

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وزارت فرهنگ و معارف  
جمهوری اسلامی ایران

۱۰ / ۷ / ۱۳۸۱

دانشگاه تهران

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

حقوق و تعهدات بانک در پرداختهای اعتباری

نگارش

محمد علی مرادی بنی

استاد راهنما

دکتر بهروز اخلاقی

استادان مشاور

دکتر محمد حسین قائم مقام فراهانی

دکتر محمود عرفانی

رساله برای دریافت درجه دکتری در رشته حقوق خصوصی

۴۲۵۵۶

شهریور ۱۳۸۰

تقدیم به

روح پاک پدر و مادرم که مرهون فداکاری و زحمات بی دریغشان  
می باشم و همسر عزیزم که با همراهی و تحمل سختیها امکان تحصیل  
و نیز تهیه این رساله را فراهم ساخت.

## چکیده

این رساله با عنوان «حقوق و تعهدات بانک در پرداختهای اعتباری» به دنبال شناخت نقش محوری بانک در اعتبارنامه‌ها به مثابه مهمترین مصداق پرداختهای اعتباری و دستیابی به حقوق و امتیازات بانک و نیز تعهدات و مسئولیت‌های آن از دیدگاه حقوق ایران و مقایسه آن با دیدگاه سایر نظام‌های حقوقی است.

رساله شامل ۳ فصل یک نتیجه‌گیری است.

فصل اول عهده دار بحث از تعاریف و مفاهیمی کلی است که شناخت آنها ما را در

نیل به حدود و ثغور موضوع کمک می‌کند.

مفاهیمی چون حقوق بانکی، بانک، عملیات بانکی، پرداخت، اعتبار، پرداختهای اعتباری و سرانجام اعتبارنامه‌ها و انواع هر یک از آنها از جمله این تعاریف می‌باشند.

فصل دوم جنبه‌های حقوقی اعتبارنامه‌ها را مورد بررسی قرار می‌دهد اصول حاکم

بر اعتبارنامه‌ها و مقایسه آنها با اسناد تجاری جهت یافتن ویژگیهای موجود در اسناد یاد شده در اعتبارنامه‌ها از موارد مذکور در این فصل است.

بررسی ماهیت حقوقی اعتبارنامه‌ها به منظور شناخت چگونگی پیوند چنین

تأسیس با نظام حقوقی کشورمان از مجرای تطبیق آن با برخی از قالبهای حقوقی

موجود و نیز بررسی تعارض قوانین در اعتبارنامه‌ها و جایگاه آنها در نظام قضایی کشور

و نیز در آراء دیوان داورى دعاوى ایران و امریکا به عنوان نهادی مهم در داورى از دیگر

مطالب این فصل به شمار می‌رود.

فصل سوم جنبه‌های حقوقی اعتبارنامه‌ها با محوریت بانک و از نظر این شخصیت

حقوقی مورد بررسی قرار می‌گیرد و مواردی چون علت تعهد آن در اعتبارنامه‌ها و

اصل نسبیت قراردادی در مورد آن مطالعه می‌شود.

بررسی روابط موجود میان طرفهای ذی مدخل در اعتبارنامه به تفکیک و مطالعه

مصادیقی از حقوق و امتیازات و تعهدات و مسئولیتهای بانک در اعتبارنامه‌ها از جمله

موضوعات مورد توجه در فصل سوم است.

در نتیجه‌گیری موضوع به طور فشرده و نتیجه و ماحصل مباحث ۳ فصل بیان

گردیده و مشکلات، نواقص و خلاءهای موجود در قوانین و مقررات، رویه قضایی،

دکترین و عرف نظام حقوقی ما به عنوان منابع حقوق توضیح داده شده و با در نظر

گرفتن نظام‌های حقوقی دیگر مواردی به عنوان پیشنهادات اصلاحی عنوان گردیده

است.

## تقدیر و تشکر

با شکر و سپاس به درگاه الهی لازم می‌دانم که از استاد ارجمند جناب آقای دکتر بهروز اخلاقی که با راهنماییهای دلسوزانه مرا در تهیه این رساله یاری دادند و از اساتید بزرگوار جناب آقایان دکتر محمود عرفانی و دکتر محمد حسین قائم مقام فراهانی که با مشاوره‌های راهگشای خود کمک شایانی به بنده نمودند و نیز از اساتید گرامی جناب آقایان دکتر ربیعا اسکینی و دکتر عبدالرسول قدک که به جهت پذیرش عضویت در هیأت رسیدگی به عنوان داور قبول زحمت نمودند تشکر و قدردانی داشته باشم.

