

تأثیر تقلب در معامله پایه بر اعتبار اسنادی با تأکید بر رویکرد محاکم حقوقی ایران در پرونده سوءاستفاده کلان بانکی (معروف به اختلاس سه هزار میلیاردی)

فرشته گروئی^{۱*}، مرتضی شهبازی^{نیا^۲}

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی تهران

۲. دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۱۲/۱۶؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۳/۱۳)

چکیده

قاعده تقلب نقشی حیاتی در اعتبار اسنادی دارد. این قاعده استثنایی بر اصل استقلال شمرده می‌شود. در اغلب موارد، تقلب در اسناد و از طرف ذی‌نفع صورت می‌گیرد که استثنای تقلب به‌درستی اعمال می‌شود. اما، با توجه به اینکه اعتبار اسنادی از ترکیب چندین عمل حقوقی شکل می‌گیرد، ممکن است تقلب در معامله پایه نیز واقع شود. به‌رغم اینکه اکثر نظام‌های حقوقی استثنای تقلب را پذیرفته‌اند، رویه‌های قضایی در خصوص محدودیت‌ها و موارد اعمال استثنای تقلب متفاوت عمل می‌کنند. به‌طور کلی، دو رویکرد در زمینه تسری یا عدم تسری استثنای تقلب در معامله پایه وجود دارد: رویکرد موسع، که بر اساس آن باید دایره اعمال قاعده تقلب را به بروز رفتار متقلبانه در معامله پایه تسری داد، و رویکرد مضیق، که در پی حاکمیت مطلق اصل استقلال و محدود کردن تقلب به جعل و تزویر در اسناد است. بررسی پرونده‌های حقوقی سوءاستفاده کلان بانکی بیانگر این است که اکثر قضات از رویکرد مضیق پیروی کرده‌اند.

واژگان کلیدی

اصل استقلال، استثنای تقلب، اعتبار اسنادی، معامله پایه.

مقدمه

قرارداد اعتبار اسنادی از یک سو مستقل از قرارداد منعقد شده میان متقاضی صدور اعتبار و بانک گشاینده و از سوی دیگر مستقل از قرارداد پایه میان خریدار و فروشنده است. نتیجه عینی این استقلال تعهد غیر قابل استناد بودن ایرادات ناشی از دو قرارداد مذکور در مقابل بانک و ذی‌نفع است. در واقع، اصل استقلال است که مقام بانک را از مقام دادگاه جدا می‌سازد و آن را در اجرای بهتر تعهداتش یاری می‌کند. زیرا این اصل بانک را از بررسی اختلافات احتمالی بین طرفین اعتبار معاف و فقط تطابق اسناد موضوع معامله را بررسی می‌کند (سلطانی، ۱۳۹۰: ۲۵۲).

با وجود این، تقلب، به‌منزله استثنای اصل استقلال، آن‌قدر در رویه قضایی مورد استناد قرار گرفته که انکار وجود آن ممکن نیست (Brindle and others, 2004: 704). اما، تطبیق این مفهوم کلی بر مصادیق تقلب بحث‌برانگیز است. با توجه به اینکه اعتبار اسنادی از ترکیب اعمال حقوقی متعدد شکل گرفته است، در هر یک از روابط آن امکان وقوع تقلب وجود دارد. در پرونده‌های مربوط به سوءاستفاده کلان بانکی (معروف به اختلاس سه‌هزار میلیاردی)، موضوع تقلب در روابط پایه مطرح و ادعا شده معامله پایه صوری و متقلبانه بوده و با تبانی کارکنان بانک اعتبارات اسنادی نامعتبر و جعلی صادر شده است. طرح پرونده کیفری مذکور و به‌دنبال آن اقامه پرونده‌های حقوقی متعدد از طرف بانک‌های تنزیل‌کننده علیه بانک گشاینده حاکی از دیدگاه‌های متفاوت و گاه متناقض دادگاه‌هاست.

موضوع اصلی در پژوهش حاضر این است که آیا تقلب باید با امان‌نظر به معامله پایه تعیین شود یا محدود به اعمال متقلبانه در چهارچوب قرارداد اعتبار اسنادی است (تقلب در اسناد). برای پیشبرد بحث ابتدا مقرراتی که موضوع تقلب در معامله پایه در آن‌ها مطرح شده بیان می‌شود. پس از آن، مفهوم تقلب در معامله پایه، رویکردهای موجود در نظام‌های حقوقی، و دیدگاه محاکم ایران در پرونده‌های حقوقی سوءاستفاده کلان بانکی بررسی می‌شود. سپس، معیارهای اعمال تقلب تبیین و در انتها تأثیر تقلب در معامله پایه در دو وضعیت پیش از پرداخت وجه و پس از آن بیان می‌شود.

جایگاه قاعده تقلب در مقررات حاکم بر اعتبار اسنادی

بررسی قانون حاکم بر اعتبار اسنادی در سطح ملی نشان می‌دهد در حال حاضر فقط دو کشور ایالات متحده آمریکا و جمهوری خلق چین در زمینه اعتبار اسنادی مقررات مفصل دارند؛ که حاوی استثنای تقلب نیز هست. در سطح بین‌المللی نیز فقط کنوانسیون آنسیترال به موضوع تقلب توجه کرده است. مقررات اتاق بازرگانی بین‌المللی درباره تقلب سکوت کرده و این موضوع گیج‌کننده و ناامیدکننده است (Gao, 2010: 72). در ادامه به تبیین مقرراتی می‌پردازیم که موضوع تقلب در معامله پایه را مطرح کرده‌اند.

ماده پنجم کد متحدالشکل تجارت آمریکا^۱

بند ۲ ماده ۵ - ۱۱۴ باب پنجم قدیم کد متحد تجارت آمریکا مقرر می‌داشت: «جز در مواردی که به ترتیب دیگری توافق شود، چنانچه اسناد برحسب صورت مطابق با شروط اعتبار باشد، اما یکی از اسناد لازم ... مجعول یا مزورانه باشد یا تقلب در معامله وجود داشته باشد ...» همان‌طور که عبارت ذیل این بند نشان می‌دهد، تقلب یا به شکل تقلب در اسناد (جعل یا تزویر) است یا به شکل تقلب در معامله. از آنجا که ماده ۵ - ۱۱۴ باب پنجم قدیم کد اصطلاح «تقلب در معامله» را تعریف نکرده است، اعمال این ماده در رویه قضایی یکنواخت نبود (Gao, 2001: 124). براساس ماده ۵ - ۱۰۹ اصلاحی، مهم‌ترین تغییرات درخصوص تقلب این است که معیار تقلب را تقلب عمده در نظر گرفته و مقرر کرده قاعده تقلب هم تقلب در اسناد را شامل می‌شود هم تقلب در معامله پایه را. چهار گروه از اشخاص در برابر قاعده تقلب مصون تعیین شده‌اند. همچنین، در قسمت «ب» ماده ۵ - ۱۰۹ چهار پیش‌شرط برای دادگاه جهت صدور قرار منع پرداخت تعیین شده است (Alavi, 2015: 57 - 58).

دیدگاه کنوانسیون آنسیترال

ماده ۱۹^۲، تحت عنوان «استثنا بر تعهد پرداخت»، لیستی دارد از مواردی که در آن اوضاع و احوال صادرکننده ممکن است از پرداخت وجه به ذی‌نفع امتناع کند. این اوضاع و احوال عبارت‌اند از: الف) هر یک از اسناد اصل و واقعی نباشد یا مزور یا مجعول باشد.

1. The Uniform Commercial Code
2. UNCITRAL Convention Art 19

ب) وجه بر مبنایی که در مطالبه نامه و اسناد مثبت اظهار شده قابل مطالبه نباشد.
ج) براساس نوع و هدف اعتبارنامه یا ضمانت نامه مستقل، مطالبه وجه هیچ مبنای ممکن و قابل
تصوری نداشته باشد^۱

بند ۲ ماده ۱۹ عبارت «هیچ مبنای ممکن»^۲ را بیشتر توضیح می‌دهد.^۳ ماده ۸ مقررات اعتبار
اسنادی چین نیز متأثر از آن است (Gao, 2010: 70).

