

بررسی فقهی و حقوقی تقلب در اعتبارات اسنادی و تاثیر آن در تجارت بین الملل با مطالعه تطبیقی

عذرا حسن زاده دیزجی^۱، ناصر دلگشامهر^۲

^۱ کارشناس ارشد فقه و حقوق اسلامی از دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد

^۲ کارشناس ارشد حقوق خصوصی از دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران

چکیده

تقلب در اعتبارات اسنادی که برگزیده ترین ابزار ارتباط بین بازرگانان در سطح جهان، به خصوص در توسعه اقتصاد غیر نفتی است، سبب بروز مشکلاتی در تجارت بین الملل گردیده، که از پیامدهای آن کاهش ارزش و اختلال در کارایی و اجرایی شدن امن ترین روش پرداخت در تجارت بین المللی می گردد. از انواع رایج تقلب در اعتبارات اسنادی می توان جعل در اسناد ال سی و انواع کلاهبرداریها در کالا و ایجاد شرکتهای صوری را نام برد. گشایندگان اعتبار باید تعهد خود مبنی بر پرداخت وجه اعتبار اسنادی را انجام دهند و ایرادهای مربوط به قرارداد حقوقی پایه دقت کافی و تخصصی بنمایند تا از بروز مشکلات احتمالی در آینده ممانعت بعمل آورند در صورتی که تقلب در اعتبارات اسنادی محرز گردد، ضمن تاثیر خاص روی قراردادهای بین المللی تجاری، شیوه های حل و فصل اختلافات متعددی در فقه و حقوق را مطرح می کند. ویژگی های خاص اعتبارات اسنادی به همراه پیچیدگی های ناشی از تقلب در استفاده از آن، موجب شده ضرورت مطالعه و تمرکز بیشتری راجع به آن احساس شود. از لحاظ فقه اسلام با قاعده اکل مال بالباطل و اصل استصحاب و قاعده لا ضرر که از طریق ماده ۱۳۲ قانون مدنی در حقوق ایران اجرایی شده و به موجب اصل ۴۰ قانون اساسی نیز بر آن تاکید شده و ماده ۲۱۸ قانون مدنی ایران بر آن دلالت دارد. و از منظر حقوق بین الملل نیز با استناد به ماده ۱۹ کنوانسیون سازمان ملل متحد مورد مطالعه قرار می گیرد، و در کشورهای مختلف تقلب و انواع کلاهبرداریها در زمینه اعتبارات اسنادی جرم محسوب می گردد و قوانین در این ارتباط و عملکرد تجار و بانک های مرتبط طوری عمل نمایند تا راههای سوء استفاده مسدود گردد. در همین راستا در این مقاله سعی شده است ضمن بررسی فقهی و حقوقی و تطبیقی موضوع تقلب در اعتبارات اسنادی، با ذکر تاثیر آن در تجارت بین الملل، بررسی و در حد وسع تبیین شود.

واژه های کلیدی: فقه و حقوق، تجارت بین الملل، تقلب در اعتبارات اسنادی، تاثیر

۱. مقدمه

اعتبار اسنادی نوعی روش پرداخت است در دادوستدهای میان کشورهای مختلف به نحوی که فروشنده از وصول وجه و خریدار از دریافت کالا اطمینان یابد. (لنگریچ رینهارد، ۱۳۸۷ ه.ش) کاربرد اعتبار نامه های اسنادی، در معاملات و داد و ستدهای بین المللی است. در این نوع معاملات خریدار و فروشنده در کشورهای مختلف قرار دارند، که قراردادهای خرید و فروش کالا و خدمات از طریق این نوع اسناد بانکی صورت می گیرد. زمان پیدایش اعتبارنامه های اسنادی از اواخر قرن هیجدهم است. اتاق تجارت بین الملل در سال ۱۹۱۹ میلادی در پاریس آغاز به کار نمود. صاحبان صنایع و تجار آمریکای شمالی و اروپایی تأسیس شد. هدف از تأسیس سازمان مزبور در توسعه و گسترش تجارت جهانی خلاصه می شود. امروزه اتاق بازرگانی بین المللی در عرصه های متعددی فعالیت می کند و به چندین کمیسیون تقسیم شده است. هدف کمیسیون بانکداری اتاق بازرگانی بین المللی تنظیم و تفسیر مقررات و نیز ارائه رهنمودهایی در زمینه بانکداری بین الملل اعم از اعتبارات اسنادی، وصولی و ضمانت نامه هاست (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷ ه.ش). غالباً کاربرد اعتبارنامه های اسنادی در تجارت های بین المللی می باشد، خصوصاً زمانی که از نظر سیاسی جو متلاطم باشد و یا جنگی رخ داده باشد یا در شرف جنگ باشد یا خاتمه یافته باشد و اوضاع به حالت عادی برگشته باشد. اما در این میان کلاهبرداری و تقلب در این شیوه پرداخت سبب مشکلات عدیده ای بر خریدار و فروشنده و حتی بانک گشاینده ایجاد می نماید، که هم در سرعت تجارت و هم کیفیت و امنیت آن تأثیرات منفی زیادی می گذارد. تقلب در لغت به معنی قلب حقیقت یا واژگونه جلوه دادن حقیقت که همراه با سوء نیت هست، در کاری به نفع خود و به ضرر دیگری تصرف کردن هست و دغل کاری آمده است. (معین، محمد، ۱۳۹۱). در ارتباط با تقلب در اعتبارات اسنادی در قانون اغلب کشورها راجع به این پدیده مشکل زا، قوانینی در نظر گرفته شده است تا از معضلات پیش روی تجارت روان بین المللی و ارتباطات تجاری بین کشورها تا حد امکان جلوگیری شود و تجارت بین المللی روز به روز بیشتر توسعه یابد در این میان سعی قانون گذاران در کشورهای مختلف بر این اصل استوار بوده که قوانینی تصویب کنند تا از هر گونه سوء استفاده و تقلب ممانعت شود.

اما تاکنون قوانین متحدالشکل جامع که همه کشورها با تمسک به آن این معضل تجاری بین المللی را برطرف نمایند وجود ندارد و کشورها بصورت پراکنده قوانینی برای خود وضع کرده اند و آن را اجرا می کنند.

۲. استثنایی بر اصل استقلال اعتبارات اسنادی :

از ویژگی های شاخص اعتبار اسنادی اصل استقلال اعتبار اسنادی هست. ماده ۳ «مقررات» می گوید: «اعتبارات، ماهیتاً معاملاتی جدا از قراردادهای فروش یا سایر قراردادهایی هستند که این اعتبارات مبتنی بر آنهاست و قراردادهای مبنای اعتبار به هیچ وجه ارتباطی به بانکها نداشته و تعهدی برای آنها ایجاد نمی نماید، حتی اگر در اعتبار هرگونه اشاره ای به این قراردادها شده باشد.» و ماده ۴ همان «مقررات» می افزاید: «در عملیات اعتبار، کلیه طرف های ذی ربط اسناد را معامله می نمایند و نه کالا، خدمات و یا سایر عملکردهایی که اسناد مربوط به آنهاست.» (علیزاده، مسعود، ۱۳۹۱)

اصل استقلال از قرارداد اصلی یا پایه که بین خریدار و فروشنده منعقد شده یا دیگر معاملاتی که بین آن دو ممکن است وجود داشته باشد جدا و مستقل است. اصل استقلال بدین معناست که اعتبار اسنادی از قرارداد مبنای فروش و دیگر معاملات مستقل است. بانک گشاینده اعتبار فقط به این موضوع توجه دارد که آیا اسناد ارائه شده توسط فروشنده با اسنادی که خریدار ارائه داده مطابقت دارد یا نه؟ در حقیقت اعتبار اسنادی فقط معامله اسناد است. اینکه چه کالایی مورد معامله بوده، اجرائی شدن و اجرائی نشدن قرارداد اصلی اصلاً ربطی به بانک ندارد. تنها موردی که بانک می تواند از پرداخت وجه خودداری کند تقلب یا همان کلاهبرداری در اسناد هست.

