



ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه‌های بانکی و فرآیند ضبط آن در حقوق ایران

قسمت دوم



حامد زینلی، کارشناس ارشد حقوق خصوصی
مازیار صفر زاده، کارشناس ارشد حقوق بین‌الملل

چکیده

در قراردادهای پیمانکاری و ازجمله قراردادهای پیمانکاری ساختمانی که بین کارفرمایان از یک طرف و پیمانکاران از طرف دیگر منعقد می‌گردد. هر یک از طرفین قرارداد برای اطمینان خاطر از اینکه طرف مقابل به تعهدات قراردادی خود عمل خواهد کرد، از دیگری ضمانت‌نامه بانکی مطالبه می‌نماید، ضمانت‌نامه‌ای که کارفرما معمولاً از پیمانکار مطالبه می‌کند، ضمانت‌نامه بانکی (حسن انجام کار) اطلاق می‌گردد و ضمانت‌نامه‌ای که پیمانکار از کارفرما مطالبه می‌نماید ضمانت‌نامه پرداخت وجه خواهد بود. در جریان انجام پروژه بعضاً اختلاف حقوقی و تخلفات ناشی از ایفاء تعهد به وجود می‌آید که موضوع ضبط ضمانت فی‌مابین مطرح می‌گردد. هدف از انجام این پژوهش بررسی ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه‌های بانکی و فرآیند ضبط آن در حقوق ایران می‌باشد. در شماره قبل مباحث اقسام اعتبارات اسنادی، اعتبارات اسنادی تضمینی، ماهیت حقوقی اعتبارات اسنادی، تبیین ماهیت اعتبار اسنادی بر مبنای نهادهای سنتی، عقد حواله، برات، بر اساس نظریات نوین، ایقاع، تعهد به نفع ثالث، قرارداد، ماهیت ضمانت‌نامه‌های بانکی، تحلیل ضمانت‌نامه‌های بانکی بر مبنای ایقاع، تحلیل ماهیت ضمانت‌نامه بانکی بر مبنای ضمان عقدی، تبیین ماهیت ضمانت‌نامه بر مبنای تعهد به نفع ثالث و بر مبنای قرارداد مورد بررسی قرار گرفت؛ در این شماره به ادامه مطالب می‌پردازیم. واژگان کلیدی: ضبط ضمانت‌نامه، ضمانت‌نامه بانکی، اعتبار اسنادی، قراردادهای پیمانکاری

۴- اصول حاکم بر اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی

اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی برای تسهیل معاملات تجاری به کار گرفته می‌شوند، برای افزایش سهولت در معاملات و همچنین ارتقای امنیت در استفاده از این اسناد، اصولی بر آنها حکومت دارد. نخستین اصل که شاخص‌ترین ویژگی این اسناد است، اصل استقلال این اسناد از معاملات پایه است. اصل استقلال به این معناست که اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی، از معامله منشأ مستقل بوده و تعهد بانک مبنی بر پرداخت وجه سند صرفاً از متن سند و مندرجات آن ناشی می‌شود و دیگر شرایط معامله پایه در آن نقشی ندارد. برای اینکه امنیت در استفاده از این اسناد ارتقا یابد، اصل دیگری موسوم به اصل انطباق دقیق بر این اسناد حاکم است. این اصل به این معناست که در اعتبار اسنادی، اسنادی که ارائه آنها جهت تحصیل وجه اعتبار لازم دانسته شده، باید کاملاً با مندرجات اعتبارنامه مطابق باشد و در صورت عدم انطباق این اسناد، وجه اعتبار به ارائه دهنده اسناد پرداخت نمی‌گردد. در این بخش مفهوم و آثار این دو اصل را به طور کامل مورد مذاقه قرار خواهیم داد.

