عقد القرض المصرفي المجمّع في القانون السوري

الدكتور موسى خليل متري

قسم القانون التجاري

كلية الحقوق

جامعة دمشق

الملخص

منذ نحو الخمس سنوات ظهر في سورية عقد القرض المجمّع. هذا العقد الذي ظهر بداية في الأسواق الإنكلوسكسونية بدأ تطبيقه في سورية لتمويل مشاريع ضخمة مثل معمل إسمنت ومجمع فنادق من فئة خمس نجوم. هذه الاستثمارات التي تتجاوز قيمتها الثلاثمئة مليون دولار أمريكي، لا يمكن لأي بنك خاص أو عام في سورية تمويلها. لذا، كان لا بدَّ من إبرام عقود قرض مجمّع إذ تقوم عدة مصارف بتمويل المشروع.

بعد إبرام عدد من عقود القرض المجمع بدأ القانونيّون بالتساؤل عن خصائص هذا القرض الذي يختلف اختلافاً بسيطاً عن عقد القرض التقليدي، كما أنَّ طريقة إبرام العقد وإجراءات التعاقد، وكذلك اختيار القضاء المختص والقانون الواجب التطبيق عليه كانت موضوع مناقشة الحقوقيين عند إبرام مثل هذا النوع من العقود؛ ممَّا يعني بيان الأساس القانوني لهذه المناقشات في المبحث الأول.

العلاقات بين أطراف عقد القرض المجمّع والإشكالات القانونية الناتجة عن تطبيق القانون السوري على الالتزامات المتبادلة كانت موضوع المبحث الثاني لجهة تناول الطبيعة القانونية لعلاقة أطراف العقد خاصة لوجود علاقة وكالة وعقد قرض وعدم تضامن بين المصارف المقرضة والتزامات المقترض لجهة تسديد القرض فضلاً عن الفائدة المصرفية وعملة التسديد وما يثيره ذلك من إشكالات قانونية في القانون السوري.

المبحث الأول : ماهيته

المطلب الأول– مفهومه

1- الغاية من وراء إبرامه

2- خصائصه

3- تعريفه

المطلب الثاني– إبرام عقد القرض المجّمع

1- إجراءاته

2- بنوده الأساسية

3- القانون الواجب التطبيق وحل النزاعات.

المبحث الثاني: أطراف عقد القرض المجمّع

المطلب الأول – المصارف المقرضة والمقترض:

1- التزامات المصارف المقرضة.

2- العلاقة فيما بينها

3- التزامات المقترض وعلاقته مع المصارف المقرضة

المطلب الثاني – المصرف المنظم للعقد المجمّع والمصرف الوكيل

1- التزامات المصرف المرتّب (المنظّم) ومسؤولياته

2- التزامات المصرف الوكيل والتزاماته

الخاتمة:

عقد القرض المصرفي المجمّع في القانون السوري[1]

مقدمة:

ظهر عقد القرض المجمّع وتطور عندما أصبحت قيمة القروض كبيرة جداً لا يستطيع أن يتحملها مصرف واحد، إمَّا لأنَّها أكبر من قدرته على الإقراض أو لأنه لا يرغب بأن يتحمل خطر قرض كبير مع مقترض واحد أو لمشروع واحد أو لأسباب أقوى سوف تتضح في البحث نفسه.

بدأ القرض المجمّع بالظهور في سورية منذ أقل من خمس سنوات وعبر المصارف الخاصة حيث أُبرِمَ عدد من هذه القروض دون أن يكون المفهوم القانوني للقرض المجمّع واضحاً للمقترضين وللحقوقيين ويشوبه الغموض بالنسبة إلى بعض المصرفيين.

كي لا تكون هذه الدراسة نظرية، سوف نأخذ مثالاً عملياً افتراضياً وفق ما يأتي:

شركة المنصور القابضة ترغب بإشادة مشروع سياحي (ويشار إليه من الآن فصاعداً بـــ "المشروع") وتأسست من أجله شركة مساهمة مغفلة خاصة تسمى شركة سرجون (لتتملك المشروع وتديره).

تمتلك شركة المنصور في شركة سرجون 90% من رأسمالها والـــ 10% الباقية من أسهم شركة سرجون تملكها شركات تابعة لشركة المنصور وشركات شقيقة لشركة سرجون[2].

قيمة "المشروع" بحدود 300 مليون دولار وترغب شركة سرجون اقتراض 250 مليون دولار وتقدم هي 50 مليون دولار.

تمويل مثل هذا مشروع في سورية فوق قدرة شركة سرجون ومعها الشركة الأم (شركة منصور). لذا لجأت شركة سرجون إلى أحد المصارف الخاصة (ويدعى من الآن فصاعداً بـــ المصرف المرتب أو المنظم (Arranging Bank) **للقرض المجمّع للاقتراض لمشروعهما فيقترح عليهما إبرام عقد قرض**

---

1 - قام مصرف سورية المركزي بترجمة Syndication loan بـــ "عقد القرض المجمع" لذا اعتُمِدَ هذا التعبير، علماً بأنه يمكـــن ترجمة المصطلح الإنكليزي بـــ "عقد القرض المشترك".

2 عُرِّفَتِ الشركة الأم والشركات التابعة والشقيقة في دليل الإدارة الرشيدة الصادر عن مصرف سورية المركزي بموجب القـــرار رقم 489/م ن/ ب4 وفق ما يأتي:

- الشركة الأم هي الشركة التي تتحكم بالشركة التابعة.
- الشركة التابعة هي التي تتحكم بها الشركة الأم.
-الشركة الشقيقة هي الشركة التابعة للشركة الأم نفسها.

مجمّع مع عدد من المصارف منها المصرف المرتب للقرض (وتدعى هذه المصارف من الآن فصاعداً بـــ "المصارف أو المصرف المشارك"). وكانت هذه المرة الأولى التي تسمع بها شركتا سرجون ومنصور بما يدعى عقد القرض المجمّع، فطلبا بيان ماهيته وما التزامات أطرافه.

لذا، تأتي هذه الدراسة لإضاءة جانب جديد من العقود المصرفية الجديدة في السوق السورية وتنقسم إلى قسمين كبيرين تتناول ماهيته في المبحث الأول، والعلاقات بين أطرافه في المبحث الثاني.

المبحث الأول : ماهية عقد القرض المجمّع

تحديد ماهية عقد القرض المجمّع تستدعي تحديد مفهومه لتكييفه قانونياً.

المطلب الأول– الهدف من عقد القرض المجمّع وآلية إبرامه:

لا يوجد تعريف في القانون أو في الاجتهاد القضائي لا في سورية ولا في بقية دول العالم (بحسب علمنا) لعقد القرض المجمّع. لذا، كي نستطيع تحديد ماهيته، لابدَّ من بيان الغاية من العقد ومن ثم بيان آلية التعاقد.

1-الغاية من ورائه:

عندما يكون هناك مشروع كبير (أغلب المصارف في العالم تعتمد معيار العشرين مليون دولار أمريكي أو أكثر)[3]، يصبح متعذراً على مصرف واحد منح القرض، والأسباب وراء ذلك عديدة منها عملية وأخرى تنظيمية.

الأسباب التنظيمية تعود إلى مقررات لجنة بازل[4] وقد أصدرت لجنة بازل في عام 1979 "المبادئ الأساسية للمراقبة المصرفية الفعالة" وعدّلتها في عام 2009.

3- Haynes, Andean: " The law relating to International Banking" Bloomsbury Professional,2010-P.124
Norton, Joseph: " Devoting International Bank Supersensory standards" 1995, p176.LLP

4 لجنة بازل ليس لها أي صفة رسمية وكانت مؤلفة من حكام مصارف 12 دولة في العالم : أمريكـــا، كنـــدا، انكلتـــرا فرنـــسا، هولندا، إيطاليا، بلجيكا، لوكسمبورغ، اليابان، استراليا، سويسرا والسويد ثم أصبحت بعد الأزمة المالية العالمية بعام 2008 مؤلفة من حكام مصارف 20 دولة في العالم وهم فضلاً عن (الدول التي ذكرت آنفـاً) جنـــوب إفريقيـــة – المكـــسيك – الأرجنتـــين – البرازيل – كوريا الجنوبية – الهند – اندونيسيا – المملكة العربية السعودية – روسيا وتركيا. وتصدر قرارات لـــيس لهـــا صـــفة الإلزام ولكنها تطبق من قبل أغلب المصارف إن لم يكن من مصارف العالم جميعها. انظر :
Thirry Bonneau: "Regulation bancaire et Financiare Europeenne et International"
Bruylant, 201220 – صفحة

هذه المعايير تمنع أن يكون أكثر من 10% من قروض المصرف ممنوحة لشخص واحد [5]. بتطبيق هذا المعيار على المصارف في سورية أو حتى غيرها يصبح من العسير على مصرف واحد أن يمنح قرضاً بمئة مليون دولار أمريكي لمشروع ما، لأن ذلك سوف يعرضه لتجاوز هذه النسبة. ومن ثمَّ، مخالفة قواعد لجنة بازل (وهي نافذة في سورية وفق عدد من القرارات الصادرة عن مصرف سورية المركزي مثل القرار رقم 100 /م ن / ب4 تاريخ2 /5/ 2005 المتعلق بتعليمات الرقابة المصرفية وتركزات المخاطر المصرفية) يعرض المصرف الخاضع لمراقبة مصرف سورية المركزي للمخالفة، وسوف يطلب هذا الأخير من المصرف الخاص التنازل عن جزء من القرض للغير، هذا لو كان المصرف الخاص قادراً على إقراض المبلغ كاملاً.

هذا من الناحية التنظيمية، أمَّا من الناحية العملية، فهناك استثمارات ليس بمقدور مصرف واحد تحملها، فالمشروع في مثالنا قيمته 250 مليون دولار والقرض بحدود 200 مليون دولار وهو ما يساوي ضعف رأسمال أي مصرف خاص في سورية، ومن ثمَّ، لا يمكن لمصرف واحد تقديم القرض. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتحمل البنك مخاطر كبيرة عندما يحمل وحده خطر قرض كبير، فلو أخفق المشروع أو أفلس المقترض، يصبح البنك أمام خطر الإفلاس هو أيضاً.