قاعده تقلب، استثنایی بر اصل استقلال بر حمایت از فروشنده مطرح است. و تقلب اغلب در ارتباط با اسناد است. بدین نحو که اگرچه ظاهراً اسناد هیچ مشکلی ندارند، اما با توجه به تقلب صورت گرفته بررسی قرارداد پایه نیز اهمیت پیدا می کند. و در

صورت واقع شدن تقلب، ذینفع وجهی را درخواست می کند که حقیق نیست. که به منظور محدود کردن راههای تقلب لازم است اشکالات موجود در اعتبارات اسنادی را مورد بررسی قرار دهیم.

معایب اعتبارنامه اسنادی:

۱- ضررهایی که متوجه فروشنده هست عبارت‌اند از: (لنگریچ، ۱۳۸۷). «اول اینکه در بانک‌ها هرگز اسناد مورد استفاده در معاملات مربوط به اعتبارات اسنادی موشکافانه و دقیق بررسی نمی‌شود؛ و فقط به اندازه‌ای که خواسته‌های خریدار برآورده شود و الزامات قانونی رعایت شود کفایت می‌کند. تنظیم اسناد در اعتبارنامه‌های اسنادی باید طبق روال معمول صورت گرفته و مطابق آنچه در اعتبار آمده است صادر شود، صرف‌نظر از آنچه از دیدگاه فروشنده مهم و حائز اهمیت بوده. دوم اینکه هزینه کارمزدها بسیار سنگین هست. البته تسویه سریع و تضمین پرداخت در مقابل این هزینه اغلب به صرفه فروشنده است. سوم اینکه گاهی اوقات گشایش اعتبارنامه اسنادی از حد تصور فروشنده (و احتمالاً خریدار) بیشتر به طول می‌انجامد و در این صورت اگر در قرارداد فیما بین طرفین تاریخ حمل کالا تعیین شده باشد مشکلات عدیده‌ای به وجود می‌آید.»

ریسک فروشنده: اطمینان خاطر فروشنده از این بابت است که بانک گشاینده دارای توان پرداخت بوده و تعهداتی را که از گشایش اعتبارات اسنادی ایجاد می‌شود، بر عهده می‌گیرد و در حقیقت اطمینان فروشنده با اتکا به توانمندی بانک گشاینده حاصل می‌شود. حال این نکته قابل ذکر است که اگر فروشنده از بانک گشاینده شناختی نداشته باشد یا همان بانک خریدار که غالباً در کشوری دوردست است و فروشنده اطلاعات قابل توجهی از آن ندارد اعتماد کردن به خریدار و بانکش مشکل و قابل تأمل است و این در شرایطی صدق می‌کند که فروشنده به خریدار و بانک او اطمینان نداشته باشد. در این صورت باید فروشنده یقین کند که زمینه اطمینان خاطر فراهم می‌شود و این اطمینان دادن از طریق تأیید اعتبار بانکی در کشور مورد اعتماد او (فروشنده) صورت می‌گیرد.

۲- ضررهایی نیز متوجه خریدار می‌شود که به آن‌ها اشاره می‌کنیم: (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷) هر آنچه به عنوان مزیت برای فروشنده به شمار می‌آید، ضرر برای خریدار محسوب می‌شود. اطمینان فروشنده از دریافت وجه مفهوم مخالفش برای خریدار صادق است یعنی در صورتی که اسناد ارائه شود مطابق با شرایط اعتبار الزاماً خریدار باید وجه را پرداخت نماید و نمی‌تواند تحت هیچ عنوانی آن را به تعویق اندازد یا اعتبار را ابطال نماید. حال دلیلش هر چه می‌خواهد باشد چه تغییرات قیمت بازار یا وضعیت کالا یا ... حتی هرگونه اصلاحیه در مورد اعتبار بایستی با موافقت فروشنده باشد. بانک فقط در صورتی که خریدار را معتبر بداند برایش اعتبارنامه اسنادی گشایش می‌نماید بنابراین خریدار معمولاً از بانکی تقاضای گشایش اعتبارنامه اسنادی می‌کند که از مشتریان خوش حسابش باشد و با آن بانک زیاد کار کرده باشد.

ریسک خریدار: غالباً چنین تصور می‌شود که خریدار ریسک بالایی را پذیرش می‌کند و تضمینی برای دریافت کالایی که وجه آن را پرداخته است وجود ندارد. امکان دارد کالا با کیفیت نامطلوب فرستاده شود و یا حتی اصلاً کالایی فرستاده نشود؛ که در این صورت خریدار حتی با متداول‌ترین نوع اعتبار نیز نمی‌تواند مطمئن شود که اسناد را دریافت می‌کند. کل اطلاعات خریدار این است که فروشنده اسناد را تسلیم بانک مورد نظر کرده تا خریدار وجه را پرداخت کند. به همین دلیل خریدار ریسک مفقود شدن اسناد هنگام ارسال را از زمان تسلیم آن به بانک معین شده را به عهده می‌گیرد. (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷) در کشورهایی که برای واردات و صادرات کالا الزام به گشایش اعتبار اسنادی می‌شود مشکلاتی پیش می‌آید که اجمالاً به موارد زیر اشاره می‌شود: (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷)

اولاً در چنین مواردی گاهی پیش می‌آید که خریدار با تبانی تقاضای بیش نمایی (نشان دادن ارزش کالا بیش از ارزش واقعی آن) سیاهه می‌کنند و با این روش ارزش مورد نیازشان را بدست می‌آورند و با آن کالاهایی را که در کشور کمیاب است یا مجوز واردات ندارند خریداری می‌کنند با این روش مبالغ بیشتری آن‌ها وجه بیشتری پرداخت می‌کنند و این وجه به شکل عجیبی به حساب همان خریدار در خارج کشور واریز می‌شود. البته برای جلوگیری از چنین تقلب‌هایی کشورهای مذکور تقاضای صدور

گواهی بازرسی می‌نمایند و شرکت‌های خاصی که در روابط تجاری بین‌المللی به رسمیت شناخته شده‌اند این مسائل را بررسی نموده و اعلام می‌کنند که آیا قیمت‌های برگ خرید شده مطابق باقیمت واقعی بازار است یا نه؟

ثانیاً) در چنین کشورهایی که واردات را مقید به گشایش اعتبار اسنادی می‌کنند گاهی برای مبالغ بسیار اندک مجبور به گشایش اعتبارنامه اسنادی می‌شوند و مشقت و هزینه مضاعفی بر صادرکننده تحمیل می‌شود به‌طور مثال گاهی برای صادرات قطعات یدکی وضعیت چنان است که حتی هزینه مربوط به اعتبار را نیز کفایت نمی‌کند و صادرکننده مجبور به انصراف از صادرات می‌شود و اگر برایش مقدور باشد آن را مجّاناً به خریدارش ارسال می‌کند.

