

معیار وجود تقلب به عنوان استثنایی بر اصل حاکم در اعتبارات اسنادی با نگاه تطبیقی

رضا مقدم^۱

تاریخ دریافت: ۹۵/۱/۱۶ تاریخ پذیرش: ۹۵/۲/۲۰

چکیده

در اعتبارات اسنادی بانک‌ها با توجه به دو اصل استقلال و انطباق دقیق اسناد فقط موظف به انطباق اسناد بر حسب ظاهر و پرداخت در قبال ارائه اسناد می‌باشند. هنگامی که فروشنده با حسن نیت عمل نمی‌کند، در برخی موارد اصل استقلال ناخواسته موجبات حمایت از فروشنده‌ی متقلب را فراهم می‌آورد؛ در نتیجه‌ی این امر شکافی در سیستم اعتبارات اسنادی بوجود می‌آید. درمان این مشکل قائل شدن استثنائی بر اصل استقلال تحت عنوان «استثنای تقلب» می‌باشد. استثناء به خریداران این حق را می‌دهد که مانع مطالبه ناروای وجه و یا مانع پرداخت بانک گردد. دادگاه‌های در خصوص قاعده تقلب تفاسیر مختلف و بعضاً متضادی را مطرح کردند به گونه‌ای که ابهام و ناهماهنگی در معیار احراز تقلب در اعتبار اسنادی را موجب گردیده؛ این پژوهش به دنبال پاسخ به این سؤال است که چه معیار، حد یا ملاکی از تقلب برای استناد به این قاعده لازم می‌باشد. بدین منظور ابتدا عملکرد معمول اعتبارات اسنادی و اصول اساسی آن مورد بررسی قرار می‌گیرد. سپس در خصوص مفهوم تقلب، دلایل، اقسام و رویکرد محاکم در این خصوص مورد بحث قرار گرفته و در انتها ضرورت وجود مقرراتی بین‌المللی یکنواخت در رابطه با موضوع تقلب به عنوان راه حلی نهایی پیشنهاد می‌شود.

واژگان کلیدی: ملاک احراز تقلب، قاعده تقلب، اصل استقلال، اصل انطباق، اعتبارات اسنادی.

مقدمه

اعتبار اسنادی^۱ مکانیسمی است که به موجب آن یک بانک بنا به درخواست و دستور خریدار، بانک دیگری را مجاز می‌کند تا چنانچه در خلال مدت معینی فروشنده اسناد حمل کالای سفارشی خریدار را طبق شرایط مندرج در اعتبار به آن بانک تسلیم کرد، حداکثر تا میزان مبلغ اعتبار به او پرداخت یا تعهد به پرداخت و سپس پرداخت نماید و سپس اسناد مزبور را برای واگذاری به خریدار برای بانک دستور دهنده ارسال کند. در معاملات فروش بین‌المللی بر مبنای پرداخت با اعتبار اسنادی، در ساده‌ترین حالت چهار نوع رابطه حقوقی شکل می‌گیرد. اول معامله‌ی فروشی است که خریدار با فروشنده در مورد کالای مشخصی دارد (قرارداد پایه)، دوم موافقتنامه اعتباری است که در آن خریدار به بانک خویش مراجعه و به نفع فروشنده بعنوان ذی‌نفع، حساب اعتباری معادل با آنچه که در قرارداد پایه موافقت شده باز می‌کند، سوم قراردادی است بین بانک گشاینده اعتبار (بانک خریدار) و بانک ثالثی در کشور فروشنده جهت ابلاغ اعتبار به فروشنده و احتمالاً تأیید آن، در آخر قراردادی است بین بانک ابلاغ کننده و فروشنده، که بانک ابلاغ کننده به فروشنده اطلاع می‌دهد که اگر وی اسناد منطبق ارائه دهد، پرداخت در قبال این اسناد صورت می‌پذیرد. اینجاست که اگر بانک ابلاغ کننده تضمین خود برای پرداخت اعتبار را ارائه دهد، به عنوان بانک تأییدکننده برای فروشنده به‌شمار می‌رود. همانطور که برخی نویسندگان نیز خاطر نشان می‌کنند، همیشه در معاملات فروش منافع خریدار و فروشنده در تضاد هستند. (Ryder, 1981, 16) چراکه فروشنده تمایل دارد قبل از حمل کالای مورد سفارش، وجه آن را دریافت کند، در حالیکه برعکس خریدار می‌خواهد قبل از پرداخت وجه، کالا را دریافت کند. پس در این بین، بانک نقش واسطه را ایفا می‌کند و طبق درخواست مشتری (خریدار) اعتبار لازم را فراهم می‌کند؛ البته اگر فروشنده اسناد لازم اعتبار را ارائه دهد. (ibid 36-37) پس آن چیزی که فروشنده به آن اعتماد می‌کند اعتبار بانک است نه خود خریدار.

این مکانیسم پرداخت، بر پایه دو قاعده اساسی «اصل استقلال اعتبار اسنادی» و «اصل انطباق دقیق اسناد» بنیان‌گذاری شده است، که اولی به منظور حفظ منافع فروشنده پس از خارج شدن کنترل وی بر کالای ارسال شده در مقابل ایرادات احتمالی خریدار به منظور نپرداختن

۱- دو نوع اصلی اعتبار اسنادی عبارت است از اعتبار اسنادی تجاری و اعتبار اسنادی تضمینی. عموماً اعتبار اسنادی تضمینی نقش ضمانت‌نامه بانکی برای ایجاد تعهد یکی از طرفین در صورت نقض و یا شانه خالی کردن از اجرای تعهد بازی می‌کند؛ مقررات UCP600 ناظر بر هر دو نوع اعتبار تنظیم و به شیوه‌ای مشابه به هر دوی آنها می‌پردازد.

قیمت کالا و دیگری به منظور حفظ منافع بانک گشاینده اعتبار در مقابل اشکالات و ایرادات مطروحه از هر دو طرف معامله می‌باشد.^۱

اصل استقلال اعتبار اسنادی

اصل استقلال، سنگ زیرین حقوق اعتبارات اسنادی را تشکیل می‌دهد. مطابق این اصل، تعهد گشاینده اعتبار اسنادی مبنی بر پرداخت وجه گشایش اعتبار شده به ذی‌نفع به طور کامل مجزا و مستقل از سایر قراردادهای مرتبط، همانند قرارداد پایه مابین متقاضی اعتبار و ذی‌نفع و قرارداد اعتبار فی مابین متقاضی اعتبار و گشاینده اعتبار می‌باشد. گشاینده اعتبار باید تعهدی را که براساس اعتبار اسنادی در قبال ذی‌نفع بر عهده گرفته ایفاء نماید بدون در نظر گرفتن هرگونه اختلاف یا دعوایی که در خصوص معامله پایه یا قرارداد تقاضای اعتبار ممکن است حادث شده باشد.

استقلال تعهد گشاینده اعتبار به این معنا است که علت تعهد بانک را در رابطه حقوقی پایه نمی‌توان جست. اگر سؤال شود که به چه دلیل بانک در برابر ذی‌نفع اعتبار (فروشنده)، متعهد به پرداخت مبلغی معادل ثمن است، نمی‌توان پاسخ داد چون بایع بابت کالایی که به خریدار (متقاضی اعتبار) فروخته است این مبلغ را طلبکار است، بلکه پاسخ آن است که بانک در برابر ذی‌نفع اعتبار متعهد به پرداخت مبلغ مندرج در سند اعتبار می‌باشد چون به گشایش اعتبار مبادرت کرده است. (Dolan, 1999; p795)

تعهد بانک نه تنها مستقل از قرارداد پایه است، بلکه تعهدی متمایز از تعهد پرداختی است که خریدار براساس معامله پایه بر عهده دارد؛ به این معنا که تعهد بانک دارای اوصاف و کیفیاتی نیست که تعهد پرداخت ثمن که به عهده خریدار است، دارا می‌باشد. (مافی و عبدالصمدی، ۱۳۹۴، صص ۱۲۵-۱۲۶) به دیگر سخن تعهد صادر کننده اعتبارنامه از تعهد مدیون در رابطه پایه سرمنشاء نگرفته و مشتق نشده است بلکه منشأ و سبب آن خود تعهد صادر کننده گشایش است. (Dolan, 1999, p789-795).

