مرافعة نموذجية

# في شأن عقود اليوروبوند المخادعة

# أداة لحماية المودعين ضد تعسّف بعض المصارف

# مرافعة نموذجية
# في شأن عقود اليوروبوند المخادعة
# **أداة لحماية المودعين**
# **ضد تعسّف بعض المصارف**

2021 | المفكرة القانونية

إعداد: المحامية المتدرجة لارا مدّاح
مراجعة: المحامي نزار صاغية والمحاميتان يمنى مخلوف وميريم مهنا
تدقيق لغوي: عماد الديراني

آب 2021
الناشر: المفكرة القانونية
info@legal-agenda.com

بناية جوزيف معوّض 1970، الطابق الأوّل، شارع بني كنعان، بدارو - بيروت، لبنان.
هاتف/فاكس: 009611383606
www.legal-agenda.com

طبع في لبنان
تصميم: علي نجدي
رسم الغلاف: رائد شرف
الخط: 29LT Azer - Bahij The Sans Arabic

للحصول على مطبوعات المفكرة القانونية، الرجاء زيارة الصفحة الإلكترونية:
https://legal-agenda.com/request-publications-lebanon

**© 2021 حقوق الملكية للمفكرة القانونية**

**تسمح المفكرة القانونية بصفتها مالكة لهذه المطبوعة بنسخ أي جزء منه أو تخزينه أو تداوله على أن يتم ذلك لغايات غير تجارية ومن دون أي تحوير أو تشويه، وعلى أن يذكر بشكل واضح وجلي في كل مرة إسم المفكرة القانونية.**

# مقدّمة

في سياق متابعة قضايا عدد من المودعين، برزت ممارسة اعتمدها أحد المصارف بشكل خاصّ بحقّ عدد من عملائه أدّت إلى مفاقمة الضرر الناجم عن توقّف المصارف عن الإيفاء بواجباتها تجاه المودعين. تمثّلت هذه الممارسة في تضمين العقود الموقَّعة مع هؤلاء بنوداً مجحِفة بحقّهم، تسمح للمصارف بتسديد الودائع المترتّبة عليها عبر تمليك المودِع المعني سندات دين معروفة بسندات يوروبوند مسحوبة من مصرف لبنان، وذلك بدل تسديد الوديعة نقداً. وبنتيجة هذه البنود، تمّ إعلام العديد من المودعين عند استحقاق ودائعهم أنّ حقوقهم تنحصر وفقها بهذه السندات التي انهارت قيمتها تماماً بفعل توقّف لبنان عن تسديد ديونه.

وغالباً ما استخدم المصرف هذا الواقع لفرض تسويات مجحفة مع المودعين المعترضين على ذلك.

أمام انتشار هذه الممارسة، حرّرت المفكّرة القانونية هذه المرافعة النموذجية التي ننشرها توثيقاً لهذه الممارسة المخادعة كواحدة من سلسلة محاولات للتهرّب من تنفيذ الموجبات المترتّبة عليها تجاه المودعين وتمكيناً للمودعين من تعزيز حظوظهم وقدراتهم في الدفاع عن حقوقهم بما يُسهِم في إنصافهم وتكوين سابقة قانونية يمكن الاستناد إليها في المعارك القادمة.

وتجدر الإشارة إلى أمرين:

أوّلاً، أنّ هذه المرافعة النموذجية تستند إلى أحد العقود الموقَّعة بين مودع ومصرف والظروف الخاصّة التي سبقت أو رافقت أو أعقبت توقيعه. ويُرَجَّح أن تشبه هذه المعطيات العديد من المعطيات الحاصلة مع سائر المودعين إنّما ننبّه كلّ من سيستخدم هذه المرافعة إلى ضرورة التثبّت من انطباقها على حالته؛

ثانياً، أنّ رغم اختيارنا في هذه المرافعة اللجوء إلى المحاكم المدنية من شأن المعلومات الواردة فيها أن تؤسّس أيضاً لادّعاء أمام القضاء الجزائي.

جانب لجنة حلّ النزاعات بين المستهلك والمحترف

**استحضار**

الموضوع: **إبطال موجب اختياري يعطي المصرف صلاحيّة استنسابية بردّ الوديعة عبر تمليك المودعة سندات دين يوروبوند.**

**أوّلاً، في مختصر الوقائع:**

1. المدّعية هي (الإحاطة بوضع المستدعية عامة: عملها، عمرها، خلفيّتها... أيّ معلومات تُظهر عدم خبرتها في التعامل بالأدوات المالية)، وليس لها أيّ خبرة في ما يتعلّق بتفاصيل عمليّات المصارف خارج ما هو متعارف عليه في عمليات الإيداع البسيطة، التي يقوم بها أغلبيّة اللبنانيين كباراً وصغاراً، وتسوِّق لها المصارف بشكل مستمرّ.

2. المدّعى عليه هو أحد المصارف العاملة في لبنان (إعطاء أيّ معلومات إضافية متعلّقة بالمصرف قد تكون مفيدة للدعوى). وقد تبيّن أنّه يقدّم خدمة فريدة من نوعها للعملاء متمثّلة بعقود إيداع لأجلٍ، يتمّ ردّ قيمتها في تاريخ الاستحقاق إمّا نقداً وإمّا عن طريق تمليك سندات دين للمودع معروفة باليوروبوند على أن ينفرد المصرف باستنسابيّة اختيار وسيلة إيفاء الوديعة.

(في ما يلي، سرد عمليّة توقيع العقد وكيفيّة تجديده في كلّ مرّة مع إبراز استنكاف المصرف عن تقيّده بموجب الإعلام وإظهار أيّ مناورات احتيالية قد تمّ اعتمادها من المصرف تجاه المودعة)

3. في تاريخ (كذا) أودعت المدّعية لدى (اسم المصرف)، وديعة بقيمة (كذا) بفائدة قدرها (كذا%) على أن يكون الحساب مجمَّداً لمدّة (كذا شهراً) من تاريخ الإيداع، أي أنّه يستحقّ في تاريخ (كذا).

وقد طُلب من المدّعية التوقيع على عقد تبيّن لها في ما بعد أنّه تضمّن بنداً هجيناً حول آليّة ردّ الوديعة عند الاستحقاق ينصّ على الآتي: (إدخال البنود الواردة في العقد

التـي تتيـح للمصـرف تسـديد الوديعـة عبـر تمليـك المسـتدعية سـندات الديـن، عـلى سـبيل المثـال البنـود المعروضـة أدنـاه).

«يتـمّ تسـديد الأصـل بالتاريـخ المذكـور أعـلاه ودون الحاجـة إلى توقيـع الفريـق الأوّل (المسـتدعية)، وفقـاً لخيـار البنـك واستنسـابه المطلَـق إمّـا نقـداً فـي حسـاب الفريـق الأوّل لـدى المصـرف وإمّـا مـن طريـق تمليـك الفريـق الأوّل سـندات ديـن بالـدولار الأميريكـي مصـدَّرة مـن قِبـل الدولـة اللبنانيـة ((Eurobond المسـمّاة فيمـا بعـد «سـندات الديـن».

فـي حـال قـرّر البنـك التسـديد مـن طريـق تمليـك الفريـق الأوّل سـندات الديـن، فيجـب أن يكـون مجمـوع قيمتهـا الاسـمية موازيـاً لقيمـة الأصـل.

يعتبـر المصـرف أنّـه قـد سـدّد كامـل قيمـة الأصـل، وتُبـرّأ ذمّتُـه تجـاه الفريـق الأوّل بالنسـبة لعمليّـة تسـديد الأصـل والفائـدة بشـكل كامـل ونهائـي بمجـرّد قيـد سـندات الديـن المشـار إليهـا أعـلاه (Eurobond) عـلى اسـم الفريـق الأوّل».