۳- تقلب در اعتبارات اسنادی: این کار یک معضل است همانگونه که در سایر شیوه‌های پرداخت دیده می‌شود. نظر به اینکه ارائه اسناد مقرر در اعتبار، مقدمه پرداخت ثمن در اعتبارات اسنادی تجاری است، فروشندگان کلاهبردار ممکن است اجناس بی‌ارزشی را بسته بندی و ارسال کنند یا اصلاً کالایی را ارسال نکنند و جهت دریافت ثمن کلیه اسناد را جعل نمایند. این اسناد معمول ممکن است کامل و بی‌عیب و نقص به نظر رسد و به ظاهر منطبق با شروط اعتبار باشد. با این حال، در موارد معدودی بانکها می‌توانند از پرداخت ثمن امتناع کنند و یا وارد کننده یا دادگاه می‌تواند پرداخت ثمن را منع نماید، زیرا که اعتبارات اسنادی به شدت از معامله پایه مستقل هستند.

مفهوم تقلب: تقلب مفهومی است که در حوزه حقوق فراوان با آن سر و کار داریم. معادل کلمه تقلب در حقوق را میتوان فریب و تدلیس و غبن نام برد. چنانچه دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی در مبسوط در ترمینولوژی بیان کرده اند، تقلب عمل یا ترک فعلی است که به سبب آن لطمه ای به حقوق دیگران برسد یا نقض قانون صورت گیرد (مانند مورد ماده ۲۱۸ ق.م.ا یا قصد نتیجه متقلبانه باشد و وسیله ای که در اجرای تقلب به کار گرفته می‌شود وسیله متقلبانه نامیده می‌شود (ماده ۹۱-۹۳ قانون جزا و ماده ۴۰۳ قانون دادرسی و کیفر ارتش و ماده اول قانون مجازات اشخاصی که برای بردن مال غیر تباری می‌کنند). (جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۹۱). به طور کلی، هنگامی این اصطلاح را به کار میگیریم که یک قاعده حقوقی یا یک سوء نیت اجرا شود و در اثر اعمال آن قاعده حقوقی به منافع و حقوق شخص دیگر یا حقوق کل جامعه زیان برسد. در حوزه تجارت، تقلب در زمینه های مختلفی مطرح می‌شود و در اعتبارات اسنادی نقش اساسی و حیاتی دارد. قاعده استثنایی تقلب بر اصل استقلال استوار است. غالباً نظامهای حقوقی اصل استثنای تقلب را پذیرفته اند و در رویه های قضایی در نظر گرفته اند اما به شیوه های گوناگونی در ارتباط با این اصل عمل می‌نمایند. قبل از بیان راههای مختلفی که تقلب در اعتبارات اسنادی را میسر می‌نماید به دو نکته باید توجه کنیم.

تقلب در اعتبارات اسنادی به طرق مختلفی ممکن است صورت پذیرد:

در ارتباط با تسری یا عدم تسری تقلب در معامله پایه به موسّع و مضیق تقسیم می‌شود. تقلب موسّع، تقلب در معاملات پایه را تسری می‌یابد و ممکن است معامله فروش را نیز در برگیرد. در این رویکرد باید قاعده تقلب منوط شود به ابراز و اثبات عمل متقلبانه در معامله پایه. رویکرد قوانین و مقررات برخی از کشورها در ارتباط با تقلب در اعتبارات اسنادی بر موسّع است. مانند حقوق ایالات متحده امریکا.

تقلب مضیق، تقلب در اسناد است. که در این نوع تقلب اصل استقلال و محدود کردن تقلب به جعل اسناد پرداخته می‌شود. رویکرد برخی کشورها نیز بر پایه مضیق است، از جمله قوانین و مقررات در حقوق انگلیس. البته دادگاه ایران در قبال پرونده سوء استفاده کلان بانکی نیز از این رویه تبعیت کرد.

تقلب در اسناد، در بانک‌ها هرگز اسناد مورد استفاده در معاملات مربوط به اعتبارات اسنادی موشکافانه و دقیق بررسی نمی‌شود. و فقط به اندازه ای که خواسته های خریدار برآورده شود و الزامات قانونی رعایت شود کفایت می‌کند. تنظیم اسناد در اعتبار نامه های اسنادی باید طبق روال معمول صورت گرفته و مطابق آنچه در اعتبار آمده است صادر شود، صرفنظر از آنچه که از دیدگاه فروشنده مهم و حائز اهمیت بوده است که این نوع تقلب به فروشنده ضررمی رساند. (لنگریچ، رینهارد، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل). تقلب معامله اصولاً در اختلافاتی که در خصوص قرارداد اولیه و اصلی بین طرفین مطرح

است، دخالتی ندارند و این امر به عنوان قاعده پذیرفته شده است. اما در این خصوص، یک استثناء وجود دارد و آن استثنا تقلب است که صرفاً در شرایط بسیار محدودی قابل استناد است بانک گشاینده اعتبار در مواردیکه اعتبار، یک اعتبار غیرقابل برگشت است و همچنین بانک ابلاغ کننده وقتیکه تایید خود را نیز به آن افزوده باشد. در صورت وقوع تقلب باید از اجرای تعهدی که در مقابل ذینفع بعهد گرفته است امتناع نماید. باتوجه به این که در اعتبارات اسنادی بانکها براساس اسناد عمل می کنند و نه کالا، بنابراین میتوان گفت ماهیت اسناد در اعمال قاعده تقلب باید عامل تعیین کننده در اعمال قاعده تقلب باشد، نه ماهیت شخص متقلب.

تعهد بانک گشاینده اعتبار اسنادی مستقل از قرارداد پایه بیعی است که اعتبار جهت پرداخت ثمن آن افتتاح شده است استثنایی که بر این دکترین وارد شده فرض ارتکاب تقلب است. مطابق قاعده با وجود آنکه ممکن است اسناد ارائه شده بر حسب ظاهر دقیقاً منطبق با شروط و تعلیقات اعتبار باشد، چنانچه پیش از پرداخت وجه معلوم شود تقلبی ارتکاب یافته پرداخت مبلغ اعتبار را می توان متوقف ساخت مشروط بر آنکه ارائه کننده اسناد یا طرف مطالبه کننده وجه اعتبار، در زمره اشخاص نباشد که مورد حمایت هستند.

تقلب شخص ثالث یکی از ویژگی‌های اساسی معاملات اسنادی، استقلال این معاملات از قرارداد پایه و اسنادی بودن شروط پرداخت آن‌ها است. ذینفع اعتبارنامه هنگام تقاضای پرداخت باید اسناد مقرر در اعتبارنامه یا ضمانتنامه را ارائه دهد. در برخی موارد اسناد ارائه شده از سوی ذینفع متقلبانه است که تقلب صورت گرفته ممکن است بدون همکاری یا اطلاع ذینفع توسط شخص ثالث ارتکاب یافته باشد. در این‌که آیا قاعده تقلب در تقلب شخص ثالث نیز قابل اعمال است یا خیر، دو دیدگاه مطرح شده است. گروهی قائل به این نظرند که در این موارد قاعده تقلب، قابل اعمال است و باید از پرداخت وجه ممانعت به عمل آید. در مقابل، گروه دیگر بر این باورند که قاعده تقلب در مقابل ذینفع بی‌تقصیر قابل اعمال نیست و وجه اعتبارنامه باید پرداخت شود.

رابطه اسنادی میان گشاینده اعتبار و ذی نفع، از رابطه گشاینده اعتبار و متقاضی مستقل است؛ منتهای امری که نباید از نظر دور بماند این است که اصل استقلال اعتبار اسنادی بعد از پرداخت وجه اعتبار به پایان می رسد. زیرا، هدف از این اصل حمایت از ذی نفع تا لحظه ای است که مبلغ اعتبار را دریافت کند و با پرداخت وجه توسط گشاینده اعتبار، موضوعی برای استمرار اصل استقلال اعتبار اسنادی باقی نخواهد ماند. همچنین، ذی نفع متقلب، درواقع بدون علت موجه قانونی بر مبلغی دست یافته که مستحق آن نیست و عدم امکان استرداد وجه از چنین شخصی، موضوعی است که به دارا شدن بلاجهت او منتهی می شود؛ امری که در همه نظام های حقوقی دنیا مردود و نکوهیده است.