اصل انطباق دقیق اسناد

اصل انطباق دقیق اسناد یکی دیگر از اصول بنیادین حقوق اعتبارات اسنادی است. مطابق این اصل، هر یک از اطراف معامله اعتبار اسنادی که بخواهد مبلغ اعتبار را دریافت دارد، ملزم است اسناد منطبق با اعتبار ارائه نماید. برای مثال، در عملیاتی که یک بانک تأیید کننده اعتبار نیز

۱- به منظور اطمینان از عملکرد صحیح این سازوکار، اتاق بازرگانی بین‌المللی مقرراتی تحت عنوان «مقررات متحدالشکل اعتبار اسنادی» UCP، تدوین نموده که از سوی بانک‌ها مورد پذیرش و اجرا قرار گرفته است.

در آن دخالت دارد، ذی‌نفع می‌تواند اسناد را به بانک تأیید کننده اعتبار ارائه و تسلیم نماید، بانک تأیید کننده، آن اسناد را به بانک گشاینده اعتبار ارائه کرده و بانک گشاینده اعتبار آنها را به متقاضی اعتبار تسلیم می‌کند. در این زنجیره ارائه اسناد، در هر مرحله، اسناد ارائه شده باید برحسب ظاهر با شروط و تعلیقات اعتبارنامه دقیقاً منطبق باشند. ارائه اسناد تجاری معادل، حتی اگر از حیث ارزش برابر یا بالاتر از اسناد مقرر باشد، کفایت نمی‌کند و ارائه اسناد باید دقیقاً به شیوه و در محدوده زمانی تعیین شده در اعتبار به عمل آید.

چنانچه اسناد ارائه شده بر حسب ظاهر با شروط و تعلیقات اعتبار دقیقاً منطبق باشد، طرفی که ملزم است تعهد ناشی از اعتبار را ایفاء کند، باید اسناد ارائه شده را پذیرفته و با دریافت اسناد، تعهد خود را ایفا کند. او نمی‌تواند جهت ایفاء تعهد، شرایطی اضافه کند یا برای فرار از تعهد خود به فراتر از ظاهر اسناد نظر نماید. چنانچه اسناد ارائه شده با شروط اعتبارنامه دقیقاً منطبق نباشد، طرفی که اسناد را ارائه نموده نمی‌تواند مبلغ اعتبار را دریافت دارد، هرچند قرارداد پایه را به نحو کامل اجرا کرده باشد.

آنچنان که می‌دانیم گشاینندگان اعتبارات اسنادی بانکداران هستند نه تجار؛ بانکداران در امر بانکداری متخصص‌اند و بیشتر کارشان نوشتنی و کار بر روی کاغذ است. بدیهی است اگر بانکداران ملزم باشند به وقایع خارج از کسب و کار عادی‌شان رسیدگی و آن وقایع را احراز نمایند، نخواهند توانست به نحو مناسبی عمل کنند. گذشته از این در یک معامله اعتبار اسنادی گشاینده تسلط و کنترلی بر معامله پایه یا عمل انتخاب ذی‌نفع که توسط متقاضی اعتبار صورت می‌گیرد، ندارد. بنابراین، گشاینده اعتبار را تنها می‌توان ملزم دانست که اسناد را بررسی کند نه کالا یا خدمات را و اعتبار اسنادی صرفاً می‌تواند یک ابزار اسناد محور بوده که گردش آن باید وابسته به آنچه از ظاهر اوراق مشاهده می‌شود باشد نه وابسته به وقایع خارج از اسناد. کنترل‌کنندگان اسناد صلاحیت دارند که انطباق ظاهری اسنادی را بررسی کنند اما ایشان در موقعیتی نیستند که در خصوص انطباق مفاد اسناد با واقع خارجی، اتخاذ تصمیم کنند و حقوق و مقررات، آن‌ها را از چنین تکلیفی معاف داشته است. چنانچه بانک ملزم باشد به وقایع ماورای سند توجه کند، مکانیسم اعتبار اسنادی فرو خواهد پاشید.

قاعده تقلب، استثنای بر اصل استقلال

اصل استقلال در اعتبارات اسنادی گاهی اوقات منجر به نتایج ناخواسته‌ای همانند حمایت از متقلبین می‌گردد، از این روی به منظور حمایت قانونی از خریداران در برابر متقلبین، بر این اصل اساسی اعتبارات اسنادی، یک استثناء تحت عنوان قاعده تقلب وارد می‌گردد؛ که این استثناء در موارد بسیار محدودی قابل اعمال است. برخلاف حالت عدم تطابق کامل اسناد با

شرایط اعتبار، بحث در این قسمت مربوط به حالتی است که اسناد از لحاظ صورت ظاهر با شرایط مندرج در اعتبار منطبق‌اند ولی این اسناد به ظاهر بی‌نقص از طریق تقلب و حيله تهیه شده‌اند.

این گونه تقلب‌ها معمولاً به خود اسناد مربوط می‌شود به این صورت که اسناد در ارتباط با موضوع خود یعنی کالای مورد معامله جعلی و غیرواقعی هستند اگر چه صورت ظاهر آن‌ها کاملاً صحیح و بی‌نقص است.

مفهوم تقلب

تقلب مفهومی است که در حوزه علم حقوق فراوان با آن برخورد داریم و به طور معمول هنگامی این اصطلاح را به کار می‌گیریم که «یک قاعده حقوقی یا یک حق با سوءنیت به موقع اجرا گذاشته شود و در اثر اعمال آن قاعده حقوقی یا حق، به منافع و حقوق شخص دیگر یا حقوق کل جامعه زیان برسد». در مورد مطالبه ناحق وجه اعتبارات اسنادی به طور کلی می‌توان گفت اعتبارات اسنادی حق ذی‌نفع دایر بر مطالبه وجه از یک نهاد مالی و پولی همچون یک بانک را تضمین می‌کند؛ هنگامی که ذی‌نفع وجه آن را مطالبه می‌کند، برای توجیه عدم پرداخت وجه اعتبار اسنادی یا جهت اعتراض به پرداختی که صورت گرفته است اغلب به ایراد تقلب استناد می‌کنند. در نتیجه در فرض تقلب در اعتبارات اسنادی، ذی‌نفع وجهی را مطالبه می‌کند که قانوناً حق مطالبه آن را ندارد.

معیار احراز تقلب در اعتبارات اسنادی

برای احراز تقلب ابتدا بایستی معیار تقلب روشن و مشخص شود. قوانین و مقررات موجود در خصوص ملاک یا معیار تقلب در اعتبارات اسنادی پاسخ منسجم و هماهنگی نمی‌دهد. در قدم اول می‌توان گفت معیاری مناسب است که موجب اجرای عدالت در بین طرفین را فراهم آورد و در هنگامی که اختلافی مطرح گردید به مدعی این فرصت دفاع از حقوق خود داده شود. ولی این امر نباید موجبات سوءاستفاده از چنین حقی شود، به گونه‌ایی که هرگونه اختلاف قراردادی بهانه طرح ایراد تقلب گشته و به جای طرح دعاوی قراردادی، در قالب درخواست دستور موقت به استناد ارتکاب تقلب، از پرداخت وجه اعتبارنامه اسنادی جلوگیری شود.

به منظور مشخص شدن معیار مناسب برای احراز تقلب می‌بایست به این سؤال پاسخ دهیم که به رغم مطابقت ظاهری اسناد ارائه شده با مفاد اعتبار، آیا صرف وجود عنصر مادی برای تقلب یعنی ارتکاب فعل یا ترک فعل متقلبانه برای استناد به ایراد تقلب و ممانعت از پرداخت یا مطالبه وجه اعتبار اسنادی کافی است، یا وجود قصد ارتکاب و سوءنیت که مستلزم علم به وقوع

عمل متقلبانه است علاوه بر وقوع عنصر مادی نیز شرط می‌باشد. در ادامه سعی می‌کنیم رویه‌های کشورهای مختلف در این خصوص شناسایی کنیم.