وهنا قد يثير بعضهم عجز المصرف المقرض عن تحصيل حقه من الضمانات، وهذا المنطق غير مقبول لعدة أسباب، أهمها: أنه في القروض الكبيرة القيمة والطويلة الأجل (أكثر من خمس سنوات) الضمانة الحقيقية هي الجدوى الاقتصادية للمشروع. كما أن الضمانات لا تشكل سيولة نقدية متوافرة مباشرة للبنك عند حدوث أزمة نقدية أو عند عدم تسديد مقترض لدين هائل القيمة لدينه. هناك عدد كبير من المصارف التي أفلست ليس لأنها غير قادرة على الوفاء بل لعدم توافر السيولة التي تسمح لها بإرجاع الأموال للعملاء عند الطلب. كما أن البنك يهمه نجاح المشروع ووفاء المقترض لدينه وإعادة استثمار الأموال في مشروع أو مشاريع أخرى ليستمر نجاح العمل المصرفي. أمَّا الضمانات فهي من باب الاحتياط لأن البنك لا يهمه بيع العقارات بالمزاد العلني والحصول على جزء ضعيف من قيمتها.

لهذه الأسباب ولغيرها أصبح من غير الممكن على مصرف واحد أن يمّول "المشروع"، لذا، لا بدَّ من وجود عدة مصارف. هنا يكون المقترض أمام حلّين، إمَّا الاقتراض بالطريقة التقليدية من كل مصرف على حدة، ويحصل أول مصرف يبرم عقدَ قرضٍ مصرفياً مع شركة سرجون على ضمانات من

5 - انظر المبادئ المنشورة عن لجنة بازل في أيلول 1997 - Credit Risk

الدرجة الأولى (تأمين عقاري من الدرجة الأولى ورهن معدات وتأمين على متجر من الدرجة الأولى)، ومن ثم يقوم مصرف آخر بتقديم قرض آخر مع ضمانات من الدرجة الثانية؟! وهكذا، وهذا غير وارد عملياً لأن المصارف المقرضة ترفض أن تكون ضماناتها من الدرجة الثانية أو الثالثة.

الحل الثاني، هو ما ابتُكِرَ من قبل المصارف الأنكلوسكسونية، وهو عقد القرض المجمّع إذْ يكون أحد أطرافه المقترض وبالطرف الآخر عدد من المصارف بينها مصرف وكيل عنها وتكون الحقوق على الضمانات متساوية وتسدد قيمة القرض من المصارف المقرضة إلى المصرف الوكيل الذي بدوره يسددها للمقترض، وعند تسديد قيمة القرض، يسدد المقترض إلى المصرف الوكيل الذي بدوره يسدد للمصارف المقرضة.

إذاً، الغاية من وراء عقد القرض المجمّع هو تقديم قرض لمشاريع قيمتها الاستثمارية عالية جداً من قبل عدد من المصارف متساوية في الحقوق تجاه المقترض وبآلية تطبيق سهلة.

2-آلية التعاقد:

هناك عدة طرائق على مستوى التعامل الدولي بخصوص إبرام عقد قرض مجمّع، لكن الطريقة التي اتُّبِعَتْ في سورية كانت وفق ما يأتي:

يلجأ المقترض إلى مصرفه الذي قدم له جزءاً من الدين (مثلاً في " المشروع" كان المصرف الأول المقرض الذي أصبح منظماً للقرض قد قدم تسهيلات قدرها تقريباً عشرة ملايين دولار قبل منح القرض المجمّع). يقوم هذا المصرف بالتعهد للمقترض ببذل قصارى جهده لإيجاد المصارف التي سوف تسهم في القرض المجمّع.

ثم يبدأ المصرف المنظم للقرض المجمّع بطلب معلومات محددة عن المشروع وأهم المعلومات التي يطلبها ويسهم في إعدادها فضلاً عن المقترض هي:

- دراسة الجدوى الاقتصادية للمشروع (أهم وثيقة).
- معلومات عن المقترض والشركة الأم والشركات الشقيقة والتابعة، وأي ضمانات مقدمة منهم للغير.
- معلومات عن البنك المنظم للقرض وعلاقته بالمقترض خاصة أن البنك المنظم سوف يكون على الأغلب البنك الوكيل.

- معلومات عن قيمة المشروع وما سوف يقدمه المقترض، وما قيمة القرض وعملة القرض أو عملاته ومهل السحب.
- معلومات عن طريقة تسديد القرض ومهله.
- دراسة قانونية نافية للجهالة عن المقترض وشركته الأم والشركات التابعة والشقيقة وأهم الشركاء في شركة المقترض والضمانات.
- معلومات عن أهم الشروط الواجب توافرها بعقد القرض.
- الضمانات التي يمكن تقديمها.
- مدة القرض.
- معلومات عن إمكانيات وجود مصارف مقرضة غير سورية.

بعد إعداد هذه الوثائق والمعلومات وقبل إرسالها إلى المصارف التي يمكن (وفقاً للمصرف المنظم للقرض) أن تشترك في عقد القرض المجمّع، يرسل المصرف المنظم للقرض اتفاقية صغيرة للالتزام بالسرية وعدم نشر المعلومات والمحافظة عليها سرياً (No discloser Agreement NDA) تلتزم بموجبها المصارف التي سوف تحصل على هذه المعلومات بعدم البوح بها أو نشرها وتحافظ على سريتها لما فيه مصلحة المقترض والمشروع.

بعد توقيع اتفاقية السرية، يرسل المصرف المنظم لعقد القرض المجمّع إلى المصارف الموقعة لاتفاقية السرية المعلومات السابقة جميعها ويمهلها مدة من الزمن (أسبوعان مثلاً) لدراستها وإرسال أي استفسار بخصوصها.

لا يلتزم المصرف المنظم لعقد القرض المجمّع بصحة المعلومات أو الوثائق أو دقتها ويطلب من المصارف التي توقع اتفاقية السرية أن تقوم بدراسة جميع المعلومات والوثائق والجدوى الاقتصادية بنفسها وتتأكد من صحتها.

بعد انتهاء المصارف من دراسة وثائق عقد القرض المجمّع وإرسال أسئلتها واستفساراتها وحصولها (أو عدم حصولها) على الأجوبة المطلوبة، يجب أن تبدي هذه المصارف رغبتها أو عدم رغبتها في المشاركة بعقد القرض المجمّع ونسبة مساهمتها وعملة المساهمة إذا كانت هناك عدة أنواع من العملة وغيرها.

بعد ذلك تُرسَلُ المعلومات إلى محامٍ أو مكتب محاماة يُختَارُ من المصرف المنظم أو المصرف الوكيل من أجل إعداد مسودة عقد القرض المجمّع قبل بدء المفاوضات النهائية بين المقترض والمصرف الوكيل، وأي من المصارف المشاركة الراغبة بالمشاركة في مفاوضات بنود عقد القرض.

تدور المفاوضات غالباً عن كيفية السداد – مهل السداد – والضمانات المحلية والخارجية المقدمة من الشركاء لدى المقترض و/أو الشركة الأم والشركات التابعة وحالات الإخلال والقانون الذي يخضع له العقد والقضاء المختص خاصة إذا كانت هناك مصارف مقرضة غير سورية، أو كانت هناك ضمانات من أجانب (شريك أجنبي في الشركة السورية).

كما تكون هناك مفاوضات عميقة عن الوثائق والمستندات التي يجب على المقترض أن يقدمها قبل سحب أي مبلغ، والتزامات المصرف الوكيل تجاه المصارف المقرضة ومسؤوليته أو عدم مسؤوليته وإمكانية اعتزاله الوكالة ... الخ.

ثم يُبرَمُ العقد من قبل أطرافه وهم: المقترض، المصارف المقرضة، والمصرف الوكيل، مما يستدعي دراسة العلاقة بين هذه الأطراف في ضوء القانون السوري بعد بيان خصائصه وتكييفه القانوني.

المطلب الثاني– مفهومه القانوني:

تحديد مفهوم عقد القرض المجمع يستدعي بيان خصائصه قبل محاولة تكيّفه قانونياً.

1-خصائصه:

لا يمكن لعقد القرض المجمّع النجاح إلا إذا اعتمد على عدد من الخصائص أهمها:

أ – تجارية العقد:

إن عقد القرض المجّمع عقد تجارياً بحكم ماهيته بالنسبة إلى المصارف المقرضة عملاً بأحكام المادة 6/د من قانون التجارة[6] كما أنه عقد تجاري بحكم ماهيته بالنسبة إلى المقترض لأنه يتعلق بإنجاز مشروع تجاري؛ وذلك عملاً بأحكام المادة 6 من قانون التجارة التي عددت على سبيل المثال المشاريع التجارية وبدلالة المادة 7 من قانون التجارة[7]. وحتى ولو فرضنا أن مشروع المقترض

6 - تعدُّ بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية: د- أعمال الصرافة والمبادلة المالية، ومعاملات المصارف العامة والخاصة.

7 - تنص المادة 7 من قانون التجارة على ما يأتي: "وتعدُّ كذلك من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتيـــة، الأعمـــال التجاريـــة التي يمكن عدُّها مجانسة للأعمال المتقدمة لتشابه صفاتها وغاياتها".

التجاري مختلف عن عقد القرض الذي يبرمه لإنجاز المشروع، فالمادة /1/8 من القانون نفسه تذهب إلى عدّ أعمال التاجر تجارية بنظر القانون[8] . المقترض غالباً هو شركة مساهمة مغفلة، ونادراً ما يكون في مثل هذا النوع من القروض شركة محدودة المسؤولية. هذان النوعان من الشركات هما من شركات أموال وهي شركات تجارية شكلاً عملاً بأحكام المادة 6/أ من قانون الشركات[9]. كما أنَّ أيّ نوع من شركات الأشخاص تكون شركة تجارية إذا كان مشروعها تجاري عملاً بأحكام المادة نفسها. والمشاريع جميعها التي من أجلها يُبرَمُ عقد قرض مجمع هي مشاريع تجارية.

بالنتيجة، لعقد القرض المجمع الصفة التجارية بالنسبة إلى طرفيه.