معیارهای احراز تقلب در کشورهای مختلف

در نظام حقوقی ایران قانون خاصی برای اعتبارات اسنادی تدوین نشده است و در نتیجه بانک مرکزی همه بانک ها را مکلف به تبعیت از مقررات یو.سی.پی (عرف و عادات متحدالشکل اعتبارات اسنادی) کرده است. البته سکوت یو.سی.پی در خصوص معیار تقلب و واگذار کردن آن به حقوق داخلی کشورها، رسیدگی به این موضوع را برای کشورهایی مثل ایران که قانونی برای اعتبارات اسنادی ندارند، مشکل کرده است. رویه قضایی ایران نشان می دهد که دادگاه های ایران تمایلی نسبت به پذیرش اصل اعتبارات اسنادی ندارند و در بررسی مسائل مربوط به این اسناد تنها به قرارداد میان طرفین توجه می کنند. حتی قضات ایرانی با قاعده تقلب نیز ناآشنا هستند و با اعتبارات اسنادی مانند اسناد عادی برخورد می کنند.

در ایالات متحده و جمهوری خلق چین در زمینه اعتبارات اسنادی مقررات کاملی دارند که استثنای تقلب را نیز شامل میشود. در امریکا قانون گذار ماده ۵ قانون متحدالشکل تجارت، قاعده تقلب را با توجه به رأی «سزتنج» بیان کرده است. با این حال این ماده به طور ناقص تدوین شده است و حتی در تفسیر رسمی آن بیان نشده است که چه نوع تقلبی به بانک اختیار می دهد که وجه اعتبار را نپردازد. در نتیجه در دعاوی که به این ماده استناد شد، چند معیار از تقلب مطرح شده است: تقلب حکمی که برای اولین بار در دعوای شرکت داینمیکس امریکا و بانک سیتیزنز و سوترن نشنال مطرح شد. بر اساس رای

دادگاه‌های آمریکا هر نوع رفتار ذی نفع که تکلیفی را نقض کند حتی اگر تکلیف اخلاقی باشد می‌تواند منجر به اعمال قاعده تقلب شود. بدون شک این معیار بسیار سهل الوصول است و موجب سوءاستفاده می‌شود.

تقلب عمدی که در دعوای ام سی اینترپرایز و کلمبیا برد کستینگ مطرح شد. در این دعوا فروشنده عمدا کالای مورد معامله را حمل نکرده بود و کیفیت کالای موضوع قرارداد از آنچه توافق شده بود، کمتر بود. دادگاه آمریکا به تقلب عمدی فروشنده حکم داد البته شرط چنین حکمی این است که خواهان بتواند عمدی بودن عمل متقلب را ثابت کند. تقلب آشکار که در دعوای اینتراورد و بانک گیرارد تراست مطرح شد. بر اساس این معیار تخلف ذی نفع اساس معامله و استقلال تعهد بانک را دچار مشکل می‌کند. این معیار نسبت به معیارهای دیگر سخت گیرانه تر است و مانع استناد بی دلیل خریداران به این قاعده می‌شود.

لذا ماده ۱۰۹-۵ قانون متحدالشکل تجارت آمریکا قصد ذینفع جهت اثبات تقلب را لازم ندانسته است و بیشتر روی تاثیر تقلب روی معاملات و بصورت مستند توجه دارد نه حالت ذهنی و نیت شخص و صرفا به فعل متقلبانه می‌پردازد و علم و جهل ذینفع محلی از اعراب داشته باشد. (بناء نیاسری، ۱۳۸۹)

در مقابل در قانون کشور انگلیس لازم است همراه ارائه اسناد متقلبانه به دادگاه، قصد تقلب و سوء نیت شخص متقلب اثبات شود. و اثبات چنین حالت روحی و ذهنی و نیت شخص متقلب در دادگاه بسیار دشوار است. (پی جفری، ۲۰۰۲، ۹۸) اما رویکرد کشور فرانسه، در حقوق فرانسه اصل استقلال اعتبارات اسنادی بر این فرض استوار است که بانک صادر کننده اعتبار از هر گونه ایرادی که در مقابل بدهکار اصلی صرف نظر کرده است و خود را بدون شرط مسئول پرداخت قرار داده است. اما با این حال رویه قضایی فرانسه در این زمینه مبهم است و اگر در هنگام مطالبه وجه هیچ تردیدی در خصوص تقلب وجود نداشته باشد، بانک مکلف است از پرداخت خودداری کند. نظر مشهور نویسندگان در فرانسه چنین استدلال می‌کنند که در زمینه اعتبارات اسنادی نباید تقلب را موضوعی اخلاقی به حساب آورد. دادگاههای فرانسه تمایل دارند در فرض وجود تقلب تعهدی قطعی مبنی بر امتناع از پرداخت را بر دوش بانک بگذارند. رویه قضایی فرانسه در این مقوله مبهم است و چنین عمل میشود که اگر دلیلی مبنی بر تقلب وجود نداشته باشد بانک موظف است از پرداخت وجه جلوگیری کند. و وظیفه بانک مد نظر قرار دادن منفعت مشتری اش است.

کانادا و استرالیا با تاخیر در این مقوله وارد شده اند. قانون کانادا در اینمورد از انگلیس تاثیر پذیرفته است اما از موضع آمریکا پیروی میکنند. در کانادا به جای توجه به معیار تقلب، بیشتر به معیار شواهد و مدارک توجه می‌کند. یعنی باید دلیل محکمی برای انجام تقلب وجود داشته باشد و پرونده تقلب قابل دفاع باشد.

رویه کشورها نشان می‌دهد که مهمترین دلیل وجود رویکرد متفاوت کشورها ناشی از فقدان قانون برای اعتبارات اسنادی است. در کشورهای کامن لا با استفاده از سیستم عرفی اقدام به تفسیر قاعده تقلب کردند. اما اطلاعات ناقص آنها منجر به صدور آراء متفاوت شده است. در کشورهای عضو نظام حقوقی مدون نیز با توجه به این که در قوانین خود هیچ استثنایی مانند استثنای تقلب ندارند، هنگام بروز تقلب محاکم باید از حقوق داخلی خود برای حل اختلاف استفاده کنند. در این کشورها حتی ممکن است تقلب جرم محسوب شده و طبق قوانین کیفری به آن رسیدگی شود.

بهترین راه حل برای احراز معیار تقلب چیست؟

مقررات یو.سی.پی که توسط اتاق بازرگانی بین المللی تدوین شده است، از پرداختن به قاعده تقلب خودداری کرده است. در کشور های کامن لا نیز معیار تقلب متفاوت است و باید راه حل هایی جهت همسان کردن آراء و داوری ها در خصوص این موضوع پیدا شود.

نسخه ی جدیدی از یو.سی.پی می‌تواند سازشی میان قاعده تقلب تصویب شده در کنواسیون آنسیترا و ماده ۵ اصلاحی قانون تجارت متحد الشکل آمریکا ایجاد کند.