همچنین از استاد گرانقدر جناب آقای دکتر حسنعلی درودیان که از الطاف و حمایت‌های بیدریغ ایشان در کلیه مراحل انجام رساله برخوردار بودم و کلیه دوستانی که به گونه‌ای مرا در به انجام رساندن رساله یاری دادند، بویژه از آقای غلامرضا حیدری که ویراستاری و صفحه‌آرایی نوشتار را عهده‌دار شدند تقدیر و تشکر می‌نمایم.

# فهرست مطالب

## موضوع

صفحه

۱	مقدمه
۶	<b>فصل اول - کلیات و تعاریف</b>
۸	<b>مبحث اول : حقوق بانکی - پرداختهای اعتباری</b>
۸	گفتار اول : حقوق بانکی - بانک
۸	الف - تعریف حقوق بانکی
۹	ب - منابع
۹	۱ - منابع داخلی
۱۰	۲ - منابع بین‌المللی
۱۲	ج - تعریف بانک
۱۳	د - تاجر بودن بانک
۱۳	ه - قالب حقوقی بانک
۱۴	و - عملیات بانکی
۱۶	ز - دسته بندی عملیات بانکی
۱۶	۱ - خدمات بانکی
۱۸	۲ - جذب سپرده‌ها یا تجهیز منابع پولی
۲۰	۳ - پرداخت تسهیلات بانکی
۲۲	<b>گفتار دوم : پرداخت و اعتبار</b>
۲۲	الف - پرداخت (مفهوم، شیوه‌ها و وسایل پرداخت)
۲۲	۱ - مفهوم پرداخت
۲۲	۲ - انواع پرداخت
۲۲	۳ - ۱ - شیوه‌های تأمین پرداخت
۲۳	۳ - ۱ - پرداخت روی حساب باز (تجارت براساس حساب باز)

۲۵	۳-۲- بروات ساده یا وصولی ساده (خالص)
۲۵	۳-۳- بروات وصولی اسنادی
۲۶	۳-۴- اعتبارات اسنادی
۲۷	۳-۵- صد درصد پرداخت از پیش (پرداخت بهای کامل از پیش)
۲۸	۴- شیوه‌های تضمین اجرای قرارداد
۲۹	۵- وسایل پرداخت
۲۹	۵-۱- چک (Cheque)
۳۰	۵-۲- حواله بانکی (برات یا چک بانکی Banker's Draft)
۳۰	۵-۳- دستور پرداخت کتبی یا انتقال پستی (Mail Transfer (MT یا Mail Payment Order
۳۰	۵-۴- دستور پرداخت تلگرافی یا انتقال به وسیله تلگراف (Telegraphic Transfer (TT
۳۱	۵-۵- انتقال بوسیله سوئیفت (پیام سوئیفت)
۳۲	ب- اعتبار (تعریف-انواع) و پرداختهای اعتباری
۳۲	۱- تعریف اعتبار
۳۳	۲- انواع اعتبار
۳۳	۲-۱- انواع اعتبار مالی
۳۴	۳- پرداختهای اعتباری
۳۵	۴- پرداختهای اعتباری یا اعتبارنامه‌های بانکی موضوع رساله
۳۶	۵- اعتبار نامه‌های الکترونیکی
۳۹	<b>مبحث دوم: کلیات اعتبار نامه‌ها</b>
۴۱	<b>گفتار اول: اعتبار نامه‌های تجارتي (اعتبارات اسنادی)</b>
۴۱	الف: پیدایش و تکامل
۴۳	ب: تعریف