ب– عدم تضامن المصارف:

هل يمكن اعتماد تجارية العقد حتى نستنتج تضامن المصارف المقرضة؟

في الواقع، إن أهم خصائص عقد القرض المجمع هي عدم التضامن بين المصارف المقرضة؛ لأنه من غير الممكن أن تكون المصارف المقرضة متضامنة فيما بينها تجاه المقترض وأن يدخلوا في عملية الإقراض. أي تضامن بين المصارف يؤدي إلى الامتناع عن الدخول في عقد القرض المجمّع فلا يوجد مصرف يقبل بأن يكون متضامناً مع مصرف آخر وعن أخطاء المصرف الآخر.

لذا، تنص عقود القرض المجمّع صراحة على أن التزامات المصارف المقرضة غير تضامنية، وكل مصرف يقدم جزءاً من القرض إلى الحد الذي يحدده وتكون مسؤوليته محددة بحدود مساهمته بالقرض. ففي "المشروع" المقدم كمثال في هذا البحث أخذ أحد المصارف التزاماً بتقديم 40 مليون دولار أمريكي من قيمة القرض المجمّع وبقية المصارف وعددها ثمانية يلتزم كل منها بتقديم 20 مليون دولار أمريكي من قيمة القرض المجمّع.

ومن ثمَّ لا تضمن المصارف بعضها بعضاً، ولا يوجد بينها شركة لعدم وجود نية المشاركة ولا يجوز لها قانوناً ذلك.

هذا البند العقدي قد يتعارض مع أحكام المادة 1/110 من قانون التجارة التي تنص على ما يأتي: "إن المدينين معاً في التزام تجاري يعدون متضامنين في هذا الالتزام".

---

8 - الأعمال جميعها التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعدُّ تجارية أيضاً في نظر القانون".

9 - الشركات التجارية: تعدُّ الشركة تجارية إذا كانت غايتها ممارسة عمل تجاري أو إذا اتخذت شكل شركة مساهمة مغفلة أو محدودة المسؤولية.

وهنا لا بدَّ من بيان ما يأتي: تطبيق تضامن المصارف المقرضة تجاه المقترض يتعارض ومفهوم عقد القرض المجمّع وغايته. فأساس هذا العقد هو تحالف عدد من المصارف من أجل تمويل مشروع ما على أن يكونوا متساويين في الحقوق تجاه المقترض خاصة في الضمانات الممنوحة من التأمين من الدرجة الأولى على العقارات والموجودات والمتجر ... الخ. وهذا التحالف لا يمكن أن يتضمن تضامن المصارف لأن مفهوم التضامن يمنع المصارف من الاقتراض، ومن ثمَّ، يمنع قيام عقد القرض المجمّع في سورية.

السؤال إذاً: كيف يمكن التوفيق بين نص هذه المادة وبين عقد القرض المجمّع؟ للجواب عن هذا السؤال لا بدَّ من بيان ما يأتي:

- **إن المادة 1/110 من قانون التجارة الحالي رقم 33 لعام 2007 شبيهة بالمادة 340 من القانون التجارة السابق ومأخوذة من المادة 256 من قانون التجارة اللبناني. وقد ذهب الشراح للمادة 256 من قانون التجارة اللبناني: "أن المدينين في عقد تجاري التزموا بالتضامن؛ إلاَّ أنَّه يجوز استبعاد هذه القرينة بمقتضى نص في سند إنشاء الموجب أو في القانون"[10] وهذا الشرح اعتمده الدكتور جاك الحكيم في القانون السوري[11] . أمَّا الاجتهاد في سورية فقد ذهب إلى : "إنَّ التضامن وإن كان لا يتم إلا باتفاق أو بنص قانوني إلاَّ أنَّه يفترض افتراضاً في الأعمال التجارية وفق ما تنص عليه المادة 340 من قانون التجارة"[12]. مما سبق نستنتج أن تضامن الملتزمين بالتزام تجاري متضامنون فرضاً، وكلمة فرض لا تعني أن هذه القاعدة من النظام العام ومن ثمَّ، يجوز الاتفاق على خلافها.**
- **وقد يقول بعضهم لنفي تضامن المصارف المقرضة أن هذه المصارف غير مدينة بل دائنة في عقد القرض المجمّع. مثل هذه الحجّة صحيحة في جزء منها لأن المصارف بعد توقيع عقد القرض المجمّع وقبل تسليم المقترض مبلغ القرض تكون ملتزمة بنقل ملكية قيمة القرض كما هو واضح من نص المادة 506 من القانون المدني. ومن ثمَّ تكون مدينة تجاه المقترض بنقل بتسديد قيمة القرض.**

---

10 شار فابيا وبيار صفا : "الوجيز في قانون التجارة اللبناني – شرح قانون التجارة" الجزء الأول – جامعة القـديس يوسـف – بيروت – لبنان 1974.

11 د. جاك الحكيم : "القانون التجاري" – الجزء الأول – منشورات جامعة دمشق – 1999 – 2000.

12 قرار محكمة النقض رقم 255 أساس 640 تاريخ 30 / 3 / 2000، في عبد القادر جارالله الآلوسي: "مجموعة أحكام الـنقض في القضايا التجارية – بري وبحري وجوي من عام 1988 لعام 2002" القسم الأول – المكتبة القانونية – الطبعة الأولى.

- أهم حجة تؤكد عدم تضامن المصارف في عقد القرض المجمّع نجدها في المادتين 242 و 1/4 من قانون التجارة. تنص المادة 1/4 من قانون التجارة على ما يأتي:

"على القاضي ، عند تحديد آثار العمل التجاري، أن يطبق العرف المتوطد، إلا إذا ظهر أن المتعاقدين قصدوا مخالفة العرف أو كان العرف متعارضاً مع النصوص التشريعية الإلزامية".

كما تنص المادة 242 من القانون نفسه على ما يأتي:

"إن الأعمال المصرفية التي لم ترد في هذا الباب تخضع للقواعد العامة المطبقة على العقود التي تتصف بها ولاسيَّما تلك الواردة في القانون المدني؛ وذلك على قدر اتفاقها مع مبادئ الحقوق التجارية والعرف المصرفي ومقتضيات العمل المصرفي والتجاري".

من هذين النصين نستنتج أنه يجب على القاضي عند تفسير نص أي مادة في قانون التجارة (ومنها المادة 1/110) أن يطبق العرف.

والعرف المصرفي المتعلق بعقد القرض المجمّع مستقر على عدم تضامن المصارف. كذلك الأمر بالنسبة إلى المادة 242 إذ نصت على أن تطبق أحكام القانون المدني (ومنها المادة 340 منه)؛ وذلك على قدر اتفاقها ومبادئ الحقوق التجارية والعرف المصرفي ومقتضيات العمل المصرفي. ومقتضيات العمل المصرفي أصبحت أسبق بالتطبيق. ومن مقتضيات نجاح عقد القرض المجمّع هو عدم تضامن المصارف وإلا فلن يكون هناك أي عقد قرض مجمّع في سورية ولن يكون هناك من ثمَّ تمويل للمشاريع الكبرى.

ج- اتخاذ بعض القرارات بالأغلبية:

كما هو واضح من المبحث الأول أن المصارف تتفق على أن تكون هناك بعض القرارات التي تصدر بالأغلبية، كما فوضوا جزءاً من سلطاتهم للمصرف الوكيل. وعادة ما تتضمن عقود القرض المجمّع بنداً ينص على أن تُتَّخَذَ بعض القرارات المتعلقة بتطبيق بعض بنود العقد بالأغلبية البسيطة أو النسبية 3/2 . يكون التصويت على القرارات وفق نسبة مساهمة كل بنك بالقرض.

أهم القرارات التي تكون مشمولة بالأغلبية هي:

- تقدير وجود تغيرات أو تقريرها في الظروف الاقتصادية لمنح القرض أو توقف المقترض عن الدفع.

- مطالبة البنك الوكيل أن ينهي العقد في حال نكول المقترض عن الدفع، ويكون للمصرف الوكيل في بعض الأحيان سلطة التقدير.

- عدم اللجوء إلى التنفيذ على الضمانات إلا بقرار من أغلب المصارف.

أمَّا أهم القرارات التي لا يمكن أن تصدر بالأغلبية وتحتاج إلى إجماع المصارف المقرضة فهي:

- التنازل عن الشروط الشكلية المطلوبة لتسديد كل دفعة من قيمة القرض للمقترض.

- تمديد مدة تسديد القرض أو إنقاص قيمة الدفعات من قيمة القرض.

د - النسبية في التسديد والدفع:

تُدْفَعُ قيمة القرض من المصارف المشاركة للبنك الوكيل كل وفق نسبة مساهمته من قيمة القرض الذي بدوره يسددها للمقترض. فإذا كانت قيمة القرض مئتي مليون دولار أمريكي وإحدى الدفعات الواجبة للمقترض قيمتها **10** ملايين دولار أمريكي، فيسدد كل مصرف نسبة من العشرة ملايين دولار أمريكي تتناسب مع نسبة التزامه من قيمة القرض الكلية، كما يسدد المقترض كل دفعة من دفعات الوفاء للبنك الوكيل الذي بدوره يوزعها على المصارف المشاركة، كل وفق نسبته من القرض.

2-تكييف عقد القرض المجمّع:

إذ لا يوجد تعريف قانوني، بل فقط تعاريف فقهية لعقد القرض المجمّع فلا بدّ من تكييفه.

أ – تكييفه في القانون المقارن:

عرّف الأستاذ فيليب وود عقد القرض المجمّع كما يأتي: "في عقد القرض المجمّع يقوم مصرفان أو أكثر بتقديم قرض لمقترض بعقد واحد"[13]. أمَّا القضاء الإنكليزي فلا يحتاج إلى تكييف العقود لعدم وجود قانون مكتوب وعقود مسماة مثلما هو الحال في القانون الفرنسي.

أمَّا في فرنسا، فقد تناول الفقه تكييف عقد القرض المجمع بكثير من الدراسات المعمقة التي ذهبت إلى اتجاهين، الأول: عدَّ عقد القرض المجمع بمنزلة شركة توصية بسيطة أو شركة فعلية، والآخر

4- Philip R.wood: " International Loans, Bonds, and Securities Regulation" London Sweet and Maxwell 1995-p.90- "the essences of syndicated loan is that two or more banks agree to make loan to a borrower on common terms governed by a single agreement between all the parties.