کنوانسیون تلویحاً تقلب در معامله پایه را مشمول قاعده تقلب می‌داند. در موارد مذکور در
شقوق «ج» و «د» بند ۲ ماده ۱۹، برای تشخیص اینکه مطالبه متقلبانه است یا خیر، باید نحوه
اجرای معامله پایه در نظر گرفته شود (بناء نیاسری، ۱۳۹۵: ۳۷۴).

مفهوم تقلب در معامله پایه

تقلب قابل استناد در حقوق اعتبار اسنادی، که قاعده تقلب را به جریان می‌اندازد، به سه دسته
تقسیم می‌شود: ۱. تقلب در معامله پایه؛ ۲. جعل در اسناد ارائه شده؛ ۳. تزویر در اسناد. مورد دوم و
سوم را می‌توان در یک عنوان خلاصه کرد و هر دو را مجموعاً «تقلب در اسناد» در برابر «تقلب در
معامله پایه» به‌شمار آورد (بناء نیاسری، ۱۳۹۵: ۳۵۶).

ارتکاب تقلب در اسناد در معنای عام به دو نوع تقسیم می‌شود: ۱. جعل مادی؛ ۲. جعل مفادی

1. UNCITRAL Convention Art 19 (1) if it is manifest and clear that: (a) Any document is not genuine or has been falsified; (b) No payment is due on the basis asserted in the demand and the supporting documents; or (c) Judging by the type and purpose of the under taking the demand has not conceivable basis, the guarantor/issure, acting in good faith has, as against beneficiary to withhold payment.

2. no conceivable basis

۳. (a) حادثه یا خطری که ضمانت نامه مستقل یا اعتبارنامه تضمینی به منظور حمایت ذی‌نفع در برابر آن صادر شده، بدون
تردید، اتفاق نیفتاده باشد.

(b) قرارداد پایه از سوی متقاضی یا اصیل به واسطه حکم دادگاه یا مرجع داور نامعتبر اعلام شده باشد؛ مگر اینکه تعهد
دلالت بر این داشته باشد که چنین ریسکی را هم پوشش می‌دهد.

(c) قرارداد پایه بدون تردید مطابق میل ذی‌نفع انجام شده باشد.

(d) سوء رفتار عمدی ذی‌نفع بدون تردید مانع اجرای قرارداد پایه شده باشد. در ماده ۲۰ کنوانسیون به اقدامات موقتی که
دادگاه در صورت وقوع شرایط بند ۲ ماده ۱۹ می‌تواند صادر کند اشاره شده است. این مقررات نشان می‌دهد تقلب هم
در اسناد هم در معامله پایه ممکن است منجر به اعمال قاعده تقلب شود.

(جعل معنوی). جعل مادی به معنای ساختگی بودن اصل سند یا دست بردن در سند از طریق مخدوش کردن سند، اضافه کردن عبارت، کاستن عبارت، و غیره است. در مقابل، در جعل مفادی، که اصطلاحاً «تزویر» هم گفته می‌شود، سند ساختگی نیست؛ بلکه اطلاعات مندرج در سند قلب و برخلاف واقعیت اعلام شده است (همان: ۳۵۷).

در برخی موارد، اسناد ارائه شده از سوی ذی نفع جهت دریافت وجه اعتبار اسنادی صحیح و منطبق با شرایط اعتبار اسنادی است؛ اما محتوایی غیرحقیقی دارد. بدین صورت که ذی نفع اسناد صحیح حاکی از حمل کالا منطبق با شروط قرارداد را به طریق درست تحصیل کرده، اما، کالایی را ارسال نکرده یا کالای فاقد ارزش ارسال کرده یا اینکه کالای منطبق با قرارداد را ارسال نکرده و با توسل به اقدامات متقلبانه و ارائه اسناد به ظاهر مطابق وجه اعتبار را مطالبه کرده است. در چنین حالتی، فروشنده، بدون هیچ گونه جعل یا تقلب در متن اسناد، مرتکب تقلب در معامله شده است (Rosenberg, 1991: 66). به طور کلی، دو رویکرد درباره تسری یا عدم تسری استثنای تقلب در روابط پایه وجود دارد: رویکرد موسع، که براساس آن باید دایره اعمال قاعده تقلب را به بروز رفتار متقلبانه در معامله پایه تسری داد، و رویکرد مضیق، که در پی حاکمیت مطلق اصل استقلال و محدود کردن تقلب به جعل و تزویر در اسناد است. در ادامه، دیدگاه‌های موسع و مضیق و نظام‌های حقوقی طرفدار آن بیان می‌شود.

رویکرد مضیق و نظام‌های حقوقی حامی آن

طبق این دیدگاه، تقلب باید به تقلب در اسناد محدود شود. زیرا قاعده تقلب استثنای اصل استقلال است که در قرارداد اعتبار اسنادی اعمال می‌شوند. بنابراین، استثنای تقلب باید محدود به قرارداد اعتبار اسنادی شود و به قرارداد فروش توسعه نیابد (Ruiqiao, 2009: 59 – 60).

در حقوق انگلیس، دادگاه‌ها تمایلی به بررسی قرارداد پایه برای کشف تقلب در معامله پایه جهت صدور قرار منع پرداخت ندارند و فقط برای تشخیص اینکه آیا اسناد متقلبانه هستند یا ذی نفع مرتکب تقلب شده است یا نه باید معامله پایه را بررسی کنند (Al-tawil, 2013: 221). در سنگاپور نیز دادگاه‌ها در زمینه اعمال قاعده تقلب دیدگاه مضیق را در پیش گرفته‌اند و استثنای تقلب را فقط درباره تقلب در اسناد قابل اعمال می‌دانند. دادگاه تجدیدنظر سنگاپور در پرونده‌ای^۱ تأکید کرد برای اعمال استثنای تقلب

1. White and Co Inc vs. Chamet Handel Training (S) Pte Ltd (1993) 1 SLR 65.

نسبت به استقلال اعتبار اسنادی قطعی و برگشت‌ناپذیر تقلب صرفاً بایستی در اسناد ارائه‌شده به بانک باشد در غیراینصورت تعهد بانک گشاینده یا بانک تأییدکننده در خصوص پرداخت وجه به ذی‌نفع، تحت تأثیر تقلب در معامله پایه قرار نمی‌گیرد (Alavi, 2015: 65).

رویکرد موسع و نظام‌های حقوقی حامی آن

طبق دیدگاه موسع، استثنای تقلب باید معامله فروش را نیز دربرگیرد و به آن تسری یابد. زیرا اعتبار اسنادی چنان به معامله پایه وابستگی دارد که تعیین اینکه اسناد مخدوش‌اند یا جعل شده‌اند با بررسی اسناد ممکن نیست؛ بلکه باید به اجرای تعهد پایه به وسیله ذی‌نفع نیز توجه شود (Ruiqiao, 2009: 60).

یکی از اظهارات نخستین درخصوص قاعده تقلب پرونده امریکایی اشتاین^۱ بود. در این پرونده شاکی ادعا کرد ذی‌نفع موی گاو و مقداری زباله به جای پشم فرستاده است. قاضی شینتاج^۲ چنین رأی داد: «در چنین موقعیتی که تقلب فروشنده قبل از پرداخت و ارائه اسناد به اطلاع بانک رسیده است، اصل استقلال نباید در جهت حمایت از ذی‌نفع متقلب اعمال شود و نباید به دلیل عدم پرداخت اسناد هیچ محدودیتی علیه بانک اعمال شود.» (Ricky, 2009: 163).