۴-۱- اصل استقلال در اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی

از مهم‌ترین اصول حاکم بر ضمانت‌نامه‌های بانکی و اعتبارات اسنادی، استقلال این اسناد از معامله پایه است. این ویژگی به جذابیت روزافزون این معاملات در

تجارت بین‌الملل کمک فراوان نموده است. از یک سو مطابق این اصل بانک برای انجام تعهد خویش نیازی به رجوع به معامله پایه نداشته و صرفاً احراز شروط مندرج در اعتبارنامه یا ضمانت‌نامه تعهد خویش (یعنی پرداخت) را انجام می‌دهد. از سوی دیگر همان‌طور که دیدیم یکی از تفاوت‌های بارز ضمانت‌نامه‌های بانکی بین‌المللی با ضمان عقدی، استقلال آن از قرارداد پایه است. در اعتبارات اسنادی صرف ارائه اسناد مطابق، نشان می‌دهد که ذی‌نفع سند تعهد خویش را مطابق معامله پایه انجام داده و مستحق دریافت وجه سند است. این اصل این فایده را داراست که از ورود به معاملات پایه اجتناب می‌نماید. نپذیرفتن اصل استقلال موجب می‌گردد که ذی‌نفع همواره برای مطالبه وجه سند اثبات نماید که تعهدات خویش را مطابق معامله پایه به انجام رسانده و این امر مستلزم طرح دعوا در کشور اصیل - متقاضی اسناد است. این امر موجبات کندی و رکود تجارت بین‌المللی را فراهم می‌آورد؛ زیرا طرح دعوا در کشور ضمانت‌خواه - متقاضی عموماً با هزینه‌های بسیار همراه است و همواره بیم جانبداری دادگاه‌های ملی از ضمانت‌خواه - اصیل نیز، ذی‌نفع اعتبار اسنادی - ضمانت‌نامه بانکی را تهدید می‌کند. از این رو است که جهت گسترش تجارت بین‌الملل و تسهیل مبادلات بین‌المللی و نیز راضی نگه داشتن کارفرمایان که عموماً کشورهای در حال توسعه می‌باشند، اصل استقلال در ضمانت‌نامه‌های بانکی - اعتبارات اسنادی در مقررات بین‌المللی و رویه‌های

۴-۲- مفهوم اصل استقلال

در زبان انگلیسی برای بیان اصل استقلال از واژه Autonomy استفاده می‌گردد. Autonomy به معنی خودگردان و خود مدیریت است و از کلمه یونانی Autonomia که به معنی مستقل است گرفته شده است (Collier, 1999: 27). اصل استقلال ضمانت‌نامه از قرارداد پایه بدین معناست که ضامن تعهد جدیدی را بر عهده گرفته است و متعهد به پرداخت دین متعهد و یا مدیون اصلی نیست. او بر مبنای ضمان و به محض مطالبه ذی‌نفع ضمانت و یا به کیفیتی که قرارداد ضمانت مشخص کرده است، متعهد به پرداخت مبلغ مندرج در ضمانت‌نامه است. بدین نحو که تعهد مندرج در ضمانت‌نامه جدا و مستقل از اعتبار و اجرای تعهدات و توافقاتی است که پایه و سبب صدور ضمانت‌نامه بوده است. اصل استقلال در اعتبارات اسنادی به این معناست که اعتبارات اسنادی از قرارداد پایه جدا یا مستقل است. اساساً قرارداد اعتبارات اسنادی، بانک را از درگیر شدن در قرارداد پایه میان خریدار و فروشنده رهایی می‌بخشد. به طور ساده اعتبارات اسنادی یک قرارداد پرداخت است که منحصر با ارائه اسناد، مطابق با اسنادی که در اعتبارنامه به مطالبه آن تصریح شده است، مرتبط است و تعهد بانک صرفاً به بررسی اسناد ارائه شده منحصر و محدود می‌گردد (گائوایکس، ۱۳۸۵: ۳۳۸).