ذهب إلى أنها عقد تعاون ذو طبيعة خاصة contrat de cooperation *sui generis* [14]. أمَّا الاجتهاد الفرنسي فذهب أحياناً إلى عدَّها وكالة مصالح مشتركة [15]. كما عرّف السيد جان بيير ماتوو عقد القرض المجمّع بأنَّه عقد خاص في النظام القانوني وتنظمه اتفاقية أطرافه وبشكل تكميلي ينظمه العرف المصرفي. [16]

ب- تكييفه بالقانون السوري:

بعد بيان خصائصه، هل يمكن تكييف عقد القرض المجمّع على أنه عقد شركة أو عقد وكالة؟

- عقد القرض المجمّع وعقد الشركة: لا يمكن تكييف العلاقة بين المصارف المقرضة والمقترض على أنها عقد شركة لعدم توافر أركان الشركة وهي المساهمة في رأس المال وتقاسم الأرباح والخسائر والإدارة المشتركة ونيّة المشاركة وفقاً لما يأتي:

- المساهمة في رأس المال: مساهمة كل مصرف بنسبة من قيمة القرض المجمّع تشابه المساهمة في رأس المال لكن ليست هناك شخصية اعتبارية (ولو حتى فعلية) ينتقل إليها رأس المال الذي ذهب للمقترض ولا توجد شخصية اعتبارية نشأت بسبب المساهمة في رأس المال. وقد يظن بعضهم أن عقد القرض المجمّع يشبه شركة المحاصة التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية. هذا القول غير صحيح أيضاً لأن رأس المال في شركة المحاصة يذهب إمَّا إلى أحد الشركاء ، أو إلى المدير، أو يبقى بملكية الشركاء جميعهم. أمَّا في عقد القرض المجمع فقيمة القرض تذهب للغير وهو المقترض وليس للمصرف الوكيل أو للمصارف المقرضة جميعها.
- تقاسم الأرباح والخسائر: في عقد القرض لا توجد خسائر لأن المقترض يلتزم بإرجاع المال فضلاً عن الفائدة. ولكن ماذا لو امتنع المقترض عن إعادة قيمة القرض؟ هذا الخطر قائم سواء أكان المقرض واحداً أو أكثر ولا توجد عمليات نشأت عنها خسائر تجارية تحّملها الشركاء بل امتناع عن تنفيذ التزام تحمل أعباء ذلك للطرف الثاني من العقد.

14 - Y. Zein : "Les Pool Bancaires: Aspects Juridiques", Economica, 1998.

15 - Jean – Pierre Mattout : "Droit Bancaire International" 3eme edition, Revue Banque Edition, 2004, P. 138.

16 - "Faut –t-il sans doute voir dans le syndicat bancaire un contrat particulier au regime juridique regle par la convention des parties et d'une facon supletitive par les usages bancaires" Idem, page 138.

- **الإدارة المشتركة: تكون في أمور الشركة جميعها وليس في نقاط محددة وافقت المصارف المقرضة على أن تكون القرارات فيها بالأغلبية. ومن ثمَّ ، ينتفي هذا الركن أيضاً.**
- **نية المشاركة: على الرغم من عدم وجود نص صريح على ذلك في القانون، إلا أن الفقه في سورية أسوة بجميع دول مدرسة القانون المكتوب (المدرسة الفرنسية) مستقر على أن الشركة تستوجب أن يكون لدى جميع الشركاء النية في المشاركة وتأسيس شركة[17]. ونية المشاركة وإنشاء شركة بالقانون أو بالواقع غير موجودة نهائياً في عقد القرض المجمّع.**

في الواقع لا يمكن اعتماد مفهوم شركة التوصية البسيطة أو الفعلية لعدم توافر جميع أركان عقد الشركة الموضوعية[18]. هذا من جهة ومن جهة أخرى لا ينشأ عن عقد القرض المجمّع شخصية اعتبارية.

هل يمكن تكييف عقد القرض المجمع على أنَّه عقد وكالة؟

- **عقد القرض المجمّع وعقد الوكالة: إنَّ عدَّ عقد القرض المجمع كعقد وكالة لا يشمل طبيعة العلاقات بين أطرافه جميعها لأن الوكالة مختصرة بين المصارف المقرضة لصالح المصرف الوكيل، ومن ثمَّ ، نستبعد بهذا التكييف العلاقات الأخرى التي تنشأ عن عقد القرض المجمع.**
- **عقد القرض المجمع مجرد عقد قرض: مما سبق يثار السؤال الآتي: هل يحتاج هذا العقد إلى تكييف؟ عقد القرض المجمّع لا يحتاج إلى تكييف قانوني فهو عقد قرض تنطبق عليه أحكام المواد 506 وما يليها من القانون المدني.**

فقد عرّف القانون المدني السوري عقد القرض بالمادة 506 منه بأنَّه :"عقد يلتزم المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه عند نهاية القرض شيئاً مثله في مقداره ونوعه وصفته". وفي واقع الأمر لا يخرج عقد القرض المجمّع عن تعريف عقد القرض بشيء فهو عقد تلتزم بموجبه المصارف المقرضة على تسليم المقترض دفعة واحدة أو على

17 - د. إلياس حداد: " القانون التجاري، بري وبحري وجوي" منشورات جامعة دمشق 1996-1997 ص 112 و د. جاك الحكيم: " الشركات التجارية" منشورات جامعة دمشق – 1999 – 2000 – ص 83 وهو ما يشار إليها باللاتينية affectio societatis

18 - انظر د. جاك الحكيم: "الشركات التجارية" منشورات جامعة دمشق – 1999- 2000، صفحة 83 وكذلك انظر الياس حداد : "القانون التجاري بري وبحري وجوي" منشورات جامعة دمشق، 1996-1997، صفحة 112.

دفعات مبلغاً من المال على أن يرجعه المقترض إلى المصارف المقرضة عن طريق المصرف الوكيل في اليوم المحدد فضلاً عن الفوائد.

الخلاف في عقد القرض المجمّع عن عقد القرض الآخر هو طبيعة العلاقة بين أطرافه خاصة طبيعة العلاقة بين المصرف الوكيل والمصارف المقرضة وبين المصرف الوكيل والمقترض وبين المصارف المقرضة والمقترض فضلاً عن بيان مسؤولية المصرف المرتب لعقد القرض المجمّع في المرحلة التي تسبق إبرام العقد.

ومن ثمَّ، يمكن تعريف عقد القرض المجمّع بأنَّه عقد قرض بين مجموعة من المصارف المقرضة من جهة والمقترض ويحصل أحد المصارف بموجبه على وكالة من المصارف المقرضة لتنفيذ بعض بنود العقد ويخضع لإرادة المتعاقدين والعرف المصرفي.

المبحث الثاني: العلاقات بين أطراف عقد القرض المجمّع

طبيعة العلاقات والمسؤوليات الناتجة عنها تختلف ما بين قبل إبرام العقد وبعده. قبل إبرام العقد هناك مسؤولية على المصرف المنظم للعقد وبعد إبرامه تصبح المسؤولية على عاتق المصرف الوكيل. أمَّا مسؤولية بقية الأطراف فسوف نتطرق اليها فيما بعد.

المطلب الأول – التزامات المصرف المنظم والمصرف الوكيل:

التزامات المصرف المنظّم للعقد مختلفة عن التزامات المصرف الوكيل لأن كلاً منهما يعمل بمرحلة مختلفة من مراحل إبرام العقد وتنفيذه.

1-التزامات المصرف المنظم (المرتّب):

أ- التزامات تعاقدية:

أهم التزامات المصرف المنظم لعقد القرض المجمّع إن لم يكن الالتزام الوحيد الرئيس يتعلق بالتدليس Miss Representation / Fraud، أو بتعبير أقل أهمية إعطاء معلومات مغلوط فيها أو غلطاً وغير مدقق بها.

لذا، تصر المصارف المقرضة على أن تضمن عقد القرض المجمّع (في المقدمة أو في أحد البنود) الوثائق التي تم الاطلاع عليها والتي بناءً عليها أُبرِمَ العقد بحيث تشكل عدم صحة هذه الوثائق سبباً لفسخ العقد على عاتق المقترض إذا كان هو الذي أعدها أو على عاتق المصرف المنظم للقرض في

حال شارك في إعداد هذه الوثائق الخطأ أو علم بها ولم يخبر بقية المصارف بذلك، وأهم تلك الوثائق التي قد تكون غير صحيحة هي الميزانيات المالية للمقترض أو عدم صحة الضمانات مثل وجود ضمانات عقارية ممنوح عليها حق تأمين من الدرجة الأولى وغير مسجل بعد ويظهر تسجيله لاحقاً بعد إبرام العقد وقبل منح المال للمقترض.

وأهم ما تعوّل عليه المصارف المقرضة في حال أعلن المقترض إفلاسه هو المصرف المنظم للعقد من أجل تعويضها عن خسائرها. فإذا تبيّن لها أنه أسهم في إعداد أي وثيقة خطأ أو مجرد أن علم بها ولم يخبر بقية المصارف بذلك عند علمه بها، فيكون مسؤولاً.

يحاول المصرف المنظم للعقد التهرب من المسؤولية بأن ينص في عقد القرض المجمّع أو في الخطاب الذي يرسله للمصارف التي يمكن أن تشارك بعقد القرض المجمّع بأنه لم يدقق في صحة الوثائق أو أنه غير مسؤول عن صحتها أو دقة معلوماتها ويجب على كل بنك دراستها دراسة مستقلة لبيان صحتها من عدمها.

ومع ذلك يمكن أن يكون هذا المصرف مسؤولاً تجاه بقية المصارف لأنه أخفى معلومة لو كانت بقية المصارف على علم بها لما أبرمت عقد القرض المجمّع؛ وذلك عملاً بأحكام المادة /121/ من القانون المدني التي تنص على ما يأتي:

"إذا وقع المتعاقد في غلط جوهري جاز له أن يطلب إبطال العقد، إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط ، أو كان على علم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه".

وعملاً بأحكام المادة 1/126 التي تتعلق بمسؤولية المدلس عن صحة العقد.

"يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد". ويشترط هنا أن يكون التدليس قد صدر عن أحد المتعاقدين، وكانت الحيل هي التي دفعت المتعاقد المتمسك بالتدليس إلى إبرام العقد.

