه فالأصل أن إنهاء الاعتماد غير محدد المدة من جانب المصرف لا يعتبر خطأ يستوجب المسؤولية التقصيرية أو إخلالا يؤدي لقيام المسؤولية العقدية (٢) ، بل إن المصرف يستطيع تعليق استمرار الاعتماد على قيام المعتمد له بتوفير ضمانات (٣) .

ولكن هل حق المصرف في إلغاء الاعتماد أو تعليقه حق مطلق أم أنه مقيد بضرورة عمل إخطار أو إشعار مسبق ؟ .

الواقع أن موقف المصرف من هذه المسألة يعتبر أمرا بالغ الحساسية ، فإذا لاحظ مثلا أن عميله فاتح الاعتماد يواجه صعوبات مالية فإنه مضطر للاختيار بين أمرين أحلاهما مر : فإذا قرر إنهاء الاعتماد أو تعليقه بدون إخطار يوجهه للعميل ، فقد يؤدي ذلك لوضع نهاية لنشاط العميل ، الأمر الذي يجعل المصرف فـــي

---

(١) انظر : Jack vézian , la responsabilité du banquier en droit privè français, op. cit, no 279 , P. 200

وانظر : Van Ryn , Principles de droit commercial , Bruxelles 1960, t.3, P. 356

(٢) انظر : Jack Vézian, la responsabilité du banquier en droit privè français , op.cit no 278, p. 199

وانظر : Trib. com. Seine , 3 juil 1967, Banque 1967,obs. x. Mani

(٣) انظر : Cass. Com . 18 mai 1978, Dame Mottet C. crédit lyonnais: Gaz. Pal. 25-29 août 1978.

مواجهة خطر قيام مسؤوليته بسبب سحب الاعتماد بدون إخطار مسبق It risks liability for unwarranted withdrawal وإذا قرر الاستمرار في تمويل العميل في حدود مبلغ الاعتماد فإنه يخاطر بقيام مسؤوليته في مواجهة دائني العميل بسبب استمراره في الاعتماد بدون إخطار (١) It risks liability for unwarranted credit

ونظرا لخطورة قرار المصرف بهذا الصدد ، ومايترتب عليه من آثار ، فقد شغلت مسألة ضرورة توجيه إخطار للعميل قبل قيام المصرف بإنهاء الاعتماد ، أو عدم ضرورة توجيه مثل هذا الإخطار حيزا كبيرا في كل من الفقه والقضاء والتشريع ، الأمر الذي يستوجب تناول موقف كل منها في مطلب مستقل ، ومن ثم الانتقال لتناول موضوع مدة الإخطار في مطلب رابع .

---

(١) انظر : Ross Cranston, Banks: Liabillity and Risk, Lioyd's of London Press 1990, P. 195

المطلب الاول

الفقه والإخطار المسبق

يكاد الإجماع ينعقد على أن من المتعين على المصرف أن يراعي أعلى درجات اليقظة عند اتخاذ قراره بإنهاء الاعتماد بحيث لايتم ذلك بطريقة تعسفية arbitrarily وإلا قامت مسؤوليته في مواجهة العميل الذي إستند في تنفيذ مشروعاته على تنفيذ اتفاقه مع المصرف بحسن نية ، بل وفي مواجهة الغير الذين اعتمدوا في تعاملهم على الاستمرار العادي للاعتماد (١): rel ied on the normal duration of the credit.

ولذا ذهب البعض (٢) إلى ضرورة إلزام المصرف بعمل إخطار للعميل يبلغه بموجبه عن عزمه بوضع نهاية للاعتماد بعد مضي مدة معينة . وتكمن علة ذلك في التخفيف من الصعوبات التي ستنجم عن الإنهاء الفجائي للاعتماد . ومن وجهة نظر (٣) J. Azema " فإن الحاجة للإخطار المسبق تعتبر مبدأ هاما يطبق في كافة العقود المستمرة غير محددة المدة : La necessisté d'un prèavis est un principe général applicable à tous les contrats successifs".

---

(١) أنظر : Brussels 3 april 1984 , R.P.S. 1984, Nr 6292, P. 0 184.

(٢) من القائلين بذلك : Ripert et Robolt Traité élémentaire de droit commercial, T.1,Paris 1972, no . 287; Hamel(J.) , Lagarde (G.) Jauffret (A.) Traité de droit commercial, T.II , Dalloz 1966, no 1786.

وأنظر أيضا : عبد الحي حجازي ،النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، مطبوعات جامعة الكويت١٩٨٢ رقم ٣٦٦ صفحة ٥٠٠ حيث ذكر أن العقد غير محدد المدة ينتهي بإرادة كل من المتعاقدين بشرط إخطار المتعاقد الآخر بمدة معينة قبل الإنهاء، وبشرط ألا يكون الإنهاء في وقت غير مناسب .

(٣) أنظر : J.Azema, la durée des contrats successifs, op. cit, no 228.

ويستند البعض في استلزام ذلك إلى قياس عقد فتح الاعتماد بالعقود الأخرى مثل عقدي الإيجار والعمل (١) ويضيف أنصار هذا الاتجاه أن من المتعين على المصرف حين يلاحظ ضعف المركز المالي للعميل أن لا يكتفي فقط بوزن مصالحه الذاتية ، وإنما ينبغي عليه كذلك أخذ مصالح الآخرين كدائني المفلس بعين الاعتبار (٢) .

ومع ذلك ، يرى آخرون أن إنهاء الاعتماد أو قطعه بدون إخطار مسبق لايشكل خطأ من جانب المصرف وذلك تأسيسا على أنه لا العرف المصرفي ولا القانون يستلزمان مثل هذا الإخطار (٣) . كما أن عدم توجيه الإخطار من جانب المصرف لايشكل إخلالا بالتزام عقدي (٤) . وغني عن القول إن فرقا كبيرا يترتب على اعتبار التقيد بعمل إشعار ذا طبيعة عقدية أو على عدم اعتباره كذلك ، ففي الحالة الأخيرة يتم تقويم سلوك المصرف بالنسبة لإنهاء الاعتماد من زاوية محددة لا مطلقة تتجسد في مجرد النظر للظروف المالية والشخصية للعميل ، ومدى اهتزاز الثقة التي علق عليها الاعتماد ، وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار كثرة أو قلة المداولات والتوجيهات والملاحظات التي باشرها المصرف في مراجهة العميل قبل إنهاء الاعتماد . هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن عبء إثبات السلوك التعسفي comportement abusif للمصرف يقع على عاتق العميل المطالب بالتعويض (٥) .

---

(١) أنظر : Christian Gavalda et jean soufflet, Droit de la banque, op.cit, no 440, p. 579.

(٢) أنظر : Ross Cranston , Banks, op. cit, p. 196.

(٣) هذا ماذكره M. Soufflet في مقالة له في الأسبوع القانوني سنة ١٩٧٢ . أشار لذلك :
Jack Vézian, la responsabilité du banquier, op.cit, no 282, P.201.

(٤) أنظر : عبد المجيد محمد عبودة ، النظام البنكي في المملكة العربية السعودية ، معهد الإدارة العامة، ١٤٠٦ هـ ، صفحة ١٩٨ .

(٥) أنظر : Christian Gavalda et Jean stoufflet, Droit de la banque, op.cit no 440, P. 580.

ويبرر أصحاب الاتجاه الأخير رأيهم بأن مبنى فتح الاعتماد توافر الثقة التي هي سبب التزام المصرف ، وعليه ، فإن تعرضها لما يعدمها أو يهزها أثناء مدة الاعتماد يخول المصرف حق الإنهاء دونما حاجة لإخطار أو مهلة، خاصة إذا كنا بصدد مشروع تردي في هاوية التوقف عن الدفع (١) . ويضيف هؤلاء أن المصرف غير ملزم بتبرير قراره المتعلق بإنهاء الاعتماد (٢) . ويردفون لتعزيز حجتهم القول بأن التزام المصرف بعمل إخطار مسبق سيحفز العميل لسحب أقصى مايستطيع سحبه من مبالغ أثناء مدة الإخطار بحيث يكون إنهاء الاعتماد بانتهاء تلك المدة غير ذي جدوى (٣) .

ولكن يرد على ذلك بأن مثل هذه الخطورة تشكل خصيصة من خصائص الاعتماد إذ لا اعتماد بلا مخاطر (٤)، سواء كانت مخاطر عامة كالحروب والاضطرابات الاجتماعية ، أم مهنية كالثورات التقنية والتغير الحاد في الأسعار ، أم خاصة بالعميل ذاته . ويرى M. Derrida بهذا الصدد أن هذا هو ثمن حرية المصرف بقطع الاعتماد في أية لحظة دون التزامه بتقديم أدنى مبرر (٥) . وقد أثبتت الأحداث أن الائتمان والمخاطر صنوان مهما كانت الضمانات المقدمة ، فالتاريخ حافل بالنكسات التي نكبت بها المصارف التجارية منذ أزمتها العالمية في الثلاثينات وحتى الأن . وواقع الأمر ، أن المصارف لا تملك أن تتحاشى المخاطرة بكافة

---

(١) أنظر : محمود مختار بريري المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، المرجع السابق رقم ٥٥ صفحة ٩٥.

(٢) أنظر جافلدا وستوفيلية ، المرجع السابق ، رقم ٤٤٠ صفحة ٥٨٠.

(٣) أنظر : Ross Cranston, Banks: Liability and Risk, op,cit, P. 196.

(٤) أنظر : فريد الصلح وموريس نصر ، المصرف والأعمال المصرفية ، الأهلية للنشر والتوزيع ، بيروت ١٩٨٩ رقم ١١٦ صفحة ١٠٣ .

(٥) أشار لذلك : Jack Vézian, La responsabilité du banquier, op,cit, no, 286, P. 204.

صورها ، ولكنها تحاول بذل قصارى جهدها لتخفيض المخاطر إلى أقل قدر ممكن (١) .

ومما لاشك فيه أن الترخيص المطلق للمصرف بإنهاء الاعتماد بدون إخطار مسبق يشكل غلوا في الوقوف إلى جانب المصرف وانحيازا متطرفا للمذاهب الفردية بل خروجا على وظيفة المصارف في توزيع الائتمان وخلقه ، صحيح أن المصرف يتمتع بحق الإنهاء بإرادته المنفردة ، إلا أن الإخطار المسبق يستمد أصوله من الالتزام العام بالحيطة Prudence المفروض على كل من طرفي العقد ، وخاصة إذا كان هذا الطرف محترفا كالمصرف (٢)، مما يلزمه ، حين يريد وضع نهاية لعلاقته بالعميل ، أن يوفر لذلك العميل الوقت الكافي لإيجاد بديل عن الاعتماد وإلا إعتبر المصرف متعسفا في إستعمال حقه . وقد ساير الفقه الانجليزي هذا التوجه، فقد ذكر Holden (٣): " إنه ينبغي على المصرف الذي يرغب في إيقاف التعامل مع عميل أن يعطي ذلك العميل إخطاراً زمنيا معقولا ، وينبغي أن تكون مدة الإخطار كافية - أخذاً في الاعتبار كافة الظروف المحيطة - لتمكين العميل من إجراء ترتيبات بديلة " .