(<https://www.hoghoghdaan.com>)

تأثیر تقلب در تجارت بین الملل:

رونق تجارت و کسب و کار در هر کشوری مایه رشد و شکوفایی و در نتیجه بهبود وضعیت اقتصادی آن کشور و ارتقاء سطح زندگی و معیشت آحاد آن جامعه می گردد. به همین ترتیب در سطح جهانی روان بودن و افزایش ارتباط تجاری و داد و ستد رشد اقتصادی دنیا و به تبع کشورهای مختلف را ارتقا می دهد. نیروی محرکه این رشد اقتصادی که سبب ارتقاء کیفی سطح زندگی مردم و کشورهای دنیا است، وجود راه ایمن داد و ستد و تجارت بین المللی کم ریسک و یا ریسک پایین است. اگر در کشوری سرعت و حجم صادرات بیشتر از سرعت و حجم واردات آن باشد رشد اقتصادی آن کشور را سبب خواهد شد و برای انجام اینگونه معاملات بین کشورها چنانکه بیان شد امروزه از رایجترین و کم خطرترین روش پرداخت پول در دادستدها اعتبارات اسنادی است. و در ارتباط با تقلب در این نوع اعتبارنامه ها، این روش امن خدشه دار می شود و سبب عدم اطمینان بازرگانان و تجار بین کشورهای مختلف می گردد و نهایتاً باعث کاهش مرادات و تجارت بین المللی می گردد و رشد اقتصادی را تحت الشعاع خود قرار می دهد و در صورتی که این روال ادامه یابد، رکود اقتصادی و مشکلات عدیده دیگر را شامل می گردد. و این تشویش خاطر بین تجار بین المللی مانع شکوفایی اقتصاد کشورها و رشد اقتصادی در دنیا خواهد شد.

از جمله عواملی که رشد اقتصادی را سبب می شود آزادسازی تجاری است. از قدیم الایام ایده تجارت باز و فرا مرزی بعنوان نظریه ای قوی در راستای رشد اقتصادی محسوب می شد. برای نمونه مضاربه را می توان ذکر کرد. از زمانهای بسیار دور تجار برای داد و ستد به سرزمین های دور دست رفته و سود بسیار می بردند و گاه اموال خویش را به فرد امین و کاردان می سپردند تا این امر مهم پرداخته و مایه سود کلان برای ایشان شود و آن فرد نیز از سودش بهره مند می گشت. لذا این تفکر سابقه طولانی داشته و ریشه در تاریخ دارد. اما این روش منحصر به زمان گذشته نبوده بلکه در زمان کنونی نیز بسیار ارزشمند و کاربردی است. تجارت فرامرزی و بعبارت دیگر تجارت باز در زمان معاصر با اندکی تغییر رویه و بکارگیری تکنولوژی روز سبب رشد و شکوفایی تجارت کشورها و همینطور تجارت بین المللی می شود. ولی در حال حاضر دستیابی تجار به تکنولوژی و موارد ارتباطی به عملکرد دولت ها نیز بستگی دارد، زیرا باید حکومت ها برخی زیر ساخت ها را برای فعالیت تجار مهیا کنند تا امکان تجارت سهل و امن میسر گردد. بدون دسترسی به راه ارتباطی سالم و امن برای اخذ پول و تحویل کالای خریداری شده با ریسک پایین داد و ستد عملاً یا متوقف خواهد شد و یا بسیار کند می گردد. لذا همانطور که اشاره شد تقلب در بروزترین روشهای پرداخت ثمن و تحویل کالا در تجارت بین الملل موجب اختلال در داد و ستدهای جهانی خواهد شد لذا باید تدابیری برای جلوگیری و یا محدود کردن این معضل اندیشیده شود.

تجارت باز و آزاد سازی تجاری، برای کشورهای مختلف اثرات متفاوتی خواهد داشت. در این زمینه کشورها با توجه به زیرساختهای اقتصادی داخلی خود به این مهم پردازند. لازم است که ابتدا کشورها اقتصاد و تولید و صنعت داخلیشان را تقویت نمایند و سپس وارد بازار رقابتی جهانی گردند تا مانع صدمات احتمالی اقتصاد کشورش گردند. و همزمان زیرساختهای امنیتی و سهولت ارتباط تجار را با دیگر بازرگانان در کشورهای مختلف را ایجاد نمایند. لذا ضروری بنظر می رسد که به قوانین محدود کننده و جلوگیری کننده در ارتباط با تقلب در اعتبارات اسنادی توجه کافی مبذول نمایند تا موجب ضرر تاجران و اشفتهگی در تجارت نگردد و همچنین لازم است که یک اجماع و هماهنگی قانونی در این مهم بین کشورها اتفاق افتد.

قوانین حاکم و مراجع ذیصلاح در اعتبار نامه های اسنادی :

در بسیاری از قراردادهای، قوانین کشوری را که به آن استناد می نمایند و همچنین دادگاهی که برای حل و فصل مشکل به آن مراجعه می کنند طرفین به صورت توافقی معین می کنند. در صورتیکه چنین توافقی بین آنها نشده باشد برای حل مشکل به مقررات بین المللی مراجعه می کنند. در مقررات متحدالشکل (UCP۶۰۰) به این مورد اشاره ای به قوانین قابل استناد نشده است. لازم است طرفین معامله در این مورد یعنی قوانین حاکم و مراجع ذیصلاح توافق کنند. و قابل توجه اینکه اغلب در موقع بروز مشکل یا اختلاف بین متعاملین خودشان در رفع مشکل کوشا بوده و توافقی عمل می نمایند زیرا اینکار به صرفه تر

است. از طرف دیگر در صورت بروز اختلاف این تمایل وجود دارد که به قانون مراجعه شود و این خواسته بیشتر در ایالات متحده دیده می شود و دامنه اش در زمان رکود و کساد به دیگر نقاط دنیا سرایت می کند. زمانی که کار به دادگاه برسد و دادگاه خود به این امر رسیدگی کند محلی که اعتبار قابل استفاده است (محل پرداخت وجه اعتبار) تعیین کننده است و حوزه قضایی و به تبعیت از آن دادگاه ذیربط است مشروط به اینکه شروطی مغایر با قوانین آنها در مفاد اعتبارنامه وجود نداشته باشد. حاکمیت مقررات (UCP۶۰۰) و قوانین ملی بر اعتبارنامه های اسنادی در کل جهان به یک دیدگاه همگانی تبدیل شد. و همین قوانین بر اعتبارنامه های ضمانتی نیز کاربرد دارد.

در یک نگاه اجمالی راهکارهای مختلف که طرفین درگیر می توانند برای حل اختلاف در هنگام بروز مشکل به آن ها مراجعه کنند. البته به طور کلی شیوه های حل و فصل اختلافات به خصوص در سطوح بین المللی را می توان به دو گروه اصلی تقسیم نمود:

الف) رسیدگی قضائی در محاکم.

مراجعه به دادگاه و اخذ رأی دادگاه:

بندرت اتفاق می افتد که طرفین درگیر برای حل اختلافات به دادگاه مراجعه کنند زیرا غالباً صدور رأی دادگاه زمان زیادی می طلبد و همچنین پیگیری قانونی هزینه بر می باشد. فقط در صورتی این روش را برمی گزینند که پای مبالغ هنگفت در میان باشد تا صرف وقت و هزینه، حائز اهمیت بوده توجیه شود. گاه اطلاعات و کلا و قضات در این زمینه (اعتبارات اسنادی و کارکردش) کافی نبوده و آراء صادره علی الخصوص در دادگاههای بدوی مطابق ضوابط متعارف اعتبارات نمی باشد.