۴-۳- توجیه اصل استقلال

اصل استقلال در این اسناد در میان نویسندگان حقوقی مخالفین و موافقینی دارد. علی‌رغم این مخالفت‌ها، قاطبه نویسندگان حقوقی اصل استقلال را در اعتبارات اسنادی بین‌المللی جاری می‌دانند (بناء نیاسری، ۱۳۸۹: ۵۵۰-۵۵۱؛ Pierce, 1993: 18-19. Bertrams. Roeland, op: 195). اکثریت اساتید حقوق ایران نیز، ضمانت‌نامه بانکی را مستقل از قرارداد پایه می‌دانند (کاشانی، ۱۳۷۴-۱۳۷۵: ۴۹؛ شهبازی نیا، ۱۳۸۰: ۱۳۲؛ محبی، ۱۳۸۴: ۲۳۷). گروهی از نویسندگان استقلال ضمانت‌نامه بانکی را از منظر بانک می‌دانند، بدین نحو که هرگاه شروط مندرج در ضمانت‌نامه تحقق یافت، بانک مکلف است که وجه ضمانت‌نامه را به ذی‌نفع بپردازد. در این حالت بانک نمی‌تواند علیه ذی‌نفع به ایرادات ناشی از قرارداد پایه متوسل شود؛ اما اینان بر این عقیده‌اند که دادگاه می‌تواند به بررسی روابط طرفین در قرارداد پایه، استقلال ضمانت‌نامه را نادیده گرفته و تحت شرایطی پرداخت وجه ضمانت‌نامه به ذی‌نفع را منع نماید (مسعودی، پیشین: ۷۸). گروهی دیگر استقلال ضمانت‌نامه را به طور مطلق پذیرفته‌اند. بدین نحو که نه تنها بانک از اسناد به ایرادات پایه ممنوع است، بلکه دادگاه نیز جز در مورد سوءاستفاده آشکار حق نادیده گرفتن استقلال ضمانت‌نامه بانکی را ندارد (سلطانی، ۱۳۹۰: ۲۶۹).

علی‌رغم وجود نظرات مخالف، اصل استقلال را باید از اصول مسلم حاکم بر اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی تلقی کرد. اصل استقلال را باید ناشی از توافق طرفین دانست. بدین گونه

که ضمانت خواه- متقاضی اعتبار اسنادی با پذیرش درخواست ذی‌نفع مبنی بر درخواست گشایش ضمانت‌نامه یا اعتبارنامه مستقل به طور ضمنی امکان اسناد به ایرادات را از خود سلب نموده است. ذی‌نفع نیز خود سندی مستقل درخواست کرده است. از این رو اراده طرفین بر مستقل بودن سند درخواست شده از روابط پایه است. در واقع توافق طرفین را باید مبنای اصل استقلال در معاملات اسنادی دانست (مسعودی، پیشین: ۷۶). در توجیه اصل استقلال نظرات مختلفی ارائه شده است (ن ک به: کاشانی، پیشین: ۱۶۵-۱۶۶؛ محبی، ۱۳۷۵: ۹۳؛ سلطانی، پیشین: ۲۶۸). در نهایت امر بازگشت این تحلیل‌ها به توافق طرفین بازمی‌گردد و تحلیل‌های گوناگونی نیز در این زمینه مطرح شده است و توجیهات، جهات و علل مختلفی که برای بیان اصل استقلال ذکر می‌کنند، همگی به توافق طرفین و قرارداد آنها بازگشت می‌کنند و توافق طرفین در این خصوص را به عنوان مبنای اصلی اصل استقلال مورد توجه قرار می‌دهند. این توافق را در حقوق باید مبتنی بر ماده ۱۰ قانون مدنی دانست. مستقل بودن تعهد بانک از قرارداد پایه از آثار این توافق است که نه با قوانین امری مابینتی داشته و نه برخلاف نظم عمومی است. از این رو پذیرش آن در نظام حقوقی ایران بدون اشکال است. پس از کشمکش‌های تاریخی فراوان، بالاخره این اصل در مقررات یکنواخت برای ضمانت‌نامه‌های عندالمطالبه «یو آر دی جی» ۱۹۹۲ اتاق بازرگانی بین‌المللی بیان شد. این مقررات در سال ۲۰۱۰ میلادی مورد بازبینی و اصلاح قرار گرفت. در بند «الف» ماده ۵ این