۴۵	ج : عناصر
۴۵	۱- دستور دهنده یا متقاضی اعتبار
۴۵	۲- بانک گشاینده اعتبار
۴۵	۳- بانک کارگزار
۴۶	۳- ۱- بانک ابلاغ کننده
۴۶	۳- ۲- بانک تأیید کننده
۴۶	۳- ۳- بانک پرداخت کننده
۴۶	۳- ۴- بانک قبول کننده
۴۶	۳- ۵- بانک معامله کننده
۴۶	۴- ذینفع
۴۷	د- مکانیزم
۴۷	۱: تقاضای گشایش اعتبار توسط متقاضی
۴۸	۲: گشایش یا صدور اعتبار اسنادی
۴۸	۳: ارائه اسناد توسط ذینفع
۴۹	۴: بررسی و تطبیق اسناد و پرداخت وجه اعتبار
۴۹	۵: تسلیم اسناد به متقاضی و باز پرداخت وجه اعتبار به بانک
۴۹	ه- کاربرد
۵۲	و- انواع
۵۳	۱- اعتبار قابل برگشت
۵۴	۲- اعتبار غیر قابل برگشت
۵۶	۳- اعتبار تأیید شده
۵۷	۴- اعتبار قابل انتقال
۵۹	۵- اعتبار مدت دار



۶۱	گفتار دوم: اعتبار نامه‌های تضمینی و ضمانتنامه‌های بانکی
۶۱	الف - پیدایش و تکامل
۶۳	ب - تعریف
۶۵	ج - عناصر ضمانتنامه
۶۶	د - مکانیزم
۶۸	ه - کاربرد
۷۱	و - انواع ضمانتنامه‌ها (مبنای تقسیم)
۷۲	۱ - تقسیم به اعتبار شرایط مطالبه
۷۳	۱ - ۲ - ضمانتنامه‌های مشروط و غیر مشروط
۷۴	۲ - تقسیم به اعتبار قرارداد مبنای صدور و تعهدات مورد تضمین
۷۴	۲ - ۱ - ضمانتنامه شرکت در مناقصه و مزایده
۷۶	۲ - ۲ - ضمانتنامه پیش پرداخت (استرداد پیش پرداخت)
۷۷	۲ - ۳ - ضمانتنامه حسن انجام کار یا انجام تعهدات
۷۸	۲ - ۴ - ضمانتنامه استرداد کسور وجه الضمان
۷۸	۳ - ضمانتنامه‌های پایه، ضمانتنامه‌های متقابل
۸۰	ز - مقایسه اعتبار نامه تضمینی و ضمانتنامه بانکی
۸۰	۱ - از نظر رژیم حقوقی
۸۱	۲ - از نظر وابستگی به قرارداد مبنای صدور
۸۳	۳ - از نظر مکانیزم پرداخت

۸۴	<b>فصل دوم - جنبه‌های حقوقی اعتبارنامه‌ها</b>
۸۷	<b>مبحث اول : ویژگیها و ماهیت حقوقی اعتبارنامه‌ها</b>
۸۷	گفتار اول : ویژگیها
۸۷	الف - اصول حاکم بر اعتبارنامه‌ها
۸۸	۱ - اصل استقلال یا وصف تجریدی اعتبارنامه‌ها
۹۶	۱ - ۱ - استثنائات اصل استقلال
۹۸	۲ - اصل یا دکترین تطبیق دقیق یا رعایت کامل
۱۰۲	ب - اعتبارنامه‌ها و برخورداری از سایر ویژگیهای اسناد تجاری
۱۰۷	ج - وجوه تمایز اعتبارنامه‌ها و اسناد تجاری
۱۰۹	<b>گفتار دوم : ماهیت حقوقی</b>
۱۰۹	الف - ماهیت حقوقی اعتبار اسنادی
۱۱۰	۱ - اعتبار اسنادی و حواله
۱۱۳	۲ - اعتبار اسنادی و جعاله
۱۱۵	۳ - اعتبار اسنادی و مضاربه
۱۲۰	۴ - اعتبار اسنادی و وکالت
۱۲۲	۵ - اعتبار اسنادی و تعهد به نفع شخص ثالث
۱۲۵	ب - ماهیت حقوقی ضمانتنامه بانکی
۱۲۶	۱ - ضمانتنامه بانکی و ضمان
۱۳۹	۲ - ضمانتنامه بانکی و تعهد به نفع شخص ثالث
۱۴۳	نتیجه گیری ماهیت حقوقی اعتبارنامه در حقوق ایران
۱۴۷	ج - ماهیت حقوقی اعتبارنامه‌ها از دیدگاه حقوق غربی
۱۵۲	نتیجه