ب-المصرف المرتّب والسمسار:

هل يمكن تكييف عمل البنك المرتب للعقد على أنه سمسار ؟ نصت المادة 174/ 1 من قانون التجارة رقم 33 لعام 2007 على ما يأتي:

"السمسرة هي عقد يلتزم به شخص يدعى السمسار أن يرشد شخصاً آخر إلى فرصة لعقد اتفاق ما، أو أن يكون هو وسيطاً له في مفاوضات التعاقد، وذلك مقابل أجر".

وإذا ما قارنا التزامات السمسار بتلك التي تقع على عاتق البنك الوسيط لإبرام عقد القرض المجمّع، نجد ما يأتي:

- **المهمة الأساسية للبنك الوسيط هي ترتيب مجموعة الوثائق لتقديمها للمصارف المقرضة بالنيابة عن المقترض. أي يقوم بتعيينه المقترض ويجهز مع المقترض وثائق القرض لتقديمها للمصارف التي يمكن أن تشارك بعقد القرض المجمّع.**
- **تنتهي مهمة المصرف الوسيط في عقد القرض المجمّع عند إبرام العقد. وقد يصبح هو نفسه البنك الوكيل، لكن مهامه في الحالتين مختلفة ويُعيَّنُ البنك الوسيط من قبل المقترض في حين يكون المصرف الوكيل وكيلاً للمصارف المقرضة.**
- **العلاقة بين المصارف المقرضة والمصرف الوكيل علاقة تعاقدية يحكمها عقد الوكالة، في حين لا توجد علاقة تعاقدية بين المصارف المقرضة والبنك الوسيط.**

ومن ثمَّ فإن دور المصرف الوسيط يتجاوز تعريف متعاقدين على بعض أو وسيط في مفاوضات لأنه يتمتع بالخبرة الكافية لإعداد مذكرة التفاهم وعقد السرية وتقديم المشورة للمقترض في كيفية إعداد الوثائق وإنجاح العقد، كما يبيّن للمصارف المقرضة ربحية المساهمة في الإقراض وملاءة المقترض الخ. ومع ذلك فإذا كيّف القضاء دور المصرف المرتب للعقد على أنه شبيه بدور السمسار، فأنه يجب على السمسار ما يجب على الوكيل (المادة 2/174 من قانون التجارة) أي إنَّه يلتزم بإنجاز مهامه بعناية الرجل العادي (من حيث المبدأ) ويجب عليه أن يحيط طرفي العقد علماً بجميع المعلومات الضرورية عن الصفقة والمخاطر التي تنتج عنها [19].

وهنا لا بدَّ من الإشارة إلى أن المصرف الوسيط رجل خبير في العمليات المصرفية لذا، لا بدَّ من أن نأخذ ذلك بالحسبان عند تحديد مسؤولياته تجاه المصارف المقرضة والمقترض، فهو كالطبيب الذي يعرف عمله وليس رجلاً عادياً ليست لديه أي معرفة بالطب، لذا ترقى مسؤوليته عن أعماله إلى مسؤولية الرجل الخبير.[20] وقد استقر الاجتهاد في انكلترا على عدّه المصرف المرتّب مسؤولاً أمام المصارف المقرضة عن إخفاء أي معلومة أو عدم الانتباه إلى معلومات غير صحيحة أو المساهمة في تقديم معلومة غير صحيحة عن القرض أو الشركة المقترضة[21].

---

19 - د – الياس حداد – المرجع السابق – ص 251

20 - انظر لاحقاً مسؤولية الوكيل.

21 - G. Bhattacharyya: "The Duties and Liabilities of Lead Manager In Syndicated loans" , " LL. M material- courses 1999-2000- Center For Commercial Law Studies -University of London.

2-مسؤولية المصرف الوكيل:

في عقد القرض المجمّع، لابدَّ من أن يكون هنالك بنك وكيل عن بقية المصارف في تسهيل عملية الإقراض والتسديد والتحصيل على الضمانات وحفظها وغيره، أي للإدارة اليومية لعقد القرض المجمّع.

قبل بيان التزاماته ومسؤولياته لا بدَّ من بيان حقيقة تجارية في وضع المصرف الوكيل. هذه الحقيقة تقوم على أمرين أساسيين هما:

- لا توجد هناك رغبة كبيرة لدى المصارف بأن تقوم بدور المصرف الوكيل وتحمل المسؤولية لأن أتعابه ضعيفة جداً بحيث تغطي كلفة المراسلات والاجتماعات وغير ذلك ولا تكون على مستوى مسؤوليته. لهذا السبب، قام المصرف صاحب الالتزام الأكبر في الإقراض بدور المصرف الوكيل في عقود القرض المجمّع المبرمة في سورية علماً بأن التعامل في سوق المصارف الإنكليزية يحذر من أن يقوم أحد المصارف المقرضة بدور المصرف الوكيل حتى لا يوجد أي نوع من أنواع تعارض المصالح بين الالتزامات.
- الأمر الثاني المهم يتعلق بالمصارف المقرضة نفسها التي لا ترغب بمنح المصرف الوكيل صلاحيات واسعة وتفضّل أن تحتفظ بحق القرار لنفسها في أغلب القرارات الواجب اتخاذها أو جميعها في أثناء مدة نفاذ عقد القرض المجمّع.

من هاتين الحقيقتين، تكون صلاحيات المصرف الوكيل محددة وضيقة ويحاول فضلاً عن ذلك حماية نفسه في حال وجود أي خلل.

لذا لابدَّ من دراسة صلاحياته قبل بيان مسؤولياته والنصوص التي تحميه.

أ – التزامات المصرف الوكيل:

يمكن تقسيم التزامات المصرف الوكيل إلى تعاقدية وقانونية تتعلق بدوره كوكيل تجاري عن بقية المصارف المقرضة في عقد القرض المجمّع.

- الالتزامات التعاقدية وتتعلق بدوره الإداري في أثناء نفاذ العقد، وهي غالباً كما يأتي:

- استلام مساهمة كل بنك من قيمة القرض وتسديدها للمقترض واستلام الدفعات فضلاً عن الفوائد وتوزيعها على المقرضين، كل وفق نسبة مساهمته بالقرض.

- **استلام الوثائق المطلوبة من المقترض قبل السحب الأول للقرض وقبل كل سحب وإرسالها إلى المصارف المقرضة.**
- **استلام طلبات السحب من المقترض قبل سحب أي مبلغ وتحديد قيمة الفائدة على المبلغ المسحوب (إذا كانت غير محددة عقدياً أو كان العقد قد وضع طريقة حسابها. فمثلاً ينص العقد على أن الفائدة على كل مبلغ مسحوب بالدولار الأمريكي تكون وسطي ليبور Libor (قبل أسبوع وبعد أسبوع من السحب مدة 3 أشهر +3%). كما يجب عليه إحالة طلبات السحب للمصارف المقرضة.**
- **إدارة عقد القرض والمراسلات بين المصارف المقرضة.**
- **إعلام المصارف المقرضة بوجود أي حالة من حالات إخلال المقترض بالتزاماته أو واحتمال نشوء حالة إخلال مثل علم البنك الوكيل بتأخر المقترض بتسديد التزاماته للشركة المقاولة أو تأخر المقاول بتنفيذ التزاماته ومن ثمَّ تأخر تنفيذ المشروع وتأثيره في التزامات المقترض.**

هـ- أمَّا الالتزامات القانونية فتتعلق بما يفرضه القانون السوري على الوكيل التجاري باعتبار أن البنك الوكيل هو وكيل للمصارف وليس للمقترض والمصارف تقوم بعمل تجاري وكذلك المصرف الوكيل [22]، وأهم هذه الالتزامات هي:

- **التزام بعدم تعارض مصالحه كبنك مع التزاماته كبنك وكيل مسؤول بعناية الشخص المعتاد (الخبير) وليس فقط الشخص العادي. ولبيان ذلك نعطف على شرح القانون المدني. فالمادة 670 من القانون المدني تنص على ما يأتي:**

"1- إذا كانت الوكالة بلا أجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة، دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد.

2- فإن كانت بأجر وجب على الوكيل أن يبذل دائماً في تنفيذها عناية الرجل المعتاد."

وذهب السنهوري في شرح هذه المادة إلى أنه في النظرية التقليدية المهجورة حالياً هناك ثلاث درجات من الخطأ: الخطأ الجسيم وخطأ يسير وخطأ تافه. وتقسم العقود في النظرية التقليدية إلى ثلاثة أنواع: عقد لمنفعة الدائن كعقد الوديعة وفيها لا يسأل المودع عنده إلا عن الخطأ الجسيم، وعقد منفعة المتعاقدين معاً كالإيجار وفيه لا يسأل المستأجر إلا عن الخطأ اليسير، وعقد لمنفعة

22 - انظر : د. عبد الرزاق السنهوري: " الوسيط في شرح القانون المدني" (7) المجلد الأول – دار النهضة العربيـــة – 1964 – ص 411 .

المدين وحده كالعارية وفيها يسأل المستعير عن الخطأ التافه. وجعلت النظرية التقليدية الوكيل مسؤولاً عن الخطأ اليسير إذا كانت الوكالة مأجورة لأنها في هذه الحالة تكون المنفعة لمصلحة المتعاقدين.

أمَّا النظرية الحديثة التي أخذ بها التقنين السوري فقد ميّز بين الوكالة المأجورة (الوكالة التجارية) والوكالة غير مأجورة عملاً بأحكام المادتين 112و1/155 من قانون التجارة رقم 33 لعام 2008 اللتين تنصان على ما يأتي:

"يعدُّ مأجوراً كل التزام تجاري يقصد به القيام بعمل أو خدمة ما لم يتفق الفريقان على خلافه، ويعين هذا الأجر باتفاق الفريقين وإلا فبحسب تعرفة المهنة أو العرف، فإذا انتفيا قدّره القاضي تبعاً للجهد المبذول والمصلحة المتحققة للفريق الآخر".

"في التصرفات التجارية يستحق الوكيل الأجر في جميع الأحوال ما لم يكن هنالك نص مخالف ".

وفي الوكالة المأجورة يجب أن يبذل عناية الرجل المعتاد (أي معيار موضوعي) والوكيل في عقد القرض المجمّع عبارة عن مصرف والرجل المعتاد في العمل المصرفي هو رجل خبير فيجب أن يكون مسؤولاً عن الخطأ الجسيم، والخطأ اليسير لأنه خبير، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في فيكتوريا (انكلترا) بالدعوى التي كانت قائمة بين نتوست استراتيا بنك وتريكونتننتال كوربوريشن [23].