ومـن الثابـت مـن العقـد أنّـه لـم يتضمّـن أيّ إعـلام للمسـتدعية عـن ماهيّـة سـندات الديـن المذكـورة أعـلاه والمخاطـر التـي تنشـأ عـن اعتمادهـا وسـيلة إيفـاء بـدلاً مـن النقـود. (مسـتند رقـم 2). علمـاً أنّ المصـرف كان عـلى بيّنـة تامّـة مـن خطـورة عـدم إمكانيّـة الدولـة تسـديد هـذه السـندات بعدمـا تبيّـن للجميـع الاختـلال الكبيـر فـي موازيـن المدفوعـات بـدءاً مـن 2011. بمعنـى أنّ المصـرف عمـد بهـذه الطريقـة إلى نقـل خطـر يعـرف أنّـه سـيتحقّق منـه إلى المودعـة لديـه، مـن دون إعلامهـا بذلـك، بمـا يشـكّل كتمانـاً بمثابـة خـداع.

**4.** فـي تاريـخ (كـذا)، تـمّ تجديـد عقـد الإيـداع لأجـلٍ بيـن المدّعيـة والمدّعـى عليـه (اسـم المصـرف) بقيمـة (كـذا)، بفائـدة سـنوية قدرهـا (كـذا%)، عـلى أن يكـون الحسـاب مجمَّـداً لمـدّة (كـذا) مـن تاريـخ الإيـداع، أي أنّـه يسـتحقّ فـي تاريـخ (كـذا).

وقد أُضيف في نهاية العقد التصريح الآتي: (إدراج أيّ تصريف مماثل قد ورد في العقد).

إنّ الموقّـع أدنـاه يصـرّح أنّـه درس عقـد الإيـداع لأجـلٍ المرفَقـة صـورة عنـه ربطـاً بصـورة مسـتقلّة وأخـذ علمـاً بإمكانيّـة أن يسـتعيد فـي الاسـتحقاق سـندات ديـن بالـدولار الأميركـي مصـدَّرة مـن قِبـل الدولـة اللبنانيـة بـدلاً مـن اسـتعادة المبالـغ النقديـة، علمـاً أنّ القيمـة المتداوَلـة لتلـك السـندات قـد تكـون أكثـر أو أقـلّ مـن قيمتهـا الاسـمية». (مسـتند رقـم 3)

**5.** فـي تاريـخ (كـذا) تـمّ تجديـد عقـد الإيـداع لأجـلٍ بيـن المدّعيـة والمدّعـى عليـه (اسـم

المصـرف)، بقيمـة (كـذا)، وبفائـدة سـنوية قدرهـا (كـذا%)، عـلى أن يكـون الحسـاب مجمّداً لمدّة (كـذا) مـن تاريـخ الإيداع، أي أنّه يستحقّ فـي تاريـخ (كـذا) بـدون أن يطـرأ أيّ تغييـر عـلى بنـود العقـد. (مسـتند رقـم 4)

**6.** فـي تاريـخ (إدراج التاريـخ الـذي تـمّ فيـه تجديـد العقـد للمـرّة الأخيـرة) تـمّ تجديـد عقـد الإيـداع لأجـلٍ بيـن المدّعيـة والمدّعـى عليـه (اسـم المصـرف)، بقيمـة (كـذا)، وبفائـدة سـنوية قدرهـا (كـذا%) عـلى أن يكـون الحسـاب مجمّـداً لمـدّة (كـذا شـهراً) مـن تاريـخ الإيـداع، أي أنّـه يسـتحقّ فـي تاريـخ (كـذا). (مسـتند رقـم 6)

**<u>ملاحظات مهمّة:</u>**

**يُلحظ من الوقائع التي تمّ سردها الأمور التالية:**

**1.** أنّ المسـتدعية، أسـوة بغيرهـا مـن عمـلاء المصـارف، حضـرت إلى المصـرف بمفردهـا وقـد وقّعـت عـلى عقـد الإيـداع دون الاطّـلاع عـلى مضمونـه بدقّـة كونـه مـن عقـود الإذعـان التـي جـرت العـادة فـي التعامـل بيـن المصـارف والمودعيـن عـلى توقيعـه كمـا هـو.

**2.** ممّـا هـو ثابـت فـي العقـد أنّ فـي العـام 2014، أي عنـد التوقيـع عـلى عقـد الوديعـة التـي تـمّ تجديدهـا فـي مـا بعـد، لـم يتـمّ إطـلاع المدّعيـة عـلى معلومـات مـن أيّ نـوع تتعلّـق بسـندات الديـن والأخطـار الناجمـة عـن اسـتخدامها مـن قِبـل المصـرف كوسـيلة إيفـاء للوديعـة المترتّبـة فـي ذمّتـه. فيمـا كان المصـرف يعلـم آنـذاك المخاطـر الكامنـة فـي خسـارة قيمـة سـندات اليوروبونـد ممّـا يعنـي أنّـه سـعى مـن خـلال تضميـن العقـد موجبـاً اختياريـاً يسـمح لـه بإيفـاء الوديعـة عـن طريـق تمليـك المودعـة، أي المسـتدعية، سـندات ديـن (يوروبونـد) بـدلاً مـن ردّهـا نقـداً، إلى نقـل الخسـارة إليهـا؛

**3.** وأنّ فـي سـنة 2016، أي عنـد تجديـد العقـد للمـرّة الأولى، تـمّ إدراج بنـد جديـد فـي نهايـة العقـد تحـت عنـوان "خلاصـة" وذلـك مـن دون إعطـاء المدّعيـة معلومـات مفصّلـة حـول مضاميـن هـذا البنـد؛

**4.** وأنّ فـي السـنوات اللاحقـة مـن 2016 إلى 2019 كان يتـمّ تمديـد العقـد بنـوع مـن التلقائيـة المتمثّلـة بمجـيء المدّعيـة إلى المصـرف لتجديـد الإمضـاء فقـط، مـن دون أن يتخلّـل ذلـك أيّ حديـث حـول العقـد مـع موظّفـي المصـرف المسـؤولين عـن تنفيـذ هـذه العمليّـة.

إنّ سـندات اليوروبونـد هـي سـندات ديـن خارجيـة أي أوراق ماليـة ذات قيمـة معيّنـة بالعملـة الأجنبيـة تُسـتعمَل كأداة ديـن مـن قِبـل الحكومـة اللبنانيـة. الأصـل أنّ سـندات اليوروبونـد

ليست أداة دفع بل هي سندات دين بتعريفها. ممّا يدفعنا إلى طرح مسألة سيولة اليوروبوند المسحوبة من مصرف لبنان بعملة الدولار الأميركي. الجواب هو أنّ هذه السندات منعدمة السيولة اليوم ممّا يمنع استخدامها كأوراق مالية. ويظهر ذلك من واقعتين أساسيتين:

- الأولى، إعلان الحكومة اللبنانية منذ تاريخ 7 آذار 2020 تعليق دفع سندات اليوروبوند. (مستند رقم 7)

- الثانية، إظهار التصنيف الائتماني، الذي يسمح بقياس مخاطر هذه السندات، أنّ قيمتها كانت متدهورة في الأعوام السابقة أي أنّ الخطر المتمثّل باحتمال عدم قدرة الدولة على تسديدها مرتفع. (مثال: تصنيف اليوروبوند بحسب Moodys في 21 شباط 2020 هو Ca highly speculative stable ما يعني تدنّي سيولة اليوروبوند وفي حال بِيعَت تُباع السندات بسعر بخس جدّاً. أمّا من يشتري اليوروبوند الآن هي الـ vulture fund التي تخطّط لمقاضاة الدولة. كما أنّ تصنيف اليوروبوند بحسب S&P هو SD أي selective default 11 آذار 2020، وتصنيفها بحسب Fitch، في 18 آذار 2020، هو restrict-ed default RD).

وبما أنّ تصنيف الدولة اللبنانية هو default أي أنّها متوقّفة عن الدفع فإنّ ذلك ينطبق على كافّة السندات التي تصدرها ومنها اليوروبوند.

- الثالثة، أنّ المصرف كان على بيّنة من وجود احتمال كبير بأن يتمّ وقف تسديد سندات اليوروبوند.

**ثانياً، في القانون:**

**ا. في الشكل: الاختصاص**

بما أنّ المادّة 2 من قانون حماية المستهلك قد عرّفت المستهلك بأنّه "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستعملها أو يستفيد منها، وذلك لأغراض غير مرتبطة مباشرة بنشاطه المهني".