## مبحث دوم: تعارض قوانین در اعتبارنامه‌ها - اعتبارنامه‌ها در نظام

۱۵۳	<b>قضایی ایران</b>
۱۵۳	گفتار اول: تعارض قوانین در اعتبارنامه‌ها
۱۵۴	الف - قانون حاکم بر اعتبارنامه‌ها
۱۵۷	۱ - قانون حاکم بر انعقاد قرارداد (گشایش اعتبار)
۱۵۸	۲ - قانون حاکم بر تعهدات ناشی از قرارداد اعتبارنامه
۱۵۸	ب - بررسی موضع حقوقی برخی از کشورها و کنوانسیونها
۱۵۸	۱ - در حقوق انگلستان
۱۶۲	۲ - در حقوق آمریکا
۱۶۶	۳ - در حقوق فرانسه
۱۶۷	۴ - در حقوق آلمان
۱۶۸	۵ - در حقوق ایران
۱۶۸	۵ - ۱ - قانون حاکم بر ایجاد قرارداد
۱۶۹	۵ - ۲ - قانون حاکم بر اجرای قرارداد (تعهدات قراردادی)
۱۷۱	۶ - نحوه تعیین قانون حاکم در کنوانسیونهای بین‌المللی
۱۷۴	۷ - نحوه تعیین قانون حاکم در مجموعه مقررات متحدالشکل مربوط به اعتبارنامه‌ها
۱۷۸	<b>گفتار دوم: اعتبارنامه‌ها در رویه قضایی و دیوان داورى دعاوى ايران آمریکا</b>
۱۷۸	الف - اعتبارنامه‌ها در رویه قضایی ایران
۱۸۷	ب - اعتبارنامه‌ها و دیوان داورى دعاوى ايران - ایالات متحده آمریکا
۱۸۸	۱ - سابقه روابط حقوقی - قراردادی پیش از انقلاب

- ۱۸۹ ۲- تأثیر انقلاب و تحولات پس از آن در روابط حقوقی - قراردادی یاد شده
- ۱۹۰ ۲- ۱- مرحله پیش از اشغال سفارت آمریکا
- ۱۹۵ ۲- ۲- مرحله پس از اشغال سفارت آمریکا
- ۱۹۸ ۲- ۳- آراء دادگاههای کشورهای اروپایی در همین ارتباط
- ۲۰۰ ۳- تشکیل دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده آمریکا و صلاحیت آن
- ۲۰۱ ۳- ۱- صلاحیت دیوان در رسیدگی به دعاوی اعتبارنامه‌ها
- ۲۰۴ ۴- رأی هیأت عمومی دیوان
- ۲۰۷ ۵- بررسی چند دعوی در ارتباط با اعتبارنامه‌ها
- ۲۰۸ ۵- ۱- دعوای هارزا اینجنیرینگ کمپانی علیه جمهوری اسلامی ایران
- ۲۰۹ ۵- ۲- دعوای اینترنشنال تکنیکال پروداکتز علیه جمهوری اسلامی ایران
- ۲۱۰ ۵- ۳- دعوای آلترا سیستمز اینکورپوریتد علیه جمهوری اسلامی ایران
- ۲۱۱ ۵- ۴- دعوای اف. ام. سی. کورپوریشن علیه وزارت دفاع