وحبذا لو ذهب الاجتهاد السوري في هذا المنحى أيضاً علماً بأن الرأي الفقهي في سورية اعتمد هكذا تفسير [24]

ولا بدَّ من الإشارة إلى أن أغلب المصارف التي تقبل بأن تقوم بدور الوكيل في عقد القرض المجمّع تحّد من مسؤوليتها التعاقدية خاصة لجهة مقدار التعويض، وهذا جائز عملاً بأحكام المادة 224 من القانون المدني التي تنص على ما يأتي: "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدماً قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق .."

---

23 - عبد الرزاق السنهوري: " الوسيط في شرح القانون المدني"-7-المجلد الأول – دار النهضة العربية -1964 – ص 461.
- The supreme court of Victoria: Nat West Australia Bank limited v. Tricontinental Corporation Limited, in Rhodi Davies and David G. Holliday: "Risk and responsibilities of the Agent Bank and the Arranging Bank in syndicated credit Facilities" LL. M material- courses 1999-2000- Center for Commercial Law Studies -University of London.

24- شفيق طعمة وأديب استانبولي: "التقنين المدني السوري" الجزء السادس ، 1990، صفحة 5602.

ب- إنهاء الوكالة أو اعتزالها:

غالباً ما يتضمن عقد القرض المجمّع نصاً يجيز للبنك الوكيل اعتزال الوكالة كما أنه من القواعد العامة أنه يجوز للموكل إنهاء عقد الوكالة وفي كلتا الحالتين لا يجوز أن يكون الاعتزال أو الإنهاء في وقت غير مناسب للمصرف الوكيل أو المصارف المقرضة عملاً بأحكام المادتين 681 و682 من القانون المدني لأن الوكالة هنا بأجر. فمثلاً إذا أنهت المصارف المقرضة الوكالة قبل أن يقبض المصرف الوكيل أجره (عمولته) يستحق هذا الأخير التعويض بمقدار ما لحقه من خسارة .هذه حالة نظرية وعملياً غالباً ما يعتزل المصرف الوكيل الوكالة، وهنا إذا كان الاعتزال قد سبب ضرراً للمصارف المقرضة مثلاً عدم تسديد دفعة من القرض للمقترض أو عدم قبض دفعة أو عدم تعيين بديل عنه تقبل به المصارف المقرضة، فيكون هذا المصرف الوكيل مسؤولاً عن خطئه. السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو: هل يمكن تطبيق حدود المسؤولية المتفق عليه تعاقدياً أم أن خطأ المصرف الوكيل مقصود وجسيم عملاً بأحكام المادة 226 من القانون المدني التي تنص على ما يأتي:

" إذا جاوز الضرر قيمة التعويض الاتفاقي فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً."

ج- التزامات المصارف المقرضة تجاه المصرف الوكيل:

تتمثل بدفع الأجر والمصاريف أسوة بالقواعد العامة المطبقة في العلاقة بين الوكيل والموكل. قيمة العمولة تحدد اتفاقاً في عقد القرض المجمّع ويقتطعها المصرف الوكيل من كل دفعة تسدد له من المقترض للمصارف المقرضة وقبل تحويل حصة كل مصرف من الدفعة.

لكن السؤال هنا: هل يستحق المصرف الوكيل العمولة في حال امتنع المقترض عن تسديد قيمة القرض؟

غالباً ما يتضمن عقد القرض المجمّع نصاً يشير صراحة إلى أن عمولة المصرف الوكيل تقتطع عند التسديد حصراً، وهذا ما يعني ضمناً أن البنك الوكيل لا يستحق عمولة في حال عدم التسديد من المقترض لقيمة القرض ويجب أن يقوم بالتنفيذ على الضمانات، وعند تحصيل المصارف لقيمة الضمانات يستحق البنك الوكيل العمولة والمصاريف. لكن ماذا لو لم ينص عقد القرض المجمّع على ذلك، فالقواعد العامة تشير إلى أن الوكيل مسؤول بعناية ومتى نفذ التزاماته استحق أتعابه بغض

النظر عن تحقق النتيجة أم لا وذلك وفقاً لأحكام المادة 1/162 من قانون التجارة رقم 33 لعام 2007 التي تنص على ما يأتي:

"فيما عدا الحالة المذكورة في المادة السابقة لا يكون الوكيل مسؤولاً عن عدم الوفاء وعن عدم تنفيذ سائر الالتزامات المترتبة على الذين تعاقد معهم إلا إذا كفلهم أو كان العرف التجاري في المحل الذي يقيم فيه يقضي بذلك".

المطلب الثاني – التزامات المصارف المقرضة والمقترض:

ما أهم التزامات المصارف المقرضة وما أهم التزامات التي تقع على عاتق المقترض؟

1- التزامات المصارف المقرضة:

على المصارف المقرضة التزامات تجاه المقترض وأخرى تجاه بعضهم بعضاً.

أ- التزامات المصارف المقرضة تجاه المقترض:

التزامات المصارف المقرضة تجاه المقترض نجدها في العقد[25] تقتصر على تقديم الدفعات النقدية في مواعيدها وعند تقديم المقرض للمستندات المتفق عليها تعاقدياً قبل كل دفعة. ففي المشروع مثلاً هناك وثائق مثل (السجل التجاري للشركة المقترضة والشركة الأم والشركات التابعة والشقيقة، أنظمتها الأساسية، الكفالات الصادرة من الشركة الأم والشركات الشقيقة والضمانات العقارية) يجب تقديمها قبل الحصول على أول دفعة من القرض، وكذلك هناك مستندات يجب تقديمها قبل كل دفعة مثل تطورات بناء المشروع وصور طبق الأصل عن السجلات التجارية المقدمة سابقاً للتأكد من أن الشركة المقترضة والشركات الشقيقة والشركة الأم لم يطرأ عليها تغيير أو غير ذلك). أي إنَّ التزامات المصارف المقرضة القانونية تتمثل في الالتزام بنقل ملكية قيمة القرض للمقترض وفي تسليمه إياها في المواعيد المتفق عليها[26]

الأسئلة التي يمكن أن تثار هنا تتعلق بما يأتي:

---

25 - أحد بنود العقد تنص مثلاً على ما يأتي: "عند تقديم المقترض إخطار السحب، يلتزم كل مصرف مشارك بأن يساهم في المبلغ المطلوب سحبه من القرض بالدولار الأمريكي و/أو من القرض بالليرة السورية بمبلغ يطابق نسبة ارتباطه إلى الارتباطات الإجمالية المتعلقة بالقرض بالدولار الأمريكي و/أو بالقرض بالليرة السورية بتاريخ السحب المعني".

26 - د. عبد الرزاق السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني" الجزء الخامس – صفحة 450 وما يليها. دار النهضة العربية.

- **ماذا لو قدم أحد المصارف المقرضة أو بعضها دفعة من القرض قبل طلب المستندات المطلوبة أو من دونها؟ للجواب نبيّن أنَّه دوماً ما تتضمن عقود القرض المجمّع بنداً ينص على أن عدم طلب المستندات لا يعني التنازل عن هذا الحق**[27].

- **ماذا لو نكلت المصارف المقرضة عن تسديد جزء من القرض أو تأخرت بذلك؟ إذا نكلت جميع المصارف المقرضة نكون أمام أحد الحلين الآتيين: إمَّا فسخ العقد على مسؤولية المصارف المقرضة والمطالبة بالتعويض، وذلك وفقاً لأحكام المادة /222/ من القانون المدني التي تنص على ما يأتي:**

"1- إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعدُّ الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

2- ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".

الحل الثاني هو التنفيذ العيني، أي التقدم بدعوى لإلزام المصارف المقرضة بتسديد قيمة القرض فضلاً عن غرامة تهديدية (عملاً بأحكام المادة /214/ من القانون المدني أو الترخيص للمقترض في تنفيذ الالتزام (الحصول على القرض) على نفقة المصارف المقرضة، وذلك عملاً بأحكام المادة /210/ من القانون المدني.

- **المشكلة الأكثر صعوبة تتمثل في تسديد بعض المصارف ما يترتب عليها من قيمة القرض وامتناع مصارف أخرى عن ذلك. إذْ إنَّ المصارف المقرضة غير متضامنة فيما بينها (كما شُرِحَ آنفاً) فلا يمكن للمقترض فسخ العقد لوجود أطراف أخرى مازالت ملتزمة به ما لم يجد أن ما تبقى من قيمة القرض المسددة له لا يسمح بإكمال المشروع. في المثال المأخوذ بهذا البحث لنفرض أن قيمة التزامات المصارف التي ما زالت تسدد حصتها من قيمة القرض لا تتجاوز 50% (مئة مليون دولار أمريكي) من قيمة القرض، فبهذه الحالة من مصلحة المقترض فسخ العقد على مسؤولية المصارف الناكلة عن تسديد قيمة التزاماتها وعلى بقية المصارف المقرضة أن تعود**

27 Loan Market Association : "Guide To Syndicated Loans", 1997.

على المصارف الناكلة بالتعويض فضلاً عن مطالبة المقترض لها بالتعويض ويمكن دوماً للمقترض رفع دعوى تنفيذ عيني عملاً بأحكام المواد /204/ وما يليها من القانون المدني.

ب-التزامات المصارف المقرضة تجاه بعضها بعضاً:

لا يوجد في عقد القرض المجمع أي التزامات متبادلة بين المصارف المقرضة تجاه بعضها بعضاً. الالتزامات المتوجبة على هذه المصارف هي تجاه المصرف الوكيل وبالعكس وتجاه المقترض وبالعكس. ومع ذلك، السؤال الذي يطرح نفسه يتعلق بإمكانية رجوع أحد المصارف المقرضة على غيره من هذه المصارف في حال نكول أحد المصارف المقرضة عن تنفيذ التزاماته لجهة تسديد ما التزم بإقراضه للمقترض. فعدم التسديد يؤدي إلى مطالبة المقترض بفسخ العقد ويُفسَخُ قضائياً، مما يلحق ببقية المصارف الضرر. فهل يجوز لبقية المصارف المقرضة الرجوع على المصرف الناكل بالتعويض؟ وما مستندها العقدي أو القانوني؟

لم تعالج القوانين السورية موضوع اشتراك الدائنين بدين واحد مع مدين واحد وهو ما يدعى بالفقه الإسلامي الدين المشترك، والقانون الوحيد الذي أخذ بمفهوم الدين المشترك هو القانون المدني العراقي[28] الذي أوضح إمكانية أن يكون هناك دين مشترك "من بدل القرض المستقرض من مال مشترك".