مقررات درباره استقلال ضمانت‌نامه‌های بانکی چنین آمده است: «ضمانت‌نامه طبیعتاً از رابطه پایه و از درخواست صدور ضمانت‌نامه مستقل است و رابطه پایه هیچ ربطی به ضامن ندارد و ضامن ملتزم به آن نیست. اشاره‌ای که در ضمانت‌نامه به رابطه پایه و برای مشخص کردن آن می‌شود، طبیعت مستقل ضمانت‌نامه را تغییر نمی‌دهد. تعهد ضامن به پرداخت مبلغ ضمانت‌نامه، تابع ادعاها و دفاعیات ناشی از هیچ رابطه دیگری غیر از رابطه بین ضامن و ذی‌نفع نمی‌باشد» و طبق ماده ۶ همین مقررات: «ضامن بر اساس اسناد عمل می‌کند و نه کالا، خدمات یا اجرای کاری که اسناد ممکن است مربوط به آنها باشد. برای اینکه این مقررات در باب ضمانت‌نامه‌ها لازم‌الاجرا باشد باید به صورت شرط ضمن عقد در ضمانت‌نامه درج گردد و اندراج این شرط به منزله پذیرش حکومت کامل این مقررات از جمله اصل استقلال بر ضمانت‌نامه منعقد می‌باشد». منابع دیگر حاکم بر این اسناد، اصل استقلال را پذیرفته و مورد تصریح قرار داده‌اند.^(۱) با توجه به مطالب بیان شده باید اصل استقلال را از اصول بنیادین حاکم بر این اسناد دانست، به نحوی که وجود این معاملات وابسته و مبتنی بر این اصل می‌باشد.

۴-۴- آثار اصل استقلال در ضمانت‌نامه‌های بانکی و اعتبارات اسنادی

اصل استقلال در این اسناد دارای آثاری است، از جمله اینکه ایرادات ناشی از قرارداد پایه در مقابل ذی‌نفع قابل استناد نیست و اینکه بانک صرفاً بر مبنای اعتبارنامه- ضمانت‌نامه عمل نموده

و به قرارداد پایه میان طرفین توجهی نمی‌کند. در این بخش به بررسی این آثار در رابطه اشخاص درگیر در معاملات اسنادی می‌پردازیم.

۴-۴-۱- آثار اصل استقلال در رابطه میان ذی‌نفع و بانک

از نتایج مهم اصل استقلال در این اسناد، اصل عدم توجه ایرادات است، بدین نحو که بانک نمی‌تواند به ایراداتی که از روابط پایه ناشی می‌شود، در مقابل ذی‌نفع استناد جوید؛ خواه ایراداتی که در قرارداد پایه میان ذی‌نفع و ضمانت خواه در ضمانت‌نامه یا متقاضی در اعتبارنامه قابلیت طرح دارد و خواه ایراداتی که از قرارداد او با ضمانت خواه- متقاضی ناشی می‌شود (Michael, Ster, 1958: 218,224).

تعهدات مربوط به پرداخت بانک و حق ذی‌نفع برای دریافت وجه این اسناد، معامله‌ای کاملاً جدا از رابطه پایه محسوب می‌شود و ذی‌نفع نیازی به اثبات و نشان دادن تخلف ضمانت خواه- متقاضی از تعهد خود ندارد (Bertrams, Roeland, op cit:195) بلکه ذی‌نفع با عمل کردن به شروط مندرج در خود ضمانت‌نامه- اعتبارنامه محق به مطالبه وجه است. بانک نیز صرفاً به مطابقت ظاهری درخواست ذی‌نفع و اسناد منضم به آن (در صورت لزوم)، با مفاد ضمانت‌نامه- اعتبارنامه رسیدگی می‌نماید و در احراز تطابق ظاهری درخواست ذی‌نفع و اسناد منضم به آن با مفاد ضمانت‌نامه- اعتبارنامه، وجه آن را به وی می‌پردازد. بانک نه تنها هیچ‌گونه بررسی و تحقیق در مورد قرارداد پایه را

ندارد، بلکه معمولاً مایل به انجام چنین کاری نیست؛ چراکه بررسی و تحقیق در قرارداد مذکور، منوط به داشتن امکانات و تخصص در زمینه‌های مختلف است که از عهده بانک خارج می‌باشد (شهبازی نیا، ۱۳۸۲: ۱۸).