از پرونده اشتاین می‌توان برداشت کرد که هر دو نوع تقلب وجود داشته است؛ تقلب در اسناد، از آنجا که اسناد حاکی از حمل کالاهای واقعی نبودند، و تقلب در معامله پایه، زیرا صادرکننده عمداً محموله‌ای حاوی یک مشت زباله برای متقاضی فرستاده بود. چنین وضعیتی در ماده ۵ - ۱۱۴ (۲) کد متحد تجارت امریکا تبیین شده بود؛ که استثنای تقلب در هر دو نوع تقلب قابل اعمال است. در مواردی که بانک صادرکننده متوجه تقلب شود ممکن است به صلاح دید خود در زمینه پرداخت با حسن نیت عمل کند. اما متقاضی می‌تواند از طریق دادگاه او را از پرداخت منع کند (Ricky, 2009: 164). مسئله‌ای که با تدوین عبارت «تقلب در معامله» در ماده ۵ - ۱۱۴ طرح شد این بود که آیا «معامله» فقط به معامله اعتبار اسنادی بین بانک و ذی‌نفع اشاره می‌کند یا معامله پایه بین خریدار و فروشنده را نیز شامل می‌شود. مثلاً در پرونده افدیک علیه بانک سانفرانسیسکو^۳ دادگاه

1. Sztejen .v. J. henry Schrader Banking Corporation, 31 N. Y. S. 2d 631 (1941).

2. Shientag J

3. FDIC v Bank of San Francisco

عبارت «تقلب در معامله» در ماده ۵ - ۱۱۴ یوسی سی را تقلب در ارائه اسناد مقرر در اعتبار اسنادی تفسیر کرد نه تقلب در معامله پایه (Al-tawil, 2013: 215).

در ماده ۵ - ۱۰۹ اصلاحی کد متحدالشکل تجارت امریکا مقرر شد نه تنها درباره اسناد جعلی و متقلبانه، بلکه اگر تقلب عمده از سوی ذی نفع علیه متقاضی یا بانک گشاینده صورت گرفته باشد نیز از پرداخت وجه اعتبار امتناع می شود و نیازی نیست تقلب ضرورتاً در اسناد ارائه شده صورت گرفته باشد (tawil, 2013: 219). محققان استدلال می کنند قاعده تقلب، که با منطق جلوگیری از داراشدن بلاجهت ذی نفع متقلب مورد پیروی قرار می گیرد، استحقاق گسترش به معامله پایه را نیز دارد. وضعیت حوزه های قضایی کامن لا حاکی از گسترش قلمرو قاعده تقلب به معامله پایه است (Alavi, 2015: 64). در کانادا قاضی دین از دادگاه عالی کانادا^۱ اعمال قاعده تقلب را به معامله پایه نیز گسترش داده است (Alavi, 2015: 65).

ماده ۸ مقررات اعتبار اسنادی چین نیز شرایطی را که می توان براساس آن به قاعده تقلب تمسک جست نام می برد: ۱. ذی نفع اسناد را جعل کرده یا اسنادی ارائه داده که حاوی اطلاعات متقلبانه است؛ ۲. ذی نفع عمداً کالاها را تحویل نداده یا کالاهای بی ارزش تحویل داده است؛ ۳. ذی نفع با متقاضی یا شخص ثالث تبانی کرده و در جایی که معامله پایه واقعی وجود ندارد اسناد متقلبانه ارائه داده است؛ ۴. سایر اوضاع و احوالی که متضمن تقلب در اعتبار اسنادی باشد (Gao, 2010: 60 - 61). بنابراین، مقررات چین نیز از رویکرد موسع پیروی کرده است.^۲

رویکرد محاکم ایران در خصوص تقلب در رابطه پایه

احکام صادره دادگاهها در پرونده های حقوقی سوءاستفاده کلان بانکی در بردارنده دیدگاه های مختلف است. در ادامه دو نمونه از پرونده هایی که حاوی استدلالات متفاوت قضات درباره تقلب در معامله پایه است می آید.

1. Angelica-Whitewear Ltd v Bank of Nova Scotia 36 D.L.R. (4th) 161, EYB 1987-67726

۲. برای مطالعه بیشتر در زمینه دلایل هر یک رجوع کنید به:

Monteiro, Felicity (2007). Documentary Credits the Autonomy Principle and the Fraud Exception: A Comparative Analysis of Common Law Approaches and Suggestions for New Zealand, Auckland University Law Review, Vol. 13, 162 – 163.

۱. شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، در تأیید رأی بدوی صادره از شعبه ۱۹ دادگاه عمومی، در پرونده کلاسه ۹۰۰۹۹۸۰۲۲۷۹۰۰۵۶۷، چنین استدلال می‌کند: «... اعتبار صادره تابع مقررات متحدالشکل اعتبار اسنادی ۶۰۰ ucp بوده و با رعایت ماده ۳۹ مقررات مذکور مبادرت به تنزیل اعتبار تعهدشده کرده و مبلغ اعتبار اسنادی را به ذی‌نفع پرداخت نموده. در نتیجه حقوق ذی‌نفع در مطالبه وجه اعتبار به آن بانک منتقل شده است. رابعاً، مستندات مضبوط در پرونده دلالت بر این دارد که اعتبار اسنادی موضوع دعوی به‌طور قانونی صادر و در دفاتر بانک ثبت و پرداخت آن در سررسید تأیید شده. بنابراین، ادعای عدم اصالت و صحت اعتبار اسنادی مقرون به دلیل اثباتی نمی‌باشد. خامساً، مطابق مفاد ماده ۴ مقررات متحدالشکل اعتبار اسنادی اعتبار گشایش شده دارای ماهیتی جدا از قراردادهای مبنای گشایش اعتباری می‌باشد و بانک گشایش‌کننده در صورت مطابقت مدارک متعهد به پرداخت مبلغ مورد اعتبار در سررسید معین در حق ذی‌نفع اعتبار بوده. از این رو ادعای صوری و غیرواقعی بودن معامله و تبانی رئیس بانک با متقاضی به فرض صحت مؤثر در مقام نبوده و بانک گشایش‌کننده اعتبار را در قبال ذی‌نفع اعتبار یا قائم‌مقام وی بری الذمه نمی‌سازد. لیکن حق آن بانک برای مراجعه به مشتری خود محفوظ خواهد بود...»

۲. در پرونده‌های کلاسه ۹۴۰۹۹۸۰۲۲۷۴۴۰۰۱۸۷ و ۹۴۰۹۹۸۰۲۲۷۴۰۰۵۶۹، مورخ ۹۶/۴/۷، دادگاه مرحله بدوی ادعای خواهان (بانک تنزیل‌کننده) را قابل پذیرش دانسته و بر محکومیت بانک گشاینده به پرداخت مبلغ اعتبار اسنادی حکم داده است؛ از جمله استدلالاتی که دادگاه به‌منزله اسباب موجهه حکم بیان کرده این است: «... در فرضی که اعتبار اسنادی صحیح است، ولی ذی‌نفع مرتکب تقلب در معامله شده است یا اسناد اعتبار را جعل کرده است یا موردی که اعتبارنامه به علت عدم مشروعیت باطل است، اگر عواید اعتبار اسنادی به شخص ثالث با حسن نیت واگذار گردید، نباید ریسک تقلب یا ریسک عدم مشروعیت را به وی تحمیل کنیم و باید محق به مطالبه وجه اعتبار بدانیم...»

شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر نیز در دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۸۴۶، مورخ ۹۶/۶/۲۸، رأی دادگاه مرحله بدوی را تأیید کرده است و به استدلالاتی جهت تقویت و تکمیل حکم دادگاه بدوی

تمسک جسته است: «... مستفاد از تعریف ماده ۲ یوسی پی ۶۰۰، اعتبار گشایش یافته بنابر ماهیت خود جدا از قرارداد پایه فروش می باشد و قراردادهای تنظیمی فی مابین ذی نفع اعتبار و متقاضی آن به هیچ وجه ارتباطی با بانک معامله کننده ندارد و صرفاً قرارداد مستقلی است که موضوع آن پرداخت بدون قید و شرط و برگشت ناپذیر بانک گشاینده اعتبار در زمان سررسید است ... با انجام فرایند گشایش اعتبار از قرارداد منشأ خود منفک شده و به عنوان یک مکانیسم پرداخت محسوب می گردد و هر گونه ادعایی راجع به قرارداد پایه تسری به این فرایند ندارد ...»