في هذا النوع من الدين وفقاً للقانون العراقي يكون هناك اشتراك في الدين كما لو ملك اثنان مالاً شائعاً آل إليهما بالتركة وهو دين في ذمة المدين، أو أن مصدره وحدة الصفقة كما هو الحال في عقد القرض المجمّع.

تترتب على الاشتراك في الدين آثار أهمها:

---

28 - نصت المادة 303 من القانون المدني العراقي على ما يأتي : " 1- يكون الدين مشتركاً بين عدة دائنين إذا نشأ من سبب واحد، وكان غير متجزئ إما لوحدة الصفقة أو لسبق الاشتراك في المال الذي نشأ عنه الدين. 2- يعدُّ ديناً مشتركاً ثمن المبيع المشترك بين اثنين أو أكثر، وثمن الشيئين ولو كانا غير مشتركين، مادام البيع في الحالتين قد صدر صفقة واحدة من غير تعيين ثمن حصة كل واحد. ويعدُّ ديناً مشتركاً كذلك الدين الآيل بالإرث إلى عدة ورثة، وقيمة المال المشترك إذا استهلك، وبدل القرض المستقرض من مال مشترك".

انظر د. عند الرزاق السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني"– دار النهضة العربية– 1958 –الجزء الثالث– ص234 وما يليها.

- **"من حيث علاقة الدائنين بالمدين: ينقسم الدين على الدائنين ولا يستطيع أي دائن منهم أن يرجع على المدين إلا بحصته من الدين"[29] .**

- **من حيث علاقة الدائنين بعضهم ببعض، هذا النظام يقترب من هذه الناحية من نظام تضامن الدائنين، أي إذا قبض أحد الدائنين حصته من الدين كان للدائنين الآخرين أن يشاركوه فيما قبض كل بنسبة حصته في الدين؛ وتعليل ذلك أن الدين المشترك هو دين منقسم على الدائنين في علاقتهم مع المدين وغير منقسم عليهم في علاقاتهم بعضهم ببعض[30] . ومن ثمَّ، يكون كل شريك في الدين ضامناً لحصص الآخرين عند الوفاء.**

- **" والفكرة في هذا النوع من الدين مبنية عند فقهاء الشريعة على عدم قبول الدين للانقسام لأن الديون عندهم أوصاف في ذمم المدينين والأوصاف لا تقبل الانقسام، فما يقبضه كل واحد من الدائنين إنما يقبضه مالاً مشتركاً[31].**

وذهب المشرع العراقي إلى إمكانية الاتفاق على استبعاد الاشتراك في الدين عندما نصت المادة 1/314 من القانون المدني العراقي على أنه: "في الدين المشترك يجوز الاتفاق فيما بين الشركاء على أن يكون لكل واحد منهم الحق في قبض حصته من الدين من غير أن يكون لسائر الشركاء الرجوع عليه ....." . والاتفاق مسبقاً على استبعاد الاشتراك في الدين لا يقول به الفقه الإسلامي إلا عدد قليل من الفقهاء الذين يعدّون أن الديون أموال لا أوصاف في الذمة فهي إذاً تقبل القسمة وأبرز هؤلاء الفقهاء هو ابن القيم[32].

وبالرجوع إلى عقد القرض المجمّع نجد أن المصارف لا تضمن بعضها بعضاً تجاه المدين، ولكن لكل مصرف الحق بالرجوع على بقية المصارف لاستلام حصته من كل دفعة يسددها المقترض، وهذا ما يتطابق مع نظام الدين المشترك مع جواز الاتفاق على استبعاد الاشتراك في الدين في القانون العراقي والفقه الإسلامي. ومن ثمَّ هناك نوع من التضامن السلبي بين المصارف المقرضة. هذا التضامن السلبي لم ينص عليه القانون السوري ولم يرد بالعقد. لذا، يمكننا القول: إنَّ عدم وجود نص قانوني ينظم العلاقة القانونية بين المصارف تجاه بعضهم بعضاً في القانون السوري، ينفي وجود أي مسؤولية قانونية تجاه بعضهم بعضاً بخصوص نكول أي مصرف عن تسديد حصته من

29- المرجع السابق – ص 240

30 - - أ . شفيق شحاته : " النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الإسلامية" في د. عبد الرزاق السنهوري- المرجع السابق.

31- د. عبد الرزاق السنهوري – ص 242 – المرجع السابق.

32 - د. عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص 244.

قيمة القرض. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، عدم وجود أي نص عقدي لفرض التزامات بين المصارف المقرضة تجاه بعضها بعضاً وإعلان فسخ العقد بسبب نكول أحد المصارف عن تنفيذ التزاماته ينفي كلياً المسؤولية العقدية للمصارف المقرضة تجاه بعضها بعضاً. ومن ثمَّ ، لا يمكن لأي مصرف أن يعود على مصرف آخر نكل عن تنفيذ التزاماته التعاقدية تجاه المقترض؛ مما يؤدي إلى فسخ العقد وفقاً لمبادئ المسؤولية التقصيرية العامة.

3-التزامات المقترض:

وأهمها الالتزام بتسديد القرض في المواعيد المحددة، ولكن قبل ذلك هناك التزام يتعلق بإبراز المستندات المتفق عليها تعاقدياً للحصول على قيمة القرض.

أ- إبراز المستندات التي تسمح بقبض قيمة القرض:

نظراً لإلى ضخامة قيمة المشروع، ومن ثمَّ ، قيمة القرض المجمّع، ونظراً إلى أنَّ القصد من عقد القرض المجمّع هو تمويل مشاريع وليس استهلاكياً (شراء لسيارة أو منزل أو غير ذلك) فإن تسديد قيمة القرض يكون على دفعات وليس على دفعة واحدة. وقبل كل دفعة يجب على المقترض أن يبرز مستندات يتفق عليها هو والمصارف المقرضة وتختلف طبيعتها باختلاف المشروع بشكل عام. وهذا الشرط يدعى الشرط المسبق لتسديد أي دفعة، وأهم هذه المستندات عقود الأعمال الإنشائية الرئيسة واتفاقية تطوير المشروع خاصة عقد الإدارة مع شركة عالمية لإدارة المشروع في المثال المعتمد بهذا البحث واتفاقية التشغيل مع شركة روتانا واتفاقية الدعم التقني والاتفاقية المتعلقة بتأمين المفروشات والمعدات والتجهيزات لفندق روتانا وكفالات المتعهدين من حسن التنفيذ وسواها ووثائق التأمين العائدة للمشروع والعقد الموقع بين المقترض والمستشار التقني والموافقات والتراخيص المطلوبة للمشروع وأي عقد أو اتفاقية أو ترخيص آخر متعلق بالمشروع يراه المصرف الوكيل و/أو مصارف الأغلبية أو المقترض ضرورياً بصورة معقولة والعقود كلّها مع زبائن المقترض المحتملين والعقود الخاصة بالمنافع الأساسية اللازمة للمشروع كلّها فضلاً عن السجلات التجارية للشركة المقترضة وشركتها الأم والشركات الشقيقة وأنظمتها الأساسية ومحاضر اجتماعات هيئاتها العامة وميزانياتها وحساباتها السنوية وغيرها.

والغاية من هذه المستندات هي التأكد من أن المقترض كشركة مازالت قائمة وأنَّ حساباتها وميزانياتها (فضلاً عن حسابات وميزانيات الشركة الأم والشركات الشقيقة) صحيحة وليس هناك خطر على إفلاسها لأن الإفلاس يعطي أولوية في وفاء الديون للدولة وللعمال ومن ثم لأصحاب حقوق

الامتياز (المصارف المقرضة). كما أنه من الضروري الحصول على ما يثبت أنَّ المشروع ينفذ وفق الخطة ووفق دراسة الجدوى الاقتصادية المقدمة سابقاً وإن الضمانات المقدمة من المقترض و/أو الشركة الأم والشركات الشقيقة صحيحة ولا توجد هناك مصادرة أو غيرها.

ب- الوفاء بالقرض:

نصت المادة 506 من القانون المدني على الالتزام الواجب على المقترض بأن يرد القرض للمقترض، كما نصت المادة 510 من القانون نفسه على أن يدفع المقترض الفوائد المتفق عليها عند حلول مواعيد استحقاقها، فإذا لم يكن هناك اتفاق على فوائد عُدَّ القرض بغير أجر.

والسؤال عن الفوائد في القرض المجمّع يطرح إشكالاً قانونياً وكذلك الأمر بخصوص عملة القرض.

ففي مثالنا المشار إليه في المقدمة هناك جزء من القرض يدفع للمقترض بالدولار الأمريكي لتمويل مشترياته وحاجات المشروع من خارج سورية، وجزء آخر يدفع بالليرة السورية لتمويل البناء وكلفة العمال والمشتريات المحلية. فهل يمكن حساب الفائدة على كل عملة على حدة؟ وهل يمكن للمقترض الوفاء بغير عملة القرض ؟

ج – تسديد الفائدة:

تُحدَّدُ قيمة الفائدة في عقد القرض المجمّع على الليرة السورية بشكل مختلف منها على القطع الأجنبي إذ تحدد قيمة الفائدة بعد أن يأخذ الأطراف بالحسبان مقدار الفائدة على الدولار في سوق لندن Libor وعلى اليورو وفق تأشيرة البنك الأوروبي في فرانكفورت فتكون الفائدة مثلاً ليبور Libor (كل ثلاثة أشهر + 2%) وتكون الفائدة على الليرة السورية وفق مؤشرات بنك سورية المركزي (القرار رقم 147/م/ن/ب4 تاريخ 2011/7/18) ولا توجد حدود كقرار الفائدة على الليرة السورية سوى قرارات مصرف سورية المركزي عملاً بأحكام المادة 245 من قانون التجارة التي تنص على ما يأتي:

"خلافاً لأي نص آخر تحدد الفائدة باتفاق الفريقين ووفق مؤشرات مجلس النقد والتسليف ومصرف سورية المركزي".

