الكفالات والضمانات الدولية لتمويل التجارة الدولية

رغم التقنيات المصرفية المستعملة في تمويل التجارة الدولية فإنها تطرح مشكل في العديد من الدول راجع لعدم الاستقرار وعدم الوفاء بالعهود، وال احترام مواعيد العمليات التجارية والالتزام بالعهود والحفاظ على ثقة المتعاملين التجاريين، تلجأ البنوك إلى رفع ضمانات مصرفية لتحقيق مرونة جيدة، وقصد تسهيل للمستورد والمصدر القيام بأعمالهم بطريقة سهل وسريعة وضمان هذه المبادلات التجارية الخارجية.

أولا: مفهوم الكفالات والضمانات البنكية

تعتبر الكفالات والضمانات البنكية التزامات مكتوبة من طرف البنك، حيث أن:

1- الكفالة: هي عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ الالتزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذ لم يف به المدين نفسه.

أو هي تعهد شخص طبيعي أو معنوي بأن يدفع الدين إلى الدائن عوضا عن المدين في حالة عدم وفاء هذا الأخير للدين، أي تحمل مسؤولية الوفاء عند إعسار المدين.

تتميز الكفالة بالخصائص التالية:

- إن الكفالة عقد رضائي، ينعقد بمجرد تراضي بين الدائن والكفيل.

- الكفالة عقد تابع للعقد الأصلي (التجاري).

- الكفالة عقد ملزم لجانب واحد.

- الكفالة عقد ضمان، أي أنها تضمن وفاء المدين بالدين، فهي تأمين الدائن ضد امتناع المدين عن الوفاء بالتزامه.

2- الضمانات البنكية:

وثيقة تتضمن تعهد البنك برصد مبلغ معين لحد تاريخ معين يضمن تنفيذ شخص (عميل البنك) التزاما معينا اتجاه شخص ثالث (المستفيد).

أو هي وثيقة يتعهد فيها البنك الضامن تعهدا الرجوع عنه بناءا على طلب الأمر بالدفع مبلغ من المال للمستفيد لمجرد طلبه.

فالضمانات البنكية هي التزام أساس ومستقل يضبط العالقة بين أطراف العقد، بتدخل البنوك وأطراف الضمان البنكي قد تكون عدة أطراف رئيسية، وهذا حسب طبيعة الضمان وهي:

-**المستفيد:** هو الجهة الرسمية التي يصدر لأمرها الضمان

- **طالب الإصدار (المكفول):** هو الجهة المنشئة لاي ضمان كشركة معينة.

- **البنك الضامن:** وهو البنك المصدر للضمان والذي يتعهد بدفع قيمته للمستفيد.

- **البنك المراسل:** يعتبر الجهة الرسمية التي تطلب إصدار الضمان من البنك المحلي

- **البنك المراسل المعزز:** وهو البنك الذي يقوم بتعزيز الضمان الذي صدر عن البنك المراسل الذي اقام العلاقة لغرض الاصدار مع البنك المحلي.

ثانيا: مبادئ الضمانات البنكية:

1- مبدأ استقلالية الضمان: وهذا يعني استقلالية الضمان عن العقد التجاري، كما يعني أن يبقى الضمان حياديا بالنسبة لكل النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين المصدر والمستورد خلال الصفقة التجارية.

2- مبدأ إلزامية الضمان: يلزم الضامن بدفع مبلغ الضمان عند الطلب من طرف المستفيد، واستعمال الضمان يتطلب إثبات نوعين من الضمانات:

- **ضمان لأول الطلب:** يجب أن يحترم المستورد في طلبه تنفيذ التزاماته والشروط المتعلقة بخطاب الضمان وعلى البنك أن ينفذ طلب المستورد، ويكون للمستورد الحق في الحصول على مبلغ الضمان عند أول طلب من طرفه فهي مستحقة السداد وواجبة الدفع عند أول الطلب.

- **ضمان مستندي:** إذ يقوم البنك بدفع قيمة الضمان مباشرة للمستفيد بعد تقديم هذا الأخير للمستندات المتفق عليها في العقد، والتي تبين إخلال المصدر بالتزاماته التعاقدية، هنا يقدم البنك الضامن التزام نهائي بالدفع.

ثالثا: خصائص الضمانات البنكية:

تتميز الضمانات البنكية بجملة الخصائص نوجزها في النقاط التالية:

- تمثل مبلغا من المال يكون معينا أو قابلا للتعيين وهو محل خطاب الضمان الذي لو كان غير ذلك (كان ليكون التزاما لضمان الوفاء)، لأصبح الموضوع عقد كفالة عادية يرتبط بواقعة خارجية.

- إن التزام البنك فيه يكون نهائي في مواجهة المستفيد أي يمتاز بالفورية باعتبار الفورية كخاصية ملائمة له.

- إن التزام البنك في مواجهة المستفيد مستقل عن الالتزام الذي كان سببا في نشوئه، وهذا الالتزام على عاتق البنك يتعين الوفاء به ليس بالوكالة عن العميل بل بصفته التزاما أصيلا في ذمته.