---

(١) أنظر : حياة شحاتة ، مخاطر الائتمان في البنوك التجارية مع إشارة خاصة لمصر ، القاهرة ١٩٩٠ ، رقم ٤ صفحة ٦ .

(٢) أنظر : Jack Vézian, La responsabilité du banquire, op.cit, no 282, P.201.

(٣) "A banker who wishes to cease transacting business for a customer must usually give the customer reasonable notice; and the period of notice must be long enough to enable the customer , having regard to all the surrounding circomstances, to make alternative arrangements" .

انظر : Holden, The law and Practice of Banking, part 1.,3 rd edition London 1980, P. 179.

المطلب الثاني

القضاء والإخطار المسبق

على الرغم من أن أحكام القضاء لا تعتبر التقيد بعمل إشعار أو إخطار مسبق بمثابة التزام عقدي obligation contratuelle لكنها تذهب إلى أنه إذا عمد المصرف ، وبدون سبب جدي sans raison seriuse لقطع الاعتماد أو إنهائه فجأة brusquement ، وأدى ذلك للإضرار بالعميل ، فإنه يعتبر متعسفا في استعمال حقه وبالتالي ملتزما بالتعويض (١)، حيث أن التعسف في إستعمال الحق abuse de droit قد يباشر في صورة خطأ عمدي أو غير عمدي ، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها في ١٣ يناير سنة ١٩٨٢ (٢) أن من المتعين على المصرف الذي يعمد لقطع الاعتماد أو إنهائه أن يملك ذرائع جدية moyens serieux لدعم قراره كالإغلاق الحتمي Fermeture inévitable للمؤسسة العميلة أو إعسار المدين L'insolvabilité du credité أو الخلل في المشروع la désorganisation de l'intreprise مع ملاحظة أن قراره يبقى دائما خاضعا لرقابة القضاء ، ومن المعلوم أن القضاء لا يقر التعويض مالم يتبين أنه كان من المتعذر على العميل مواصلة نشاطه بسبب الخسائر التي لحقت به بدون إخطار مسبق (٣) ، علما

---

(١) Nime, 24 nov. 1971 , Banque 1972, P.297, note Martin; Orleans 26 oct . 1971, J.C.P. 1972 , 2 , no 17082, note stoufflet; Aix 31 mars 1978 R.T.D.Co. 1978,148 ; Trib. com. de Marseille 13 oct. 1976 R . T. D. Co. 1977 , 138 .

(٢) أنظر : Rev. Trim. dr . com. 1982, 597, obs. cabrillac et Teyssie .

(٣) أنظر : Cass. Com. 8 mai 1979, Gaz Pal. 1979, 2, Somm. P. 390 ; cass. com. 19 nov. 1985, J.C.P. 1986 Ed. E. Nr. 15149 ; cass. com. 6 mars 1978, D. 1979, I.R. 362 .

بأن المصرف لا يلتزم بتبرير قراره في إنهاء الاعتماد أو قطعة في مواجهة العميل حيث أن ذلك يعتبر - وفقا للقواعد العامة - سلطة تقديرية له (١) .

وفي قضية حديثة ، خظر القضاء الأمريكي على المصرف سحب الاعتماد بدون توجيه إخطار معقول withdrawing credit without reasonable notice لعميله (٢) .

هذا ، وكثيرا ما تعمد المصارف في تبريرها للإنهاء المبتسر Anticipatory Repudiation للاعتماد لإثارة حجة العجز المتوقع Prospective default للمشروع ، ففي قضية : Glatt V. Bank of Kirkwood Plaz 383 N.W. 2d . 477(N. D. 1986)

(٣) تعهد المصرف بتقديم اعتماد للمدين بقيمة مليون وسبعماية ألف دولار لبناء مطعم وناد بموجب عقد اعتماد لمدة ستة أشهر يتضمن ثلاثة وعشرين شرطا . وبعد شهر من توقيع العقد عمد المصرف إلى إبلاغ المدعين - شفويا - أنه غير معني بتوفير الاعتماد بحجة أنهم لن يكونوا قادرين على تنفيذ شروط العقد ، وبعد ثلاثة أسابيع من الإبلاغ الشفوي قام المصرف بتأكيد قراره بعدم توفير الاعتماد تحريرياً ، فقضت المحكمة لصالح المدعين نظرا لعجز المصرف عن إقامة الدليل على عدم قدرة المدعين على تنفيذ ماسبق لهم التعهد به .

وواقع الأمر ، أن المحاكم تتشدد في إنهاء الاعتماد من جانب المصرف دون قيامه بإخطار العميل مسبقا وتتطلب لذلك قيام دوافع جدية (٤) motifs serieux كما أسلفنا . وقد أكدت ذلك الغرفة التجارية في محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها صدر في ١٤ فبراير سنة ١٩٨٩ حيث أشارت إلى " أن الإعفاء من الإخطار المسبق لا يكون إذن إلا في الأحوال الاستثنائية التي تلقي تبريرها في السلوك الملوم من قبل

---

(١) أنظر : Paris 28 oct. 1967, Banque 1968, P.61, obs. Martin .

(٢) أنظر : Segap garages ltd. V. Gulf oil (Great Britain) ltdT.the Times 24 oct. 1988 .

(٣) أنظر Ross Cranston, Banks: Liability and R isk, op. cit, P.211

(٤) أنظر: coss. com. 13 janv. 1982, Bull. civ . TV, no 13.

صاحب المشروع : La dispense de préavis ne peut donc sauf circonstances exceptionnelles qu'être justifée par la comportement répréhensible du chef d'entreprise (1)" وهذا هو المستقر في القضاء الانجليزي كذلك ففي قضية : Buckingham & co. v.London and Midland Bank (2) التي تعتبر من أقدم القضايا المتعلقة بإقفال حساب عميل من قبل مصرف ، تقرر أن العميل كان مخولا بإشعار معقول يقضي بعدم الرغبة في التعامل معه ، وحيث أن ذلك لم يتم ، فقد استحق مبلغ خمسماية جنيه استرليني كتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء تصرف المصرف .

وفي قضية (٣) Joachimson V. Swiss Bank corporation ذكر القاضي اللورد ATKIN "من المقرر تماما أن البنك ليس حرا في إقفال حساب ائتمان إلا بموجب إخطار معقول except upon reasonable notice."

هذا ، وقد تعرضت المحكمة الاتحادية العليا (دائرة النقض المدنية) بأبوظبي في الطعن رقم ١٠٤ السنة ٥ ق. ع نقض مدني لمسألة مدى حق المصرف في إنهاء اعتماد اتخذ صورة تسهيلات بإرادته المنفردة ، ودونما إخطار مسبق للعميل ، وذلك استنادا إلى تضمين عقد فتح الاعتماد شرطا يخول المصرف ذلك ، فإشارت في حكمها الصادر في يوم الثلاثاء التاسع عشر من جمادي الأولى سنة ١٤٠٩ هـ الموافق ١٩٨٨/١٢/٢٧م (٤) إلى أن " تحلل البنك من التزامه بوضع مبالغ معينة تحت تصرف المستفيد في عقود فتح الاعتماد ليس كيفيا، وإلا لأصبح التزام البنك التزاما إراديا محضا " وانتهت المحكمة إلى إلزام المصرف فاتح الاعتماد بتعويض العميل عن الأضرار التي لحقت به كنتيجة للوقف الفجائي للتسهيلات الممنوحة له .

---

(١) Rev. Trim. dr. com. 1989, 507

(٢) (1895) 12 T.L.R. 70.

(٣) (1921) 3 K.B. 110, P. 127

(٤) حكم غير منشور . وقد أتيحت لي فرصة تقديم الخبرة في الطعن المشار اليه بخصوص مدى التزام المصارف بالاستمرار في تقديم التسهيلات والقيود التي ترد على ذلك وماهيتها . وجاء حكم المحكمة مطابقا لوجهة النظر التي تضمنها تقرير الخبرة . انظر الصفحات ١١ - ١٨ من ذلك التقرير الذي قدم للمحكمة الاتحادية العليا بأبوظبي بتاريخ ١٩٨٨/٥/٣ .

المطلب الثالث

التشريع والإخطار المسبق

لقد درجت التشريعات قديما في ظل سيطرة المذهب الفردي وتقديس مبدأ سلطان الإرادة على إعطاء المصرف الحق في التحلل من التزامه الناشيء عن عقد فتح الاعتماد في حال صيرورة الأخير غير مليء أو ثبوت عدم ملاءته وقت التعاقد على غير علم من فاتح الاعتماد ودونما حاجة لإخطار مسبق أو تحديد فترة زمنية معينة توضع نهاية للاعتماد بانقضائها . فهذا ماتقضي به التشريعات في سوريا ولبنان والأردن وقطر (١)، وماكانت تقضي به المادة ٦٣٤ من قانون التجارة الكويتي رقم ٢ لسنة ١٩٦١ حيث ورد نصها على النحو التالي : " يجوز لفاتح الاعتماد أن ينقض العقد إذا أصبح المعتمد له غير مليء أو كان عديم الملاءة وقت التعاقد على غير علم من فاتح الاعتماد " .

ومع ذلك ، تجدر الإشارة الى ملاحظتين بهذا الخصوص :

الأولى : أنه لايوجد نص تشريعي يسمح للمصرف بإلغاء الاعتماد دون قيد أو شرط .

الثانية : أن المصرف يلتزم - حتى في ظل النصوص المشار اليها - بعبء اثبات عدم ملاءة المعتمد له أو اثبات وقوع المصرف في غلط يتعلق بملاءة العميل عند إبرام العقد .

ولكن التوجه التشريعي الحديث ، وبتأثير من الفقه والقضاء ، قد هجر الموقف السابق ، فبدأت التشريعات المختلفة تنحو منحى جديداً بهذا الصدد ، فهي إذ تجيز للمصرف إنهاء الاعتماد غير محدد المدة في كل وقت ،

---

(١) انظر المواد ١/٤٠٦ من قانون التجارة السوري رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٩ و ٣١١ من قانون التجارة اللبناني رقم ٣٠٤ لسنة ١٩٤٣ و ١/١١٩ من قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ و ٣٤٦ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المواد المدنية والتجارية القطري .