رویه امریکا در خصوص قاعده تقلب

رویکرد کد متحدالشکل تجارت امریکا (UCC)

اصول تعیین کننده پرونده سزتنج در سال ۱۹۵۲ در تدوین بند ۵ بخش ۱۰۹ قانون متحدالشکل تجارت امریکا به نگارش درآمد. (Mautner, 1986, p 594) این قانونگذاری نقش بسیار مهمی در هماهنگ‌سازی قانون تجارت بین‌الملل داشت چراکه یو.سی.سی با تجسم بخشیدن به عرف‌های موجود آنها را قوی‌تر می‌کند، البته صرف نظر از مکانی که در آن معتبر شناخته می‌شود. طبق نسخه‌ی اولیه بند ۵، تنها راه توقف پرداخت توسط خریدار به فروشنده بدست آوردن حکم است. (Lee, 2008, p 164) بعلاوه، مشخص نبود چه معیاری از تقلب برای قابل اجرا بودن قاعده تقلب لازم است و یا اینکه آیا می‌بایست این قاعده در قرارداد پایه به تقلب بسط پیدا کند (ibid)، بنابراین معیارهای مختلفی پیشنهاد شد.

الف) تقلب حکمی

معیار تقلب حکمی اولین بار در دعوای شرکت داینمیکس امریکا به طرفیت بانک سیتیزنز و سوترن نشنال^۱ مطرح شد. براساس رأی دادگاه حوزه قضایی جورجیای شمالی امریکا هر نوع رفتار ذی‌نفع که تکلیفی را نقض نماید حتی اگر این تکلیف اخلاقی باشد، می‌تواند منجر به اعمال قاعده تقلب گردد. در این پرونده دولت هندوستان با شرکت داینمیکس برای تأمین تجهیزات نظامی قرارداد بست. اما بدلیل شروع جنگ بین هند و پاکستان، تحویل تجهیزات موضوع قرارداد غیرممکن گردید. بر این اساس، دولت هند خواستار پرداخت مبلغ اعتبارنامه تضمینی شد. دادگاه بعد از مشخص نمودن معیار تقلب مبنی بر نقض تعهد منصفانه ادعای خواهان را رد کرد چراکه چنین فورس ماژوری فروشنده را از انجام تعهداتش باز می‌دارد. براساس این رأی، تمامی شروط لازم برای رسیدن به حکم، آن گونه که در دعوای مطالبه خسارات مالی لازم است، در دعوایی که صدور ضمانت اجرای آن مبتنی بر قواعد انصاف تقاضا می‌شود (از قبیل پرونده حاضر)، لازم نیست برآورده شود. این معیار تقلب، بی‌تردید بسیار سهل الوصول بوده (Grace, 2008, p 309) و ممکن است موجب سوءاستفاده از این قاعده گردد. در تضاد با این حکم، در پرونده‌ی گراب به طرفیت شرکت منیوفکچرز تراست^۲ قرار دارد، در این

1- Dynamics Corp of America v Citizens & Southern National Bank 356 F Supp 991 (ND Ga. 1973)

2- Grob v Manufacturers Trust Co 177 Misc. 45, 29 NYS 2d 916 (Sup Ct 1941)

پرونده به جنگ اقیانوس آرام به عنوان شرایط فورس ماژور مورد قبول قرار نگرفت و به این امر اشاره شد که خریدارها ریسک نرسیدن بار در برخی شرایط را بر عهده خواهند داشت. اما طبق حکم دادگاه، پرداخت اعتبار اسنادی به فروشنده بر اساس اسناد حمل ارائه شده انجام خواهد شد. (Harvard Law Review, 1980, p 992, 1010)

ب) تقلب عمدی

این معیار توسط دیوان عالی نیویورک در دعویان ام سی اینترپرایز به طرفیت کلمبیا بردکستینگ سیستم^۱ مطرح شد. در این دعوا تقلب فروشنده در قرارداد پایه مطرح بود. فروشنده عمداً کالای مورد معامله را حمل نکرد، کیفیت کالای موضوع قرارداد نازل تر از آن چیزی بود که انعقاد قرارداد بر مبنای آن انجام گرفته بود. دیوان عالی نیویورک به تقلب عمدی فروشنده حکم داد، اگرچه به این نکته تأیید کرد که مسائل راجع به کیفیت یا وضعیت کالا نمی‌تواند به تنهایی مبنای درخواست صدور حکم باشد. (Xiang and Buckley, 2003, p 302) بنابراین اگر خواهان بتواند تعمد متقلبین را به اثبات برساند، با استناد دادگاه به قاعده تقلب، بانک ملزم نخواهد بود وجه را پرداخت نماید.

پ) معیار قابل انعطاف

این معیار بدان معناست که قاعده زمانی قابل اعمال خواهد بود که ارتکاب تخلف از سوی ذی‌نفع خطرناک‌تر از صرف نقض تعهد صحت و سلامت مبیع باشد. تعیین گستره و قلمرو این معیار توسط دادگاه در دعوی بانک یونایتد لیمیتد به طرفیت شرکت کالای ورزشی کمبریج^۲ دشوار بود. اگر تخلف از تعهد صحت و سلامت مبیع یک سر طیف و عمل متقلبانه صریح و مسلم سر دیگر طیف در نظر بگیریم جایگاه تقلب در میانه این دو طیف قرار دارد. به همین دلایل چه بسا معیار مزبور به اشتباه و به نحو نادرست بجای نقض قرارداد اعمال شود، چرا که تفسیر تخلف صورت گرفته، بسته به رأی و نظر دادگاه می‌باشد.

ت) تقلب آشکار

معیار دیگری که در دعوی اینتراورد اینکورپوریتد به طرفیت بانک گیرارد تراست^۳ مطرح شد معیار تقلب آشکار است، بر اساس این معیار تخلف ذی‌نفع آنچنان اساس معامله و اعتبار

1- NMC Enterprises Inc v Columbia Broadcasting System Inc 14 UCC Rep Serv. 1427 (NY Sup Ct 1974).

2- United Bank Ltd v Cambridge Sporting Goods Corp, 392 NYS 2d 265 (NY 1976)

3- Intraworld Industries Inc. v Girard Trust Bank 336 A 2d 316 (1975)

گشایش شده را برهم می‌ریزد که استقلال تعهد بانک آن گونه که انتظار می‌رود تحقق نمی‌یابد. دعوای دیگری از که اصطلاح تقلب آشکار عیناً در آن مورد اشاره قرار گرفت، دعوای شرکت بیمه عمر نیویورک به طرفیت بانک ملی هارتفرد و شرکت تراست^۱ می‌باشد؛ در این پرونده قاضی بیان می‌دارد حتی اگر تقلب آشکار محرز باشد، قانون ممکن است اعمال نگردد. این نوع تقلب، آنچنان معیار را بالا نگه داشته که محاکم، برخی تخلفات فروشندگان را نادیده می‌گیرند چرا که تخلف صورت گرفته ممکن است با این تعریف تقلب جور در نیاید. از طرفی دیگر، معیار مزبور مانع استناد بی‌جهت خریداران به این قاعده با ادعای صرف نقض قرارداد از طرف فروشنده خواهد شد.

رویه انگلستان در خصوص قاعده تقلب

رویکرد سنتی

محاکم انگلستان به‌طور سنتی در خصوص قاعده تقلب رویه مضیق در پیش گرفتند و در رابطه با شرایط سنگین این قاعده سختگیرانه عمل می‌کردند. طبق این شرایط، خریداران بار اثباتی سنگینی را بردوش داشتند چندان که صرف ادعای تقلب برای بانک کافی نبوده بلکه لازم دانسته‌اند خریدار، وجود تقلب واضح یا روشن را که بانک پرداخت کننده اعتبار از آن مطلع می‌باشد را به اثبات برساند. علاوه بر این، اعطای حکم نباید به کلیه طرفها بیشتر از نبود حکم ضرر برساند، بنابراین تعادل در منافع باید همگام با اعطای حکم باشد.