از مجموع بررسی احکام صادره و نظرات قضات، دو رویکرد کلی به دست آمد:

۱. حاکمیت مطلق اصل استقلال

برخی قضات بر این باورند که اعتبار گشایش یافته، بنابر ماهیت خود، جدا از قرارداد پایه فروش است و قراردادهای تنظیمی بین ذی نفع اعتبار و متقاضی آن به هیچ وجه ارتباطی با بانک معامله کننده ندارد. بنابراین، بانک گشاینده، در صورت مطابقت مدارک، متعهد به پرداخت مبلغ مورد اعتبار در سررسید معین در حق ذی نفع اعتبار است و ادعای صوری بودن و غیر واقعی بودن معامله پایه و سایر ادعاها با فرض صحت مؤثر در مقام نیست.^۱

۱. این دیدگاه در پرونده های ذیل پیروی شده است: ۱. دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۸۴۶ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۲. دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۱۸۹ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۳. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۷۸۰۰۱۱۵ شعبه ۱۸ دادگاه عمومی تهران؛ ۴. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۸۲۰۰۱۰۴۷ شعبه ۲۲ دادگاه عمومی تهران، این رأی در شعبه ۱۷ تجدیدنظر تأیید شده است؛ ۵. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۷۹۰۰۱۱۹۹ شعبه ۱۹ دادگاه عمومی تهران؛ ۶. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۰۰۸۴۲ شعبه ۳۳ دادگاه تجدیدنظر؛ ۷. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۷۸۰۰۱۳۲۸ شعبه ۱۸ دادگاه عمومی تهران؛ ۸. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۱۰۶۰۰۳۵۸ مورخ ۹۳/۴/۲ شعبه ۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ ۹. دادنامه شماره ۹۰۰۹۹۷۰۲۲۷۹۰۰۱۳۳۸ شعبه ۱۹ دادگاه عمومی تهران؛ ۱۰. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۳۳۴ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۱۱. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۲۰۰۰۴۱۰ شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر؛ ۱۲. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۷۹۰۰۱۲۰۱ شعبه ۱۹ دادگاه عمومی تهران؛ ۱۳. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۲۰۰۰۴۰۷ شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۱۴. دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۴۴۰۰۰۴۳۷ شعبه ۴۴ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۱۵. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۷۸۰۰۰۱۱۵ شعبه ۱۸ دادگاه عمومی تهران؛ ۱۶. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۷۸۰۰۰۳۶۱ شعبه ۱۸ دادگاه عمومی تهران؛ ۱۷. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۸۵۰۰۰۷۴۳ شعبه ۲۵ دادگاه عمومی تهران؛ ۱۸. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۰۸۰۰۰۲۲۴ شعبه ۸ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۱۹. دادنامه شماره

در پرونده ۹۰۰۹۹۸۰۲۲۷۹۰۰۵۶۷ اشاره شده: «... مطابق مفاد ماده ۴ مقررات متحدالشکل اعتبار اسنادی اعتبار گشایش شده دارای ماهیتی جدا از قراردادهای مبنای گشایش اعتباری می‌باشد و بانک گشایش‌کننده در صورت مطابقت مدارک متعهد به پرداخت مبلغ مورد اعتبار در سررسید معین در حق ذی‌نفع اعتبار بوده...» در واقع، قاضی پرونده با توجه به مقررات یوسی‌پی ۶۰۰، که طبق توافق طرفین حاکم بر روابط قراردادی آنان بوده، و عدم اشاره مقررات مذکور به مسئله تقلب، از اطلاق مواد ۲ و ۴ مقررات مذکور استفاده کرده و بر این نظر است که در صورت مطابقت اسناد بانک در برابر ذی‌نفع باید به تعهد خود عمل کند و هیچ‌گونه ایرادی قابل استناد نیست. به عبارت دیگر، طبق این استدلال، حتی در صورت ارتکاب تقلب و آگاهی بانک از این موضوع، بانک در برابر ذی‌نفع حق ممانعت از پرداخت ندارد. همچنین، قاضی این پرونده درباره حق بانک در زمینه مبلغ پرداختی اظهار کرده: «لیکن حق آن بانک برای مراجعه به مشتری خود محفوظ خواهد بود...»

این عبارت بدین معناست که بانک پس از پرداخت وجه نیز استحقاق دریافت وجه پرداختی را از متقاضی اعتبار خواهد داشت؛ یعنی متقاضی نیز نمی‌تواند در برابر بانک به ایراد تقلب استناد و از بازپرداخت امتناع کند.

۲. تسری نسبی استثنای تقلب به معامله پایه

عده دیگری برآن‌اند که براساس اصل استقلال تعهد ناشی از اعتبار اسنادی تعهدی مجرد و منفک از قرارداد پایه و قرارداد بانک با درخواست‌کننده است. اما استثنا بر این اصل تقلب است و پرداخت وجه اعتبار اسنادی فقط در صورت ارتکاب تقلب و اثبات و احراز آن قابل توقف است. چنانچه دارنده ثالث، با حسن نیت، وجه سند را مطالبه کند، با وجود تقلب اثبات شده در معامله، پرداخت باید مطابق شرایط اعتبار صورت گیرد و ایراد تقلب در برابر دارنده ثالث با حسن نیت قابل

۹۶۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۶۴۹ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ ۲۰. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۲۰۰۴۱ شعبه ۱۲

دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ ۲۱. دادنامه شماره ۹۳۰۰۹۹۷۰۲۲۱۲۰۰۸۶ شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۲۲.

دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۸۴۷ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر تهران؛ ۲۳. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۲۰۰۴۰۵ شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر تهران.

استناد نیست. مطابق این دیدگاه، استثنای تقلب، هم با تقلب در اسناد هم با تقلب در معامله پایه، سبب زیرپا گذاشتن اصل استقلال و جاری شدن این قاعده می‌شود. اما اگر ذی‌نفع شخص ثالث با حسن‌نیت باشد، محق در مطالبه وجه اعتبار است.^۱

در پرونده‌های کلاسه ۹۴۰۹۹۸۰۲۲۷۴۰۰۵۶۹ و ۹۴۰۹۹۸۰۲۲۷۴۰۰۱۸۷ در بخشی از رأی صادره آمده است: «... در فرضی که اعتبار اسنادی صحیح است، ولی ذی‌نفع مرتکب تقلب در معامله شده است یا اسناد اعتبار را جعل کرده است...» اولین موضوعی که در این رأی قابل توجه است این است که هم‌گام با عرف بین‌المللی بین تقلب در اسناد و تقلب در معامله تفکیک قائل شده است و تقلب را هم در معامله پایه هم در اسناد ارائه شده می‌پذیرد.^۲ در بخش دیگری از رأی آمده است: «... اگر عواید اعتبار اسنادی به شخص ثالث با حسن‌نیت واگذار گردید، نباید ریسک تقلب یا ریسک عدم مشروعیت را به وی تحمیل کنیم و باید محق به مطالبه وجه اعتبار بدانیم...» در واقع، قاضی پرونده، به‌رغم پذیرش تقلب به‌منزله استثنای اصل استقلال، این استثنای را به‌طور مطلق در برابر همه اشخاص قابل استناد نمی‌داند و بر این نظر است که اگر دارنده اعتبار شخص ثالث با حسن‌نیت باشد، به‌رغم احراز تقلب، استحقاق دریافت وجه اعتبار را داراست و نمی‌توانیم ریسک تقلب را بر وی تحمیل کنیم. به عبارت دیگر، دارنده ثالث با حسن‌نیت را در برابر استثنای تقلب مصون می‌داند.^۳

معیار تقلب در معامله پایه

برای اعمال قاعده تقلب، مهم‌ترین سؤال برای دادگاه‌ها این است که تقلب در حقوق اعتبارات اسنادی چیست و چه نوع تقلبی سبب اعمال قاعده تقلب می‌شود. این موضوع بحث‌برانگیز است. زیرا تقلب مفهومی انعطاف‌پذیر است و خیلی سخت تعریف می‌شود. برخی برآن‌اند که قاعده

۱. این رویکرد در پرونده‌های ذیل مورد تبعیت قرار گرفته است: ۱. دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۲۲۷۴۰۰۳۷۱ شعبه ۱۴ دادگاه عمومی

تهران؛ ۲. دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۶۴۰۰۱۰۸۵ شعبه ۴ دادگاه عمومی تهران؛ ۳. دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۶۴۰۰۱۱۹۳ شعبه

۴ دادگاه عمومی تهران؛ ۴. دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۲۲۴۰۰۳۵۹ شعبه ۱۴ دادگاه عمومی تهران.