إلا أنها تشترط إخطار المستفيد قبل الميعاد المعين للإلغاء بفترة زمنية معينة ، وتعتبر كل اتفاق يكون موضوعه إعطاء المصرف حق إلغاء الاعتماد غير معين المدة دون إخطار سابق ، أو بإخطار يعمل في ميعاد أقل مما هو منصوص عليه باطلا (١) .

وفي فرنسا ، أصبح الجدل المتعلق بمدى حق المصرف بإلغاء الاعتماد غير محدد المدة بدون إخطار مسبق ذا طبيعة تاريخية بعد صدور القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ الذي كرس حماية العميل من لجوء المصرف للإنهاء المباغت للاعتماد فقضت المادة ٦٠ منه بأنه يلزم لإنهاء الاعتماد غير محدد المدة توجيه إخطار مكتوب للعميل ومن ثم وضع الإنهاء موضع التنفيذ بانقضاء المدة المتفق عليها . وقد أضافت المادة المذكورة بأن توجيه الإخطار غير ضروري - وسواء كان الاعتماد محدد المدة أم غير محدد المدة - إذا كان الإنهاء بسبب ظهور الانهيار النهائي للمشروع أو بسبب الخطأ الجسيم من جانب العميل (٢) .

وعلى الرغم من أن هذا الموقف التشريعي من جانب المشرع الفرنسي قد وضع حدا لجدل طال أمده ، إلا أنه مع ذلك كان محل نقد الفقهاء من وجهين (٣) .

---

(١) انظر الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٧٩ من قانون التجارة العراقي ، والفقرة الثانية من الفصل ٤٧٠ من قانون التجارة المغربي ، والبند الثاني من الفصل ٧٠٥ من المجلة التجارية التونسية الصادرة بالقانون رقم ١٢٩ لـ ١٩٥٩ ، والمادة ٢٣٤ من القانون التجاري الليبي الصادر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٣ .

(٢) انظر : محمود مختار بريري ، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، المرجع السابق رقم ٥٧ صفحة ٩٦ .

(٣) انظر : CABRILLAC ET TEYSSIE, REV. TR . DR. COM. NO 40 , 1984 BANQUES ET OPERATION DU banque , P. 312

وانظر ايضا : Christian Gavalda et jean soufflet, la loi bancaire du 24 janvier 1984, J. C.P . 1985, 3176.

١ - أنه لم يحدد مهلة معينة ينبغي انقضاؤها حتى يوضع الإنهاء موضع التنفيذ الأمر الذي قد يسمح بتهرب المصارف عن طريق تضمين عقود فتح الاعتمادات مهلا وجيزة جدا ذات طابع رمزي .

٢ - أنه أقرن وجوب توجيه الإخطار بعدم وجود خطأ جسيم من جانب العميل ، الأمر الذي يفتح بابا واسعا قد يفرغ التزام المصرف بوجوب عمل الإخطار من مضمونه .

هذا ، وقد توالى الأخذ بهذا الموقف التشريعي في الدول المختلفة ، ففي الكويت تم العدول عما قضت به المادة ٦٣٤ من قانون التجارة الكويتي رقم ٢ لسنة ١٩٦١ فجاء نص المادة ٣٦٥ من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون التجارة الكويتي على النحو التالي :

" ١ - إذا فتح الاعتماد لمدة غير معينة ، جاز للبنك إلغاؤه في كل وقت بشرط إخطار المستفيد قبل الميعاد الذي يعينه للإلغاء بعشرة أيام على الأقل .

٢ - ويقع باطلا كل اتفاق يكون موضوعه إعطاء البنك حق إلغاء الاعتماد غير المعين المدة دون إخطار سابق أو بإخطار يتم في ميعاد أقل من الميعاد المنصوص عليه في الفقرة السابقة " .

وعلى النحو السابق جاء نص المادة ٣٧٥ من قانون التجارة العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٥٥ لسنة ١٩٩٠ . وكان قد سبق صدور قانون التجارة العماني صدور قانون التجارة البحريني بموجب المرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٧ حيث جاء نص المادة ٣١٥ منه مطابقا تقريبا لنص المادة ٣٦٥ من قانون التجارة الكويتي رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ مع جعل الحد الأدنى للمدة المعينة لوضع الإلغاء موضع التنفيذ خمسة عشر يوما لا عشرة أيام

وسيرا مع التوجه السابق جاء نص المادة ٤٢٢ من مشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي على النحو التالي :

" ١ - أذا فتح الاعتماد ملدة غير معينة ، جاز للمصرف إلغاؤه في أي وقت بشرط إخطار العميل المستفيد قبل الميعاد المعين للالغاء بثلاثين يوما على الأقل ، ويقع باطلا كل اتفاق يعطي المصرف حق إلغاء الاعتماد غير المعين المدة دون إخطار سابق أو بإخطار يتم في ميعاد أقل " .

ونظرا للخطورة المتمثلة بتجنيب مبالغ معينة لوضعها تحت تصرف العملاء المستفيدين من عقود فتح الاعتمادات ، وما يقتضيه ذلك من تجميد هذه المبالغ من قبل المصرف ، فقد نص البند الثاني من المادة ٤٢٢ من مشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي على مايلي :

" ٢ - وفي جميع الأحوال ، يعتبر الاعتماد المفتوح لمدة غير معينة ملغي بانقضاء ستة أشهر من تاريخ تبليغ المستفيد بفتح الاعتماد إذا لم يستعمله مالم يتفق على غير ذلك " .

وهكذا ، فإن المصرف في هذه الحالة يستطيع التحلل من التزامه في مواجهة المستفيد إذا انقضت ستة أشهر على تبليغ هذا المستفيد بفتح اعتماد محدد المدة دون أن يعمد إلى استعماله بحيث يعتبر العقد منتهيا بحكم القانون ودونما حاجة لإخطار أو مهلة ، علما بأن هذه القاعدة قاعدة مكملة لا آمرة بحيث يجوز الاتفاق على مايخالفها .

المطلب الرابع

مـدة الإخطـــار

تغايرت المواقف التشريعية بالنسبة للمدة اللازمة انقضاؤها ، والواقعة بين إخطار العميل بالرغبة في إنهاء الاعتماد، ووضع ذلك الإخطار موضع التنفيذ ، فبينما وجدنا المادة ٦٠ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ الفرنسي تترك تحديد ذلك لاتفاق طرفي عقد الاعتماد مما أثار انتقاد الفقه على النحو الذي سبقت الإشارة إليه ، نجد هذه المدة ثمانية أيام في كل من المغرب وتونس (١) ، وعشرة أيام في كل من الكويت والعراق وعمان(٢) وخمسة عشر يوما في كل من البحرين وليبيا (٣) وثلاثين يوما في دولة الامارات العربية المتحدة (٤) .

أما بالنسبة لموقف القضاء من هذه المسألة ، فقد رأينا القضاء الانجليزي يستلزم لإقفال الاعتماد ضرورة سبق توجيه إخطار معقول reasonable notice (٥). وفي موضع آخر ، نجد هذا القضاء يترك تحديد مدة معقولية الإخطار للظروف المحيطة بكل حالة . ففي قضية : Prosperty ltd. v. lioyd's Bank ltd (6) عمد المركز الرئيسي للمصرف في ١٤ فبراير سنة ١٩٢٣ إلى إبلاغ المدعين بأنه سيغلق حسابه معهم اعتبارا من ١٤ مارس من نفس السنة ، فأقام المدعون دعواهم تأسيسا على أن مدة الإخطار غير كافية ، فذكر القاضي Mc. Cardie, J. في الحكم الصادر بهذه القضية :" إذا لم يوجد عقد خاص ، عندها فإنني أرى أن القانون يلزم المصرف بعدم إغلاق حساب إعتماد بدون إخطار معقول : " If however , there was no special contract then in his (his lordship's) view, it was the law that the bank could not close an account

---

(١) أنظر الفقرة الثانية من الفصل ٤٧٠ من قانون التجارة المغربي والبند الثاني من الفصل ٧٠٥ من المجلة التجارية التونسية .

(٢) انظر المواد ٣٦٥ من قانون التجارة الكويتي رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ والفقرة الثانية من المادة ٣٧٩ من قانون التجارة العراقي والمادة ٣٧٥ من قانون التجارة العماني .

(٣) أنظر المادة ٣١٥ من المرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٧ بإصدار قانون التجارة البحريني والمادة ٢٣٤ من القانون التجاري الليبي .

(٤) انظر المادة ٤٢٢ من مشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي .

(٥) أنظر : Joachimson v. Swiss Bank corporation (1921) 3.K.B. 110, P. 127

(٦) (1923) 39 T. L . R. 372.

in credit without reasonable notice " . (١)

واستطرد مشيراً إلى أن المعقولية تتحدد وفقا لظروف كل حالة ووقائعها ، فقد يكون الحساب متواضعا ومخصصا لسحب شيكات شخصية لأغراض العميل ، الأمر الذي لا يستلزم مدة إخطار طويلة ، وقد يستعمل العميل الحساب لتغطية شيكات - بمعرفة المصرف - ينتشر المستفيدون فيها في عدة أجزاء من القارة الأوربية مما يلقي على عاتق المصرف التزاما بجعل مدة الإخطار أطول . وتبعا للاحتمال الأخير ، ونظرا لأن بنك لويدز كان على علم بسعة انتشار الأعمال المخصص لها الحساب في كل أنحاء العالم ، فإن " مدة الشهر لا تعتبر إخطارا كافيا لانها لا تعطي المدعي فرصة كافية للتعامل مع الوضع الذي خلقه قرار البنك باغلاق الحســـاب one month was not an adequate notice becanse it did not give the plaintiff a sufficient opportunity of dealing with the position created by the decision of lioyd's Bank to end the account".

وموقف القضاء الانجليزي هذا قريب من موقف القضاء الفرنسي ، ففي حكم لمحكمة باريس (٢) تقرر أنه يتعين أن يمنح العميل وقتا يستطيع خلاله التصرف ليتمكن من احترام توقيعه : le temps de prendre toutes dispositions pour que soit honorée sa signature(٣)

والمقصود بذلك تمكين العميل من الوفاء بالتزاماته الناشئة عن توقيعه في مواجهة الغير .

وفي حكم آخر لمحكمة اكس تقرر أن معقولية مدة الإخطار متروكة لظروف كل حالة بحيث لا تعتبر المدة القصيرة جدا بمثابة إساءة لاستعمال حق المصرف في وضع نهاية للاعتماد (٤) .

---

(١) أنظر : Chorley & Smart leading cases in the law of banking 6 th edition by P.E. Smart sweet and Maxwell london 1990, P. 362.

(٢) Paris 30 mars 1977, R. T . D . co 1977.