اولین پرونده‌ای که در رابطه با استثناء تقلب در انگلستان مطرح شد در دعوای دیسکانت ریکوردز لیمیتد به طرفیت بانک بارکلیز لیمیتد بود.^۲ در این پرونده، خریدار به‌دنبال حکم بود چراکه فروشنده تنها بخشی از کالای مورد نیاز را ارسال کرده بود. رأی دادگاه مبنی بر عدم پرداخت وجه اعتبار از سوی بانک پرداخت کننده بود. اگرچه بانک نرخ تنزیل اعتبار را قبل از موعد پرداخت کرده بود. پیشنهاد شد که خریدار همگام با صدور حکم تعادل منافع را به اثبات برساند. با وجود آنکه خریدار گواهی بازرسی دال بر عدم انطباق را در اختیار داشت، اما درکمال تعجب دادگاه اظهار کرد که خریدار نتوانسته تقلب محرز فروشنده را به اثبات برساند. قاضی مرگاری اعلام کرد بدلیل آنکه دستور دادگاه تنها بانک را از پرداخت تعهدش منع می‌کند، تعادل در منافع مورد تأیید نبوده، بنابراین درخواست عدم پرداخت رد شد.

در بین تمامی دعوای، پرونده یونایتد سیتی مرچنتس (اینوستمنتس) لیمیتد به طرفیت رویال

1- New York Life Insurance Co. v. Hartford National Bank & Trust Co 378 A 2d 562 (Conn.1977)

2- Discount Records Ltd v Barclays Bank Ltd and Barclays Bank International Ltd [1975] 1 All ER 1071

بانک کانادا^۱ بعنوان «سابقه قضایی قاعده ساز» در خصوص قاعده تقلب در انگلستان پذیرفته شد. از این پرونده بعنوان «پرونده مشابه امریکایی» یاد می‌شود چرا که در مواردی مشابهت‌های با دعوای سزتنج دارد. در این دعوا، فروشنده از شخص ثالثی برای ارائه اسناد مندرج در اعتبار اسنادی استفاده کرد. با این وجود بانک هنگام ارائه اسناد در مرحله اول بدلیل وجود برخی مغایرت‌ها از پرداخت وجه خودداری نمود، چراکه تاریخ حمل در بارنامه ذکر نگردیده بود. در ارائه‌ی دوم اسناد، بانک متوجه شد که تاریخ غیرواقعی و گذشته روی بارنامه درج گردیده، لذا با استناد به قاعده تقلب از پرداخت وجه ممانعت به عمل آورد. به‌دنبال آن، فروشنده علیه بانک به جهت قصور در انجام تعهداتش طرح دعوا کرد. دادگاه بدوی اعلام کرد با توجه به اینکه درج تاریخ مزورانه توسط مسئول حمل و نقل صورت پذیرفته که نماینده خواهان نمی‌باشد؛ در نتیجه رفتار متقلبانه از فروشنده سر زده و نمی‌توان به قاعده «سبب متقلبانه موجب حق اقامه دعوا نیست» استناد کرد. رأی دادگاه بدوی در مرحله پژوهش فسخ گردید. و این چنین استدلال کرد که ماهیت سند باید مبنای اعتبارسنجی قرار گیرد، نه هویت صادر کننده و با توجه به اینکه اجازه متقاضی اعتبار به بانک، ناظر به پرداخت در قبال اسناد اصیل و صحیح می‌باشد در نتیجه امتناع بانک از پرداخت وجه صحیح می‌باشد. اما رأی مجلس اعیان در مقام دادگاه تجدیدنظر نظر داده پژوهش را نقض نمود و به رأی دادگاه بدوی برگشت و رأی داد با توجه به اینکه ذی‌نفع از تقلب شخص ثالث بی‌اطلاع بوده دعوای مذکور در شمول قاعده تقلب قرار نمی‌گیرد و بانک براساس مقررات یوسی‌پی بر حسب انطباق ظاهر اسناد استناد کرده و نسبت به پرداخت وجه اعتبار اقدام نماید.

این رأی مورد انتقاد برخی از مفسران واقع شد. (Guest & Benjamin, 1974, p 140) البته برخی مفسران معتقدند که در این رأی، استدلال قاضی درباره تقلب شخص ثالث کاملاً منطقی و سازگار با رویکرد سنتی بود. (Zhang, 2011, p 86-87)

بازگشت به رویکرد سنتی

رویه جدید و متفاوت از رویکرد سنتی محاکم انگلستان، آنقدرها بطول نیانجامید و با دعوای سزارنیو- ریوندا شوگر تریندینگ به طرفیت استاندارد بانک لندن پایان پذیرفت.^۲ در این دعوا، خریدار به‌دنبال دستور جهت جلوگیری بانک از بازپرداخت وجه اعتبار به دو بانک ابلاغ کننده سوئیزی بود که از قبل در قبال ارائه اسناد، پرداخت را انجام داده بود. قاضی ریکس دستور

1- United City Merchants (Investments) Ltd v Royal Bank of Canada [1982] 2 All ER 720

2- Czarnikow-Rionda Sugar Trading Inc. v Standard Bank London Ltd [1999] 1 All ER (Comm) 890

موقت صادر نکرد با این استدلال که بانک از تقلب قبل از پرداخت مطلع نبوده است تعادل منافع بنفع صدور حکم نیست. این رویه با پرونده‌های مهم دیگری همچون بانکو سانتاندر اس ای به طرفیت بایفرن لیمیتد^۱، دعوای بانک استاندارد چارترد به طرفیت شرکت حمل و نقل ملی پاکستان^۲ و ... ادامه یافت.

رویکرد کانادا در خصوص قاعده تقلب

کانادا، همانند استرالیا، با تأخیر وارد این مناظرات گردید، به‌طور کلی کانادا از رویه انگلستان، تأثیر پذیرفته ولی از موضع آمریکا پیروی می‌کند. پرونده‌های کانادایی بجای توجه به معیار تقلب، بیشتر به معیار شواهد و مدارک یعنی وجود اماره‌ای قوی دال بر تقلب می‌پردازند. (ibid, p 325) بنابراین طبق این معیار، اگر پرونده تقلب پیش از مرحله دادرسی جداً قابل دفاع باشد و سایر شرایط توسط خریداران جمع باشد، آنگاه دادگاه دستور موقت صادر خواهد کرد. برای اساس، در اینجا معیار، از تقلب روشن یا آشکار که برای بانک پرداخت کننده نیز شناخته شده است، به پرونده تقلبی که جداً قابل دفاع است تقلیل می‌یابد. این تقلب عمدی، کاملاً برگرفته از رویه انگلیسی نیست بلکه متأثر از رویه امریکایی نیز می‌باشد.

پرونده مشهور، دعوای بانک نوآ اسکوتیا به طرفیت آنلیکا وایت ویر لیمیتد^۳ بود، که دادگاه موافقت نمود از اصول دعوای سزتجن پیروی کند و موارد متعددی را مورد بررسی قرار دهد. در ابتدا پیشنهاد شد قاعده تقلب در معامله پایه نیز تسری یابد چرا که در غیر این صورت ذی‌نفع از تقلب سوء استفاده خواهند کرد. ثانیاً، ذی‌نفع با وجود تقلب شخص ثالث، بی‌گناه به‌شمار می‌آید و ذی‌حق پرداخت خواهد بود. در رابطه با این پرونده مشهور، طبق اظهار قاضی لودین اماره‌ی قانع کننده وجود تقلب لازم می‌باشد. محاکم کانادا این قاعده را در سطحی گسترده‌تر بکار بردند. (ibid, p 177)

دعوای شرکت اسپین پلنرز لیمیتد به طرفیت شرکت کمرس ماسونری و فورمینگ لیمیتد^۴ از رویه سختگیرانه انگلیسی پیروی کرد. دادگاه پرونده را به دلیل عدم وجود تقلب محرز یا واضح برای صدور دستور موقت رد کرد. اما این پرونده منعکس کننده وضعیت کلی در کانادا نیست، چرا که محاکم کانادایی در کاربرد این قاعده به سختگیری محاکم انگلیسی عمل نمی‌کنند، ... (Buckley & Gao, 2002, p 694-695) از این دیدگاه در دعوای سی دیان ریسرچاند دلپمنت

1- Banco Santander SA v Bayfern Ltd [2000] 1 All ER (Comm) 776, CA.