۲. درباره مفهوم انواع تقلب در اعتبارات اسنادی به صفحه ۵ همین مقاله رجوع کنید.

۳. بند «الف» ماده ۱۰۹ - ۵ کد متحدالشکل تجارت امریکا احکامی را درباره حمایت از پاره‌ای اشخاص در برابر قاعده تقلب پیش‌بینی کرده است.

تقلب باید به طور مضیق اعمال شود. برخی دیگر شیوه‌ای انعطاف‌پذیرتر درباره آن در پیش می‌گیرند (Gao, 2010: 70).

در ماده ۵ پیشین قانون تجارت متحدالشکل امریکا درخصوص اینکه چه نوع تقلبی به بانک اجازه منع پرداخت می‌دهد هیچ اشاره‌ای نشده بود. رویه قضایی نیز هنگام مواجه شدن با ادعای تقلب معیارهایی متفاوت را مدنظر قرار می‌داد؛ مانند معیار تقلب فاحش^۱، تقلب عمدی^۲، تقلب حکمی^۳، معیار قابل انعطاف^۴، معیار دعاوی دیوان دآوری ایران - امریکا^۵. با تجدیدنظر در مقررات یوسی‌پی ماده ۵ - ۱۰۹ معیار تقلب حاکم بر اعتبار اسنادی را «تقلب عمده» پذیرفته است. شرح رسمی این ماده مقرر می‌دارد که تقلب عمده مستلزم آن است که جنبه متقلبانه سند نزد خریدار اساسی و مهم باشد یا اینکه عمل متقلبانه نزد اشخاص دخیل در معامله پایه اهمیت داشته باشد (Al-tawil, 2013: 220).

دادگاه‌های انگلیس موضعی سختگیرانه‌تر درباره مفهوم تقلب و دلیل آن، حداقل در زمینه استفاده از صدور قرار علیه بانک‌ها، اتخاذ کرده‌اند. این موضوع بی‌میلی فوق‌العاده دادگاه‌های

۱. Egregious Fraud؛ تقلب آشکار «رفتاری نفرت‌انگیز است که وجدان دادگاه را شوکه کند.» طبق معیار فاحش، قصد

ساده فریب کافی نیست؛ بلکه ماهیت تقلب مفرط و نفرت‌انگیز اهمیت دارد. (Gao and Buckley, 2003: 298)

۲. Intentional Fraud؛ معیار تقلب عمدی سوءرفتار و تخلفی است که با آگاهی یا از روی بی‌مبالاتی به قصد فریب شخص دیگر صورت گرفته است تا وی به آن اعتماد کند. لازمه این معیار، شبیه تقلب در کامن‌لا، عبارت است از: ۱. ارائه نادرست واقعیت؛ ۲. علم یا ظن قوی از طرف متقلب؛ ۳. قصد فریب شخص دیگر برای انجام دادن یا ترک کردن فعل با اعتماد به تخلف. (Gao and Buckley, 2003: 303)

۳. Construction Fraud؛ هر نوع رفتار ذی‌نفع که تکلیفی را نقض کند، حتی تکلیف اخلاقی، منجر به اعمال قاعده تقلب می‌شود. (Gao and Buckley, 2003: 308)

۴. Flexible Standard؛ طبق این معیار تقلب جایی بین نقض سلامت مبیع و عمل متقلبانه آشکار است. اگر صرفاً نقض وراثتی (صحت مبیع) باشد، قاعده تقلب اعمال نمی‌شود. از سوی دیگر اگر عمل متقلبانه آشکار واقع شده باشد، یقیناً قاعده تقلب اعمال می‌شود. (Gao and Buckley, 2003: 307)

۵. برخی پیمان‌کاران امریکایی آشوب‌های سیاسی ایران را معادل تقلب دانسته‌اند (محبی، ۱۳۶۴: ۱۵۸) یا ملی شدن مؤسسات ایرانی و هر گونه مطالبه بانک‌های ایرانی را مصداق مطالبه متقلبانه معرفی کرده‌اند. طبق منطق این استدلال، قاعده تقلب ممکن است براساس هویت ذی‌نفع اعمال شود، نه آنچه ذی‌نفع انجام داده است. (Gao and Buckley, 2003: 314)

انگلیس را برای مداخله در ماهیت مستقل تعهدات بانک نشان می‌دهد (Bertrams, 2004: 346). موضع حقوق انگلستان در لفظ نزدیک به ماده ۵ - ۱۰۹ مقررات متحدالشکل تجارت امریکا است. بعضی نویسندگان تفسیر کرده‌اند عبارت «تقلب عمده» را باید در ارتباط با تعهد بانک در پرداخت در نظر گرفت؛ که چنانچه حقیقت در اسناد بیان می‌شد، بانک از پرداخت امتناع می‌کرد (Al-tawil, 2013: 220). تفاوت دو نظام حقوقی امریکا و انگلستان در آن است که موضع حقوق امریکا در قانون تدوین شده است؛ اما موضع حقوق انگلستان در رویه قضایی است. دادگاه‌های امریکا بیشتر به شدت و وخامت اثری که تقلب بر معامله دارد توجه می‌کنند؛ حال آنکه محاکم انگلستان اثبات حالت روانی متقلب (حسن نیت یا سوء نیت) را ضروری می‌دانند (Gao and Buckley, 2003: 325). معیار تقلب را می‌توان از تلفیق مقررات بند ۱۰۹ ماده ۵ اصلاحی قانون تجارت متحدالشکل امریکا و ماده ۱۹ آنستیرال به دست آورد. به موجب بند ۱۰۹ ماده ۵ اصلاحی، استناد به قاعده تقلب در صورتی ممکن و مجاز است که تقلب اساسی باشد. ابهام در مفهوم تقلب اساسی را می‌توان با توسل به مقررات ماده ۱۹ کنوانسیون سازمان ملل تا حدودی کاهش داد (Bertrams, 2004: 356).

معیار تقلب در حقوق ایران

پیش از پرونده سوءاستفاده کلان بانکی گفته شده است رویه قضایی ایران در خصوص اعتبار اسنادی و ضمانت‌نامه‌ها نشان می‌دهد دادگاه‌های ایران تمایلی به اصل استقلال ندارند. می‌توان گفت هنوز این اصل میان قضات ایران پذیرفته نشده و در بررسی مسائل این اسناد به قرارداد پایه و روابط طرفین توجه می‌کنند و براساس آن تصمیم می‌گیرند (ایوبی، ۱۳۹۰: ۹۲).