طرفین در هنگام انعقاد قرارداد به اجرای تعهدات ناشی از قرارداد توجه بیشتری دارند تا به این وسیله بتوانند به تعهد طرف مقابل که انگیزه اصلی انعقاد قرارداد است، دست یابند؛ بنابراین اصل کلی حاکم بر حقوق قراردادهای اجرای تعهدات می‌باشد. چنین اصلی ناشی از اشتغال ذمه یا اصل احتیاط است.



اثر اصل استقلال در مقررات بین‌المللی نیز تبلور یافته است. از میان مقررات مورد مطالعه، «یوسی پی ۶۰۰» با صراحت هرچه تمام به این اثر حقوقی اصل استقلال (عدم امکان استناد به ایرادات و دفاعیات ناشی از رابطه معاملاتی پایه یا ناشی از قرارداد گشایش اعتبار) اشاره می‌نماید. بند الف ماده ۴، «یوسی پی ۶۰۰» پس از بیان اینکه اعتبار اسنادی بنا به طبیعت خود معامله‌ای جدا از عقد بیع یا قرارداد دیگری است که اعتبار آن بر آن مبتنی است و اینکه بانک‌ها به هیچ‌وجه مرتبط یا مقید به مفاد این قرارداد (معامله پایه) نمی‌باشند، اگرچه در اعتبارنامه هرگونه اشاره‌ای به آن قرارداد شده باشد، به درستی نتیجه می‌گیرد: «تعهد بانک به

پرداخت، معامله اعتبار یا اجرای هر تعهد دیگری به موجب اعتبار اسنادی، تابع و در معرض ادعاها و دفاعیات متقاضی اعتبار که از رابطه متقاضی اعتبار با بانک گشاینده یا از رابطه او با ذی‌نفع اعتبار سرچشمه می‌گیرد، نخواهد بود»^(۳)

این نکته را باید متذکر شد که ادعای بی‌اعتباری قرارداد پایه از سوی مضمون‌عنه- متقاضی اعتبار نیز تأثیری بر تعهد بانک ضامن- گشاینده اعتبار در مقابل ذی‌نفع ندارد (Bertrams, Roeland, op. cit: 163) سوآلی که مطرح می‌شود این است که آیا با وجود استقلال ضمانت‌نامه می‌توان وجه آن را به نفع ثالث توقیف نمود. در پاسخ به این سؤال دو دیدگاه مطرح شده است. یکی از حقوق‌دانان توقیف ضمانت‌نامه بانکی را به نفع شخص ثالث امکان‌پذیر نمی‌داند و برای پیش‌گیری از این کار می‌افزاید: «باید اصل استقلال رابه‌نحوی تفسیر کرد که از توقیف ضمانت‌نامه به وسیله شخص ثالث پیش‌گیری گردد» (Mclaughling, Gerald. T) به نقل از بناء نیاسری، پیشین: ۵۵۷). در رد این نظریه می‌توان گفت: «۱- ضمانت‌نامه بانکی سند ذاتاً تجاری نیست تا با صدور، محل آن به ذی‌نفع منتقل گردد، هرچند که انتقال محل نیز در حقوق ما پذیرفته نشده است؛ ۲- تا زمانی که ضمانت‌نامه از طرف ذی‌نفع مطالبه نشده و حتی در زمانی که ضمانت‌نامه نباشد در این صورت هیچ داری برای توقیف وجود ندارد و این مسئله غیر از این است که اصل استقلال مانع شخص ثالث است» (Chung, Hsin Hsu, 2006: 9).