وفي حال تأخر المدين (المقترض) عن الوفاء تطبق حدود الفائدة التأخيرية وفق مؤشرات مصرف سورية المركزي (القرار رقم172/م ن/ ب4 تاريخ 2005/11/24 وتعديلاته).

وقد استقر الاجتهاد القضائي على عدم تطبيق الحدود المنصوص عليها بالمادتين 228 و229 من القانون المدني في الفائدة التجارية إذْ استقر اجتهاد محكمة النقض السورية في موضوع الفائدة والفائدة الفاحشة على ما يأتي: " القرض المالي لغاية تجارية لا يؤلف قرضاً ربوياً ولو تجاوزت الفائدة المشترطة فيه الحد القانوني"[33]. " وتعدُّ غاية القرض تجارية إذا كان المقترض تاجراً يستهدف فيه تمويل عمله التجاري" [34].

د - الوفاء بالليرة السورية بدلاً عن القطع الأجنبي:

عند دراسة عقد القرض المجمّع وخاصة الجدوى الاقتصادية للمشروع يظهر المقترض مع دقة في الدراسة حاجته للقطع الأجنبي كي ينجز المشروع، ويبيّن أن جزءاً من عائداته ستكون بالقطع الأجنبي بحيث يمكنه من خلالها سداد الجزء المتعلق بالقطع الأجنبي من عقد القرض المجمّع. بناء على ذلك تقوم المصارف المقرضة بمنح القرض بالعملتين السورية وبالقطع الأجنبي. لكن ماذا لو رفض المقترض الوفاء إلا بالليرة السورية لأن مصلحته تقتضي ذلك، فهل يمكن إلزامه بالوفاء بالقطع الأجنبي تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ؟

في الواقع ، إذا اختلف سعر القطع الأجنبي في السوق السورية عن سعره الرسمي كأن يكون سعر الدولار الأمريكي كما يصدر عن مصرف سورية المركزي 100 ل.س وسعره في السوق السوداء 125 ل.س، فيكون من مصلحة المقترض الوفاء بالليرة السورية ويحقق أرباحاً تساوي تقريباً 20% من فروقات القطع. وللأسف لا يوجد ما يمنع ذلك حتى هذا التاريخ بالقانون السوري لأن المادة 15 من القانون رقم 23 لعام 2002 تنص على ما يأتي:

"1- تعدُّ أوراقاً نقدية بموجب هذا القانون الأوراق لحاملها المحررة بالليرات السورية التي يصدرها مصرف سورية المركزي تنفيذاً لأحكام هذا القانون.

2- يكون لهذه الأوراق صفة التداول القانوني وقوة إبرائية غير محددة لتسديد جميع الديون العامة والخاصة."

كما أن الاجتهاد القضائي مستقر على أنه في حال صدور حكم على شخص بإلزامه بدفع مبلغ ما بالقطع الأجنبي، فإنه يمكنه تسديد المبلغ في التنفيذ بالليرة السورية كما يأتي: "إن القوانين النافذة

33- ياسين الدركزلي وأديب استانبولي : "المجموعة الجزائية" – القاعدة 260 ص 792 نقض سوري تاريخ 1979/4/21 – ص 792.

34- المرجع السابق – القاعدة رقم 1765 ص 1775 نقض سوري تاريخ 1976/10/28.

في القطر لا تسمح بالتعامل أو بتداول القطع الأجنبي فيما هو مرتبط بحقوق الأفراد إلا بسعر الدول المجاورة وأن التعامل بغير هذا السعر مخالف للنظام العام"[35] .

تطبيقاً لذلك تجد المصارف المقرضة نفسها بعد مدة من الزمن (في عقد قد تطول مدته إلى عشر سنوات) متحملة لمخاطر قيمة القطع وتخسره لأن ما تحققه من ربح بفائدة قدرها 10% مثلاً يكون أقل من صرف سعر القطع الأجنبي بين السعر الرسمي الصادر عن مصرف سورية المركزي والسعر الحقيقي 20%.

وفروقات القطع هي أحد أهم المخاطر الواجب على المصرف دراستها وتجنبها وفقاً لتعليمات لجنة بازل.

الخاتمة:

ماسبق عبارة عن تحليل لأهم النقاط القانونية التي تستحق الدراسة في عقد القرض المجمّع في القانون السوري. لذا، يجب على الحقوقيين من المحامين والقضاة والمستشارين القانونيين ومديري الشؤون القانونية في المصارف والشركات الكبرى التي يمكن أن تقترض وتبدأ مرحلة إعادة إعمار سورية بعد انتهاء الأزمة، الأخذ بأهم النقاط القانونية المثارة آنفاً. إذ سوف تكون هناك مشاريع ضخمة تحتاج إلى تمويل كبير التي قد تتطلب مساهمة مصارف أجنبية في عقد القرض المجمّع وهذا ما يجدر بحثه في دراسة أخرى مستقلة.

إن بداية عقد القرض المجمّع في سورية تعثرت نتيجة الظروف الأمنية التي تمر بها سورية، لكنه سوف يكون الملجأ الأكثر أهمية عند بداية إعمار سورية. وكيما يكون عقد القرض المجمّع ملجأً آمناً، يجب إيجاد حلول للإشكالات القانونية التي تعترض موضوع تكييفه القانوني وعدم تضامن المصارف وحل النزاعات.

قد يكون أحد الحلول للإشكالات القانونية إصدار تشريع بخصوص عقد القرض المجمع، لكن ذلك يأخذ وقتاً طويلاً لحل إشكالات قانونية قليلة العدد. لذا، فالحل الأمثل الذي يمكن اقتراحه هو أن يعتمد مصرف سورية المركزي "قواعد ودليل" لعقد القرض المجمّع.

35 محمد أديب الحسيني – موسوعة القضاء المدني – الجزء الثالث – ص 2355 ، غرفة ثالثة لمحكمة النقض – قرار 45 أساس 118 تاريخ 2000/3/5

صدور قواعد من قبل مصرف سورية المركزي يكون على شكل تعليمات وتكون لهذه التعليمات صفة الإلزام عملاً بأحكام المادة 1/59 من القانون رقم 23 لعام 2002 [36].

كما يمكن أن يكون لهذه التعليمات صفة الإلزام كونها صادرة عن المصرف المركزي الذي يعتمد الأعراف المصرفية التي على القاضي احترامها عند عدم استبعادها من قبل المتعاقدين؛ وذلك عملاً بأحكام المادة /4/ من قانون التجارة المشار إليها سابقاً.

يجب أن تتضمن هذه التعليمات، قواعد قانونية بخصوص:

- صفة القرض في عقد القرض المجمّع.

- التزامات المصرف الوكيل ومسؤولياته وحدودها.

- التزامات المصرف المرتّب للعقد وحدودها.

- عدم تضامن المصارف المقرضة.

- عدم وجود شركة فعلية أو شركة محاصة بين أفراد المصارف المقرضة.

- وأهم شيء يتعلق بإيجاد منظومة تحكيم في النزاعات المتعلقة بالعمليات المصرفية تطبق القانون السوري لتجنب تطبيق عدد من القوانين تتنازع فيما بينها وتربك أطراف العقد. كما يفضّل أن تعتمد منظومة التحكيم على الأعراف المصرفية وتحقق متطلبات العمل المصرفي لجهة سرعة البت بالنزاعات وانبرام الأحكام التحكيمية وغيرها.

هذا البحث يعدُّ مقدمة لبحوث أكثر تخصيصاً في عقد القرض المجمّع خاصة لجهة التنازل عن القرض المجمع وتجديده وغير ذلك.

36 نص المادة 1- يحق لمصرف سورية المركزي بموجب قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح مجلس النقد والتسليف وموافقة وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية أن ينظم عند الضرورة أعمال المصارف وسائر المؤسسات المالية التي تخضع لمراقبة الدولة أو تتمتع بضمانتها.

المصادر والمراجع

أولاً – مراجع اللغة العربية:

1- إلياس حداد: " القانون التجاري، بري وبحري وجوي" منشورات جامعة دمشق 1996-1997.

2- جاك الحكيم: " الشركات التجارية" منشورات جامعة دمشق – 1999 – 2000.

3- شار فابيا وبيار صفا: "الوجيز في قانون التجارة اللبناني – شرح قانون التجارة" الجزء الأول – جامعة القديس يوسف – بيروت – لبنان 1974.

4- شفيق طعمة وأديب استانبولي: "التقنين المدني السوري" الجزء السادس ، 1990

5- د. عبد الرزاق السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني" (7) المجلد الأول – دار النهضة العربية – 1964.

6- عبد القادر جارالله الآلوسي: "مجموعة أحكام النقض في القضايا التجارية – بري وبحري وجوي من عام 1988 لعام 2002" القسم الأول – المكتبة القانونية – الطبعة الأولى..

7- محمد أديب الحسيني – موسوعة القضاء المدني – الجزء الثالث – 2009.

8- ياسين الدركزلي وأديب استانبولي: "المجموعة الجزائية" – الطبعة الثانية – الجزء الثاني – 1992.

ثانياً – مراجع اللغة الأجنبية:

1- Andean Haynes : "The law relating to International Banking" Bloomsbury Profevional,2010.
2- Jean – Pierre Mattout : "Droit Bancaire International" 3eme edition, Revue Banque Edition, 2004,
3- Joseph Norton: "Devoting International Bank Supersensory standards" 1995.
4- Loan Market association: "Guide to Syndicated Loan, 1997.
5- Philip R.Wood: " International Loans, Bonds, and Securities Regulation" London Sweet and Maxwell 1995.
6- Rhodi Davies and David G. Holliday: "Risk and responsibilities of the Agent Bank and the Arranging Bank in syndicated credit Facilities" LL. M material- courses 1999-2000- Center For Commercial Law Studies -University of London.
7- Ross granston : "Principles of Banking Law", Oxford, 1997.
8- Theiry Bonneau: "Regulation bancaire et Financiare Europeenne et International" Bruylant 2012.
9- Yves Zein : "Les Pool Bancaires: Aspects Juridiques", Economica, 1998.

.

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق 2013/8/4.