2- Standard Chartered Bank v Pakistan National Shipping Corp (No 2) [2000] 1 All ER (Comm) 1, CA

3- Bank of Nova Scotia v Angelica-Whitewear Ltd [1987] 1 SCR 59

4- Aspen Planners Ltd v Commerce Masonry & Forming Ltd (1979) 100 DLR 3d 546

لیمیتد به طرفیت بانک نوآ اسکتیا^۱ حمایت شد. در این پرونده قاضی گالیگان به دلیل وجود اماره‌ای قوی دال بر تقلب دستور موقت صادر کرد.

از این دعاوی مشخص می‌گردد رویه کانادایی مشابه رویه انگلستان است، هر دو کشور بین دعاوی‌ای که ذی‌نفع بخاطر خسارات وارده، علیه بانک پرداخت کننده اقامه دعوا می‌کند و نیز دعاوی‌ایی که خریداران از بانک پرداخت کننده بدلیل توقف پرداخت اقامه دعوا می‌کنند، تمایز قائل می‌شوند. معهدا، رویه آمریکایی تفاوتی بین این دعاوی قائل نمی‌گردد و روشی مشابه در برخورد با هر دو اتخاذ می‌کند. (Dolan, 1993, p 121).

رویکرد فرانسه در خصوص قاعده تقلب

در حقوق فرانسه اصل استقلال اعتبارات اسنادی هم چون استقلال ضمانت‌نامه‌های بانکی بر این فرض استوار است که بانک صادر کننده یا گشاینده اعتبار از استناد به هرگونه ایرادی که در مقابل بدهکار اصلی می‌توان بدان تمسک جست، پیشاپیش، صرف‌نظر کرده و خود را مسئول پرداخت بلاقید و شرط در مقابل ذینفع قرار داده است.

طبق مواد ۲۰۱۲ و ۲۰۱۳ قانون مدنی فرانسه تعهد ضامن نسبت به تعهد مدیون اصلی، تبعی است و حتی شرط صریح قراردادی هم نمی‌تواند این صفت را از عقد ضمان سلب کند؛ در حالی که در رأی مورخ ۲۰ دسامبر ۱۹۸۲ دیوان تمیز فرانسه ضمانت‌نامه‌های بانکی مستقل از قرارداد اصلی محسوب شده؛ طبق رأی مزبور ضمانت‌نامه بانکی دارای استقلال است و تعهد بانک به قرارداد پایه که ضمانت‌نامه در زمینه تضمین تعهدات ناشی از آن صادر شده است، ارتباطی ندارد. دیوان تمیز در این رأی، نظر دادگاه پژوهشی را مورد تأیید قرار داده است. به نظر دادگاه پژوهشی، بانک نمی‌تواند به ایراداتی که بدهکار اصلی می‌توانست در برابر طلبکار بدان‌ها متوسل شود، استناد کند. (کاشانی، محمود، ۱۳۷۵، ص ۱۶۹).

نظر به ملاک مشترک و شباهت اعتبار اسنادی با ضمانت‌نامه‌های بانکی می‌توان اصول و ضوابطی که در این خصوص بر ضمانت‌نامه‌های بانکی حاکمیت دارند را به اعتبارات اسنادی هم سرایت داد.

در دعاوی بانک نیوفیلز شلومبرگر به طرفیت گروه بانکی هنگ کنگ و شانگهای^۲ دادگاه بدوی استدلال کرد که در اعتبار اسنادی تجاری چنانچه تقلب در معامله پایه رخ داده باشد، ایراد تقلب قابل استناد است ولی دیوان عالی فرانسه این استدلال را نپذیرفت و رأی داد که چنانچه

1- CDN Research & Developments Ltd v Bank of Novia Scotia (1980) 18 CPC 62

2- Banque de Neuflyze Schlumberger, Mallet v. The Hong Kong and Shanghai. Banking Corp., arrêt n.1366, C.Com., July 15, 1992.

ذی‌نفع اعتبار اسناد مرتب و منظمی براساس مندرجات اعتبارنامه ارائه دهد باید وجه اعتبار اسنادی به وی پرداخت شود حتی اگر متقاضی اعتبار مدعی باشد تقلبی در قرارداد پایه رخ داده است. (استوفله ۱۳۸۷، ص ۲۹۵).

اما نظر مشهور نویسندگان در فرانسه حامی این استدلال است که در زمینه اعتبارات اسنادی تجاری، اعتبارنامه‌های تضمینی و ضمانت‌نامه‌ها نباید تقلب را موضوعی اخلاقی به حساب آورد. بلکه تقلب در واقع یک موضوع تخصصی حقوقی است. بر اساس این تحلیل، فهم اینکه چرا نباید تقلب در معامله پایه بر حق مطالبه وجه از سوی ذینفع تأثیر گذارد، دشوار به نظر می‌رسد. محاکم می‌توانند به فراتر از ظاهر مرتب اسناد ارائه شده نظر کنند تا تقلب در معامله پایه را کشف و آن را مستند قرار دهند. مع‌الوصف، دادگاه‌های فرانسه به وضوح براساس این موضوع تصمیم نگرفته‌اند.

دادگاه‌های فرانسه تمایل دارند در فرض وجود تقلب، تعهدی قطعی مبنی بر امتناع از پرداخت را بر دوش بانک بگذارند. مع‌الوصف، رویه قضایی فرانسه در این زمینه مبهم است. به نظر می‌رسد چنانچه به هنگام مطالبه وجه هیچ تردیدی در خصوص وقوع تقلب وجود نداشته باشد، بانک مکلف است از پرداخت وجه خودداری کند. بانک تکلیف عامی بر عهده دارد مبنی بر اینکه مطابق منفعت و مصلحت مشتری خود عمل نماید.

رویکرد ایران در خصوص قاعده تقلب

در نظام حقوقی ایران قانون خاصی حاکم بر اعتبارات اسنادی تدوین نگردیده است؛ لذا بانک مرکزی تمامی بانک‌ها را ملزم به تبعیت از مقررات یو سی پی در زمینه صدور اعتبارات اسنادی تجاری و تضمینی داخلی و بین‌المللی نموده است بر این اساس بانک‌ها مکلفند در خصوص بروز هر گونه اختلافی از جمله تقلب در اعتبارات اسنادی مقررات یو سی پی را مدنظر قرار دهند. البته سکوت یو.سی.پی در خصوص معیار احراز تقلب و واگذار نمودن آن به حقوق داخلی کشور، رسیدگی به این موضوع را برای کشورهایمانند ایران که در خصوص اعتبارات اسنادی قانون خاصی ندارد، مشکل‌ساز نموده است. نبود قوانین مدون و اختیاری بودن مقررات یو.سی.پی موجب گردیده که محاکم قضایی ایران درخواست صدور دستور موقت و قرار منع پرداخت وجه اعتبارنامه‌ها را در چارچوب نظام حقوقی حاکم و آیین دادرسی مدنی و قواعد آن و همانند بقیه دعاوی مورد رسیدگی قرار داده و نسبت به مقررات یو.سی.پی بی‌اعتنا بوده و تمایلی به پذیرش و عمل براساس قواعد حاکم بر این مقررات از جمله اصل استقلال نداشته باشند.

با توجه به سیستم حاکم بر نظام قضایی کشور در خصوص حفظ حریم خصوصی اشخاص،

امکان دسترسی رسمی به پرونده‌های رسیدگی شده در این خصوص امکانپذیر نمی‌باشد. لذا نظر به وجود ملاک مشترک و شباهت اعتبار اسنادی با ضمانت‌نامه‌های بانکی و امکان تسری اصول و ضوابطی که بر ضمانت‌نامه‌های بانکی حاکمیت دارند به اعتبارات اسنادی، به اختلاف رسیدگی شده در خصوص ضمانت‌نامه‌های بانکی که در دسترس بود اشاره می‌نماییم.