كما عرّفت "المحترف" بأنّه "الشخص الطبيعي أو المعنوي، من القطاع الخاصّ أو العامّ، الذي يمارس، باسمه أو لحساب الغير، نشاطاً يتمثّل بتوزيع أو بيع أو تأجير السلع أو تقديم الخدمات".

وعرّفت الخدمة على أنّها:" كلّ عمل يتمثّل بنشاط تقني أو حرفي أو فكري وذلك أيّاً كان الوصف المعطى له من المحترف والمستهلك".

ومن الثابت أنّ المدّعية أرادت إيداع نقودها لدى المدّعى عليه (اسم المصرف) والذي يقوم باسمه الخاصّ وبحسب طبيعة عمله بتأدية هذه الخدمة لطالبيها.
فتكون المدّعية هي المستهلك والمدّعى عليه محترفاً.

وبما أنّ قانون حماية المستهلك قد أقرّ في المادّة 98 منه على حصرية اختصاص لجنة حلّ النزاعات بالنظر في النزاعات المدنية الناشئة بين المستهلك والمحترف والناشئة عن تطبيق أو تفسير أحكام قانون حماية المستهلك الذي يتضمّن من جملة ما يتضمّنه أحكاماً تنظّم العلاقة التعاقدية بين المحترف والمستهلك وحقوق هذا الأخير.

لذا، تكون اللجنة هي صاحبة الاختصاص الحصري بالنظر في موضوع الاستحضار المقدَّم ممّا يستوجب قبول الاستحضار شكلاً.

**II. في الأساس: في وجوب إعلان بطلان الموجب الاختياري الذي يسمح للمصرف ردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند للأسباب التالية:**

من الثابت أنّ العقد القائم بين المدّعية والمدّعى عليه هو عقد وديعة سنداً للمادّة 307 من قانون التجارة البرّية. فقد جاءت هذه المادّة لتعرّف العقود القائمة بين المصرف والمودعين على الشكل التالي:

"إنّ المصرف الذي يتلقّى على سبيل الوديعة مبلغاً من النقود يصبح مالكاً له ويجب عليه أن يردّه بقيمة تعادله دفعة واحدة أو عدّة دفعات عند أوّل طلب من المودع أو بحسب شروط المُهَل أو الإعلان المسبَق المعيَّنة في العقد".

كما أنّه من الثابت في الوقائع المعروضة أنّ المصرف فرض تسديد الوديعة عبر تنفيذ أحد الموجبَيْن. الموجب الأوّل، وهو الموجب الأصلي، يقضي بتسديد الوديعة البالغة (كذا) نقداً، أمّا الموجب البديل الذي يخضع للسلطة الاستنسابية المطلَقة للمصرف، فيقضي بتسديد الوديعة للموكّل عبر تمليكه يوروبوند (أي سندات دين بعملة الدولار الأميركي) تعادل قيمتها قيمة الوديعة. ويكون بذلك المصرف قد أضاف موجباً اختيارياً وهو موجب الدفع عبر تمليك سندات اليوروبوند للمودع بدلاً من الدفع نقداً. وقد حدّدت المادّتين 68 و69 من قانون موجبات وعقود طبيعة الموجبات الاختيارية كما يلي:

**المادّة 68:**

"يكـون الموجـب اختيارياً حيـن يجـب أداء شـيء واحـد مـع تحويـل المديـون الحـقّ فـي إبـراء ذمّته بـأداء شـيء آخـر. والشـيء الواجـب الأداء هـو، فـي نظـر الشـرع، موضـوع الموجـب الـذي تتعيّـن بـه ماهيّتـه، لا الشـيء الآخـر الـذي يسـتطيع المديـون أن يبـرّىء ذمّتـه بأدائـه".

**المادّة 69:**

"يسـقط الموجـب الاختيـاري إذا هلـك الشـيء الـذي يكـون موضوعـاً لـه بغيـر خطـأ مـن المديـون وقبـل تأخّـره ولا يسـقط إذا هلـك الشـيء الـذي جعـل تسـليمه اختياريـاً".

إلّا أنّ تحقُّـق الموجـب الاختيـاري يتوقّـف علـى مـدى قانونيّـة هـذا البنـد. نفصّـل أدنـاه القواعـد القانونيـة التـي يخرقهـا هـذا البنـد، ومـن أبرزهـا مـا نـصّ عليـه قانـون حمايـة المسـتهلك وقانـون الموجبـات والعقـود والعديـد مـن المراسـيم والتعاميـم الصـادرة عـن مصـرف لبنـان وهيئـة الأسـواق التـي تنظّـم التعامـل بـالأدوات الماليـة. ممّـا يسـتدعي إبطالـه وإعمـال الموجـب الأصلـي المنصـوص عليـه فـي العقـد الـذي يقضـي بإيفـاء الوديعـة نقـداً.

**<u>1. إبطال الموجب الاختياري باعتباره بنداً تعسّفياً</u>**

تحـدّد المـادّة 26 مـن قانـون حمايـة المسـتهلك مفهـوم البنـود التعسّـفية عـلى أنّهـا " ترمـي أو قـد تـؤدّي إلى الإخـلال بالتـوازن فيمـا بيـن حقـوق وموجبـات المحتـرف والمسـتهلك لغيـر مصلحـة هـذا الأخيـر".

ومـن الأمثلـة عـلى البنـود التعسّـفية التـي عدّدتهـا المـادّة 26 المذكـورة أعـلاه عـلى سـبيل المثـال:

- تنازل المستهلك عن أيّ من حقوقه المنصوص عليها في القوانين والأنظمة؛
- البنود النافية لمسؤوليّة المحترف؛
- منـح المحتـرف، بصـورة منفـردة، صلاحيّـة تعديـل، كلّ أو بعـض أحـكام العقـد لا سـيّما تلـك المتعلّقـة بالثمـن أو تاريـخ أو مـكان التسـليم.

تُعتبَـر البنـود التعسّـفية باطلـة بطلانـاً مطلقـاً، عـلى أن تنتـج أحـكام العقـد الأخـرى كافّـة مفاعيلهـا".

ومـن الثابـت أنّ إقـدام المصـرف عـلى تحديـد وسـيلة إيفـاء الوديعـة عـن طريـق تمليـك سـندات اليوروبونـد للمودعـة بـدلاً مـن إيفائهـا نقـداً، هـو بنـد تعسّـفي للأسـباب التاليـة:

- إنّ العقد قد أعفى المصرف من طلب موافقة المستهلك في تحديد طريقة تسديد الوديعة. وبذلك أعطى المصرف السلطة الاستنسابية المطلَقة في خيار الدفع للمستهلك عن طريق تمليكه سندات اليوروبوند بدلاً من النقود. علماً أنّ قيمة هذه السندات كانت متدهورة في السنوات السابقة وصولاً إلى توقّف الدولة عن دفعها نهائياً اليوم. وبذلك يكون المدّعى عليه، المصرف، قد منح نفسه صلاحيّة تعديل أحد بنود العقد الأساسية والمتعلّقة بطريقة إيفاء الوديعة، وتالياً إمكانيّة تحقيق ربح كبير من خلال تسديد سندات أصبحت قيمتها متدنّية جدّاً (وكان المصرف يعلم كلّ العلم أنّها ستفقد قيمتها) بالنسبة إلى الدين الأصلي الواجب تسديده؛

- إنّ اختيار المصرف الدفع عبر تمليك سندات اليوروبوند للمدّعية يؤدّي إلى استحصال المصرف على مبلغ (كذا) من المدّعية دون مقابل، بما أنّ سندات اليوروبوند اليوم لا قيمة لها لتوقّف الدولة عن دفعها. وهو بالتالي يضرب التوازن العقدي بشكل كامل بين الطرفين ويؤدّي إلى إثراء غير مشروع.