رأی صادره از دادگاه لازم الاجرا بوده و در صورت عدم تمکین طرف مقابل با مأ مور قانون قابل اجرا می باشد. (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷)

ب) شیوه های دوستانه که مبتنی بر تراضی و توافقی می باشد. (کاکاوند، محمد، ۱۳۹۴)

۱. رهنمودهای منتشره توسط آی.سی.سی. در سالهای متمادی کمیسیون بانکی آی.سی.سی. نسخه های گوناگونی از یو.سی.پی. را تنظیم و منتشر کرده و مسائل شبهه انگیز که در سطح کلی یا موردی راجع به اعتبارنامه های اسنادی یا اسناد مطرح بوده اند را عرضه داشته است. (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷)

۲ - توافق و مذاکره بین طرفین درگیر:

اشکالی که در مورد قبل به چشم می خورد این است که تفسیر و تأویل ها اغلب اوقات متفاوتند و طرفین در تطابق اسناد ارائه شده با شرایط اعتبار نمی توانند به تفاهم برسند. در این حالت طرفین ابتدا با هم مذاکره می کنند و با بحث و بررسی واستدلال به توافق می رسند اگر به تفاهم نرسیدند و مذاکراتشان راه به جایی نبرد به طرف مقابل رجوع نموده بر پایه روابط تجاری فیما بین به دنبال راه حلی می گردند. اغلب مذاکرات بین بانک ها یا بانک و مشتری مشکل برطرف می شود. زیرا به نفع طرفین است که بین خودشان به توافق برسند تا از صرف هزینه و از دست دادن زمان پرهیز کنند. (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷)

۳ - تعیین داوری:

ممکن است طرفین درگیر به جای اینکه به دادگاه مراجعه کنند مشکل را به داوری بسپارند. چند مؤسسه بین المللی وجود دارد که می توانند حکم داوری را صادر کنند. دادگاه بین المللی داوری در پاریس از معروف ترین دادگاه ها در این زمینه است. در ایالات متحده نیز یک هیئت داوری نو پا وجود دارد اما هنوز شهرت زیادی ندارد. (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷)

معایبی که در صدور رأی دادگاه وجود داشت در اینجا نیز وجود دارد، یعنی مستلزم صرف هزینه و وقت بسیار است اما این مزیت را دارد که طرفین می توانند کارشناسانی تعیین کنند که همراه با هیئت داوری در صدور رأی دخیل باشند. بنابراین رأی صادره تا حد زیادی مبتنی بر دانش فنی و کارشناسانه می باشد. حکم صادر از سوی هیئت داوری نیز مانند رأی دادگاه لازم الاجرا می باشد.

۴ - رأی کارشناسی :

اگر طرفین با اختلاف یا مشکلی مواجه شوند اما مایل به رجوع به دادگاه یا هیأت داورى نباشند امکان دارد برای حلّ اختلاف به شخص ثالثی که کارشناس اعتبار اسنادی باشد و در ضمن بی طرف نیز باشد مراجعه نمایند . اگر در رجوع به شخص ثالث توافق کرده باشند ، رأی صادره از چنین کارشناسی بر هر دو طرف لازم الاجرا می باشد و در غیر این صورت موضوع می تواند به دادگاه یا داورى ارجاع شود .

همین تراضی و توافق فضای سنگین درگیری و نزاع در دادگاه تلطیف شده به فضایی دوستانه تبدیل می شود و در ضمن آزادی عمل زیادی در نحوه حلّ و فصل مشکل ایجاد خواهد شد و از طرفی معایب صرف هزینه و وقت نیز کم و گاه برطرف می شود . (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷)

قواعد فقه اسلامی حاکم بر تقلّب در اعتبارات اسنادی :

تقلّب در اعتبارات اسنادی از لحاظ فقه دین مبین اسلام نیز ذیل قواعد فقهی قاعده اکل مال بالباطل و اصل استصحاب و قاعده لا ضرر قابل بررسی است. که این قواعد فقهی از طریق ماده ۱۳۲ قانون مدنی در حقوق ایران اجرایی شده و به موجب اصل ۴۰ قانون اساسی بر آن تاکید شده است و همچنین ماده ۱۲۵ و ۱۲۸ قانون مدنی نیز از مجاری قاعده لاضرره هستند مورد توجه قرار گرفته و بر آن دلالت دارند .

۱. اكل مال بالباطل : مضمون قاعده «اكل مال به باطل» چنین است که هر گونه تصرف در اموال باید بر اساس حق و عدالت و مبنای صحیح صورت گیرد و هر چه غیر از این باشد، حرام و باطل است . به عبارت دیگر، تحصیل درآمد از راههایی که عرف آن را باطل به حساب آورد و یا استفاده از آن از نظر شرع ممنوع باشد، به دلیل گستردگی معنای باطل و اطلاق آن، مشمول ممنوعیت و حرمت اكل مال به باطل می باشد. علاوه بر این می توان گفت، صرف و خرج اموال در مسیرهای ناپسند و باطل نیز ممنوع و حرام است. (<http://wikifeqh.ir>)

باتوجه به قاعده مذکور ، زمانی که در اعتبارات اسنادی تقلبی اتفاق می افتد چون مصداق تحصیل مال غیر مشروع می گردد لذا از نظر اسلامی بدست آوردن مالی که نتیجه تقلّب و کلاهبرداری و جعل در اسناد است حرام و غیر مشروع می باشد.

۲. قاعده استصحاب : استصحاب در لغت به معنای به همراه داشتن و همراهی است و در اصطلاح فقه، اصول و حقوق معنایی نزدیک به معنای لغوی دارد. در کوتاه ترین تعریف آن آمده است: چیزی را که یقیناً وجود داشته یا در حکم آن باشد و بعد از بین رفتن آن شک شود ، موجود فرض می شود. با استصحاب، لوازم شرعی اثبات می گردد؛ مثلاً وقتی مالکیت کسی را استصحاب کردیم، تسلط وی بر مالش را و عدم جواز اتلاف آن و سایر احکام هم اثبات می شود. استصحاب یکی از اصول عملی است که هر گاه مکلف در مقام عمل دچار سردرگمی بشود با تمسک به آن از حالت حیرانی خارج می شود. بر اساس این اصل آنچه که سابق بر زمان حال وجود داشته همچنان به حالت خود باقی است تا زمانی که دلیل محکمی بر زوال حالت سابق یافت شود. استصحاب به عنوان یکی از روشهای عمومی برای یک سویه کردن تردیدها، آنجا که دلیلی در دست نبوده، بکار می رفته است. (<http://wiki.ahlolbait.com>)

بعبارت دیگر استصحاب، حکم به بقای چیزی است که قبلاً بیشتر به آن یقین وجود داشته است و چون در حال حاضر تردید ایجاد شده ، لازم است ما به یقین قبلی مراجعه کنیم لذا در مورد تقلّب در اعتبارات اسنادی اینگونه از قاعده استصحاب یاری می گیریم که می گوئیم در صورت تقلّب، شکّ و تردید در صحت اسناد شده است درحالی که ما قبلاً به صحت قرارداد پایه یقین داشتیم پس باید به قرارداد پایه استناد کنیم.

۳. قاعده لا ضرر : این قاعده بمعنی نفی هرگونه حکم ضرری در شرع مقدس اسلام می باشد. و آن از باب لطف الهی بر بندگان است. بنابراین انتفاء هر عبادت یا معامله ای که لازمه اش ضرر باشد از باب منتّ الهی از شخص مکلف برداشته می شود. منظور از ضرر ، عرفی و دنیوی است. (مصطفوی، محمدکاظم، ۱۴۳۶) در ماده ۱۳۲ قانون مدنی (کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۱) که بر قاعده لا ضرر استناد شده است ، بیان می کند که اعمال حق مالکیت در حقوق ایران ، تصرف مالکانه بهانه ای برای ضرر زدن به دیگران

نیست. و در این ماده قانون مدنی منع سوء استفاده از مالکیت و حدود عرفی آن بیان شده است. و یا در ماده ۱۲۵ قانون مدنی که تصرف در سقف و کف مشترک تصریح شده است و همچنین در ماده ۱۲۸ قانون مدنی که اجبار به تعمیر دیوارها و سقف اشتراکی شده است (کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۱) برطبق قاعده لاضرر می باشد.