در این پرونده شرکت خواهان جهت اجرای طرح شبکه جمع‌آوری گاز با شرکت خواننده قراردادی امضاء نمود ولی شرکت خواننده با فسخ پیمان، درصد ضبط ضمانت‌نامه‌های حسن انجام کار برآمد. شرکت خواهان با طرح دعوا ادعا نمود که در صورت اجرای این امر علاوه بر تحمل ضرر جبران‌ناپذیر مالی، از حیث شهرت و اعتبار نیز به شرکت لطمه وارد می‌گردد. لذا تقاضای صدور حکم به بطلان قرارداد پیمان و صدور دستور موقت مبنی بر منع خواننده از ضبط ضمانت‌نامه‌ها را نمود. شعبه ۳۳ دادگاه حقوقی یک تهران نیز مبادرت به صدور دستور موقت مبنی بر منع خواننده از ضبط ضمانت‌نامه‌های حسن انجام کار نمود. شعبه ۱۹ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۹/۷۳/۴۷۹ مورخ ۱۳۷۳/۱۱/۱۰ خود، اعتراض به دستور موقت صادره از شعبه ۳۳ دادگاه حقوقی یک تهران مبنی بر منع خواننده از ضبط ضمانت‌نامه را با این استدلال رد کرده است: «اعتراض تجدیدنظر خواه به نحوی نیست که براساس استدلال دادگاه صادر کننده دستور موقت مبنی بر منع مشارالیه از ضبط ضمانت‌نامه‌های صادره مورد نظر خلل وارد آورد، به ویژه که فوریت امر از سوی مرجع رسیدگی محرز و خسارت احتمالی نیز از سوی مدعی تأمین شده است.»

همین‌گونه که ملاحظه می‌گردد دادگاه به اصل استقلال ضمانت‌نامه توجهی نداشته و صرفاً به استناد به ورود ضرر مالی و حیثیتی به خواهان فوریت امر را احراز نموده و ذی‌نفع را از مطالبه وجه ضمانت‌نامه ممنوع ساخته است (مسعودی، ۱۳۹۱، صص ۲۰۳-۲۰۴) با وجود اینکه دادگاه به درستی حکم به نفع ذی‌نفع داد. اما متأسفانه به اصول و مقررات مربوط به ضمانت‌نامه و اعتبارات اسنادی توجه‌ای نداشت و در واقع تنها براساس مقررات عمومی رأی صادر کرده است. دادگاه باید به اصل استقلال روابط طرفین از معامله اعتبارات اسنادی و اصل انطباق دقیق اسناد استناد می‌کرد.

آنگونه که ملاحظه می‌گردد رویه قضایی سیستم حقوقی ایران در خصوص اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌ها نشان می‌دهد که دادگاه‌های ایران تمایلی نسبت به پذیرش اصل استقلال اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی ندارند؛ و به گونه‌ای می‌توان گفت هنوز این اصل در میان قضات ایران پذیرفته نشده و در بررسی مسائل مربوط به این اسناد، به قرارداد پایه و روابط طرفین توجه می‌نمایند و براساس آن‌ها تصمیم‌گیری می‌کنند. در خصوص مسئله دستور موقت، متأسفانه حکمی که دستور منع را براساس ثقلب موجود در پرونده صادر کرده باشند به

چشم نمی‌خورد و به نظر می‌رسد که همچون اصل استقلال، قضات ایران با قاعده تقلب به عنوان استثناء بر این اصل نیز ناآشنا هستند و بنابراین با ضمانت‌نامه و اعتبارات اسنادی همچون اسناد عادی برخورد می‌کنند که این مسئله کاربرد و هدف استفاده از این ابزار را تهدید می‌کند و در واقع این به ضرر اعتبار ایران در عرصه تجارت بین‌الملل محسوب می‌شود.

دلایل اتخاذ رویکردهای متفاوت

مرور رویه کشورها نشان می‌دهد مهمترین دلیل اتخاذ رویکرد متفاوت کشورها ناشی از نبود قانون در خصوص اعتبارات اسنادی می‌باشد و از این رو بود که وقتی اتاق بازرگانی بین‌المللی اقدام به تدوین مقررات یو.سی.پی جهت یکسان‌سازی مقررات کرد استفاده از این مقررات که جنبه اختیاری داشت مورد استقبال بانک‌ها قرار گرفت. اما سکوت یو.سی.پی در خصوص تنظیم مقررات در خصوص قاعده تقلب و معیار احراز آن موجب گردید محاکم کشورهای مختلف در نبود قانون داخلی و خلاء یو.سی.پی در این زمینه مجبور به اتخاذ تصمیم‌های مختلفی گردند. کشورهای پیرو سیستم کامن‌لا با استفاده از سیستم عرفی اقدام به تفسیر قاعده تقلب و ملاک احراز آن نمودند که بعضاً به دلیلی تجربیات و اطلاعات ناقص خود در خصوص اعتبارات اسنادی منجر به آرای مختلفی حتی در داخل یک کشور گردید؛ در کشورهای عضو نظام حقوقی مدون وضعیت حتی بدتر است. با توجه به اینکه در قوانین خود هیچ استثنایی مانند استثناء تقلب وارد بر اصل استقلال اعتبار ندارند، هنگام بروز اختلاف تقلب بین طرفین، محاکم می‌بایست از حقوق داخلی خود برای حل اختلافات استفاده کنند. که ممکن است بحث تقلب در این کشور به عنوان یک جرم تحت لوای قوانین کیفری یا تحت عنوان شبه جرم تحت پوشش قوانین مدنی باشد و یا هر دو باشد.

رویکرد غیرفعالانه اتاق بازرگانی بین‌الملل در این زمینه ناشی از این برداشت است که بحث تقلب موضوعی مرتبط با قوانین و محاکم ملی است. (Buckley & Gao, 2002, p 700) این نگرش برخاسته از این منطقی است که تقلب مسئله‌ای کیفری است و حقوق جزا امری مطلقاً داخلی می‌باشد. (Zhang, 2011, p 52-54) لذا، می‌توان گفت سکوت یو.سی.پی در خصوص موضوع تقلب از روی عمد بود و مسئله را به تصمیم‌گیرندگان داخلی کشورها واگذار کرده است. بنابراین مهمترین مسئله در حوزه مقررات اعتبارات اسنادی، به‌عنوان یک مشکل حل نشده جدی که کشورها در آن زمینه رویه متفاوتی دارند همچنان باقی ماند و در عمل مولد نتایج مختلفی در دعاوی با موضوع تقلب گردید. چراکه شروط متفاوتی که محاکم داخلی کشورها لازم می‌شماردند می‌تواند متفاوت و در تضاد با جنبه بین‌المللی اعتبارات اسنادی باشد. (Buckley & Gao, 2002, p 700-701) چرا که این قاعده دارای چارچوب مشخصی نیست و تنها به محاکم داخلی کشورها و چگونگی درک، تفسیر و اجرای قاعده استثنای تقلب بستگی

دارد. تفاسیر مختلف محاکم ملی، موجب ایجاد آرای متفاوت شد بنابراین حتی گاهی نتایج در داخل یک کشور نیز مشابه نبود.

راهکارهای جلوگیری از تقلب

در خصوص راه حل ممکن جهت حل و فصل این موضوع دو رویکرد کوتاه‌مدت و بلندمدت قابل بررسی می‌باشد.

راهکارهای کوتاه مدت

در این رویکرد تلاش می‌شود تا از امکانات موجود بهترین بهره را ببریم. در نخستین گام می‌توان به استفاده از مقررات داک دکس^۱ نیم‌نگاهی داشت. اتاق بازرگانی بین‌الملل در سال ۱۹۹۷ برای حل اختلافات بین طرفین اعتبارات اسنادی، نظامی را با عنوان داک دکس (حل و فصل اختلافات اعتبارات اسنادی از طریق ارجاع به کارشناسی) راه اندازی کرد. باید توجه داشت که تصمیمات کارشناسی متخذه، الزام‌آور نیست. در نتیجه قرار نیست با این روش دعوا حل و فصل گردد، بلکه تنها نحوه رسیدگی به اختلافات با بکارگیری یو.سی.پی نشان داده می‌شود و مشخص نیست آیا تصمیم این هیأت در دادگاه مورد استناد قرار خواهد گرفت یا خیر. (Connerty, 2011, p 525).

هدف از تنظیم این مقررات از آنجا ناشی می‌شد که بانک‌ها به استناد به اصل انطباق دقیق اسناد از پذیرش برخی اسناد خودداری می‌کردند. (ibid, p 534) در نتیجه باید توجه شود که گستره‌ی آن مختص دعاوی تقلب در نظر گرفته نشده است و تنها اختلافات حقوقی در خصوص انطباق اسناد مدنظر بود. بعلاوه، مشخص نیست آیا تصمیم این هیأت در دادگاه مورد استناد قرار خواهد گرفت یا خیر. (ibid, p 16) در نتیجه، اگرچه مقررات داک دکس برای تفسیر یو.سی.پی لازم است، اما آن‌ها ذاتاً مناسب حل و فصل اختلافات ناشی از تقلب نیستند.