- إنّ تصرّف المصرف على هذا الوجه يؤدّي عملياً إلى تحويل الإيداع (الذي هو توفير) إلى عقد غرر بحيث يكون للمصرف إيفاء الوديعة من خلال تسليم سندات تتغيّر قيمتها على ضوء معطيات غير معروفة وبالتالي نقل مخاطر تملّك سندات من المصرف إلى الزبون، من دون حتّى إعلامه بحقيقة العقد. وبذلك يكون المصرف قد أورد بنداً ينقل مخاطر عدم تسديد سندات اليوروبوند إلى المودع وينفي مسؤوليّته عن ردّ الوديعة أي يحرّره من موجب أصلي ناشئ عن عقد الوديعة.

وعليه فإنّ الموجب الاختياري الذي يولي المصرف اختيار الإيفاء عبر تمليك سندات اليوروبوند للمودعة، بدل إعادة الوديعة نقداً، يؤدّي إلى الإخلال بشكل فادح في التوازن بين الحقوق والموجبات ما بين الطرفين لصالح المدّعى عليه، كما أنّه يندرج ضمن الأمثلة التي عدّدتها المادّة 26 من قانون حماية المستهلك، فيُعدّ من البنود التعسّفية.

وقد أكّد اجتهاد المحاكم الأوروبية على ذلك في أحكام عدّة، منها:

على صعيد الاتّحاد الأوروبي، قرار صادر عن لجنة التحكيم الأوروبية يتعلّق بتفسير اللجنة للقانون الصادر في 3 نيسان 1993 الذي تناول أهمّيّة دور المحكمة.

« L›article 3, paragraphe 1, de la directive prévoit : « Une clause d›un contrat n›ayant pas fait l›objet d›une négociation individuelle est considérée comme abusive lorsque, en dépit de l›exigence de bonne foi, elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat. » L›article 6, paragraphe 1, de la directive dispose :

« Les États membres prévoient que les clauses abusives figurant dans un contrat conclu avec un consommateur par un professionnel ne lient pas les consommateurs, dans les conditions fixées par leurs droits nationaux, et que le contrat restera contraignant pour les parties selon les mêmes termes, s›il peut subsister sans les clauses abusives. »

Le système de protection mis en œuvre par la directive repose sur l›idée que le consommateur se trouve dans une situation d›infériorité à l›égard du professionnel, en ce qui concerne tant le pouvoir de négociation que le niveau d›information, situation qui le conduit à adhérer aux conditions rédigées préalablement par le professionnel, sans pouvoir exercer une influence sur le contenu de celles-ci (arrêt du 27 juin 2000, Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, C-240/98 à C-244/98, Rec. p. I-4941, point 25)).

Une telle situation d›inégalité entre le consommateur et le professionnel ne peut être compensée que par une intervention positive, extérieure aux seules parties au contrat (arrêt Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, précité, point 27).

C›est à l›aune de ces principes que la Cour a jugé que la faculté pour le juge d›examiner d›office le caractère abusif d›une clause constitue un moyen propre à la fois à atteindre le résultat fixé à l›article 6 de la directive, à savoir empêcher qu›un consommateur individuel ne soit lié par une clause abusive, et à contribuer à la réalisation de l›objectif visé à son article 7, dès lors qu›un tel examen peut avoir un effet dissuasif concourant à faire cesser l›utilisation de clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs par un professionnel (arrêts Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, précité, point 28, ainsi que du 21 novembre 2002, Cofidis, C-473/00, Rec. p. I-10875, point 32).

Cette faculté reconnue au juge a été considérée comme nécessaire pour assurer au consommateur une protection effective, eu égard notamment au risque non négligeable que celui-ci soit dans l›ignorance de ses droits ou rencontre des difficultés pour les exercer (arrêts précités Océano Grupo Editorial et Salvat Editores, point 26, ainsi que Cofidis, point 33).”

**لذلك ينبغي إبطال الموجب الاختياري الذي يسمح للمصرف ردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند باعتباره بنداً تعسّفياً.**

**2. إبطال الموجب الاختياري لعلّة عدم تعيين موضوع الموجب بوضوح وترك تحديده للمصرف**

تنصّ المادّة 186 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على «أنّ الموضوع الحقيقي لكلّ عقد هو إنشاء الموجبات على أنّه هذا الغرض لا يُنال إلّا إذا كان للموجبات نفسها مواضيع توافرت فيها بعض الصفات».

وقد عدّد المشرّع هذه الصفات في الموادّ 189 و190، وهي:
- أن يكون الموضوع معيَّناً تعييناً كافياً؛
- أن يكون الموضوع مباحاً؛
- أن يكون الموضوع ممكناً.

ومن الثابت من الوقائع المعروضة أعلاه أنّ البند الذي يشير إلى موضوع الموجب الاختياري، وهو تسديد الوديعة عبر تمليك المودعة سندات اليوروبوند، قد اقتصر على معلومات مُبهَمة ومُقتضَبة لتعيين السند الذي سيتمّ تمليكه للمستدعية، على الشكل التالي: «سندات دين بالدولار الأميريكي مصدّرة من قِبل الدولة اللبنانية Eurobond))».

فيما من المعلوم أنّ المعلومات التي يتمّ تعيين اليوروبوند من خلالها هي على سبيل المثال: رقم التعريف الخاصّ، تاريخ الاستحقاق (maturity)، الاسم، الفائدة، القيمة الاسمية، وغيرها من المعلومات التي تعطي المتعاقد فكرة واضحة عن طبيعة السند والمخاطر التي ترتبط به.

وتوافق على ذلك أحكام المادّة 48 من قانون حماية المستهلك التي فرضت على المحترف عرض الخدمة بشكل شفّاف، فنصّت على ما يلي:

«يتوجّب على المحترف أو المصنّع الامتناع عن القيام بأيّ من الأعمال التالية:

عرض أو توزيع أيّ خدمة، من أيّ نوع كانت بشكل يخفي حقيقتها أو صفاتها الجوهرية أو نسبة العناصر الأساسية المكوّنة لها».

وعليه تكون المعلومات المعتمَدة من قِبل المصرف في العقد لتعيين سندات اليوروبوند غير مستوفية للشروط اللازمة قانوناً لتعيين موضوع الموجب.

**لذلك ينبغي إبطال الموجب الاختياري الذي يسمح للمصرف ردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند لعدم تعيين الموضوع.**

**3. إبطال الموجب الاختياري لعلّة خرق موجب الإعلام الذي يصل إلى درجة الكتمان الخادع**

من الثابت في الوقائع المعروضة أنّ المدّعى عليه قد أخلّ بدرجة كبيرة بموجب إعلام المدّعية بكافّة الدقائق المحيطة بتفاصيل الموجب الاختياري، وقد بلغ هذا الخلل بموجب الإعلام درجة الكتمان الخادع.

وفي سبيل استعراض المعلومات بشكل واضح سنعمد إلى تقسيم هذه الفقرة إلى قسمين:

- القسم الأوّل يُظهر مصادر موجب الإعلام المترتّب على المصرف. فقد نصّ العديد من القوانين على أهمّيّة هذا الموجب، ومنها: قانون الموجبات والعقود اللبناني، قانون حماية المستهلك، وقانون النقد والتسليف والتعاميم الصادرة عن المصرف المركزي وهيئة الأسواق.

- القسم الثاني يُظهر وصول الإخلال الفادح بموجب الإعلام إلى درجة الكتمان الخادع والنتيجة المترتّبة على ذلك.

**القسم الأول: مصادر موجب الإعلام**

**(1) مصدر موجب الإعلام في قانون حماية المستهلك:**

نصّت المواد 3، 4، 36، و48 من قانون حماية المستهلك على إلزاميّة موجب الإعلام المترتّب في ذمّة المحترف تجاه العميل على الشكل التالي:

**المادّة 3**

"يتمتّع المستهلك بالحقوق التالية التي يمارسها وفقاً لأحكام هذا القانون.
الحـقّ بالاسـتحصال عـلى معلومـات صحيحـة وواضحـة ووافيـة تتعلّـق بالسـلعة أو الخدمـة وثمنهـا وميّزاتهـا وطـرق اسـتعمالها والأخطـار التـي قـد تنتـج عـن هـذا الاسـتعمال".

**المادّة 4**

"يتوجّب على المحترف أن يزوّد المستهلك بمعلومات، صحيحة ووافية وواضحة، تتناول:

البيانات الأساسية للسلعة أو الخدمة وطرق استخدامها.
الثمن وشروط التعاقد وإجراءاته والمخاطر التي قد تنتج عن الاستعمال".