(٣) أنظر : René Rodière , Jean-louis, Rivès- lang , Droit Bancaire op. cit, no 244, P. 319.

(٤) أنظر : Aix 31 mars 1978, R. T . D . co, 1978, 148 .

ونلمس مثل هذا التوجه حتى في القضاء البلجيكي الذي يستلزم مضي مدة إخطار معقولة قبل إلغاء الاعتماد (١) . بل إن هذا القضاء يلزم المصرف - قبل وضع الإنهاء موضع التنفيذ - أن يمنح العميل خطة مجاملة should grant an accomodating procedure لا تتضمن مجرد إخطار مسبق وإنما تتضمن كذلك موجهات guidelines لإصلاح وضع العميل بحيث لا يأتي الإنهاء إلا بعد تعذر تحقيق نتائج مقبولة . وفي رأي هذا القضاء قد تستغرق هذه الخطة مدة شهرين (٢) .

---

(١) comm . Brussels 12 may 1980 , T . 1980, 693 .

(٢) comm . Liege, 2 june 1983, R . D. C . B. 1984, 70 .

المبحث الثالث

الجزاء المترتب على إنهاء الإعتماد

تمهيد وتقسيم :

قد يحدث بعد إبرام عقد فتح الاعتماد أن يمتنع المصرف عن تنفيذ تعهده بوضع مبلغ الاعتماد تحت تصرف العميل ، كما قد يحدث أن يتوقف المصرف عن مواصلة تنفيذ العقد بعد البدء في تنفيذه ، ودونما إخطار مسبق ، فما هو الجزاء المترتب على ذلك ؟

مما لا شك فيه أن هذا التصرف يؤدي حتما للمساس بسمعة العميل وللتشكيك بمركزه الائتماني ، مما يدفع الموردين والعملاء إلى التردد في التعامل معه ، ويتمخض بالتالي عن خسائر في الاستغلال قد تؤدي بدورها للتردي في الإفلاس (١) . وهذا بدوره سيتفتق عن قيام مسؤولية المصرف تجاه العميل وتجاه الغير ، ويفتح المجال للرجوع على المصرف .

وعلى ذلك، فسنتناول قيام مسؤولية المصرف في مطلب أول ثم نخصص مطلبا ثانيا لمسألة الرجوع عليه .

---

(١) أنظر : محمود مختار بريري ، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، المرجع السابق رقم ١٢٤ صفحة ٢٠٩ .

المطلب الاول

قيام مسؤولية المصرف

من المعلوم أن مسؤولية المصرف لا تقوم مالم يؤد تصرفه إلى الإضرار بالعميل أو بالغير (١) ، وذلك مع الأخذ بعين الاعتبارأن اضطراب أحوال العميل قد ينجم عن أسباب أخرى عدا عن خطأ المصرف كإهمال ذلك العميل أو إدارته السيئة للمشروع (٢) .

ودراسة مسؤولية المصرف تستلزم تناول صاحب الحق في رفع دعوى المسؤولية من جهة ، ثم إثبات الضرر من جهة أخرى وفقا للتفصيل التالي :

صاحب الحق في رفع دعوى المسؤولية :

إذا عمد المصرف بصورة مفاجئة لرفض الوفاء بما يسحبه العميل من أوراق تجارية ، أو رفض تنفيذ أوامره التي خوله الاعتماد إصدارها ، وبقي العميل متماسكا رغم خطأ المصرف ، فإنه يستجمع في شخصه شرطي المصلحة والصفة اللازمين لرفع دعوى المسؤولية على المصرف تأسيسا على الإخلال العقدي .

أما إذا أدى خطأ المصرف إلى توقف العميل عن الدفع ، أو إلى إشهار إفلاسه ، فإن المجال ينفتح لأشخاص آخرين في رفع دعوى المسؤولية على المصرف ، ومن أمثلة هؤلاء :

---

(١) أنظر : Ross Cranston, Banks , op. cit , P0 212 .

(٢) أنظر : Jack Vézian , la Responsabilitè du banquier , op. cit, no 283 p. 202 .

أ - دائن المستفيد من الاعتماد :

فإذا أدى خطأ المصرف لإلحاق ضرر بدائن العميل ، سواء بسبب إنهائه الاعتماد قبل الأجل المتفق عليه ، أم بسبب منحه ائتمانا للعميل دون القيام بالدراسات والتحفظات اللازمة (١) ، أم بسبب استمراره في منح الائتمان لعميل لم يعد وفقا للمعايير الموضوعية أهلا للثقة (٢) ، فإن ذلك يخول هذا الدائن رفع دعوى المسؤولية ضد المصرف، إذ يكون بتصرفه ذاك قد خلق مظهرا للثقة أدى لتضليل الآخرين الذين لم يكونوا ليتعاملوا مع العميل لولا ذلك المظهر الزائف (٣) .

ب - كفيل العميل :

لقد استقر القضاء على التسليم بحق الكفيل بالرجوع على المصرف تأسيسا على الإنهاء الخاطىء للاعتماد انطلاقا من أنه مضرور ترتب ضرره كنتيجة مباشرة للإنهاء الخاطىء الذي لولاه لما تعرض الكفيل لمتابعته والرجوع عليه بصفته كفيلا (٤) . والغالب أن يأخذ هذا الرجوع شكل " الدفع بمسؤولية المصرف " تمهيدا لإجراء المقاصة بين التعويض الذي يستحقه هذا الكفيل بسبب ما لحقه من ضرر وبين قيمة الدين الذي يرجع به المصرف عليه في حالة عجز العميل عن الوفاء بديونه المكفولة (٥) .

ج - السنديك :

يعتبر السنديك ذا حق في رفع دعوى المسؤوليه في مواجهة المصرف حين يؤدي خطأ الأخير إلى إعلان حالة توقف العميل عن الدفع ويبدأ بالتالي اتخاذ الاجراءات الجماعية نتيجة شهر الإفلاس ، فذلك يؤدي لغل يد

---

(١) أنظر : عبد المجيد محمد عبودة ، النظام البنكي في المملكة العربية السعودية ، المرجع السابق صفحة ٢٧٩ .

(٢) That according to objective standards was no longer creditworthy

(٣) أنظر : Ross Cranston, Banks , op . cit , P. 190 .

(٤) أنظر : محمود مختار بريري ، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، المرجع السابق رقم ١١٨ صفحة ٢٠٠ .

(٥) أنظر : محمود مختار بريري ، المرجع أعلاه ، رقم ١١٧ صفحة ١٩٧ .

المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها . ومعلوم أن نطاق غل اليد يمتد ليشمل منع المفلس من التقاضي وإناطة ذلك بالسنديك باعتباره وكيل الدائنين بحيث لايبقى للمفلس سوى إمكانية التدخل في الدعاوي التي ترفع على التفليسة (١) . وإذا حدث وتم تجاهل السنديك بحيث لم يختصم في الدعاوي التي ترفع على التفليسة ، فإن الأحكام التي تصدر لا تعتبر نافذة في مواجهة جماعة الدائنين (٢) .

ولكن هل يعتبر السنديك ذا صفة في رفع دعوى المسؤولية التقصيرية على المصرف بوصفه ممثلا لجماعة الدائنين ؟

لايملك السنديك هذه الصفة في القانون المصري ، بينما يملكها في القانون الفرنسي (٣) ، حيث أن المشرع المصري يحبذ بقاء المبادرة في يد الدائنين، فضلا عن أن القضاء المصري لم يسبغ الصفة على السنديك على النحو الذي اتخذه قضاء النقض الفرنسي في مجال دعوى المسؤولية التقصيرية التي ترفع على المصارف ، إلا أنه لايوجد مايمنع من تكتل الدائنين وتفويضهم للسنديك في مقاضاة المصرف إذا تعلق الأمر بضرر جماعي بدلا من تعدد الدعاوي الفردية (٤) .

---

(١) انظر : المواد ١/٦٩٢ من مشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي و ٥٨٢ /٣ تجارة كويتي و ٢/٢٩ إفلاس بحريني ، و ٦٠٤ تجارة عماني و ٤٤٣ تجاري فرنسي و ٣٢٧ /٣ تجارة أردني .

(٢) أنظر : نقض ١٩٥٩/٣/١٩ طعن ٣٠ س ٢٥ ق . أشار لذلك : أنور طلبة . مجموعة المبادىء القانونية التي قررتها محكمة النقض . المرجع السابق . رقم ٧٤ صفحة ١٣٥ . وأنظر في نفس السياق : طعن رقم ٨٩٤ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٣ . أشار لذلك : عزت عبد القادر . شرح أحكام المنازعات التجارية . الطبعة الأولى ١٩٩٠ صفحة ٣٤٥ .

(٣) مر ذلك بتطور طويل في القانون الفرنسي . حيث تبدل موقف قضاء النقض من النقيض إلى النقيض . ففي البداية تقرر أنه إذا تعلق الأمر بمصلحة جماعة الدائنين وزيادة ضمانهم العام . فإن الصفة في رفع الدعوى تثبت للسنديك . ثم ظهر اتجاه يقضي بعدم تخويل السنديك صفة رفع الدعوى إذا ظهر المصرف المسؤول ضمن جماعة الدائنين حيث أن بروزه يجعل من ثمرة الدعوى غير ذات طابع جماعي . ثم عاد القضاء وأقر للسنديك بالصفة في رفع دعوى المسؤولية على المصرف حتى لو كان عضوا في جماعة الدائنين . انظر تفصيلا لذلك : محمود مختار بريري . المرجع السابق . الأرقام ٧٢ - ٧٥ . الصفحات ١١٧ - ١٢٢ .

(٤) أنظر : محمود مختار بريري . المرجع السابق رقم ٨٥ صفحة ١٤٦ .

إثبات الضرر :

يسهل على العميل إثبات الضرر إذا أدى الإنهاء المباغت للاعتماد إلى توقف المشروع عن الدفع وإنهاء أعماله رغم ازدهارها ، كما لو عمد المصرف لقطع الاعتماد فجأة وبمجرد بروز أول أزمة سيولة عابرة يواجهها العميل مما يعد خروجا على الأعراف المصرفية التي تجري على مؤازرة المصرف لعملائه لتخطي مثل هذه المصاعب العابرة (١) . ويتضح الضرر بجلاء حين يرفض المصرف الوفاء بقيمة مايسحبه العميل من أوراق تجارية أثناء مدة الاعتماد ، حيث أن ذلك يؤدي للمساس بالثقة في العميل من جهة ، كما يؤدي ابقاء الديون التي عوّل العميل على سدادها اعتماداً على مايتمتع به من اعتمادات مصرفية من جهة أخرى .