## ۲۱۳ فصل سوم: نقش ویژه بانک و حقوق و تعهدات آن در اعتبارنامه‌ها

### ۲۱۶ مبحث اول: نقش ویژه بانک در اعتبارنامه‌ها

گفتار اول: علت تعهد بانک و اصل نسبیت قراردادی ناظر به بانک

#### ۲۱۶ در قرارداد اعتبار

الف: علت تعهد بانک و تئوریهای ابرازی نسبت به آن

۲۱۷ ۱- جایگاه نهاد حقوقی عوض در نظام کامن لا

۲۲۰ ۱- ۱- تئوری ایجاب و قبول

۲۲۱ ۱- ۲- تئوری تضمین

۲۲۲ ۱- ۳- تئوریهای انتقال و تبدیل تعهد

۲۲۲	۱- ۴- تئوری خریدار نماینده فروشنده
۲۲۳	۱- ۵- تئوریهای تسلیم کالا و خودداری از مطالبه ثمن
۲۲۴	۲- سایر دیدگاهها و نظریهها نسبت به علت تعهد بانک در اعتبارنامه
۲۲۵	۲- ۱- نظریه سند مجرد
۲۲۶	۲- ۲- نظریه سپرده یا وثیقه دستور دهنده
۲۲۸	۲- ۳- نظریه قرارداد پایه
۲۳۱	ب- اصل نسیت قراردادی ناظر به بانک در قرارداد اعتبار
۲۳۱	۱- مفهوم اصل نسیت قراردادهای در نظام کامنلا
۲۳۵	گفتار دوم: روابط حقوقی بانک و طرفهای اعتبار
۲۳۵	الف- تحلیل روابط حقوقی در اعتبار اسنادی
۲۳۵	۱- رابطه خریدار متقاضی اعتبار و فروشنده ذینفع
۲۳۶	۲- رابطه بانک بازکننده و خریدار متقاضی اعتبار
۲۳۹	۲- ۱- ویژگیهای قرارداد میان متقاضی و بانک گشایش کننده
۲۳۹	۲- ۱- ۱- این قرارداد عقدی است الحاقی
۲۴۰	۲- ۱- ۲- این قرارداد عقدی تشریفاتی است
۲۴۰	۲- ۱- ۳- این قرارداد عقدی عهدی است
۲۴۱	۲- ۱- ۴- این قرارداد عقدی معوض است
۲۴۱	۲- ۱- ۵- این قرارداد غالباً عقدی لازم است
۲۴۱	۳- رابطه بانک گشایش کننده و ذینفع اعتبار
۲۴۲	۳- ۱- رابطه حقوقی ناشی از اعتبار قابل برگشت

۲۴۴	۳-۲- رابطه حقوقی ناشی از اعتبار غیر قابل برگشت
۲۴۶	۴- رابطه بانکهای کارگزار و ذینفع اعتبار
۲۴۸	ب- تحلیل روابط حقوقی در ضمانت نامه بانکی
۲۴۸	۱- رابطه درخواست کننده (ضمانت خواه) و ذینفع (مضمون له)
۲۵۰	۲- رابطه درخواست کننده (ضمانت خواه) و بانک صادر کننده (ضامن)
۲۵۲	۲-۱- ویژگیهای قرارداد درخواست کننده (ضمانت خواه) و بانک صادر کننده (ضامن)
۲۵۲	۳- رابطه بانک صادر کننده ضمانت نامه و بانک کارگزار (ابلاغ کننده)
۲۵۴	۴- رابطه بانک صادر کننده ضمانت نامه و ذینفع آن
۲۵۵	<b>مبحث دوم؛ حقوق و تعهدات بانک در اعتبارنامه</b>
۲۵۷	<b>گفتار اول: حقوق و امتیازات بانک در اعتبارنامه</b>
۲۵۷	الف: حقوق و امتیازات اصلی
۲۵۸	۱- دریافت کارمزد
۲۵۹	۲- دریافت وجه پرداختی اعتبارنامه از متقاضی
۲۵۹	۳- اخذ تضمین و وثیقه
۲۷۰	ب- حقوق و امتیازات تکمیلی و جانبی
۲۷۱	۱- حق رجوع یا بازگشت قانونی
۲۷۳	۲- حق پرداخت مشروط
۲۷۴	۲-۱- حق درخواست تعهد بدون قید و شرط (Indemnity)
۲۷۵	۲-۲- حق انجام پرداخت تحت تضمین (Under reserve)

۲۷۵	۳- سایر حقوق و امتیازات
۲۷۸	گفتار دوم: تعهدات و مسئولیتهای بانک در اعتبارنامه
۲۷۸	الف- گشایش یا صدور اعتبارنامه
۲۷۹	ب- ابلاغ اعتبارنامه
۲۸۰	ج- تأیید اعتبارنامه
۲۸۲	د- بررسی و کنترل اسناد و مدارک مرتبط با اعتبارنامه
۲۸۷	۱- ضوابط بررسی اسناد
۲۸۹	۲- اسناد مورد نیاز
۲۸۹	۲- ۱- اسناد حمل اصلی درجه ۱
۲۸۹	- سیاهه تجاری یا اصلی
۲۹۰	- بارنامه
۲۹۱	- بیمه نامه
۲۹۰	۲- ۲- اسناد حمل اصلی درجه ۲
۲۹۱	- گواهی مبدأ
۲۹۲	- گواهی بسته بندی
۲۹۲	۲- ۳- اسناد حمل فرعی
۲۹۳	ه- اعلام مغایرت اسناد و رد آنها
۲۹۴	و- پرداخت وجه اعتبار به ذینفع
۲۹۶	نتیجه کلی
	فهرست منابع