**المادّة 36**

"عـلى المحتـرف أن يوفّـر للمسـتهلك المعلومـات الأساسـية حـول تقديـر الأخطـار المرتبطـة باسـتعمال السـلعة أو الخدمـة خـلال المـدّة المتوقَّعـة لاسـتعمالها".

**المادّة 48**

يتوجّب على المحترف أو المصنّع الامتناع عن القيام بأيّ من الأعمال التالية:

- عـرض أو توزيـع أيّ خدمـة، مـن أيّ نـوع كانـت بشـكل يخفـي حقيقتهـا أو صفاتهـا الجوهريـة أو نسـبة العناصـر الأساسـية المكوّنـة لهـا.

- خـداع المسـتهلك، أيّـاً كانـت الوسـيلة المعتمَـدة لذلـك، كإغفـال أو كتـم معلومـات أو تزويـده بمعلومـات خاطئـة تتنـاول طبيعـة أو نـوع أو مصـدر السـلعة أو الخدمـة أو صفـات كلّ منهـا الجوهريـة أو تركيبتهـا ومكوّناتهـا أو كيفيّـة اسـتعمالها ومـدّة انتهـاء صلاحيّتهـا".

يظهـر إذاً بوضـوح أنّ قانـون حمايـة المسـتهلك قـد فـرض موجـب الإعـلام بدرجـة كبيـرة عـلى المحتـرف ليتنـاول كافّـة تفاصيـل الخدمـة والمخاطـر المتعلّقـة بهـا، **ويسـتتبع عـدم التقيّـد بهـذا الموجـب إيـلاء المسـتهلك طلـب إبطـال البنـد الـذي يتناولـه.** وهـي النتيجـة التـي كرّسـتها اجتهـادات لجنـة حـلّ النزاعـات كمـا يظهـر أدنـاه:

"وحيث إنّه تجدر الإشارة [إلى] أنّ العقد الموقَّع بين الطرفين لم يلحظ النتائج المترتّبة على مثل هذه الحالة، أو في حالة كان الطقس عاصفاً وممطراً بشكل مطلَق، رغم أنّ المادّة 4 من قانون حماية المستهلك توجب على المحترف أن يزوّد المستهلك بالمعلومات الكافية والواضحة حول البيانات الأساسية للخدمة وطرق استخدامها.

وحيث ضمن السياق نفسه، تنصّ المادّة 36 من القانون المذكور [على] أنّ على المحترف أن يوفّر للمستهلك المعلومات الأساسية حول تقدير الأخطار المرتبطة باستعمال الخدمة خلال المدّة المتوقَّعة لاستعمالها.

وحيث إنّه كان على المدّعى عليها أن تنبّه المدّعي إلى المخاطر الناجمة عن سوء حالة الطقس وتعذّر قيام حفل الزفاف. إلّا أنها لم تفعل رغم أنّ المادّة 48 من قانون حماية المستهلك توجب على المحترف الامتناع عن إغفال أو كتم معلومات.

وحيث إنّ المادّة 3 من قانون حماية المستهلك تعطي المستهلك الحقّ باسترداد المبالغ التي يكون قد سدّدها لقاء خدمة في حال عدم مطابقتها للغرض الذي من أجله تمّ الاستحصال عليها".

**(2) <u>مصدر موجب الإعلام في أحكام مصرفية متعدّدة:</u>**

لقد صدر عن مصرف لبنان مراسيم وقوانين وتعاميم، ترعى التعامل بالأدوات المالية، تشدّد على إلزاميّة موجب الإعلام المترتّب على المصارف كافّة تجاه العملاء في إدارة العمليّات المالية المتعلّقة بهم. وقد عمد المشرّع في هذا السياق إلى إعطاء شرح مفصّل عن الموجبات المترتّبة على المصارف بهدف حماية عملائهم، ممّا يؤكّد توسيع نطاق موجب الإعلام في العمليّات المصرفية.

<u>- القانون رقم 161 الصادر تاريخ 17/08/2011 والمتعلق بتنظيم الأسواق المالية،</u>

تخضع لأحكام هذا القانون "جميع العمليّات المتعلّقة بإصدار أو شراء أو بيع أو ترويج الأدوات المالية المطروحة مباشَرة للاكتتاب العامّ أو التي يتمّ شراؤها أو بيعها لحساب الجمهور(...)"

وقد شدّد هذا القانون على حماية المستثمر- أيّ شخص يقوم بشراء الأدوات المالية من أيّ وسيط (البنك مثلاً). وقد تمحورت هذه الحماية حول فرض موجب الإعلام كموجب مترتّب في ذمّة الوسيط تجاه المستثمر. فيمتدّ هذا الموجب إلى واجب

النصيحة والتحذير، دون الخلط بين هذين الواجبين بشكل عامّ. قبل أن يكون التزاماً قانونياً، فإنّ التزام الوسيط المالي بتقديم "معلومات عامّة وجيّدة" للعميل هو "مبدأ أخلاقي مركزي، حيث تلبّي متطلّبات الشفافيّة وتنفيذ الأمر المثالي للعميل، وهو شرط أساسي للتطوّر الصحّي للأسواق المالية.

- التوجيه الرئيسي لمصرف لبنان رقم 7493 لعام 1999

كما وقد فرض التوجيه الرئيسي لمصرف لبنان رقم 7493 لعام 1999 موجب الإعلام على المصارف تجاه العملاء.

فنصّ على أنّه يجب على المصارف، ليس فقط الحصول على الموافقة المسبَقة من مصرف لبنان على إطلاق أو تسويق المنتجات، ولكن أيضاً اعتماد سياسة "الشفافية الكاملة في علاقتها مع العملاء"، من خلال إعلامهم بتفاصيل المنتجات والمخاطر المرتبطة بها، ومن خلال إعطائهم نشرة أو إبرام اتّفاق معهم حول كافّة المعلومات؛ بالإضافة إلى ذلك، يتطلّب هذا التوجيه من البنوك إنشاء وحدة متخصّصة في المنتجات والمشتقّات المُهيكَلة، تتكوّن من موظّفين أكفّاء ومتخصّصين.

- التوجيه الرئيسي رقم 11947 الذي أصدره مصرف لبنان في عام 2015

جاء التوجيه الرئيسي رقم 11947 عام 2015 لملء الثقوب السوداء التي يمكن امتصاص مصلحة المستثمر من خلالها، فشدّد على موجب الإعلام تجاه العملاء من قِبل المصارف. ويظهر ذلك بوضوح في البنود التالية المنصوص عليها في المادّة 3 من التوجيه:

- التعامل بشكل عادل ومنصف ومهني مع العملاء كافّة وفي جميع مراحل العلاقة معهم، بحيث تراعى خلفيّة العميل ومقدرته على فهم العمليّات واستيعابه لمخاطرها ومنافعها.

- تزويد العملاء بالمعلومات الدقيقة، الواضحة والوافية حول شروط المنتجات أو الخدمات ومنافعها والمخاطر المتأتّية عنها وإعلامهم بأيّ تغيير في هذه الشروط مع ضرورة الردّ على أيّ استفسار من قِبل العملاء بمهنيّة عالية وبالدقّة والسرعة اللازمة، على أن تتضمّن هذه المعلومات، على سبيل المثال لا الحصر، ما يلي: طريقة احتساب الكلفة الفعلية (النفقات و/أو العمولات و/أو المصاريف. و/أو الأعباء كافّة و/أو أيّة مبالغ أخرى) لكلّ منتَج أو خدمة. طريقة احتساب الفائدة، الدائنة أو المدينة، لكلّ منتج أو خدمة. شروط الاستفادة من أيّ ميزة مرتبطة بمنتَج أو بخدمة.

– وضوح وشفافيّة وشموليّة الإعلانات وعدم تضليلها لحقيقة خصائص المنتَج أو الخدمة.

– ضمان ملاءمة الخدمة أو المنتَج المقدَّم أو المطلوب لوضع العميل وحاجته".