از دیگر راه حل‌های ممکن می‌توان پیشنهاد کرد شرکت بازرسی استخدام شده توسط خریدار، باید بازرسی دقیقی از کالا قبل از حمل و نقل انجام دهد و همچنین در مرحله‌ی بارگیری نیز نظارت لازم را به انجام برساند. همانند ضمانت‌نامه، این مدرک می‌تواند دال بر وجود کالا به خریدار ارائه شود، اگر شرکت حمل و نقل به طور مستقیم رونوشتی از این مدرک برای بانک ارسال کند، معامله امن‌تر خواهد شد. (Murray, 1993, p 507-508) بنابراین گواهی بازرسی می‌بایست در معامله شرط گردد. بعلاوه، با کمک بیمه لویدز می‌توان محل کشتی مورد قرارداد را تعیین کرد. همچنین، اگر خریدار قبلاً سابقه داد و ستد با فروشنده نداشته، می‌تواند اعتبار

فروشنده را از بانک‌های محلی بررسی کند و یا اینکه طلب ضمانت اجرای تعهد کند که تضمین تعهد پرداخت بانک صادرکننده، در صورت عدم اجرای فروشنده است. راه‌حل‌های دیگری همانند پرداخت تحت تضمین و ضمانت برای مقابله با تقلب پیشنهاد شده است. در این صورت اگر بانک تصور کند خریدار به اندازه کافی شواهد قانع‌کننده برای اثبات تقلب فروشنده ارائه داده، اما مدرک برای توقف پرداخت کافی نیست، بنابراین بانک تصمیم می‌گیرد تحت تضمین به فروشنده پرداخت را انجام دهد تا اگر خریدار از قبول مدارک خودداری کند، بانک بتواند آن را به فروشنده بازگرداند و درخواست بازپرداخت را بکند. بنابراین، بانک حقوق خود را در بازگرداندن وجه در صورت وقوع تقلب یا اختلافات حفظ می‌کند. (Kayembe, 2008, p 61) در خصوص اخذ تضمین، اگر بانک ابلاغ‌کننده همان بانک فروشنده نباشد، می‌تواند از بانک فروشنده درخواست تضمین کند، تا اطمینان حاصل شود در دعوایی که تقلب در آن محرز بوده امکان مطالبه وجه پرداخت شده به فروشنده از طریق آن بانک امکان پذیر است. (Schmitthoff, 1975, p 309 & Baggs, 1993, p 217).

راهکارهای بلند مدت

مهم‌ترین اقدامی که می‌بایست در این خصوص صورت پذیرد تدوین مقرراتی دقیق و یکسان در خصوص قاعده تقلب، ملک و معیار احراز آن و نحوه رسیدگی می‌باشد. بهترین نهاد جهت تدوین این مقررات همانگونه که مولفان حقوقی در این خصوص به اجماع رسیده‌اند، (Xiang & Buckley, 2003, p 335) اتاق بازرگانی بین‌الملل می‌باشد. محاکم داخلی کشورها تجربه و تخصص اتاق بازرگانی بین‌الملل را ندارند. (Buckley and Gao, 2002, p 701-702) اتاق بازرگانی بین‌الملل دارای متخصصانی است که در هر زمینه و بخشی با دقت مشخص و انتخاب شده‌اند و منطقی است انتظار تدوین قانون تقلب در یو.سی.پی یا حتی راهنمایی‌های لازم را از آنها داشته باشیم. (Schmitthoff, 1983, p 319-321).

جهت تنظیم چنین قانونی، اتاق بازرگانی بین‌الملل، باید یو.سی.پی و کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به ضمانت‌نامه‌های مستقل و اعتبارات اسنادی تضمینی (کنوانسیون) را مدنظر داشته باشد. چرا که بعضی موارد است که یو.سی.پی تنظیم می‌کند درحالی‌که یو.سی.پی (مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی) آن‌ها را به محاکم داخلی واگذار می‌کند همانند ضمانت‌نامه‌ها. (Lee, 2008, p146-147) کنوانسیون آنسیترال نیز رهنمون‌های مناسبی برای اصلاح و بهبود قاعده تقلب دارد. (Kayembe, 2008, p 40) در نتیجه، ویرایش جدید مقررات یو.سی.پی می‌بایست به نحوی موجب تلفیق و سازش مقررات بند (۵-۱۰۹) ماده ۵ اصلاحی قانون تجارت متحدالشکل با مقررات ماده ۱۹ و ۲۰ کنوانسیون سازمان ملل متحد گردد.

(Xiang & Buckley, 2003, p 34).

پیشنهاد می‌شود، جدا از اصلاح و بازبینی یو.سی.پی در خصوص قاعده استثنای تقلب، اتاق بازرگانی بین‌الملل رسیدگی به مسئله تقلب را به شیوه کمی متفاوت سروسامان دهد. به طور مثال، شیوه دیگری که اتاق بازرگانی بین‌الملل برای موارد تقلب می‌تواند برگزیند آن است که، یو.سی.پی برای اختلافات مربوط به تقلب به نظامی که ویژگی‌های مشابهی با قواعد دک داکس داشته باشد و شامل تعداد مشخصی کارشناس متخصص در زمینه تقلب در اعتبارات اسنادی می‌باشد رجوع نماید. این نظام، برای حل و فصل اختلافات تقلب، احکام این قانون را در موضوع تقلب مطابق با یو.سی.پی به کار خواهد گرفت. یو.سی.پی می‌تواند به طرفین برای کاربرد مستقیم این نظام و بدست آوردن تصمیم و رأیی الزام‌آور یا بدون الزام به عنوان نظر کارشناس متخصص در خصوص پرونده تقلب در مقابل دادگاه ملی اختیار دهد، که بسته به خواست طرفین با درخواست یکی از آنان بعداً در دادگاه ملی قابل اجراست. در نتیجه، هنگامی که یو.سی.پی معاملاتی را در برمی‌گیرد، به معنای آن است که شخص از پیش صلاحیت بین‌المللی این نظام را به رسمیت شناخته است.

در ادامه برای استحکام بخشیدن به اختیار نظام موجود ذکر شده، اتاق بازرگانی بین‌الملل می‌تواند کنوانسیون ناظر بر اختلافات ناشی از تقلب تحت تمامی اعتبارات اسنادی تدوین کند، حتی می‌تواند یک دادگاه بین‌المللی جدید با اختیارات خاص همانند دادگاه حقوق بشر اروپا تأسیس کند. این دادگاه اختلافات طرفین در خصوص اعتبارات اسنادی را رسیدگی کرده و تصمیم و رأیی الزام‌آور برای طرفینی که کشورهايشان امضاء کنندگان این کنوانسیون هستند، ایجاد می‌کند. در خصوص اجرای آرای این سیستم، محاکم داخلی کشورها به تصمیمات گرفته شده احترام می‌گذارند و به درخواست یکی از طرفین که در دعاوی تقلب معمولاً خریدار است، آن را اجرا می‌کنند.

نتیجه گیری

اصل استقلال در اعتبارات اسنادی نیازمند تفاوت قائل شدن میان اعتبار و معامله پایه با مأمور کردن بانک به پرداختن به اسناد است. هرچند اگر قاعده بشدت سختگیرانه اعمال گردد، سیستم اعتبارات اسنادی دچار نتایج ناخواسته‌ای مانند حمایت از متقلبین خواهد شد. اگر آسان هم گرفته شود، خریدار ممکن است از اعتبار سوءاستفاده کند و همیشه پرداخت را به فروشنده به بهانه تقلب متوقف سازد. بنابراین باید قاعده متعادل‌تری وجود داشته باشد تا سلامت تجارت حفظ گردد. مسئله اصلی اینجاست که هیچ قانونی برای منع تقلب در سطح بین‌المللی وجود ندارد. بعنوان یک راه حل، محاکم کشورهای کامن‌لا، راه درمانی به عنوان قاعده استثنای تقلب برای این موضوع پیدا کردند.