پس از مطرح شدن پرونده‌های حقوقی سوءاستفاده کلان بانکی، دسته‌ای از قضات، با پذیرش مطلق اصل استقلال، قائل به اعمال استثنای تقلب نبوده‌اند. عده‌ای دیگر نیز، به‌رغم پذیرش استثنای تقلب در معامله پایه، با توجه به اینکه در پرونده‌های موصوف دارنده شخص ثالث با حسن نیت بوده است، استثنای تقلب را در برابر آن‌ها قابل استناد ندانسته‌اند. به عبارت دیگر، در آن دسته از پرونده‌هایی که استثنای تقلب تبیین شده است، صرفاً، در مقدمات حکم به این استثناء اشاره شده و در منطوق حکم نیامده است. در واقع، فقط اشاره شده که تقلب استثنای اصل استقلال است. اما، از آنجا که دارنده ثالث را مصون از تقلب دانسته‌اند، لاجرم در پرونده‌های مذکور در پی احراز و

اثبات تقلب برنیامده و معیاری ارائه نکرده‌اند. ازین‌رو، در پرونده‌های حقوقی اعتبارات اسنادی، تاکنون، حکمی درخصوص ممانعت از پرداخت وجه اعتبار با استناد به اعمال استثنای تقلب صادر نشده است یا حداقل ما بدان دست نیافته‌ایم. بنابراین، معیاری نیز درخصوص شرایط تحقق تقلب و اینکه صرف وقوع عنصر مادی تقلب کافی است یا علم یا عمد ذی‌نفع نیز ضروری است ارائه نشده است.

در حقوق موضوعه نیز نص خاصی که بتوان بر مبنای آن تقلب را تعریف کرد وجود ندارد. اما می‌توان به مصادیقی اشاره کرد که دربردارنده موضوع تقلب‌اند؛ مانند جرایم جعل و کلاه‌برداری، خیار عیب و خیار تدلیس، ورشکستگی به تقلب، ماده ۱۳۲ قانون مدنی درباره سوءاستفاده از حق مالکیت، ماده ۲۱۸ قانون مدنی درباره فرار از دین، اصل ۴۰ قانون اساسی، و ... اما باید دانست میان تقلب و حیل در حقوق کیفری و تقلب در حقوق مدنی تفاوت وجود دارد.

حیله کیفری باید با عمل مثبت مادی همراه باشد و از طریق اقدامات نمایشی امری غیرواقع واقعی نشان داده شود؛ طوری که موجب فریب طرف شود و او را به تسلیم مال خود به حیل‌گر متقاعد کند. پس، قلمرو حیله کیفری از لحاظ نوع و هدف محدودتر از دامنه حیله مدنی است. همچنین سکوت و ترک فعل و دروغ‌گویی، اگر با اعمال نمایشی همراه نباشند، در تحقق حیله کیفری کافی نیستند؛ درحالی‌که، می‌توانند حیله مدنی محسوب و موجب خیار شوند. حیله مدنی از باب غفلت است و حیله کیفری از باب اغفال. به تعبیر دیگر، در امور مدنی، حیل‌گر اقدام به فعلی نمی‌کند که طرفش را اغفال کند و به اهداف خود برسد، بلکه از بی‌توجهی و غفلت وی سوءاستفاده می‌کند (حبیب‌زاده، ۱۳۷۷: ۳۶).

در تعریف عناصر تقلب یکی از حقوق‌دانان گفته است:

۱. فعل یا ترک فعلی صورت گیرد.

۲. از آن فعل یا ترک فعل به حقوق دیگران لطمه‌ای وارد شود.

۳. قصد نتیجه متقلبانه (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۱۳۹۵).

برای توجیه قاعده تقلب در حقوق ایران، بر چند مبنا می‌توان استناد کرد؛ ازجمله: مبانی فقهی، نظریه سوءاستفاده از حق، نظم عمومی، اصول حقوقی، و برخی مواد که در قانون آمده است.

از قاعده فقهی لاضرر، که از طریق ماده 132 قانون مدنی^۱ در متون قانونی ایران وارد و به موجب اصل ۴۰ قانون اساسی^۲ مجدد بر آن تأکید شده است، می‌توان پذیرش نظریه منع سوءاستفاده از حق «تقلب» را در حقوق ایران توجیه کرد (ایوبی، ۱۳۹۰: ۶۹).

هرچند ماده 132 فقط ناظر به سوءاستفاده از حق مالکیت است، نباید آن را منحصر و محدود به حق مالکیت کرد. در واقع، هرگاه به مصداقی برخوردیم که شخص از حق قانونی خود سوءاستفاده کرده باشد، به استناد روح نهفته در ماده 132 قانون مدنی می‌توان آن را خنثی کرد. این ماده مأخذ اصلی قاعده لاضرر است؛ ولی منحصر به فرد نیست. مواد ۱۲۵ و 132 قانون مدنی نیز از مجاری قاعده لاضررند (همان: ۶۴). ازین رو، سوءاستفاده از حق و اضرار به غیر را می‌توان تقلب در نظر گرفت.

همه معیارهای تقلب را می‌توان در دو دسته جای داد: معیارهای مبتنی بر ضابطه شخصی و معیارهای مبتنی بر ضابطه عینی و نوعی. پیروان معیار شخصی، علاوه بر اینکه به درجه شدت و زندگی عنصر مادی تقلب توجه دارند، برآن‌اند که برای صدق کردن عنوان تقلب بر فعل یا ترک فعل شخص علم و عمد ذی نفع در زمینه تقلب لازم است (بناء نیاسری، ۱۳۹۵: ۳۰۰).

سوءاستفاده از حق فقط به اضرار به عمد محدود نمی‌شود. چنانچه در این خصوص بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی نیز رخ داده باشد، سوءاستفاده از حق می‌تواند مصداق پیدا کند. ملاک احراز این نوع تقصیر تجاوز از حدود متعارف است. بر این مبنای، در خصوص تقلب در معاملات اسنادی، می‌توان گفت حقوق ایران هم‌سو با رویکردی است که معیار نوعی را در اثبات تقلب ملاک می‌داند نه ملاک شخصی را، که مستلزم اثبات قصد شخص متقلب است (همان: ۶۵).

بدون تردید، زمانی که عنوان تقلب به میان می‌آید، اولین فکری که به ذهن مردم می‌رسد این است که تقلب جرم است. یکی از اهداف اصلی حقوق کیفری حفاظت از جامعه و تنبیه مجرمان

۱. کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود؛ مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد.

۲. هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.

است تا حمایت از قربانیان جرم. بنابراین، درخصوص تقلب در اعتبار اسنادی باید شیوه‌های دیگر نیز برای کمک به قربانیان تقلب در نظر گرفته شود (Yanan, 2011: 26).

در حقوق ایران، در فرض وقوع تقلب در اعتبارات اسنادی، در اغلب موارد مطابق با حقوق کیفری به موضوع رسیدگی می‌شود. چنانچه سوءنیت مرتکب تقلب احراز شود، به فراخور سایر عناصر مجرمانه، ممکن است مشمول مقررات جعل یا کلاهبرداری شود.^۱ اما درباره مسئولیت حقوقی مرتکب تقلب، با توجه به فلسفه اعتبارات اسنادی، ممنوعیت اضرار به غیر، طبق اصل ۴۰ قانون اساسی^۲ و عدم ضرورت اثبات سوءنیت برای ذی‌حق، معیار نوعی قابل پذیرش است که مطابق آن رفتار شخص متعارف بدون در نظر گرفتن عمد و سوءنیت اعمال می‌شود.

شرایط اعمال استثنای تقلب در معامله پایه

از بررسی پرونده‌هایی که در انگلستان با موضوع تقلب سروکار داشته‌اند و قانون ایالات متحده آمریکا، به‌طور کلی، می‌توان دو شرط اصلی برای اعمال قاعده تقلب بیان کرد:

۱. تقلب باید ثابت شود و بانک باید با یک دلیل آشکار، بدون هیچ تردیدی، قبل از پرداخت وجه به ذی‌نفع، از وقوع تقلب آگاه شود. صرف ادعای تقلب امتناع از پرداخت را توجیه نمی‌کند. این شرط در همه سیستم‌های حقوقی وجود دارد (Al-tawil, 2013: 189 – 190). ماده ۱۹ کنوانسیون آنسیترا ل نشان می‌دهد تقلب باید «ظاهر و روشن» باشد و دلیل تقلب باید «بی‌درنگ قابل استفاده» باشد (Bertrams, 2004: 357).