در ارتباط با تقلب در اعتبارات اسنادی نیز بر این قاعده طلایی اسلامی می توان استناد کرد و ضرر ایجاد شده از طریق تقلب در اسناد را با مانع شدن اجرای ال سی برطرف کرد (جلوگیری کرد).

آثار معنوی تقلب بر تجارت: تقلب علاوه بر آثار مخرب مالی و اقتصادی که بر شخص متضرر و جامعه تحمیل می کند، موجب خسارت و صدمات جبران ناپذیری بر روح و روان شخص تاجر و کالبد اعتمادسازی و احساس امنیت اقتصادی و روح و روان جامعه خواهد داشت. احساس امنیت در فعالیت اقتصادی یکی از مهمترین ابعاد رونق اقتصادی و شکوفایی تجارت در کشورهاست و در صورت خدشه دار شدن این امنیت، اعتماد سرمایه گذران و تاجران کم شده یا از بین میرود و در نتیجه گردش سرمایه و تجارت با رکود مواجه می شود. و از طرف دیگر شخصیت تاجر که از ارکان اصلی اعتبار او می باشد مورد بی اعتمادی قرار می گیرد و در نتیجه یک موج بی اعتمادی و عدم اطمینان بین تاجران را سبب می شود که این بسان سمی است برای تجارت و علی الخصوص تجارت بین الملل.

نتیجه:

باتوجه به اینکه تقلب مفهومی است که در حوزه حقوق فراوان با آن سر و کار داریم و هنگامی این اصطلاح را به کار می گیریم که یک قاعده حقوقی یا یک سوء نیت اجرا شود و در اثر اعمال آن قاعده حقوقی به منافع و حقوق شخص دیگر یا حقوق کل جامعه زیان برسد. تقلب در اعتبارات اسنادی نیز از مهمترین معضلات تجارت بین الملل است که مانعی بر سر راه رشد و شکوفایی اقتصاد بین المللی محسوب می شود. و رونق تجارت و کسب و کار در کشورها و تجارت در سطح جهانی را مختل می نماید. و همچنین مانع بزرگی بر تجارت باز و آزادسازی تجاری و سلب اعتماد و احساس امنیت تجاری بازرگانان می شود و در نتیجه باعث راکد شدن و یا کند شدن تجارت بین المللی می گردد. با توجه به مشکلات عدیده ای که از این باب ایجاد می شود هنوز قانون و رویه بین المللی منسجم و جامع که همه کشورها از آن تبعیت کنند وجود ندارد لذا در کشورهای مختلف با رویکردهای متفاوت با این اختلال برخورد کرده اند. در نظام حقوقی ایران قانون خاصی برای اعتبارات اسنادی تدوین نشده است و در نتیجه بانک مرکزی همه بانک ها را مکلف به تبعیت از مقررات یو.سی.پی (عرف و عادات متحدالشکل اعتبارات اسنادی) کرده است. در ایالات متحده و جمهوری خلق چین در زمینه اعتبارات اسنادی مقررات کاملی دارند که استثنای تقلب را نیز شامل میشود. در امریکا قانون گذار ماده ۵ قانون متحدالشکل تجارت بر این مطلب پرداخته شده است. و ماده ۱۰۹-۵ قانون متحدالشکل تجارت امریکا قصد دینفع جهت اثبات تقلب را لازم ندانسته است و بیشتر روی تاثیر تقلب روی معاملات و بصورت مستند توجه دارد نه حالت ذهنی و نیت شخص و صرفا به فعل متقلبانه می پردازد و علم و جهل دینفع محلی از اعراب داشته باشد. در مقابل در قانون کشور انگلیس لازم است همراه ارائه اسناد متقلبانه به دادگاه، قصد تقلب و سوء نیت شخص متقلب اثبات شود. و اثبات چنین حالت روحی و ذهنی و نیت شخص متقلب در دادگاه بسیار دشوار است. اما رویکرد کشور فرانسه، در حقوق فرانسه اصل استقلال اعتبارات اسنادی بر این فرض استوار است که بانک صادر کننده اعتبار از هر گونه ایرادی که در مقابل بدهکار اصلی صرف نظر کرده است و خود را بدون شرط مسئول پرداخت قرار داده است. اما با این حال رویه قضایی فرانسه در این زمینه مبهم است. قانون کانادا در این مورد از انگلیس تاثیر پذیرفته است اما از موضع امریکا پیروی میکند.

از آنجا که ابتدا باید وجود تقلب در اعتبارات اسنادی اثبات شود لذا باید یک بررسی و تحقیقات جامعی از ناحیه بانک صورت گیرد. و در صورت اثبات تخلف، بانک باید مداخله نموده و ابتدا سعی کند شرایطی را فراهم سازد تا طرفین مشکل بوجود آمده را حل و فصل نمایند و طبق تعهدش که در مقررات UCP آمده است عمل نماید. شناسایی اسناد تقلبی از مهمترین کارهای بانک در این زمینه محسوب میگردد که باید بدان اهتمام ورزند و گزارش جامعی از مسئله ارائه دهد. هرچند تقلب در اعتبارات

اسنادی مشخص و شناخته شده است اما اغلب بانک ها در کشورها ی مختلف تجربه اندکی در این مقوله دارند . و در عمل باید در صورت مواجهه با چنین مواردی با سرعت عمل و حاکمیت ایمان و وجدان به این امر مهم بپردازد و در عین احترام و رعایت حقوق مشتری از وظایف خود فروگذاری ننماید . و این در صورتی است که تقلب تایید شود و سپس مشتری به بانک مراجعه نماید تا در صورتی که طرف مقابل مجاب شود حل مشکل گردد این روش سریعترین و کم هزینه ترین روش محسوب میگردد .

اگر به نتیجه مطلوب نرسند بانک باید براساس وظیفه اش در قبال قانون و حاکمیت ایمان و عمل مدارک دال بر تقلب را تدوین نموده متقلب را به مراجع ذیصلاح و معین شده برای رسیدگی و صدور حکم ارجاع دهد . بانک ها باید به شرایط اقتصادی و سیاسی کشورهای خارجی طرف قرارداد اشراف داشته و تطبیقی رفتار نمایند و اطمینان لازم از این بانک ها را بدست آورند. در این مورد بهره گیری از انجمن بین بانکی بین المللی غافل نباشد و همکاری و توجه متقابل در این زمینه راهگشا و مثمر ثمر خواهد بود .

SWIFT مدیریت ارشد بانک ها که دارای مجوز می باشند استفاده نمایند و توجه به استانداردهای موجود بسیار ضروری بنظر میرسد و از صحت LC صادر شده از طریق SWIFT اطمینان حاصل نمایند. و در مورد کالاهای تقلبی نیز علاوه بر مقررات UCP ، قانون مجازات داخلی کشورها نیز میتواند مورد استفاده قرار گیرد. و در صورت لزوم کلاسها و کارگاههای آموزشی برای تجار برگزار نماید و تا حد امکان از گیر افتادنشان در تله های کلاهبرداران جلوگیری بعمل آورد زیرا هزینه مادی و هدر رفت زمان برای ایشان و حتی بانک های طرف قراردادشان دارد.

قابل توجه است که بانک ها باید روشهای نظری و تجربی را مورد مطالعه قرارداد و از تلفیق و تطابق آنها بهره ببرند ، نقایص هر کدام را رفع و نقاط قوت هر روش را استخراج و تقویت نمایند و به صورت علمی در آورده و اصولی استفاده نمایند تا از ضررها و گیر افتادن در دام کلاهبرداران در امان مانده و از راه اصولی و صحیح بهره مند گردند.