أما بالنسبة للغير ، كدائن العميل أو كفيله ، فيلزمه للرجوع على المصرف إثبات خطأ المصرف والضرر الذي لحقه وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر . ويكون الاثبات سهلا إذا إقترن الإنهاء بتوقف المشروع وبدء اتخاذ الإجراءات الجماعية (٢) ، إذ يستطيع الدائن بيان مالحقه من ضرر نتيجة الإنهاء الخاطىء للاعتماد عن طريق المقارنة بمركزه في حالة استمرار الدعم المصرفي ، ومركزه في حالة إعلان التوقف عن الدفع وبدء تصفية المشروع كنتيجة مباشرة لذلك الإنهاء ، كما يستطيع مساءلة المصرف عن مظهر الملاءة الزائف حتى لو لم يكن عالما بوجود الاعتماد (٣) .

هذا ، وتعتبر علاقة السببية قائمة بين الخطأ والضرر إذا توافر أحد الشرطين التاليين (٤) :

---

(١) أنظر : محمود مختار بريري ، المرجع السابق صفحة ٢٠٩ .

(٢) أنظر : Orléans 26 oct. 1971, J. C.P. 1972- 11- 17082 .

(٣) أنظر محمود مختار بريري ، المرجع السابق رقم ٦٨ صفحة ١١٢ .

(٤) أنظر : Ross Cranston, Banks, op. cit, P. 71.

أ - إذا نجمت الخسارة - طبقا للمجرى العادي للأمور according to the usual course of things - عن الإخلال بعقد الاعتماد ، أو :

ب - إذا انصرفت إرادة طرفي العقد ، عند إبرامه ، إلى أن هذه الخسارة هي النتيجة المحتملة للإخلال بالعقد.

ولكن تجدر الإشارة الى أن كفيل العميل لايستطيع أن يؤسس دعواه في مواجهة المصرف استنادا إلى تخطئه الأخير بسبب عدم مبادرته لاستعمال حقه في الإنهاء الذي يخوله إياه عقد فتح الاعتماد، حيث أن هذه مسألة تتعلق بسلطة تقديرية يستقل المصرف بوصفه دائنا بتقدير إستعمالها (١) .

ويستطيع المصرف من جانبه إثبات انتفاء الضرر ، كما لو أقام الدليل على أن العميل قد تمكن من الحصول على مصدر تمويل بديل عقب الإنهاء مكّنه من مواصلة نشاطه والاحتفاظ بعملائه ، أو أقام الدليل على أن دائن العميل المطالب بالتعويض يتمتع بتأمينات تكفل له اقتضاء حقه كاملا مما ينفي الضرر (٢) . ويستطيع المصرف كذلك نفي علاقة السببية بين تصرفه والضرر ، كما لو أثبت أن المشروع الاستثماري يعاني من سوء جهازه الإداري أو ردا ة الإنتاج ، وأن هذه العوامل هي الأسباب المؤدية للضرر الذي لحق العميل (٣) . ولكن ينبغي أن يؤخذ بعين الاعتبار أن ذلك لا يؤدي حتما لإعفاء المصرف من المسؤولية ، إذ قد يتجاور خطأ المصرف مع خطأ الدائن (٤) أو خطأ العميل ، الأمر الذي يؤدي فقط للتخفيف من مدى مسؤولية المصرف بحيث تقف هذه المسؤولية عند حدود الضرر الذي يمكن إسناده لخطئه في إنهاء الاعتماد (٥) .

---

(١) أنظر : Aix en provence 29 avr. 1979 D.I.R. P.87.

(٢) أنظر : استئناف باريس ٢١ مايو ١٩٨١ بنك ١٩٨٢ صفحة ٣٨٩ .

(٣) أنظر : نقض تجاري ٦ مارس ١٩٧٦ - واللوز ١٩٧٩ صفحة ٣٦٢ .

(٤) كما لو كان المشروع مضطرب الأحوال . وكان بمكنة الدائن اكتشاف ذلك ببذل القدر العادي من التحري .

(٥) أنظر : محمود مختار بريري . المرجع السابق رقم ٦٨ الصفحات ١١١ - ١١٣

المطلب الثاني

الرجوع على المصـــرف

يرى البعض أنه إذا لم يكن المصرف محقا في تصرفه ، سواء بسبب عدم تنفيذه ماسبق له التعهد به ، أو بسبب إخلاله بواجب الحيطة وحسن التقدير ، أو لعسفه في استعمال مكنة الإنهاء ، فإن من الممكن إجباره على التنفيذ العيني ، كما يجوز للعميل المطالبة بفسخ العقد مع الاحتفاظ بحقه في التعويض (١) . وذلك مع ملاحظة ، أن عقد فتح الاعتماد من العقود المستمرة التنفيذ ، فبذا لا ينصرف أثر فسخه الى الماضي وإنما يكون بالنسبة للمستقبل فقط (٢) . وعليه ، فإذا طالب المصرف بفسخ العقد ، فلا يعتبر ذلك تنازلا منه عن الآثار التي ترتبت له في الماضي ولا عن التأمينات التي تقررت لصالحه ضمانا للعقد (٣) .

بينما يرى آخرون (٤) انه طالما تمثل التزام المصرف في مواجهة العميل بأداء عمل ، فمن المتعين التمييز بين حالتين :

أ - إذا تجسد الاعتماد في صورة التزام بتقديم مبلغ معين من النقود ، فإن من الممكن للعميل المطالبة بتنفيذ

---

(١) أنظر : ادوار عيد ، العقود التجارية وعمليات المصارف ، المرجع السابق رقم ٢٠٩ صفحة ٥٧٠ ، وأنظر : حسني المصري ، القانون التجاري ، عمليات البنوك ، القاهرة ١٩٨٧ رقم ٥٤ صفحة ٥٩ .

(٢) أنظر عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ١٩٥٢ رقم ٦٦ صفحة ١٦٧ ، وأنظر : أكرم ياملكي وفائق الشماع ، القانون التجاري ، المرجع السابق صفحة ٣٦٩ .

(٣) أنظر : غريب الجمال ، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الاسلامية القاهرة ١٩٧٨ صفحة ٩١ .

(٤) أنظر : علي جمال الدين عوض : عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق رقم ٣٤٥ ، الصفحات ٣٤٥-٣٤٦ ، وأنظر رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ١٢٣ صفحة ٢٤٦ حيث يرى أن للمضرور حق المطالبة بالتعويض فقط .

٢ - يختلف مقدار التعويض حسب الظروف المحيطة بالإنهاء، كما لو أتى بصورة مفاجئة أو عشية يوم استحقاق دين مثلا(١) . والواقع أن التعويض عن الإنهاء المفاجئ Anticipatory repudiation قد يكون عاليا جداً ،ففي قضية : Federal Deposit Insurance corp V . Scharenderg 49 Banking Rpter . 349(US Dist.ct.DFla 1987) التي أدعى فيها المصرف أن العميل لن يكون قادرا على مواجهة ظروف معينة ، وبناء على ذلك أنهى الاعتماد ، حصل العميل على تعويض مقداره ١٠٥ مليون دولار نتيجة الإخلال بعقد فتح الاعتماد .

وفي قضية Renthouse International limited v. Dominion Federal Savings & Loan Association 665 Supp. 301 (S.D.N.Y. 1987) تقرر حصول العميل على تعويض يتجاوز ١٢٩ مليون دولار ، إذ كان قد سبق ل Dominion التعهد بوضع مبلغ ٦٠ مليون دولار تحت تصرف العميل ، وبعدها بدأ يماطل ويختلق شروطا بعيدة عن عقد فتح الاعتماد ، حيث طالب في البداية بوجوب إعادة كتابة كافة المستندات عن طريق مستشارية القانونيين وعلى نفقة العميل ، ثم طالب العميل بوجوب استبدال مستشاريه القانونيين وبدأ يختلق مطالب لانهاية لها unending requests ، كما أصر Dominion أن يكون هو الأول في لائحة المقرضين(٢) ، وبناء على ماسبق ، وتأسيسا على هذه المطالب غير المبررة قررت المحكمة أن Dominion مذنب بالإنهاء المفاجيء لتعهده (٣) .

---

(١) أنظر : رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، المرجع السابق رقم ١٢٣ صفحة ٢٦٤ .

(٢) Dominion also insisted that it be made lead lender

(٣) أنظر : Ross Cranston, Banks , op. cit , p. 213.

٣ - حيث أن التزام المصرف التزام بأداء عمل ، وليس التزاما بدفع مبلغ معين من النقود - حتى لو تجسد الاعتماد في صورة تقديم مبلغ نقدي - فإن التعويض الذي يحكم به لا يقتصر على الفوائد التأخيرية بل يشمل كل الضرر طبقا لقواعد المسؤولية العقدية (١) .

هذا ، ويمكن المطالبة بالتعويض دون حاجة إلى إنذار سابق للمصرف حيث أنه يعتبر معذرا بمجرد طلب المستفيد إليه تنفيذ الاعتماد ، لأن طمأنينة المستفيد إلى حصوله على وسائل الاعتماد فور طلبه غاية جوهرية في العقد ، فيكون التنفيذ المتأخر غير منتج بحسب مفهوم العقد ، وكذلك من باب أولى إذا كان التنفيذ غير منتج بالفعل لفوات الغرض المقصود ، كما لو كان الاعتماد مفتوحا لتمويل عملية محدد لها فترة معينة وانقضت (٢) .

٤ - يقدر التعويض في نطاق المسؤلية التقصيرية عن طريق وضع المضرور بالحالة التي كان سيكون عليها فيما لو لم يقع الخطأ (٣) ، أما في نطاق المسؤلية العقدية ، فتقديره أكثر تعقيدا ، ولكن من المتفق عليه أنه يغطي الخسارة اللاحقة (والتي قد تتمثل في خسائر الاستغلال الناتجة عن توقف المشروع نتيجة الإنهاء المفاجيء للاعتماد) كما يغطي الكسب الفائت وذلك حين يثبت أن المشروع كان يترقب إبرام صفقات معتمدا على مايتمع به من إئتمان مصرفي (٤)، فيعمل الإنهاء على تفويت فرصة الكسب الذي كان مؤملا تحقيقه (٥) . وغني عن القول إن تفويت الفرصة

---

(١) أنظر : علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق رقم ٤٣٤ صفحة ٣٤٥ .

(٢) أنظر : علي جمال الدين عوض ، المرجع أعلاه رقم ٤٣٥ صفحة ٣٤٦ . هذا وتقضي المادة ٣٨٨/أ من قانون المعاملات المدنية الاماراتي بأن لاضرورة لإعذار المدين إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين .

(٣) Placing the victim of the tort in the position he would have been had the tort not been committed.

(٤) أنظر : نقض إبريل ١٩٨٠ والمزيد لاستئناف اكس في ٣١ مارس ١٩٧٨ .