۴-۲- آثار اصل استقلال در رابطه میان بانک ضامن- گشاینده و ضمانت خواه- متقاضی اعتبار

برای گشایش اعتبار اسنادی- ضمانت نامه بانکی قراردادی میان متقاضی اعتبار- ضمانت خواه و بانک منعقد می گردد. با این وجود قرارداد اعتبارنامه- ضمانت نامه از قرارداد فوق الذکر دارای استقلال کامل است و شرایط و نتایج این قرارداد که میان بانک و متقاضی- ضمانت خواه منعقد شده است، تأثیری بر رابطه بانک و ذی نفع ندارد، در نتیجه بانک گشاینده اعتبار- ضامن نمی تواند برای معافیت از التزام به پرداخت در برابر ذی نفع، خودداری یا عجز متقاضی اعتبار- ضمانت خواه از پرداخت وجه اعتبار و سایر هزینه ها را به عنوان دفاع مطرح سازد. در مورد ضمانت نامه متقابل نیز باید گفت که این ضمانت نامه ها پس از صدور از ضمانت نامه اصلی مستقل می باشند و برای سازوکار پرداخت آنها باید به شروط مندرج در ضمانت نامه مراجعه نمود و هرگاه ضامن اصلی تعهدات خود را نسبت به ضامن متقابل انجام داد، صرف نظر از اینکه وجه را به ذی نفع پرداخته یا خیر، می تواند به مضمون عنه رجوع کند (Bertrams, Roeland, op. cit: 196). از آنجایی که ضمانت نامه بانکی، مستقل از روابط پایه است، ورشکستگی مضمون عنه تأثیری بر تعهد ضامن نداشته و او باید تعهد خود را در مقابل ذی نفع به موقع اجرا گذارد. در این باره که ضامن- گشاینده چه زمانی حق رجوع به مضمون عنه- متقاضی اعتبار برای وصول وجه ضمانت نامه- اعتبارنامه را داراست،

فروزی قابل طرح است که همگی از توافق میان ضمانت خواه- متقاضی و بانک ناشی می شود. اگر بر طبق توافق بانک برای ضمانت خواه- متقاضی اعتبار تسهیلات اعتباری فراهم کرده باشد، ابتدا وجه ضمانت نامه- اعتبارنامه را به ذی نفع پرداخته آنگاه برای وصول آن و سود حاصله به ضمانت خواه- متقاضی رجوع می کند. در سایر موارد، بانک در موقع مطالبه وجه از سوی ذی نفع، جریان را به اطلاع ضمانت خواه- متقاضی رسانده تا وی جهت تأدیه وجه اقدامات لازم را انجام دهد. در صورتی که اقدامی صورت نگیرد بانک از محل وثیقه اخذ شده وجه ضمانت نامه- اعتبارنامه را به ذی نفع می پردازد و این خود نشانه استقلال ضمانت نامه- اعتبارنامه است. چرا که در هر صورت بانک باید وجه مورد نظر را پرداخت نماید و دستورات ضمانت خواه- متقاضی اعتبار برای عدم پرداخت وجه از محل وثیقه هیچ گونه اثری ندارد.

۴-۳- آثار اصل استقلال در رابطه میان ذی نفع و متقاضی اعتبار- ضمانت خواه

همان طور که بیان گردید اعتبارنامه- ضمانت نامه از قرارداد منشأ دارای استقلال است. سؤالی که به ذهن می رسد این است که آیا می توان استقلال اعتبارنامه- ضمانت نامه را فقط در رابطه بین ذی نفع و بانک دانست و برای طرفین (ذی نفع و متقاضی) این حق را قائل شد که با استناد به ایراداتی ناشی از قرارداد پایه دادگاه را در قلمرو اعتبارنامه- ضمانت نامه مجبور به مداخله نمایند و مانع

پرداخت آن به وسیله بانک شوند؟ به نظر می رسد که پذیرش عدم استقلال اعتبار اسنادی- ضمانت نامه در مقابل دادگاه موجب می شود که این اسناد تجاری بین المللی به کلی کارکرد خود را از دست بدهند. پس باید قاعده اول «بپرداز آنگاه مجادله کن» را بر این سند حاکم دانست، یعنی ابتدا وجه اعتبارنامه- ضمانت نامه پرداخت شده و آنگاه چنانچه متقاضی- ضمانت خواه حقی برای خود متصور باشد، می تواند علیه ذی نفع که وجه اعتبار- ضمانت نامه را دریافت داشته، اقامه دعوا کند.