· التوجيهات الصادرة عن هيئة الأسواق:

وقد صدر أيضاً في سياق تنظيم الوساطة المالية توجيهات عدّة عن هيئة الأسواق بين عامَيْ 2013 و2015، تمّ التشديد فيها على إلزاميّة موجب إعلام العميل عن تفاصيل العمليّات المالية المتعلّقة به التي تقوم المصارف بها والشرح له المخاطر التي قد تنجم عنها. ومن أهمّ هذه التوجيهات هي:

· التوجيه رقم 10 الصادر في تاريخ 9 كانون الثاني 2014

تنصّ المادّة 11.1 منه على تنظيم عمليّات الوساطة المالية، الذي ينطبق على البنوك، على أن يقوم الوسطاء بتزويد المستثمرين المحتمَلين بمعلومات مسبَقة عن مخاطر المعاملات المخطَّط لها.

كما تنصّ المادّة 9.4 من التوجيه على تضمين العقود تحذيراً يلفت انتباههم إلى المخاطر العالية التي تنطوي عليها المعاملات المالية، شريطة أن يحصل الوسطاء من المستثمرين على تصريح كتابي بأنّهم على علم بهذا التحذير (المادّة 9.4).

وقد فرضت المادّة 9.8 من التعميم أن يتمّ إنشاء "ملفّ تعريف" لكلّ مستثمر يسمح بتحليل مدى ملاءمة الاستثمار في ما يتعلّق بهذا الملفّ الشخصي، الذي يجب أن يأخذ في الاعتبار مختلف العناصر، مثل سنّ المستثمر، وخطّة التقاعد، والاستثمارات السابقة، ومحو الأمّيّة المالية، وحساسيّة المخاطر والجدارة الائتمانية، وأهداف الاستثمار.

· التوجيه رقم 17 الصادر في تاريخ 9 آذار 2015

فرض هذا التوجيه نموذجاً مفصّلاً إلى حدّ ما (الحدّ الأدنى) "اِعرِف عميلك" (KYC)، يغطّي هويّة المستثمر ودخله وأصوله المتاحة للاستثمار ومعرفته وخبرته في أمور الاستثمار وحساسيّتها للمخاطر وأهدافها الاستثمارية. يقع إجراء "اِعرِف عميلك" ضمن واجب المصرفي بإبلاغه (A. Buthurieux, Responsabilité du banquier, Litec, 2004, n°186)، حتّى قبل الاضطرار إلى إبلاغ موكّله: يجب على المصرفي، بدون التدخّل في أعمال موكّله، توخّي الحذر الشديد في الاستفسار عن وضع موكّله قبل أن يقرّر ما إذا كان سيقدّم

مساعدته للمعاملة المالية المتوخّاة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ بعض الدول تتّجه إلى التشديد على واجب تأكّد الوسيط من مدى ملاءمة العمليّات المالية التي يطرحها على العميل. فعلى سبيل المثال، في القانون الأميركي حيث أضيف الطابع الرسمي على "قاعدة الملاءمة" من خلال إلزام "الوسيط" بإنشاء استمارة "اعرف - عميلك /عميلك": يجب أن يكون لديه أسباب مبرّرة للاعتقاد بأنّ التوصية التي يقدّمها للعميل "مناسبة" لهذا العميل، في ضوء الحقائق التي يعلن عنها العميل بخاصّة استثماراته الأخرى ووضعه المالي واحتياجاته.

ومن الاجتهادات التي تشدّد على إعمال موجب الإعلام، نذكر:

- اجتهاد: قاضي منفرد تجاري بيروت 1997 97/3450 غير منشور، حول عدم إعلام ما قد يطرأ من مخاطر عند التنفيذ.

(مصطفى العوجي، القانون المدني- الجزء الأول- العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص. 181)

- اجتهاد: قرار محكمة الاستئناف المدنية في بيروت رقم 500 الصادر في تاريخ 3 نيسان 2014، مجلّة العدل، ص. 1397، 2014.

**(3) <u>مصدر موجب الإعلام في قانون الموجبات والعقود اللبناني:</u>**

وقد نصّ قانون الموجبات والعقود بدوره على موجب الإعلام وذلك عبر إرساء قواعد ومبادئ قانونية سامية ترعى أصول التعاقد كافّة ومن أهمّها نذكر مبدأ حسن النيّة كما سنبيّن أدناه:

تنصّ المادّة 221 على وجوب تنفيذ العقود وفق مبدأ حسن النيّة "إنّ العقود المُنشَأة على الوجه القانوني تُلزم المتعاقدين. ويجب أن تُفهَم وتُفسَّر وتُنفَّذ وفاقاً لحسن النيّة والإنصاف والعُرف".

فمن الثابت أنّ حسن النيّة مبدأ مواز لجميع المبادئ القانونية التي تحكم النظام القانوني للعقد، فيؤخَذ به عند تنفيذ العقد، ولا سيّما عندما تعترض تنفيذه عوامل طارئة بخاصّة في الظروف الاستثنائية حيث تفرض إنفاذ الموجبات بحسن نيّة. ويدخل موجب الإعلام بشكل أساسي ضمن القواعد التي يفرضها مبدأ حسن النيّة في التعامل بين المتعاقدين.

**إذاً، من الثابت أنّ موجب الإعلام هو موجب جوهري يُفرَض على المصرف تجاه عملائه في كلّ التعاملات المالية التي يديرها، ويشتدّ هذا الموجب كلّما قلّت نسبة الاحتراف لدى عملائه. ففي الحالة الراهنة، يترتّب موجب الإعلام بأقصى درجاته في ذمّة المصرف تجاه المودعة نظراً إلى عدم خبرتها في كلّ ما يختصّ بالتعامل بالأدوات المالية، لا سيّما الأدوات المعقَّدة كسندات اليوروبوند.**

**وبالعودة إلى وقائع القضية، يظهر بوضوح من العقد أنّ المصرف لم يشرح للمستدعية ماهيّة سندات اليوروبوند والمخاطر المتّصلة بها كوسيلة إيفاء بدلاً من النقود في أيّ وقت من الأوقات. ممّا يثبت عدم تقيُّد المصرف بموجب الإعلام الصارم المفروض عليه تجاه عملائه سنداً للموادّ 3، 4، 36، و48 من قانون حماية المستهلك، والقوانين والتعميمات المذكورة أعلاه الصادرة عن مصرف لبنان وهيئة الأسواق في ما يتعلّق بالتعامل بالأدوات المالية، كما سنداً لمبدأ حسن النيّة المنصوص عليه في قانون الموجبات والعقود.**

**لذلك، يكون المصرف قد ارتكب خطأ تترتّب عليه مسؤوليّة تقصيرية في ذمّته تجاه المستدعية.**

**<u>القسم الثاني: إبطال الموجب الاختياري لعلّة الكتمان الخادع</u>**

ولا يُرَدّ على ذلك بأنّ الإخلال بموجب الإعلام قد حصل في شكل السكوت عن معلومات بصورة إرادية كان يجب إخبار المتعاقد بها. وعندما يؤدّي ذلك إلى إيجاد خطأ في ذهن المتعاقد، فيُقدِم على التعاقد نتيجة لوقوعه في الخطأ، يُعتبَر خرق موجب الإعلام في هذه الحالة كتماناً خادعاً. ويُعتَدّ بالكتمان الخادع كسبب لطلب إبطال البنود التي يتناولها عند توفّر شروط محدّدة.

وهو ما سرى عليه اجتهاد المحاكم، مثال: قرار محكمة الاستئناف المدنية في البقاع رقم 35 تاريخ 23 شباط 2006 الذي نصّ على الآتي:

"إذا كانت المناورات الاحتيالية هي في الأصل إيجابية، إلّا أنّه يُعتَدُّ بالكتمان كوجه من أوجه الخداع، الذي هو الإخلال بموجب الإعلام وموجب الاستعلام من الفريق الآخر، إذ يُفترَض بالشخص التمتّع بقدر من النباهة. وإذا تخلّى عن موجب الاستعلام وسؤال أهل الخبرة عن الثمن الحقيقي للعقار، يختلف الأمر إذا كان المتعاقد الآخر من الأقرباء الذي يتمتّع بخبرة وثقة التي حالت دون القيام بموجب الاستعلام".