(٥) أنظر : محمود مختار بريري ، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، المرجع السابق رقم ١٣١ صفحة ٢١٩ .

يستحق التعويض (١) ، ولا يقبل الادعاء هنا بأن الضرر مجرد أمل لا يرقى إلى مرتبة الحق المؤكد ، حيث أنه إذا كانت الفرصة أملا محتملا ، فإن تفويتها يعد أمرا محققا (٢) . وقد جرى القضاء المصري على التعويض عن تفويت فرصة النجاح في الامتحان (٣) ، والتعويض عن تفويت الفرصة في كسب دعوى الشفعة ، والتعويض عن تفويت الموظف الفرصة في الترقية لدرجة أعلى. ولكن تجدر الإشارة إلى أن من المتفق عليه عند تقدير التعويض أن يأخذ القاضي بالأحوط وأن يتوقى المبالغة في تقدير الاحتمال بنجاح الفرصة .

ومع ذلك ، فيجب أن لايصبح العميل في وضع أفضل من حاله فيما لو لم يحدث إخلال بالعقد ، الأمر الذي يستلزم أحيانا أن يخير هذا العميل - في نطاق المسؤولية العقدية - بين الحصول على الكسب الفائت Lost profit أو على الانفاق الضائع (٤) wasted expenditure. فإذا حدث وأنهى المصرف الاعتماد وكان العميل قادرا على الحصول على اعتماد بديل بفائدة أقل ، فعندها لايمكنه المطالبة إلا بالانفاق الضائع ، أما إذا كانت الفائدة أعلى ، فإن بإمكانه المطالبة بالفرق بين الفوائد الحالية والفوائد السابقة وإذا لم يكن العميل قادرا على الحصول على اعتماد بديل فإنه يكون مخولا بالحصول على تعويض عن كافة الأضرار الناجمة عن إنهاء الاعتماد بما في ذلك الأضرار الناجمة عن الإخلال بتعاقده مع الغير وخسارته الاقتصادية economic loss التي لا مجال للتعويض عنها في نطاق المسؤولية التقصيرية (٥) .

---

(١) أنظر : عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام الطبعة الثانية بيروت ١٩٧٣ رقم ٥٧٦ ص ٩٧٩ .

(٢) نقض مدني مصري في ١٣ نوفمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ، السنة التاسعة رقم ٨٨ صفحة ٦٨٤ .

(٣) مصر الكلية الوطنية في ٢٣ نوفمبر ١٩٣٠ الجريدة القضائية ٥٣ صفحة ٤٩ .

(٤) أنظر : C . C. C. Films (London) ltd. V. Impact Quadrant Films ltd . (1985) Q.B.16(C.A..)

(٥) أنظر : Ross Cranston, Banks , op. cit, p. 72 .

٥ - تقف مسؤولية المصرف عند حد الضرر المباشر بحيث يتم التعويض عنه ، ولا تتجاوز ذلك إلى الضرر غير المباشر - لا بالنسبة للمسؤولية العقدية ولا بالنسبة للمسؤولية التقصيرية - . هذا ويكون الضرر مباشراً إذا كان نتيجة طبيعية للخطأ أو الإخلال الذي أحدثه ، وهو يكون كذلك إذا لم يكن في إستطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول (١) .

ومع ذلك ، ففي نطاق المسؤولية التقصيرية يعوض عن كل ضرر متوقعا previsible أو غير متوقع imprevisible . في حين لا يعوض - في نطاق المسؤولية العقدية - إلا عن الضرر المباشر المتوقع في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم (٢) .

٦ - ولكن هل يستطيع العميل فاتح الاعتماد المطالبة بالتعويض عن الأذى العاطفي emotional distress الناجم عن إخلال المصرف بتعاقده معه ؟

كان القانون الفرنسي القديم يجيز التعويض عن هذا الضرر باعتباره نوعا من الضرر الأدبي إلا أنه كان يقصر ذلك على المسؤولية التقصيرية دون العقدية توهماً منه أن هذا هو حكم القانون الروماني ، في حين أن القانون الأخير لم يفرق بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية بهذا الصدد . أما في الوقت الحاضر فإن نصوص التقنين الفرنسي في عمومها وإطلاقها تسمح بالتعويض عن الضرر الأدبي بقدر ماتسمح بالتعويض عن الضرر المادي ، وقد أقر القضاء الفرنسي هذا المبدأ منذ عهد طويل ، وانقسم الفقه الفرنسي بادىء الأمر بهذا الخصوص ، إلا

---

(١) أنظر : السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام طبعة بيروت ، المرجع السابق رقم ٦١٠ صفحة ١٠٣٣ .

(٢) أنظر : السنهوري ، المرجع أعلاه رقم ٤٩١ صفحة ٧٦٨ .

أن جمهور الفقهاء الفرنسيين في العهد الأخير يقول بجواز التعويض عن الضرر الأدبي .

وفي مصر ، إستقر الفقه والقضاء على جواز التعويض عن الضرر الأدبي ، وقد تأكد ذلك بموجب المادة ٢٢٢ من القانون المدني ، وعلى هذا النحو سارت التشريعات الحديثة (١) .

وفي انجلترا ، لايستطيع العميل فاتح الاعتماد المطالبة بالتعويض عن الأذى العاطفي الناجم عن إخلال المصرف بعقد فتح الاعتماد ، وذلك خلافا لما عليه الحال في الولايات المتحدة الأمريكية . فالمحاكم الانجليزية تميز بين العقود المتعلقة بالراحة أو المتعة Comfort or pleasure والعقود التي تستهدف الربح contracts for profit حيث تقر مثل هذا التعويض بالنسبة لطائفة العقود الأولى دون الثانية : Hayes v. James E charles Dodd (1990) (٢) وهذا مايجري عليه العمل بالنسبة للمسؤولية التقصيرية أيضا حيث يسمح القانون الانجليزي بالتعويض عن الصدمة العصبية nervous shock دون الأذى العاطفي : emotional distress :
(Mc. Loughlin v. O'Brian (1983)(٣) .

---

(١) أنظر المواد ٢٩٣ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي و ٤٧ التزامات سوسري و ١٣٤ مرجبات وعقود لبناني
وأنظر : عبد الرازق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني . نظرية الالتزام بوجه عام ، طبعة بيروت . المرجع السابق رقم ٥٧٨ صفحة ٩٨٢ ومابعدها .

(٢) 2 All E.R. 815 at p. 824 .

(٣) 1 A.C. 410 (H.L. " E.>).

٧ - وأخيرا ، ماهو الحكم بالنسبة للتعويضات الرادعة : Punitive damages?

التعويضات الرادعة عبارة عن مبالغ تقررها المحاكم كتعويضات إلا أنها لاتتناسب مع الخسارة المادية التي تلحق المضرور ، وتلجأ المحاكم لإقرارها لا لمجرد جبر الضرر وإنما بهدف معاقبة الجاني عن فعل إرتكبه بسوء نية وبقصد الإساءة لذلك الجاني . وتسمى هذه التعويضات أحيانا بالتعويضات المثالية Exemplary damages حيث أن المقصود منها أن تجعل من الجاني مثالا وعبرة يتعظ بها الغير (١) .

بالنسبة للشريعة اللاتينية هنالك مبدأ هام يقضي بأن التعويض مقياسه الضرر المباشر الذي يصيب المضرور ، فسواء كان الضرر ماديا أو أدبيا ، وسواء كان متوقعا أو غير متوقع ، وسواء كان حالا أو مستقبلا مادام محققا ، فإن التعويض يدور مع هذا الضرر وجوداً وعدما بل ومدى .

والأصل أنه لا ينظر إلى جسامة الخطأ الذي صدر من المسؤول عند تقدير التعويض ، فإذا تحققت المسؤولية قدر التعويض بقدر جسامة الضرر لا بقدر جسامة الخطأ ، ومن هنا كان مبنى فصل التعويض المدني عن العقوبة الجنائية ، فالتعويض المدني شيئ موضوعي لايراعى فيه إلا الضرر ، أما العقوبة الجنائية ، فشيئ ذاتي تراعى فيه جسامة الخطأ . ولكن القضاء يدخل في اعتباره جسامة الخطأ عند تقدير التعويض ، وهذا شعور طبيعي يستولي على القاضي ، فما دام موكولا إليه تقدير مبلغ التعويض فإنه يميل إلى الزيادة فيه إذا كان الخطأ جسيما وإلى التخفيف منه إذا كان الخطأ يسيرا (٢) .

---

(١) أنظر : نبيه غطاس ، معجم مصطلحات الاقتصاد والمال وإدارة الأعمال ، مكتبة لبنان ، الطبعة الأولى ، بيروت ١٩٨ صفحة ٤٤٤ .

(٢) أنظر : عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، طبعة بيروت ، المرجع السابق رقم ٦٤٨ صفحة ١١٠١ .

وفيما يتعلق بمسؤولية المصرف فاتح الاعتماد عن التعويضات الرادعة ، فإن القانون الأمريكي يختلف عن القانون الانجليزي ، ففي أمريكا يمكن أن يقرر المحلفون مبالغ ضخمة كتعويضات رادعة ، ففي قضية Krusel Jewel v. Bank of America (١) استحق العميل تعويضا مقداره ٢٦ مليون دولار منها تسعة ملايين دولار اعتبرت بمثابة تعويضات رادعة .

ويلجأ المحلفون في العادة لإقرار مثل هذه التعويضات عندما يتبين لهم أن تصرف المصرف فاتح الاعتماد يستحق اللّوم reprehensible وأنه يبعث على خلق شعور جدير بالازدراء لدى المحلفين . ومع ذلك، فمن المتعين أن يؤخذ بعين الاعتبار أن القضاء - حتى في أمريكا - يضن في إقرار مثل هذه التعويضات بمناسبة الإخلال بالاعتمادات المصرفية نظرا لأن حق العميل فاتح الاعتماد إنما ينصب في الغالب على تلقي تعويض عن خسارة حقيقية actual loss .ولكن إذا حدث وارتكب المصرف غشا أو خداعا خطيرا جدا a very serious fraud أدى للإضرار التجاري الجسيم بالعميل كما حدث في قضية:(٢) State National Bank of EL Paso v. Farah Manufacturing co. فإنه يمكن الحكم بتعويضات رادعة.

أما في انجلترا ، فلا مجال للحكم بتعويضات رادعة كجزاء على الإخلال بالمسؤولية العقدية ، وإنما مجال ذلك هو المسؤولية التقصيرية (٣) وخاصة قضايا القذف والتشهير Defamation cases هذا من جانب ، ومن جانب آخر ، فإن قضايا الاعتمادات المصرفية تنظر في انجلترا أمام قاض منفرد لا أمام محلفين

---

(١) 201 Cal. App. 3d 453 (1988) .