۲. ذی‌نفع باید مرتکب تقلب شده یا از تقلب آگاه باشد. در غیر این صورت، بانک هیچ گزینه‌ای ندارد و باید وجه را پرداخت کند (Al-tawil, 2013: 189). در حقوق انگلیس، چنانچه تقلب از سوی شخص ثالث صورت گرفته باشد، به بانک اجازه امتناع از پرداخت نمی‌دهد؛ مگر

۱. مثلاً اتهام کلاهبرداری در پرونده کلاس ۸۸۰۹۹۸۲۱۲۶۳۰۰۰۳۲ صادره از شعبه ۱۱۹۳ دادگاه عمومی جزایی تهران؛

دادنامه شماره ۸۹۰۹۹۷۲۱۳۰۱۰۰۰۳۷ شعبه ۱۱۹۱ دادگاه عمومی جزایی تهران، مورخ ۸۹/۱۲/۱۱ که در شعبه ۶۸

تهران مورد تجدیدنظرخواهی قرار گرفته است.

۲. تقلب نیز مصداق اضرار به غیر است.

اینکه ثابت شود فروشنده متقلب است یا آگاه از تقلب است یا در تقلب دخیل بوده است (Ibid: 191).

در ماده ۵ - ۱۰۹ کد متحدالشکل تجارت امریکا و ماده ۱۹ کنوانسیون آنسیترال، از اسناد بدون توجه به شخص مرتکب صحبت شده است. در ایران، با توجه به الحاق ایران به یوسی پی و سکوت این مقررات درباره تقلب، مشکل باید بر مبنای حقوق داخلی کشور حل شود. ماده ۱۲۸۳ قانون مدنی در تعریف سند به معنای خاص مقرر می‌دارد: «سند عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوا یا دفاع قابل استناد باشد.» طبق این تعریف، دلیلی سند محسوب می‌شود که دو شرط داشته باشد: ۱. نوشته باشد؛ ۲. در مقام دفاع یا دعوا قابل استناد باشد. چنانچه جعلیت سند اثبات شود، از عداد دلایل خارج می‌شود. پس، با استناد به این موارد، می‌توان گفت در حقوق ایران مانند امریکا و کنوانسیون آنسیترال ماهیت سند ملاک است نه هویت شخص متقلب. و زمانی که مجعول بودن سند اثبات شود قاعده تقلب اعمال می‌شود (شهبازی‌نیا، ۱۳۹۴: ۹۲).

اثر تقلب در معامله پایه

چنانچه بانک با شواهد قوی دال بر تقلب مواجه شود، چه اقدامی می‌تواند انجام دهد؟ آیا می‌تواند از پرداخت امتناع کند؟ اگر تقلب پس از پرداخت وجه اعتبار به ذی‌نفع کشف شود، بانک برای بازپرداخت به چه کسی می‌تواند مراجعه کند؟ پاسخ به این پرسش‌ها در دو وضعیت، قبل از پرداخت مبلغ اعتبار و پس از پرداخت، قابل بررسی است.

پیش از پرداخت وجه اعتبار، طبق ماده ۱۹ کنوانسیون آنسیترال همانند بخش دوم ماده ۵ - ۱۰۹ مقررات کد متحدالشکل تجارت امریکا اقداماتی تحت عنوان «اقدامات موقت قضایی» مقرر کرده است که براساس آن بانک گشاینده می‌تواند از پرداخت امتناع کند (Gao, 2010: 70). در مواردی که بانک صادرکننده متوجه تقلب شده است، ممکن است به صلاح دید خودش راجع به پرداخت

با حسن نیت عمل کند. اما متقاضی می‌تواند از طریق دادگاه او را از پرداخت منع کند (Ricky, 2009: 164).^۱

در فرض کشف تقلب پس از پرداخت وجه، مطابق ماده ۱۵ یوسی‌پی ۶۰۰، بانک‌ها صرفاً باید براساس ظاهر اسناد تشخیص دهند که آن‌ها را بپذیرند یا رد کنند. به علاوه، ماده ۵ یوسی‌پی ۶۰۰ مقرر می‌کند بانک‌ها صرفاً با اسناد سروکار داشته باشند نه با کالاها و خدمات یا عملکرد مرتبط با اسناد. براساس این دو ماده، به نظر می‌رسد تا زمانی که شروط اعتبار با اسناد ارائه شده منطبق هستند و بانک در بررسی اسناد مراقبت معقولی را انجام داده است (ماده ۱۴ «الف» یوسی‌پی ۶۰۰)، بانک مسئول واقعی بودن و صحت یا اثر قانونی اسناد نیست؛ حتی اگر تقلب در قرارداد فروش یا اسناد ارائه شده وجود داشته باشد (Al-tawil, 2013: 207). بنابراین می‌تواند جهت بازپرداخت به متقاضی مراجعه کند.

ذی‌نفع اعتبار اسنادی در برابر متقاضی اعتبار و بانک گشاینده آن تضمین می‌کند که اسناد ارائه شده صحیح و منطبق با شروط و تعلیقات اعتبار اسنادی باشد. همچنین، ذی‌نفع متقلب، در واقع، بدون علت موجه قانونی بر مبلغی دست یافته که مستحق آن نیست و عدم امکان استرداد وجه از چنین شخصی موضوعی است که به داراشدن بلاجهت او منتهی می‌شود؛ وضعیتی که در همه نظام‌های حقوقی دنیا مردود و نکوهیده است (مافی، ۱۳۹۴: ۴۶). ازین‌رو، گشاینده اعتبار، گذشته از اینکه حق خواهد داشت بازپرداخت وجه اعتبار را از متقاضی اعتبار بخواهد، از یک سو به استناد مسئولیت ناشی از نقض تضمینی که ذی‌نفع در برابر گشاینده به عهده داشته است و از سوی دیگر بر مبنای حق قائم‌مقامی در پرداخت، حق رجوع به ذی‌نفع جهت استرداد وجه را نیز خواهد داشت (بنیادنیاسری، ۱۳۹۵: ۴۰۵). پس از پرداخت وجه، متقاضی نیز، علاوه بر اینکه می‌تواند براساس معامله پایه علیه ذی‌نفع اقامه دعوا کند و خواستار استرداد وجه دریافتی شود، می‌تواند براساس حقوق اعتبار اسنادی، به سبب مسئولیت ناشی از نقض تضمینی (مفاد تعهد

۱. در کنوانسیون سازمان ملل، برخلاف مقررات باب پنجم کد متحدالشکل تجارت امریکا، اشخاصی تحت عنوان «اشخاص مورد حمایت در برابر قاعده تقلب» موضوع حکم قرار نگرفته‌اند. بنابراین، در صورت مطالبه وجه از سوی اشخاص ثالث، مطابق قانون ملی حاکم بر اعتبار، در این زمینه حکم می‌شود.

تضمین ذینفع، فقدان عیوب پنهانی در اسناد است)، که ذی‌نفع با ارائه اسناد داده است، وی را طرف دعوا قرار دهد (همان: ۳۸۸).