- إن العرف البنكي يشدد على ألا يطالب المستفيد بمبلغ الخطاب إلا بأقرب وقت إلى نهاية أجله.

- ليس من حق البنك تمديد أجل خطاب الضمان دون الرجوع إلى العميل.

- لخطاب الضمان خاصية أداء وظيفته الاقتصادية التي أرادها له المتعاملون به وهي حلوله محل النقود شأنه شأن أوراق البنكنوت والأوراق التجارية.

رابعا: طرق إصدار الضمانات البنكية

لإصدار الضمانات البنكية يجب أن نميز بين نوعين من الإصدار، الإصدار المباشر و غير المباشر.

1- الضمان المباشر: يقوم بنك المصدر (الضامن المضاد) بإصدار الضمان مباشرة لصالح المستفيد وبالتالي تتدخل ثلاثة أطراف: الأمر، بنك الأمر، المستفيد، في هذه الحالة يقتصر دور البنك المستورد (الضامن) على تسليم الضمان للمستورد ووضع المبلغ في متناول المستورد في حالة موافقة هذا البنك نفسه، في هذه الحالة فإن بنك المستورد ما هو إلا مبلغ وناقل للضمان ولا يتعرض لأي خطر ولا يتحمل أي مسؤولية في حالة إفلاس الأمر وعجزه عن أداء واجباته التعاقدية.

2- الضمان غير المباشر: يقوم هذا النوع من الضمانات على أساس تعهدين: من جهة يصدر البنك الضامن تعهدا مباشرا لصالح المستفيد (عقد الضمان)، ومن جهة أخرى البنك الضامن المضاد يتعهد اتجاه البنك الضامن (عقد الضمان المضاد). إذ أن البنك الضامن لا يمكنه تقديم ضمان للمستفيد ما لم يحصل على ضمان مضاد من طرف بنك المصدر، تتم هذه العملية بطلب مفصل من المرسل الأجنبي (بنك المصدر)، ويحتوي على عناصر العقد وكذا أطراف التعاقد إضافة إلى نوع الضمان الواجب تقديمه.

خامسا: أنواع الضمانات البنكية الدولية

إن للضمانات البنكية التي يتم التعامل بها في مجال التجارة الدولية مجموعة من الصور والأشكال، والتي شاع التعامل بها في أوساط المتعاملين التجاريين، حيث تم تقسيمها إلى مجموعتين، المجموعة الأولى ضمانات تخدم المستورد، والمجموعة الثانية تخدم المصدر، والتي سنحاول شرحها بشكل واف في العناصر التالية.

1- الضمانات التي تخدم المستورد:

- **ضمان الاكتتاب (ضمان المناقصة):** تقوم المؤسسات في حالة الصفقات الكبيرة بإعلان مناقصة لاختيار أحسن الموردين الدوليين الذين يقومون بتوريد البضاعة بأحسن الشروط وتسمح ضمانات الاكتتاب للمشتري المستورد بالحصول على ضمان ضد مخاطر عدم الإتمام النهائي للعقد من طرف المصدر، حيث عند إبرام العقد لا بد للمصدر أن يقدم ضمان الاكتتاب حيث أن قيمته تتراوح مابين 2% و 5% من قيمة العقد، وتمتد مدته من تاريخ الإيداع من طرف المؤسسة التي دخلت المناقصة للترشح إلى غاية إمضاء العقد.

- **ضمان حسن التنفيذ:** إن الغاية من هذه الضمانة تكمن في الضمان والتأكد من إنجاز الصفقة، ففي حالة إخلال أو تأخر المصدر بالتزاماته التعاقدية فيما يخص نوعية البضاعة أو جودتها أو دقة الخدمة أو السلعة المقدمة، فيمكن للمستورد التوجه للبنك الضامن ويطالب بجزء أو بكل من مبلغ الضمان، وغالبا ما يتبع ضمان حسن التنفيذ ضمان المناقصة، وتنتهي صلاحية هذه الضمانات عند الاستلام الجزئي أو النهائي للبضائع من قبل المستورد.

- **ضمان استرجاع التسبيق:** في هذه الحالة يقوم المستورد بتقديم مبلغ مالي إلى المصدر كتسبيق يقتطعه هذا الأخير من قيمة الخدمة أو البضاعة فيما بعد، وعليه يوضع ضمان استرجاع التسبيق بتعويض جزءا أو كل التسبيق المقدم من طرف المستفيد في حال ما إذا اخل المصدر بالتزاماته في تنفيذ شروط العقد، ويتراوح مبلغ الضمان عموما مابين 5% إلى 15% من مبلغ العقد التجاري، وتغطي نسبته مبلغ التسبيق.