(٢) 678 S.W. 2 d 661 Tex . App. 1984 .

(٣) أنظر : Addison v. Gramophone co . itd . (1909) 19 A.C.488

الخلاصـــــة

يثير لجوء المصرف لإنهاء الاعتماد إشكالات عدة تنعكس آثارها على العميل من جهة وعلى الغير المتعامل مع العميل من جهة أخرى ، ومن هنا استحوذت هذه المسألة على اهتمام بالغ من جانب الفقه والقضاء والتشريع في الدول المختلفة ، وانصب الاهتمام على مدى حق المصرف في الإنهاء من جانب وعلى الآثار المترتبة على تصرف المصرف من جانب آخر .

وفيما يتعلق بحق المصرف في إنهاء الاعتمادات المصرفية يمكن تلخيص ماستقر عليه العمل بالتالي:

١ - **إذا كان الاعتماد محدد المدة او مرتبطا بعملية لها اجل** ، فمن المتعين على المصرف احترام تعهده وعدم إنهاء الاعتماد إلا بحلول الأجل أو بانتهاء مدة العملية .

ومع ذلك ، فيبقى للمصرف حق الإنهاء تطبيقا للقواعد العامة التي تحكم العقود الملزمة لجانبين ، كما لو لم يعمد العميل لتقديم الضمانات التي سبق له التعهد بتقديمها ، أو إرتكب ذلك العميل خطأ في إستخدام الاعتماد المفتوح لصالحه وخرج به عما خصص له طبقا للعقد .

وعلاوة على ماسبق فإن المصرف يملك إنهاء هذا الاعتماد في عدة أحوال منها:

أ - إذا تحقق أي من الأحوال المنصوص عليها في العقد والتي تخول المصرف حق الإنهاء كتوقف نشاط العميل وقبوله لكمبيالة مجاملة والاخلال بشرط الإخلاص .

وعلى الرغم من أن ذلك لا يعدو كونه تطبيقا لمبدأ " العقد شريعة المتعاقدين " إلا أن وظيفة المصارف في توزيع الائتمان ، وارتباط نشاطها بالمصلحة العامة ، وتجاوز آثار قراراتها إلى الغير بل إلى الاقتصاد القومي ، مما جعل البعض على إسباغ وصف " المرافق العامة " عليها ، كل ذلك يجعل من الرابطة العقدية بين المصرف والعميل غير خاضعة خضوعا حرفيا لمفهوم " العقد شريعة المتعاقدين " الأمر الذي يحتم إخضاع الشروط التي يتضمنها عقد فتح الاعتماد لرقابة القضاء ، ويستتبع عدم التسليم بإطلاق هذه الشروط حتى لو كانت صياغتها تحمل معنى الإطلاق .

وتجدر الإشارة هنا ، إلى أن من المسلم به في الوقت الحاضر - فقها وقضاء وتشريعا - عدم جواز تضمين العقد شرطا يخول المصرف إنهاء الاعتماد بإرادته المنفردة ، فإذا حدث ذلك ، اعتبر هذا الشرط شرطا إراديا محضا ، وبالتالي باطلا ، لأنه يجعل قيام الالتزام رهنا بإرادة أو مشيئة المدين وهو المصرف .

ب - إذا اختل توازن الاعتبارات أو العناصر الشخصية للعميل ولم يكن الاعتماد مشترطا لحساب الغير ، فعقد فتح الاعتماد من العقود التي يراعى فيه الاعتبار الشخصي ، إذ أن كلمة credit الفرنسية مشتقة من كلمة credre اللاتينية التي تعني " الثقة والاطمئنان " فإذا حدث ما يخل بالجدارة لنيل الاعتماد la dignite de credit فإن المصرف يخول بإنهائه ، ويتحقق ذلك عادة عند فقدان أهلية العميل أو وفاته إذا كان شخصا طبيعيا وعند حل الشركة أو تصفيتها أو تحولها إلى شكل آخر إذا كان العميل شخصا معنويا .

وواقع الأمر ، أنه ينبغي التمييز دائما بين الأسباب التي تؤدي للإخلال بالجدارة لنيل الاعتماد ، فإذا تعلقت هذه الأسباب بظروف خارجة عن شخص العميل كالأزمات الاقتصادية ، فالأصل أنها لا تخول المصرف تعليق الاعتماد أو إنهاءه مالم تكتسب وصف " القوة القاهرة " أو تفتح الباب لتطبيق نظرية " الظروف الطارئة " . أما إن تعلقت تلك الأسباب بالنشاط الشخصي للعميل كسحب كمبيالات المجاملة ، فإن تصرف المصرف بإنهاء

الاعتماد أو تعليقه يكون مبررا . ومع ذلك ، يبقى المصرف متحملا على الدوام بعبء إقامة الدليل على قيام الأسباب التي تؤدي للإخلال بالجدارة لنيل الاعتماد ، وتبقى للقضاء سلطة تقدير جدية تلك الأسباب .

٢ - إذا كان الاعتماد غير محدد المدة فالأصل أن أيا من أطرافه يمكنه إنهاؤه بإرادته المنفردة وذلك تطبيقا للقاعدة التي تحكم العقود المستمرة ، حيث أن القول بغير ذلك يتنافى مع خصوصية هذه العقود ويجعل الالتزامات فيها ذات طبيعة دائمة . وعليه ، فالأصل أن المصرف يستطيع إنهاء الاعتماد غير محدد المدة دون أن يخشى قيام مسؤوليته العقدية في مواجهة العميل أو قيام مسؤوليته التقصيرية في مواجهة الغير ، ولكن هل يعتبر حق المصرف في إنهاء هذا الاعتماد او تعليقه حقا مطلقا أم انه حق مقيد بضرورة عمل إخطار أو إشعار مسبق ؟

لقد احتلت هذه المسألة جانبا كبيرا من اهتمام الفقه والقضاء والتشريع وفقا للتفصيل التالي:

فبالنسبة للفقه يلاحظ أنه مجمع على ضرورة أن يراعي المصرف أعلى درجات اليقظة عند اتخاذ قراره بإنهاء الاعتماد ، إلا أن بعض الفقهاء يجيز للمصرف إنهاء الاعتماد بدون إخطار مسبق، ولا يرى في تصرفه هذا اخلالا بالتزام عقدي ، وذلك تأسيسا على أن مبنى فتح الاعتماد هو توافر الثقة في العميل التي هي سبب التزام المصرف ، فتعرض هذه الثقة لما يهزها أثناء مدة الاعتماد يخول المصرف إنهاءه بدون إخطار ، ويردف أصحاب هذا الرأي بأن التزام المصرف بعمل إخطار ذي مدة سيدفع العميل لسحب أقصى مايستطيع سحبه من مبالغ أثناء مدة الإخطار بحيث يكون إنهاء الاعتماد بإنتهاء تلك المدة غير ذي جدوى . بينما ترى غالبية الفقهاء ضرورة قيام المصرف بعمل إخطار مسبق باعتبار ذلك واحدا من المبادىء الهامة التي تطبق على العقود المستمرة غير محددة المدة ، ووصولا للتخفيف من الصعوبات التي ستنجم عن الإنهاء الفجائي للاعتماد ، وأخذا بالاعتبار وظيفة المصرف في توزيع الائتمان وخلقه ، وضرورة عدم اكتفاء المصرف بوزن مصالحه الذاتية فقط وترد هذه الغالبية على تخوف الفريق الأول المتعلق باحتمال قيام العميل بسحب مايستطيع سحبه أثناء مدة

الإخطار بحيث يكون إنهاء الاعتماد بانتهاء تلك المدة غير ذي جدوى ، بأن مثل هذه المخطورة تشكل خصيصة من خصائص الاعتماد ، إذ أنه والمخاطر صنوان ، فلا اعتماد بلا مخاطر سواء كانت عامة كالحروب أم خاصة بالعميل ذاته . وقد انتهى أصحاب هذا الاتجاه إلى القول بأن الإخطار المسبق يستمد أصوله من الالتزام العام بالحيطة Prudence المفروض على كل من طرفي العقد وخاصة إذا كان هذا الطرف محترفا كالمصرف .

اما بالنسبة للقضاء، فعلى الرغم من أن بعض أحكام القضاء الفرنسي لا تعتبر التقيد بعمل إشعار أو إخطار مسبق بمثابة التزام عقدي ، إلا أنها ترى ضرورة استناد المصرف لأسباب جدية حين يعمد لإنهاء الاعتماد فجأة brusquement ، وإلا اعتبر متعسفا في استعمال حقه ، وبالتالي قام التزامه بالتعويض في مواجهة العميل أو الغير المضرورين . وتذهب أحكام أخرى في هذا القضاء إلى أن الإعفاء من الإخطار المسبق لا يكون إلا في الأحوال الاستثنائية التي تلقي تبريرها في السلوك المذموم للعميل فاتح الاعتماد . وتنحو أحكام القضاء في انجلترا وأمريكا نفس المنحى إذ تحظر على المصرف سحب الاعتماد بدون توجيه إخطار معقول without Reasonable notice وهو نفس الموقف الذي اتخذته المحكمة الاتحادية العليا في أبوظبي حيث ألزمت المصرف فاتح الاعتماد بتعويض العميل عن الأضرار التي لحقت به كنتيجة للوقف الفجائي للتسهيلات الممنوحة له .

اما بالنسبة للتشريعات، فالملاحظ أنها قد هجرت الموقف القديم الذي ساد في ظل سيطرة مبدأ سلطان الإرادة ، والذي كان يعطي الحق للمصرف في التحلل من التزامه دونما حاجة لإخطار مسبق أو تحديد فترة زمنية معينة توضع نهاية للاعتماد بانقضائها ، وأصبحت تستلزم توجيه مثل هذا الإخطار ، وتعتبر كل اتفاق يكون موضوعه إعطاء المصرف حق إلغاء الاعتماد غير معين المدة دون إخطار مسبق أو بإخطار يعمل في ميعاد أقل مما هو منصوص عليه باطلا، فعلى هذا النحو سارت التشريعات في كل من العراق والمغرب وتونس وليبيا والكويت وعمان والبحرين ومشروع قانون المعاملات التجارية الإماراتي وفرنسا ، وذلك مع التحفظ على موقف المشرع الفرنسي الذي لم يستلزم تحديد مدة معينة ينبغي انقضاؤها حتى يوضع الإنهاء موضع التنفيذ

مما قد يسمح بتلاعب المصارف عن طريق تضمين عقود فتح الاعتمادات مهلا وجيزة جدا تجعل من المدة أمرا صوريا . ومن جانب آخر ، فإن المشرع الفرنسي قد قصر وجوب توجيه الإخطار على حالة عدم وجود خطأ جسيم من جانب العميل ، مما يفتح بابا واسعا للتهرب قد يؤدي لإفراغ التزام المصرف بوجوب عمل الإخطار من مضمونه .