تقلّب در اعتبارات اسنادی از لحاظ فقه دین مبین اسلام نیز ذیل قواعد فقهی قاعده اکل مال بالباطل و اصل استصحاب و قاعده لا ضرر قابل بررسی است. باتوجه به قاعده اکل مال بالباطل، زمانیکه در اعتبارات اسنادی تقلبی اتفاق می افتد چون مصداق تحصیل مال غیرمشموع می گردد لذا از نظر اسلامی بدست آوردن مالی که نتیجه تقلّب و کلاهبرداری و جعل در اسناد است حرام و غیر مشروع می باشد. در مورد تقلّب در اعتبارات اسنادی اینگونه از قاعده استصحاب یاری می گیریم که می گوئیم در صورت تقلّب، شکّ و تردید در صحت اسناد شده است درحالیکه ما قبلا به صحت قرارداد پایه یقین داشتیم پس باید به قرارداد پایه استناد کنیم. در همین ارتباط قاعده لاضرر که از قواعد کاربردی اسلامی است چنین بهره می گیریم که چون تقلّب بسته به کیفیت ضرر نوعی خسارت بر شخص معامل است لذا بر طبق این قاعده لازم است از این ضرر جلوگیری شود.

در یک نگاه اجمالی راهکارهای مختلف که طرفین درگیر می توانند برای حل اختلاف در هنگام بروز مشکل به آن ها مراجعه کنند. البته به طور کلی شیوه های حلّ و فصل اختلافات به خصوص در سطوح بین المللی را می توان به دو گروه اصلی تقسیم نمود :

۱ - رسیدگی در محاکم قضائی

۲ - روش های دوستانه که مبتنی بر تراضی و توافقی است . (رهنمودهای ال سی، توافق و تراضی طرفین ، تعیین داوری و رأی کارشناسی)

مراجعه به دادگاه و اخذ رأی دادگاه ، بندرت اتفاق می افتد که طرفین درگیر برای حل اختلافات به دادگاه مراجعه کنند زیرا غالباً صدور رأی دادگاه زمان زیادی می طلبد و همچنین پیگیری قانونی هزینه بر می باشد . فقط در صورتی این روش را برمی گزینند که پای مبالغ هنگفت در میان باشد تا صرف وقت و هزینه ، حائز اهمیت بوده توجیه شود . گاه اطلاعات و کلا و قضات در این زمینه (اعتبارات اسنادی و کارکردش) کافی نبوده و آراء صادره علی الخصوص در دادگاههای بدوی مطابق ضوابط متعارف اعتبارات نمی باشد . رأی صادره از دادگاه لازم الاجرا بوده و در صورت عدم تمکین طرف مقابل با مأ مور قانون قابل اجرا می باشد . (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷) و شیوه های دوستانه که مبتنی بر تراضی و توافقی می باشد . (کاکاوند، محمد، ۱۳۹۴)

اشکالی که در مورد قبل به چشم می خورد این است که تفسیر و تأویل ها اغلب اوقات متفاوتند و طرفین در تطابق اسناد ارائه شده با شرائط اعتبار نمی توانند به تفاهم برسند. در این حالت طرفین ابتدا با هم مذاکره می کنند و با بحث و بررسی واستدلال به توافق می رسند اگر به تفاهم نرسیدند و مذاکراتشان راه به جایی نبرد به طرف مقابل رجوع نموده بر پایه روابط تجاری فیما بین به دنبال راه حلی می گردند. اغلب مذاکرات بین بانک ها یا بانک و مشتری مشکل برطرف می شود. زیرا به نفع طرفین است که بین خودشان به توافق برسند تا از صرف هزینه و از دست دادن زمان پرهیز کنند.

تعیین داوری، ممکن است طرفین درگیر به جای اینکه به دادگاه مراجعه کنند مشکل را به داوری بسپارند. چند مؤسسه بین المللی وجود دارد که می توانند حکم داوری را صادر کنند. دادگاه بین المللی داوری ICC در پاریس از معروف ترین و فعال ترین دادگاهها در این زمینه می باشد. در ایالات متحده نیز یک هیأت داوری نو پا وجود دارد اما هنوز شهرت زیادی ندارد. معایبی که در صدور رأی دادگاه وجود داشت در اینجا نیز وجود دارد، یعنی مستلزم صرف هزینه و وقت بسیار است اما این مزیت را دارد که طرفین می توانند کارشناسانی تعیین کنند که همراه با هیأت داوری در صدور رأی دخیل باشند. بنابراین رأی صادره تا حد زیادی مبتنی بر دانش فنی و کارشناسانه می باشد. حکم صادر از سوی هیأت داوری نیز مانند رأی دادگاه لازم الاجرا می باشد.

رای کارشناسی، اگر طرفین با اختلاف یا مشکلی مواجه شوند اما مایل به رجوع به دادگاه یا هیأت داوری نباشند امکان دارد برای حل اختلاف به شخص ثالثی که کارشناس اعتبار اسنادی باشد و در ضمن بی طرف نیز باشد مراجعه نمایند. اگر در رجوع به شخص ثالث توافق کرده باشند، رأی صادره از چنین کارشناسی بر هر دو طرف لازم الاجرا می باشد و در غیر این صورت موضوع می تواند به دادگاه یا داوری ارجاع شود.

همین تراضی و توافق فضای سنگین درگیری و نزاع در دادگاه تلطیف شده به فضایی دوستانه تبدیل می شود و در ضمن آزادی عمل زیادی در نحوه حل و فصل مشکل ایجاد خواهد شد و از طرفی معایب صرف هزینه و وقت نیز کم و گاه برطرف می شود. (لنگریچ، رینهارد، ۱۳۸۷).

منابع

- [۱] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۳۹
- [۲] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۶۷
- [۳] معین، محمد، (۱۳۹۱ ه.ش)، فرهنگ فارسی، ۱/۱۱۲۱
- [۴] علیزاده، مسعود، (۱۳۹۱ ه.ش)، گام به گام با اعتبارات اسنادی، ص ۲۰۴
- [۵] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۵۸
- [۶] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۵۹ و ۶۰
- [۷] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۶۰ و ۶۱
- [۸] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۸۵
- [۹] جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۹۱)، مبسوط در ترمینولوژی، ج ۲، چاپ پنجم، ص ۱۳۹۵، شماره ۵۱۲۰
- [۱۰] بناء نیاسری، ۱۳۸۹، ص ۶۴
- [۱۱] پی جفری، ۲۰۰۲، ص ۹۸
- [۱۲] <https://www.hoghooghdaan.com>
- [۱۳] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۷۱
- [۱۴] کاکاوند، محمد، (۱۳۹۴)، جرح داوران دیوان داوری ایران - ایالات، ص ۳۵
- [۱۵] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۷۴
- [۱۶] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۷۸
- [۱۷] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۸۰
- [۱۸] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۸۱
- [۱۹] <http://wikifeqh.ir>
- [۲۰] <http://wiki.ahlolbait.com>
- [۲۱] مصطفوی، محمد کاظم، (۱۴۳۶ ه.ق)، القواعد، ص ۲۴۳
- [۲۲] کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۱ ه.ش)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۹۴
- [۲۳] کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۸۹ و ۹۰
- [۲۴] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۷۱
- [۲۵] کاکاوند، محمد، (۱۳۹۴)، جرح داوران دیوان داوری ایران - ایالات، ص ۳۵
- [۲۶] لنگریچ رینهارد، (۱۳۸۷ ه.ش)، اعتبارات اسنادی در حقوق تجارت بین الملل، مترجم سعید حسنی، چاپ اول، ص ۲۸۱