وقد اتّجه القانون اللبناني إلى اعتماد الكتمان الخادع كسبب من أسباب إفساد الرضى عند توفّر شروط محدّدة، بالإضافة إلى الشروط التي نصّت عليها المادّتان 208 و209 من قانون الموجبات والعقود، وهي التالية:

- أن يكون موجب الإعلام مترتّباً في ذمّة المتعاقد وفقاً للقوانين والقواعد المرعيّة الإجراء.

- أن يفرض الاستقصاء عن المعلومات المكتومة إعمال وسائل غير مألوفة للشخص العادي؛

- أن يكون الكتمان قد وقع على معلومات جوهرية، هي السبب الدافع للتعاقد، فلولا هذه المعلومات لما وافق الطرف الآخر على التعاقد أو القبول بالبنود التعسّفية؛

- أن يكون المتعاقد قد تعمّد كتم المعلومات. فخرج عن واجب حسن النيّة الذي كان من حقّ الطرف الآخر أن يدخله في حسابه؛

- أن يكون تحقُّق هذه البنود يؤدّي إلى إلحاق الضرر بالمستدعية.

ومن الثابت في الوقائع أنّ موجب الإعلام مترتّب بشكل صارم في ذمّة المصرف تجاه عملائه، ولم يكن من الممكن للمستدعية أن تعلم من تلقاء نفسها بالمخاطر المحيطة بالتعامل بسندات اليوروبوند. وذلك بخلاف المصرف المحترف الذي يخصّص موارد ضخمة لتحليل أيّ خطورة ناجمة عن التعامل بأيّ نوع من الأدوات المالية، وبخاصّة أنّ المعلومات الأساسية المتعلّقة بالتعامل بهذه الأدوات متاحة للمحترفين.

ومن الثابت أيضاً، أنّه لو تمّ الشرح للمستدعية عند توقيع العقد في العام 2014 عن ماهيّة سندات اليوروبوند والمخاطر التي ترتبط باعتمادها كوسيلة إيفاء بدلاً من النقود لردّ قيمة الوديعة، لما وافقت المدّعية على إدراج الموجب الاختياري في العقد، إذ إنّ مفهوم التعامل بهذه الأدوات المالية المحفوفة بالمخاطر في ظلّ الوضع الاقتصادي في لبنان يتنافى، بداهة، مع النتيجة المبتغاة من عمليّة الإيداع التي أرادت المدّعية القيام بها.

ومن الثابت أيضاً وأيضاً، أنّ إعمال الموجب الاختياري يؤدّي إلى إلحاق الضرر البليغ بالمدّعية المتمثّل في عدم قدرتها على استحقاق سندات اليوروبوند، نظراً إلى إعلان الحكومة اللبنانية توقّفها عن تسديدها.

وبالتالي تكون شروط الكتمان الخادع (كنتيجة لخرق موجب الإعلام بشكل فادح من قِبل المصرف) متحقّقة، وقد أدّى هذا الكتمان إلى إفساد الرضى ودفع المدّعية إلى التوقيع على العقد.

**لذلك يقتضي إبطال الموجب الاختياري الذي يسمح للمصرف ردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند لعلّة الكتمان الخادع.**

**(4) <u>إبطال الموجب الاختياري لعلّة الغبن</u>**

عطفاً على ما تمّ ذكره أعلاه (فقرة 1) يؤدّي تضمين العقد البند الاختياري الذي يولي المصرف صلاحيّة ردّ الوديعة عن طريق تمليك المودعة سندات اليوروبوند إلى تحوُّل عقد الإيداع إلى عقد غرر. وقد عرّفت المادّة 170 من قانون الموجبات والعقود عقود الغرر بأنّها:

"(...) عقد الغرر هو الذي يكون فيه شأن أحد الموجبات أو عدّة منها أو كيان مقدار المنافع التي يجنيها من تعاقده الموجبات موقوفاً على عارض يحول الشكّ في وقوعه دون القيام بتقدير من هذا القبيل (كعقد ضمان أو عقد دخل لمدّة الحياة)".

ويُعتبر أنّ عقد الوديعة قد أصبح من عقود الغرر للأسباب التالية:

- إنّ إمكانيّة إيفاء الوديعة عن طريق تمليك المودعة سندات اليوروبوند (التي قد تنخفض قيمتها الحقيقية وقد لا تُسدَّد) تؤدّي عملياً إلى تحميل المودع مخاطر كبيرة مرتبطة بتطوّر هذه السندات قد تؤدّي إلى خسارة وديعتها كلّها.

ومن الثابت في المادّة 214 من قانون الموجبات والعقود أنّ الغبن يفسد عقود الغرر عند توفّر الشروط التالية:

1. إذا كان الغبن فاحشاً وشاذّاً عن العادة المألوفة؛
2. إذا كان المستفيد قد أراد استثمار ضيق أو طيش أو عدم خبرة في المغبون.

وتُعدّ هذه الشروط متوفّرة في القضية الحاضرة للأسباب الآتية:

- أنّ المصرف قد استغلّ عدم خبرة المدّعية للتملّص من سندات اليوروبوند الموجودة في حوزته عبر نقل ملكيّة السندات إليها؛

- أنّ المصرف أراد التخلّص من مخاطر السندات لعلمه بأنّها مخاطر متحقّقة حتماً، من خلال نقلها للمودعة بشكل صادم وفاحش؛

- أنّ نتيجة إعمال الموجب الاختياري هو تحقيق منفعة كبيرة للمصرف، كونه تخلّص من السندات غير القابلة للاستحقاق من جهة، واستحصل على مبلغ (كذا) المترتّب في ذمّته تجاه المدّعية من جهة أخرى. ويقابل ربح المصرف غير المسبوق، خسارة المدّعية (كذا) التي هي قيمة الوديعة، نظراً إلى أنّ الدولة متوقّفة عن دفع سندات اليوروبوند.

وفي هذا السياق، شرح الدكتور عاطف النقيب في كتابه "النظريّة العامّة للموجبات" موقف المشرّع اللبناني بالاعتداد بالغبن كسبب إبطال لعقود الغرر **عندما يكون الاختلال فادحاً بين احتمال الكسب واحتمال الخسارة، كما يلي:**

"لا محلّ للجدل حول هذا الموضوع في القانون اللبناني إذ أوردت المادّة 214 من قانون الموجبات والعقود نصّاً صريحاً يجيز إبطال عقود الغرر بسبب الغبن. فعقد الغرر يكون محلّاً للغبن إذا كان الاختلال فادحاً بين احتمال الكسب واحتمال الخسارة. فلو كان شخص هرم لا يُرجى منه أن يعيش طويلاً بحسب المقدرة، إذ فيه أكثر من علّة، قد باع عقاراته كلّها مقابل دخل مدى الحياة يؤدّيها الشاري، فإنّ هذا العقد يبطل للغبن لو اتّضح فعلاً أنّ البائع لم يعمّر إلّاً قليلاً بعد العقد، كما كان مقدّراً وقت التعاقد".

**للاطّلاع على المرجع: د. عاطف النقيب، النظريّة العامّة للموجبات، المنشورات الحقوقية صادر، 1998، ص. 705.**

وقد كرّس اجتهاد محكمة التمييز المدنية قاعدة الاعتداد بالغبن كسبب لإبطال عقود الغرر، فاعتبرت محكمة التمييز في القرار رقم 24 تاريخ 21 آذار 2013 أنّه:

"إذا كان التصرّف المطلوب إبطاله يتناول عقداً من عقود المعاوضة التي تكون فيها أهمّيّة الموجبات المعيَّنة في الأصل على وجه ثابت، فإنّ طلب الإبطال لا يخضع لأيّة قاعدة إلزامية. أمّا إذا كان هذا التصرّف يتناول **عقداً** من عقود **الغرر** كما هو وضع "الفارق المتقلّب" موضوع النزاع فيكون قابلاً لعلّة **الغبن**".