نتیجه

قوانین تجاری خوب به قوانینی اطلاق می‌شود که بهترین خدمات را ارائه دهند و تا حد امکان قابل پیش‌بینی باشند و بیشترین تضمین و اطمینان را برای جامعه تجاری فراهم کنند (Gao, 2010: 72). میان اسناد و مقررات بین‌المللی، فقط کنوانسیون آنسیترال به‌طور ضمنی به تقلب در معامله پایه اشاره کرده است. در شرح رسمی مقررات متحدالشکل امریکا نیز به‌صراحت مسئله تقلب در معامله پایه مطرح و معیار آن ارتکاب تقلب عمده دانسته شده است. تقلب عمده اصطلاحی کلی است و ممکن است منجر به رویه‌های متفاوت شود. برای جلوگیری از تفسیرهای گوناگون، با توجه به کنوانسیون آنسیترال، که لیستی از رفتارهای متقلبانه را ارائه داده است، به‌نظر می‌رسد تلفیق مفاد مقررات متحدالشکل تجارت امریکا و ماده ۱۹ کنوانسیون آنسیترال معیاری مناسب برای اعمال قاعده تقلب باشد.

صرف‌نظر از رأی کیفری و هیجان عمومی، که به‌دنبال مطرح‌شدن پرونده سوءاستفاده کلان بانکی در سطح جامعه ایجاد شد، این پرونده نقطه‌عطفی در تحول رویه قضایی ایران در زمینه اعتبار اسنادی است. تا قبل از طرح این پرونده، رویه محاکم ایران مبنی بر عدم شناسایی استثنای تقلب و حتی عدم پذیرش صریح اصل استقلال بود. پس از مطرح‌شدن پرونده مذکور و به‌دنبال آن پرونده‌های حقوقی متعددی که از طرف بانک‌های تنزیل‌کننده علیه بانک گشاینده مطرح شد، نه‌تنها به اصل استقلال و استثنای تقلب در اعتبارات اسنادی اشاره شد، بلکه مقررات یوسی‌پی ۶۰۰ نیز مستند حکم قرار گرفت. در زمینه وقوع تقلب در معامله پایه نیز دو دیدگاه کلی وجود دارد. اکثریت قضات از رویکرد مضیق حمایت کرده و اصل استقلال را به‌طور مطلق حاکم بر اعتبار اسنادی دانسته‌اند. ازین‌رو، در فرض وجود تقلب در معامله پایه، استثنای تقلب را قابل اعمال نمی‌دانند. دیدگاه اقلیت قضات پیرو رویکرد موسع است و وقوع تقلب در معامله پایه را نیز سبب اعمال قاعده تقلب می‌دانند؛ البته این استثنا در مقابل دارنده ثالث با حسن‌نیت قابل استناد نیست.

نظریات مختلف دادگاه‌ها از یک سو ناشی از خلأ مقررات داخلی در زمینهٔ تقلب و نیز عدم تصریح مقررات متحدالشکل اعتبار اسنادی دربارهٔ آن^۱ و از سوی دیگر تقابل ریسک‌های متقاضی و ذی‌نفع در مکانیسم اعتبار اسنادی است. اهمیت اتکا به اصل استقلال در تجارت بین‌الملل و تضمین منافع ذی‌نفع، همچنین، جلوگیری از تقلب و تضييع حقوق متقاضی اقتضا می‌کند بین منافع متزاحم متقاضی و ذی‌نفع تعادل برقرار شود. استثنای تقلب سبب موازنهٔ منافع طرفین است. فلسفهٔ قاعدهٔ تقلب و افزایش کارایی اعتبار اسنادی در مراودات بین‌المللی ایجاب می‌کند با منطق جلوگیری از داراشدن بلاجهت ذی‌نفع متقلب این استثنا به معاملهٔ پایه نیز تسری یابد.



۱. در حقوق ایران درخصوص اعتبارات اسنادی داخلی، پس از سوءاستفادهٔ کلان بانکی، دستورالعملی از سوی بانک مرکزی ایران به‌منظور ایجاد وحدت در رویهٔ بانک‌ها، در ۹ فصل، مشتمل بر ۵۷ ماده و ۱۶ تبصره، تدوین شد و در تاریخ ۷ آذرماه ۱۳۹۱ به تصویب شورای عالی پول و اعتبار رسید و از آن تاریخ، دستورالعمل جدید جایگزین مصوبات جلسات شماره نهم و شصت مورخ ۱۳۸۰/۵/۱۴ و شماره یک‌هزار و یکصد و سی و چهارم مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۲۰ شورای پول و اعتبار در خصوص اعتبار اسنادی داخلی - ریالی، موضوع بخشنامه‌های شماره نت/۲۱۰۰ مورخ ۱۳۸۰/۵/۲۸ و شماره ۹۰/۲۶۰۸۱۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱ گردید. در این دستورالعمل همانند مقررات یوسی‌پی درخصوص تقلب و تعریف و معیار آن مطلبی وجود ندارد.

منابع و مأخذ

۱. ایوبی، زهرا (۱۳۹۰). تقلب در معاملات اسنادی، پایان‌نامه ارشد، دانشگاه تربیت مدرس.
۲. بناءنیاسری، ماشالله (۱۳۹۵). *حقوق اعتبارات اسنادی*، ج ۲، تهران، شهر دانش.
۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۸). *مبسوط در ترمینولوژی حقوقی*، ج ۲، تهران، گنج دانش.
۴. حبیب‌زاده، محمدجعفر (۱۳۷۷). «حیله کیفری و فرق آن با حیله مدنی»، *ماهنامه ددرسی*، ش ۱۱، ۳۰ - ۳۷.
۵. سلطانی، محمد (۱۳۹۰). *حقوق بانکی*، تهران، میزان.
۶. شهبازی‌نیا، مرتضی و زهرا ایوبی (۱۳۹۴). «مطالعه تطبیقی تأثیر تقلب شخص ثالث بر پرداخت وجه معاملات اسنادی»، *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، دوره ۱۹، ش ۴، ۷۵ - ۹۶.
۷. مافی، همایون و راضیه عبدالصمدی (۱۳۹۴). «حقوق بانک گشاینده در فرض تقلب ذی‌نفع»، *پژوهش‌های حقوق بازرگانی*، ش ۷۶، ۲۹ - ۴۹.
8. Alavi, Hamed (2015). Autonomy Principle and Fraud Exception in Documentary Letters of Credit, a Comparative Study between United States and England, *ICLR*, Vol. 15, No. 2, 47 – 68.
9. Al-tawil, Tareq (2013). Letter of credit and Contract of Sale: Autonomy and Fraud, *International Trade and Business Law Review*, 159 – 224.
10. Bertrams, Roeland (2004). *Bank Guarantees in International Trade*, 3rd ed., Kluwer Law International, The Hague, the Netherlands.
11. Brindle, Michael, Raymond Cox, and others (2004). *Law of the bank payments Sweet & Maxwell*, London.
12. Gao, Xiang and Ross Buckley (2003). Comparative Analysis of the Standard of Fraud Required Under the Fraud Rule in Letter of Credit Law, *Duke Journal of Comparative & International Law*, Vol. 13:293, 293 - 336.
13. Gao, Xiang (2001). The Identity Of The Fraudulent Party Under The Fraud Rule In The Law Of Letters Of Credit, *University of New South Wales Law Journal* 119, 119 – 141.
14. Gao, Xiang (2010). The Fraud Rule under the UN Convention on Independent Guarantees and Standby Letters of Credit: A Significant Contribution from an International Perspective, *Geo. Mason J. Int'l Comm. L.*, Vol. 1; Issue 1, 48 – 73.
15. Ricky, J. Lee (2009). Strict Compliance and the Fraud Exception: Balancing the Interests of Mercantile Traders in the Modern Law of Documentary Credits, *MqJBL*, Vol. 5, 137 – 169.
16. Rosenberg, L. (1991). *The Law of International Documentary Credit*, International Contract and Payment, Edited by Sarcevice, Volken.

17. Ruiqiao, Zhang (2009). *A Comparative Study of the Fraud Exception Rule of Letters of Credit: Proposed Amendments to the Chinese Credit System*, A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of The Degree of Master of Laws (LL.M.), McGill University, Montreal, Faculty of Law.
18. Zhang, Yanan, (2011), *Approaches to Resolving the International Documentary Letters of Credit Fraud Issue*, Publications of the University of Eastern Finland Dissertations in Social Sciences and Business Studies.