- **ضمان اقتطاع الضمان:** يرتبط هذا النوع من الضمان بالتأكد من حسن التنفيذ، حيث يغطي هذا الضمان عيوب الإنشاء أو الصيانة في مرحلة التجربة والتي تكون بين الاستقبال المؤقت للبضاعة والاستقبال النهائي، حيث يكون العقد على أساس نسبة من مبلغ الصفقة الذي يحتفظ به المشتري وال يتم دفعه للمصدر إلا عند نهاية العقد - اقتطاع الضمان - ، يضمن المستورد من خلاله أن يقوم المصدر بتنفيذ جميع التزاماته التعاقدية في فترة التجربة، ويتم استخدام هذه الضمانات في حالة كون البضاعة الموردة من قبل المصدر لا تتماشى مع دفتر الشروط المتفق عليه أو عدم قيام المصدر بخدمات الصيانة في فترة التجربة.

- **ضمان الضرار المشتركة:** قد نجد لهذا النوع من الضمانات في النقل البحرين، وخاصة إذا كانت حمولة السفينة منتجات استهلاكية، أين يصعب توجيه مسؤولية الأضرار أو الخسائر هل لصاحب السفينة أو للمصدر الأجنبي، وفي هذه الحالة يتم توقيف السفينة بأمر قضائي وذلك قصد تحديد الجهة المسؤولة، وبهذا الإجراء يتحمل صاحب السفينة تكاليف باهظة بسبب التأخر في التسليم، غير أنه عندما يقدم صاحب السفينة هذا الضمان يمكنه أن يتحرر ويغادر الميناء بعد تفريغ البضاعة.

2- الضمانات لصالح المصدر:

- **ضمان الدفع:** يطلب المصدر من المستورد ضمان الدفع لتفادي عجز هذا الأخير عن التسديد، وهذا الضمان يكون يتعهد بنك المستورد تسديد قيمة الصفقة في تاريخ استحقاقها في حالة عجز زبونه عن ذلك، ويبقى ساري المفعول إلى غاية التأكد من تسديد مبلغ البضاعة أو الخدمة، أما قيمة ضمان الدفع تغطي مبالغ الصفقة ككل.

وإن وضع ضمان الدفع حيز التنفيذ يكون من خلال تقديم المصدر لوثائق تبين عجز المستورد عن الدفع من جهة، ويقدم وثائق أخرى تبين أنه قام بأداء جميع واجباته التعاقدية على أكمل وجه للمستورد من جهة أخرى.

- **رسالة القرض:** يرجع أصلها إلى الواليات المتحدة الأمريكية حيث قامت هناك البنوك بإنشائها تفاديا للقوانين التي تمنع إصدار الضمانات البنكية، وهي إذن ضمانات للتعويض لها إطار قانوني معين مشابه للقوانين الخاصة بالاعتماد

المستندي، إذ أنها التزام غير رجعي، حيث يلتزم البنك بالدفع بناء أعلى أمر من قبل معطي الأمر بدفع مبلغ مالي مقابل تقديم المستفيد المستندات المطابقة للاتفاق تبين أن المبلغ الذي يعود له لم يدفع.

سادسا: أهمية الضمانات البنكية في عملية التجارة الدولية

1- أهميتها بالنسبة للمستورد: يرغب المستورد عند شرائه لبضاعة ما في التأكد من أنها سوف تصله مطابقة للمواصفات المتفق عليها في العقد، ولكنه معرض لعدة مخاطر كعدم قدرة المصدر على تنفيذ واجباته التعاقدية، أو عدم تسليم البضاعة كاملة من الناحية النوعية، الكمية، الزمنية...الخ، لهذا فالتعامل بالضمانات البنكية مهم جدا في مجال التجارة الخارجية، فالضمان يغطي خطر مستقبلي محتمل الحدوث الذي يكون على عاتق المصدر، إذ يعتبر وسيلة ضرورية في أعمال التجارة الخارجية لتوفير الثقة بين المتعاملين، والضمانات التي تخدم المستورد منها ضمان حسن التنفيذ، الضمان التعهدي، ...الخ.

2- أهميتها بالنسبة للمصدر: يتعرض المصدر لعدة مخاطر بعد إرسال البضاعة كامتناع المشتري عن دفع كامل الثمن أو امتناعه عن دفع قسم منه، وعليه فسيتحمل المصدر خسائر غالبا ما تكون كبيرة، ومن الصعب الاستعلام عن المستورد وجمع أكبر قدر ممكن من المعلومات ثم الحكم على إمكانية الثقة فيه، لذا وضعت عدة أنواع تخدم مصلحة المصدر منها ضمان الدفع، رسالة القرض، ..الخ، وأحسن تدبير للمصدر هو حصوله على الثمن بصورة مقدمة وقبل شحن البضاعة لحماية نفسه.

3- أهميتها بالنسبة للبنك: تتضح أهمية الخدمة البنكية التي تقوم بها البنوك بإصدار الضمانات لحساب المتعاملين معها المختلفين ومنهم الأفراد أو الشركات والمؤسسات من خلال الثقة التي توفرها لهم، المصارف على عمولات نظير إصدارها لهذه الضمانات فهي تتحمل عندما تصدر الضمانات مسؤولية تنفيذ تعهداتها.