إذاً أصبح من الثابت أنّ المصرف حوّل عقد الوديعة إلى عقد غرر عبر دسّ موجب اختياري يسمح له بردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند بدلاً من النقود، وعملياً وضع اليد على الوديعة من جهة، ونقل المخاطر الناجمة عن تملّك سندات

اليوروبونـد إلى المدّعيـة مـن جهـة أخـرى. وأنّ الغبـن قـد طـرأ عـلى هـذا البنـد وأعـاب رضـى المسـتدعية.

**لذلك، ينبغي إبطال البند الاختياري لعلّة الغبن الفاحش.**

**5. إبطال الموجب الاختياري كونه يؤدّي إلى إلغاء العقد لفقدان السبب عند التعاقد**

تنصّ المادّة 195 من قانون موجبات وعقود على ماهيّة سبب الموجب كما يلي:

"إنّ سـبب الموجـب يكـون فـي الدافـع الـذي يحمـل عليـه مباشـرة عـلى وجـه لا يتغيّـر وهـو يُعـدّ جـزءاً غيـر منفصـل مـن العقـد كالموجـب المقابـل فـي العقـود المتبادَلـة والقيـام بـالأداء فـي العقـود العينيـة ونيّـة التبـرّع فـي العقـود المجّانيـة".

وتنـصّ المـادّة 196 بدورهـا عـلى أنّ الموجـب الـذي ليـس لـه سـبب يُعـدّ كأنّـه لـم يكـن، ويـؤدّي إلى اعتبـار العقـد الـذي يعـود إليـه غيـر موجـود.

يكـون فـي وضعنـا الراهـن سـبب موجـب المدّعيـة بإيـداع المصـرف المدّعـى عليـه مبلغـاً مـن المـال عـلى سـبيل الوديعـة هـو موجـب المدّعـى عليـه المقابـل بإعـادة المبلـغ بقيمـة تُعادِلُـه للمدّعيـة عنـد حلـول الأجـل المحـدَّد فـي العقـد. أمّـا تمكيـن المدّعـى عليـه مـن إبـراء ذمّتـه مـن خـلال اسـتبدال هـذا الموجـب بموجـب آخـر (منـح سـندات اليوروبونـد) فباطـل لعـدم وجـود أيّ سـبب يبـرّره طالمـا أنّـه مـن المؤكَّـد أنّ سـندات اليوروبونـد سـتفقد قيمتهـا كلّيـاً أو جزئيـاً فـي ظـلّ اسـتمرار الأزمـة مـن دون أن يكـون للمـودع أيّ مكسـب ممكـن مـن ذلـك. بـل يبـدو كأنّمـا غنـم اليوروبونـد (فوائدهـا) هـو للمصـرف فيمـا سـيكون غرمهـا (فقدانهـا قيمتهـا) للمـودع الـذي سـيخسـر عمليـاً وديعتـه.

يراجَـع لطفـاً، قـرار محكمـة الاسـتئناف المدنيـة قـرار رقـم 73 الصـادر فـي تاريـخ 24 شـباط 2015 الـذي قضـت فيـه أنّ المسـتأنِف لـم يسـلّم المسـتأنَف عليهـا أيّ مبالـغ ماليـة مقابـل التزامـه بـإدارة المشـروع، فيكـون سـند الديـن المطالَـب بـه مفتقـداً عنصـراً جوهريـاً هـو السـبب الموجـب، ممّـا يجعـل السـند المذكـور بحكـم غيـر الموجـود.

"وحيـث إنّ المحكمـة عـلى ضـوء مـا تقـوم (...) قـد كوّنـت قناعـة لديهـا مفادهـا أنّ السـند موضـوع الدعـوى الراهنـة يفتقـد إلى عنصـر جوهـري وهـو سـبب الموجـب الـذي يُفتـرَض أن يكـون الدافـع إلى توقيعـه والـذي فـي حـال عـدم توافـره يجعـل السـند بحكـم الغيـر موجـود وفقـاً لنـصّ المـادّة 196 م.ع.".

**لذلك، ينبغي إبطال الموجب الاختياري الذي يسمح للمصرف بردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند لعلّة انعدام السبب.**

**في الطلبات الاستطرادية:**

- استطراداً، سقوط الموجب تبعاً لهلاك الشيء موضوعه

- استطراداً، وعلى فرض رأت محكمتكم المستحيل، أي أنّ العقد صحيح رغم كلّ ما ذكرناه أعلاه، يبقى أنّ موجب المصرف الاختياري بتسديد سندات اليوروبوند سقط بعدما أعلنت الحكومة اللبنانية تعليق دفع سندات اليوروبوند. وإنّ هذا الإعلان بحدّ ذاته من شأنه أن يؤدّي إلى هلاك الشيء موضوع الموجب الاختياري وهي سندات اليوروبوند.

وبالتالي يكون الموجب الاختياري قد سقط لهلاك موضوعه بفعل توقّف الدولة عن دفع سندات اليوروبوند، ممّا يسقط الموجب الاختياري ويفرض على المصرف تسديد الوديعة بالعملة التي أُوْدِعت فيها.

- **أكثر استطراداً، في وجوب إلزام المصرف تسديد تعويض عطل وضرر بمبلغ لا يقلّ عن (كذا).**

- أكثر استطراداً، وعلى فرض رأت محكمتكم أنّ الموجب الاختياري قد نشأ بشكل صحيح وأنّه لم يسقط (وهذا أمر نستبعده كلّياً)، نطلب تسديد تعويض عن الضرر الذي تكبّدته المدّعية من جرّاء الأخطاء الناشئة عن عدم تقيُّد المصرف بموجب الإعلام وارتكابه ممارسات الغبن والخداع، على ألّا يقلّ التعويض عن (كذا) وهي قيمة الوديعة يضاف إليها 9% ابتداء من تاريخ استحقاق الوديعة، أي ابتداء من (كذا).

## لجميع هذه الأسباب،
## ولتلك التي تراها محكمتكم الموقَّرة عفواً،
## أو التي ندلي بها لاحقاً،

جئنا نطلب إبلاغ نسخة عن الاستحضار الحالي للمدّعى عليه المصرف تمهيداً للحكم بـ:

1. إبطال الموجب الاختياري الذي يسمح للمصرف بردّ الوديعة عن طريق تمليك المدّعية سندات اليوروبوند وذلك لكونه يشكّل بنداً تعسّفياً، ولكونه من دون موضوع ومن دون سبب، ولكونه تمّ من خلال كتمان معلومات أخذ طابعاً خادعاً، ولكونه تضمّن غبناً فاحشاً؛

2. استطراداً، اعتبار الموجب الاختياري المذكور أعلاه ساقطاً؛

3. أكثر استطراداً، إلزام المدّعى عليه تسديد تعويض عن الضرر الذي لحق بالمدّعية على أساس الخطأ المتمثّل في الإخلال بموجب الإعلام على ألّا يقلّ التعويض عن (كذا) مع فوائدها ابتداء من تاريخ الاستحقاق أي (كذا)؛

4. تضمين المدّعى عليه نفقات الدعوى كافّة.

**وتفضّلوا بقبول الاحترام**

## لماذا هذه المرافعة؟

في مطلع عام 2020، أعلنت الحكومة اللبنانية توقّفها عن دفع سندات اليوروبوند السيادية، فأصبحت هذه السندات المسحوبة على مصرف لبنان والتي تملكها المصارف غير قابلة للاستحقاق. ومع ذلك، ارتأت بعض المصارف أنّ بإمكانها التهرّب من مسؤولياتها تجاه المودعين، من جهة، والتخلّص من سندات اليوروبوندز غير القابلة للاستحقاق التي تملكها، من جهة أخرى. فقامت بتسديد ودائع المودعين عند استحقاقها عبر تمليكهم سندات اليوروبوند. وبذلك نقلت عبء تحمّل مخاطر هذه السندات إلى المودعين.

لذلك، أعدّت "المفكرة القانونية" مرافعة نموذجية لتكون أداة بيد المودعين للتصدّي للممارسات الخادعة التي تمارسها المصارف. يمكن استخدام هذه المرافعة النموذجية لطلب إبطال البنود التعسّفيّة التي تضيفها المصارف إلى عقود الإيداع وتسمح لها بتسديد الودائع عبر تمليك المودعين سندات يوروبوند بدل تسديدها نقداً.