وفيما يتعلق بالآثار المترتبة على إنهاء الاعتمادات المصرفية ، فإن امتناع المصرف عن تنفيذ تعهده أو توقفه عن الاستمرار فيه يؤدي حتما للمساس بالعميل والإضرار به وبالغير مما يتفتق عن قيام مسؤولية المصرف ويفتح المجال للرجوع عليه .

والواقع ان مسؤولية المصرف قد تقوم في مواجهة العميل ذاته أو في مواجهة دائنه أو في مواجهة كفيله أو في مواجهة السنديك بحيث يمكن لأي من هؤلاء مباشرة دعوى المسؤولية قبل المصرف ، وذلك مع تحفظ القانون المصري - دون الفرنسي - على حق السنديك في رفع دعوى المسؤولية التقصيرية على المصرف بوصفه ممثلا لجماعة الدائنين حيث أن المشرع المصري يفضل بقاء هذه المبادرة في يد الدائنين .

وغني عن القول إن مسؤولية المصرف لا تقوم ما لم يتم إثبات الضرر وقيام علاقة السببية بين تصرف المصرف والضرر الناجم عنه ، علما بأن المصرف يستطيع من جانبه إثبات انتفاء الضرر ، ونفي علاقة السببية بين تصرفه والضرر ، أو إثبات مساهمة العميل في إحداث الضرر بحيث يتجاور خطأ المصرف مع خطأ العميل ، وعندها تقف مسؤولية المصرف عند حدود الضرر الذي يمكن إسناده لخطئه في إنهاء الاعتماد .

اما بالنسبة للرجوع على المصرف فغالبا ما يتخذ صورة المطالبة بالتعويض ، وإذا تجاوزنا القواعد العامة المتعلقة بالتعويض فيمكن الإشارة للمسائل التالية اللصيقة الصلة بالتعويض عن إنهاء الاعتمادات المصرفية :

١ - يختلف مقدار التعويض تبعا للظروف المحيطة بالإنهاء ، فهو يكون كبيرا حين يأتي بصورة مفاجئة أو عشية يوم استحقاق دين مثلا ، وعلى العموم ، فقد جرت المحاكم الأمريكية على تقرير تعويضات عالية جدا عن الإنهاء المفاجيء للاعتمادات .

٢ - يقدر التعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية عن طريق وضع المضرور بالحالة التي كان سيكون عليها فيما لو لم يقع خطأ ، أما في نطا ق المسؤولية العقدية ، فمن المعلوم أنه يغطي الخسارة اللاحقة والكسب الفائت بما في ذلك تفويت الفرص على العميل فاتح الاعتماد .

٣- فيما يتعلق بالتعويض عن الأذى العاطفي Emotional distress الناجم عن إخلال المصرف بالتزامه المترتب عن عقد فتح الاعتماد ، فإن ذلك مسلم به في فرنسا ومصر وأمريكا باعتباره نوعا من الضرر الأدبي . أما في انجلترا ، فإن المحاكم تميز في هذا الصدد بين العقود المتعلقة بالراحة والمتعة ، وتلك التي تستهدف الربح بحيث لا تقر مثل هذا التعويض إلا بالنسبة لطائفة العقود الأولى .

٤ - فيما يتعلق بالتعويضات الرادعة Punitive damages أو المثالية Exemplary damages(وهي عبارة عن مبالغ تقررها المحاكم كتعويضات بقصد معاقبة الجاني وبحيث يكون مثالا وعبرة لغيره ، إلا أنها لا تتناسب مع الخسائر المادية التي تلحق المضرور) فقد جرى العمل في أمريكا على قيام المحلفين بتقريرها عندما يتبين لهم أن تصرف المصرف فاتح الاعتماد يستحق التوبيخ ويبعث على شعور جدير بالازدراء لديهم . ولكن لا مجال لمثل هذه التعويضات في انجلترا كجزاء على الإخلال بالمسؤولية العقدية وإنما مجالها فقط هو المسؤولية التقصيرية وخاصة في قضايا القذف والتشهير ، علما بأن قضايا الاعتمادات المصرفية تنظر في انجلترا أمام قاض منفرد لا أمام محلفين .

المراجع العربيـــة

١ - إبراهيم رضوان العبادلة ، الجهاز المصرفي والمالي في الكويت ، دار الوطن للصحافة والطباعة والنشر ، يناير سنة ١٩٨٠ .

٢ - ادوار عيد ، العقود التجارية وعمليات المصارف ، بيروت ١٩٦٨ .

٣ - أكرم ياملكي وفائق الشماع ، القانون التجاري ، منشورات جامعة بغداد ١٩٨٠ .

٤ - الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة ، الجزء الثالث ، عمليات المصارف الطبعة الأولى ، بيروت سنة ١٩٨٣ .

٥ - أنور طلبة ، مجموعة المبادىء القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما ، الجزء الخامس ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ١٩٨٤ .

٦ - أنور طلبة ، التعليق على نصوص القانون المدني ، الجزء الأول ، دار المطبوعات الجامعيَة بالاسكندرية بدون تاريخ .

٧ - جعفر الجزار ، العمليات البنكية مبسطة ومفصلة ، دار النفائس ، بيروت الطبعة الأولى ١٩٨٥ .

٨ - حسني المصري ، القانون التجاري ، عمليات البنوك ، القاهرة ١٩٨٧ .

٩ - حياة شحاته ، مخاطر الائتمان في البنوك التجارية مع إشارة خاصة لمصر ، القاهرة ١٩٩٠ .

١٠ - رزق الله انطاكي ، الحسابات والاعتمادات المصرفية ، دار الفكر ١٩٦٩ .

١١ - سامي خليل ، النقود والبنوك ، شركة كاظمة للنشر والترجمة والتوزيع ، الكويت ١٩٨٢ .

١٢ - سميحة القليوبي ، الموجز في القانون التجاري ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٨ .

١٣ - شكري أحمد السباعي ، الوسيط في قانون التجارة المغربي والمقارن ، الجزء الأول ، الطبعة الثالثة ، الرباط ١٩٨٨ .

١٤ - عبد الحي حجازي ، النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام، مطبوعات جامعة الكويت ١٩٨٢.

١٥ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، الطبعة الثانية ، بيروت ١٩٧٣.

١٦ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام ، دار النشر للجامعات المصرية القاهرة ١٩٥٢.

١٧ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني (٣) نظرية الالتزام بوجه عام ، دار إحياء التراث العربي ١٩٥٨ .

١٨ - عبد المجيد محمد عبودة ، النظام البنكي في المملكة العربية السعودية ، معهد الإدارة العامة ١٤٠٦هـ.

١٩ - عزت عبد القادر ، شرح أحكام المنازعات التجارية ، الطبعة الأولى ١٩٩٠.

٢٠ - علي البارودي ، العقود وعمليات البنوك التجارية ، منشأة المعارف بالاسكندرية بدون تاريخ .

٢١ - علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٨.

٢٢ - غريب الجمال ، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الاسلامية ، القاهرة ١٩٧٨.

٢٣ - فابيا وصفا في شرح قانون التجارة ، الطبعة الثانية ، بيروت .

٢٤ - فريد الصلح وموريس نصر ، المصرف والأعمال المصرفية ، الأهلية للنشر والتوزيع ، بيروت ١٩٨٩.

٢٥ - محمد حسني عباس ، عمليات البنوك ، القاهرة ١٩٧٢ م .

٢٦ - محمود محمد أحمد الرزاز ، محاضرات في النقود والبنوك ، مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٧٤.

٢٧ - محمود مختار بربري ، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات ، دار الفكر العربي ، القاهرة ١٩٨٦.

٢٨ - محي الدين اسماعيل علم الدين ، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية ، الجزء الثاني، القاهرة ١٩٨٧.

٢٩ - معوض عبد التواب ، مدونة القانون المدني ، الجزء الأول ، منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٨٧.

٣٠ - مصطفى كمال طه ، القانون التجاري : الأوراق التجارية ، العقود التجارية ، عمليات البنوك والإفلاس، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ١٩٨٦م.

٣١ - نبيه غطاس ، معجم مصطلحات الاقتصاد والمالوإدارة الأعمال ، مكتبة لبنان ، الطبعة الأولى ، بيروت ١٩٨٠.

المراجع الاجنبيـــة

1 - Anthony Saunders, Gregory F. Udell, Lawerence J. white, Bank : Management and Regulation, California 1992.

2 - Bach , De L'ouverture du crédit, thèse , paris 1982.

3 - Cabrillac et Teyssi, Revue trimestrielle de droit commercial , no 40 1984, Banques et operation du banque.

4 - Charle Gide , Principles of Political economy London 1930.

5 - Chorley & Smart , Leading cases in the Law of banking , 6 th ed . by P.E. Smart Sweet and Maxwell, London 1990.

6 - Christian Gavalda, Responsabilité Professionelle du banquier, paris , 1978.

7 - Christian Gavalda et Jean Soufflet , Droit de la Banque, paris 1974.

8 - Christian Gavalda ef Jean Soufflet, La Loi Bancaire du 24 Janvier, Juris-classeur-periodique, 1985.

9 - Day and Beza, Money and Income , N. Y . oxford university press 1960.

10 - Hamel, Lagarde et Jauffret, Traté de Droit Commercial, T. 2, Dalloz, 1966.

11 - Henrion et Simonet, les aspects juridiques et économiqus du crédit à court terme, Bruxelles 1960.

12 - Holden, the law and Practice of Banking, part , 1,3 rdéd ition , London 1980.

13 - J . Azema , la durée des contrats, successifs, thèse lyon 1969.

14 - Jack vézian , la responsabilité du banquier en droit privé français, troisième èdition , paris 1083.

15 - Jean Bousquet L'entreprise et les banques, librairies techniques 1977.

16 - John Cochran, Money , Banking and Economy , London 1975.

17 - Marty et Raynaud, Droit civil, T 2 19 62.
18 - Michel Vasseurs , Banquier en 1983 (2) Banque 1983.
19 - Renè Rodière Jean- louis, Rivès- Lang, Droit Bancaire troisième edition, paris1980.
20 - Ripert et Robolt, traité élémentaire de droit commercial, t. 1. Paris 1972.
21 - Ross Cranston, Banks: Liability and Risk, Lioyd's of London press 1990.
22 - Tim clarke and William Vincent, Banking under pressure Breaking the chains , Butterworth , London 1989.
23 - Van Ryn , Principles de droit Commercial, Bruxelles, 1960.