با توجه به آنچه در بالا بحث و بیان شد، نتیجه می‌گیریم مسئله تقلب موضوع مهمی است که مقررات یو.سی.پی از پرداختن به آن خودداری نموده است. اگرچه این قاعده حمایت‌های قابل توجهی در مقابل متقلبین ارائه می‌دارد، اما گستره و حوزه‌ی شمول آن مبهم است، بعلاوه در عمل اجرای همسانی ندارد. معیار تقلب جهت استناد به قاعده، به‌طور قابل ملاحظه‌ای در کشورهای کامن‌لا متفاوت است، بنابراین راه‌حلهایی جهت همسان کردن آراء و داوری‌ها در خصوص این موضوع باید پیدا شود. علیرغم عملکرد غیرفعالانه اتاق بازرگانی بین‌الملل در برابر موضوع تقلب، به‌نظر می‌رسد ارگان بین‌المللی دیگری مناسب‌تر از آن برای رسیدگی کارآمدتر با تقلب وجود ندارد. بنابراین از بین تمامی راه‌حلهای پیشنهادی، بهترین شیوه آن است که اتاق بازرگانی بین‌الملل کنترل را در دست گرفته و از نظریه کارشناسی این اتاق در حل اختلافات تقلب بهره‌گیری شود. نسخه جدید، یو.سی.پی می‌تواند موجب تلفیق و سازش قاعده تقلب تصویب شده در کنوانسیون آنسیترال ماده ۱۹ و ۲۰، با بند (۵-۱۰۹) و ماده ۵ اصلاحی قانون تجارت متحدالشکل امریکا را فراهم نماید. متعاقباً، باید حوزه قاعده در یو.سی.پی مشخص شده تا اطمینان و قابلیت پیش‌بینی در مواجهه با موضوع تقلب فراهم آید.

معیار تقلب برای استناد به قاعده باید بین تقلب آشکار و تقلب حکمی تعیین گردد. جهت اطمینان از اجرای همسان استثناء، اتاق بازرگانی بین‌الملل می‌بایست نظامی همانند قاعده داک دکس در داخل خود با ارجاع به یو.سی.پی بنا نهد، مشابه با طرح پیشنهادی موریس. (Morris, 1994, p220) نظام می‌تواند بصورت اختیاری تصمیمات الزام‌آور یا غیرالزام‌آور در خصوص اختلافات تقلب بین طرفین اعتبارات اسنادی را ارائه نماید. این نظام تنها می‌بایست وابسته به یو.سی.پی و سایر قوانین و عرف‌های بانکی بین‌الملل باشد. بنابراین، همسانی آراء و داوری‌های اعتبارات اسنادی در خصوص موضوع تقلب از طریق قاعده تقلب در یو.سی.پی حاصل می‌شود

که توسط نظامی بین‌المللی در اتاق بازرگانی بین‌الملل به اجرا درمی‌آید. لازم به ذکر است این پژوهش نیازمند تحقیقات بیشتری در این زمینه است، مسلماً برای چنین مسئله‌ی پیچیده‌ای تنها یک راه حل خوب و واحد وجود ندارد. بعضی از مسائل به‌دلیل بزرگی و محدودیت، در این تحقیق گنجانده نشده است. به عنوان مثال، هنوز مشخص نیست قاعده کجا می‌بایست به بهترین نحو تنظیم گردد، چه معیاری از تقلب بهترین کاربرد قاعده را به‌دنبال دارد و چه مدرکی کافی است تا به استناد به قاعده منجر شود. در این تحقیق، داوری مختصراً بعنوان یک راه حل ذکر شده، اما آیا راه حلی موثری برای موضوع تقلب در اعتبارات اسنادی است یا خیر نیازمند بررسی و تحقیقاتی دیگر است. راه‌های جایگزین بیشتری می‌توانند برای مقابله با موضوع تقلب پیشنهاد شوند. بنابراین با کاربرد بیشتر و روز افزون‌تر اعتبارات اسنادی مسائل اعتبارات اسنادی می‌تواند بیشتر مورد بررسی و تحقیق واقع شود.

منابع

- استوفله، ژان، «تقلب در اعتبار اسنادی تجاری، اعتبار نامه تضمینی و ضمانتنامه مستقل بانکی». ماشاء الله بناء نیاسری، مجله حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، تهران، سال بیست و پنجم، شماره ۳۹، ۱۳۸۷
- رضایی برزگر، داوود، عملیات بانکی بین‌المللی. تهران، پیشبرد، ۱۳۹۰
- کاشانی، محمود، «ضمانت‌نامه بانکی». مجله تحقیقات حقوقی، تهران، پاییز ۱۳۷۴ تا بهار ۱۳۷۵، شماره ۱۶ و ۱۷، ۱۳۷۵
- مافی، همایون؛ عبدالصمدی، راضیه، «بررسی تطبیقی وصف تجریدی در اسناد تجاری با اصل استقلال در اعتبارات اسنادی». فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، تهران، شماره ۷۷، ۱۳۹۴
- مسعودی، علیرضا، ضمانت‌نامه‌های بانکی در حقوق ایران و تجارت بین‌الملل. ویرایش دوم، چاپ دوم. تهران، موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱
- "Fraud in the Transaction": Enjoining Letters of Credit during the Iranian Revolution". Harvard Law Review 93(5), 992,1980
- Baggs, C. "Case Comment: Letters of Credit-Knowledge of Fraud". 8(11) Journal of International Banking Law N216,1993
- Buckley, R.P; Gao, X. "The Development of the Fraud Rule in the Letter of Credit Law: The Journey So Far and the Road Ahead". University of Pennsylvania Journal of International Economic Law 66,2002
- Connerty, A. "Fraud and Documentary Credits: The Approach of the English Courts"<<http://www.arc-chambers.co.uk/FRAUD%20AND%20DOCUMENTARY%20CREDITS.pdf>> accessed on 21 June,2011
- Dolan, John F. "Commentary on Legislative Developments in Letter of Credit Law: An Interim Report". Banking and Finance Law Review 53,1993
- Dolan, John F. "Documentary Credit Fundamentals-Comparative Aspects, 3 Banking and Financial Law Review". (Osgoode Hall) 121,1989
- Guest, A.G; Benjamin, J. P. "Benjamin's Sale of Goods". London, Sweet & Maxwell, 6th ed, 1974
- Johnson, C. "Case Comment Letter of Credit: Fraud Exception/Rule of Documentary Compliance". Journal of International Banking Law, 2(2), N52-53, 1987
- Kayembe, Grace L. "The Fraud Exception in Bank Guarantee". LLM Thesis The University of Cape Town, 2008
- Lee, RJ. "Strict Compliance and the Fraud Exception: Balancing the Interests of Mercantile Traders in the Modern Law of Documentary Credits". 5 Macquarie Journal of Business Law 137, 2008
- Mautner, M. "Letter-of-Credit Fraud: Total Failure of Consideration, Substantial Performance and the Negotiable Instrument Analogy". 18 Law and Policy In International Business 579 Midland Bank, Letters of Credit Management and Control (1985)

- Murray, Daniel E. "Letters of Credit and Forged and Altered Documents: some Deterrent Suggestions". Commercial Law Journal 504, 1993
- Ryder, Frank R. "Challenges to the Use of Documentary Credit in International Trade Transactions". 16(4) Columbia Journal of World Business 36.
- Schmitthoff, C.M. "The Export Trade and Practice of International Trade: Chapter 11 Letters of Credit". 3rd Edn, Stevens London, 1981
- Schmitthoff, C.M. "Export Trade". Journal of Business Law 319, 1983
- Morris, R. "Editorial: The Need For an International Court of Commerce". 9(6) Journal of Banking Law 219, 1994
- Xiang, G; Buckley R.P "A Comparative Analysis of the Standard of Fraud Required Under the Fraud Rule in Letter of Credit Law". Duke Journal of Comparative & International Law 29, 13, 2003
- Zhang, Y. "Approaches to Resolving the International Documentary Letters of Credit Fraud Issue". PhD Thesis, University of Eastern Finland, 2011