۵- فرآیند ضبط ضمانت نامه های بانکی

ضبط ضمانت نامه های پیمانکاران طرف قرارداد مترتب بر فسخ پیمان و برکناری پیمانکار در صورت وقوع هر یک از شرایط مندرج در فصل مربوط به برکناری پیمانکار می باشد. از آنجایی که در نحوه تسویه حساب و یا ضبط ضمانت نامه از سوی کارفرما، عموماً در تشخیص قصور و یا تقصیر پیمانکار (طرف قرارداد) و تعیین هزینه ها و تأیید صورت وضعیت ها بین طرفین قرارداد، اختلاف بروز می کند که در نهایت منجر به طرح دعاوی از سوی پیمانکاران بر علیه کارفرمایان در محاکم می گردد، لذا به منظور پیشگیری از ایجاد دعاوی متعدد بر علیه کارفرمایان و تضييع حقوق دولت و کاهش پرداخت هزینه های دادرسی و به ویژه پرهیز از اعمال سلیقه های شخصی و نیز ارتقای اعتبار حرفه ای سازمان های مجری طرح؛ مراتب زیر جهت اجرای فرآیند ضبط

ضمانت‌نامه‌های بانکی می‌باشد: «در صورتی که به علت هر یک از عوامل یاد شده در فصل مربوط به فسخ پیمان و برکناری پیمانکار در شرایط عمومی پیمان‌ها، مجری طرح در نظر داشته باشد پیمانکار را از تمام یا بخشی از کار برکنار کند، مراتب را با ذکر مستندات خود به پیمانکار ابلاغ می‌کند. پیمانکار مکلف است ظرف مدت تعیین شده در شرایط عمومی پیمان، در صورتی که دلایلی حاکی از عدم انطباق نظر مجری طرح با موارد اعلام شده داشته باشد، مراتب را به اطلاع وی برساند. اگر ظرف مهلت مقرر پاسخی از سوی پیمانکار دریافت نشود، یا مجری طرح دلایل اقامه شده را مردود بداند، موظف است مراتب را با ذکر مستندات حقوقی خود به هیئت مدیره شرکت متبوع گزارش نماید. فسخ پیمان، برکناری پیمانکار و ضبط ضمانت‌نامه، با منظور کردن تبعات حقوقی بعدی آن، صرفاً در صورت تصویب و با مسئولیت هیئت مدیره شرکت تابعه ذی‌ربط مجاز می‌باشد.

از زمانی که اختلاف بین یک شرکت تابعه نفت با یکی از پیمانکاران طرف قرارداد با آن به هیئت حل اختلاف قراردادها ارجاع می‌شود. فسخ پیمان، برکناری پیمانکار و ضبط ضمانت‌نامه مربوط به آن پیمان جز با تشخیص و تأیید هیئت حل اختلاف مربوطه مجاز نمی‌باشد».

۶- ضبط تضمین‌ها در حقوق داخلی

در خصوص ماهیت تضمین‌ها دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد که مهم‌ترین این قالب‌هایی که تضامین در چارچوب آنها بررسی می‌شود عبارت‌اند از ضمان

اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی برای تسهیل معاملات تجاری به کار گرفته می‌شوند، برای افزایش سهولت در معاملات و همچنین ارتقای امنیت در استفاده از این اسناد، اصولی بر آنها حکومت دارد. نخستین اصل که شاخص‌ترین ویژگی این اسناد است، اصل استقلال این اسناد از معاملات پایه است. اصل استقلال به این معنا است که اعتبارات اسنادی و ضمانت‌نامه‌های بانکی، از معامله منشأ مستقل بوده و تعهد بانک مبنی بر پرداخت وجه سند صرفاً از متن سند و مندرجات آن ناشی می‌شود و دیگر شرایط معامله پایه در آن نقشی ندارد.

زمانی که تضمین مشروط است، کارفرما در صورتی می‌تواند تضمین را ضبط کند که تخلف پیمانکار از انجام تعهدات را اثبات نماید، ولی در تضمین بی‌قید و شرط، کارفرما برای ضبط تضمین‌ها نیازمند اثبات تخلف پیمانکار نیست و تضمین به محض دستور کارفرما و حتی با وجود عدم ارتکاب تخلف از جانب پیمانکار قابل وصول خواهد بود. اما کارفرما در صورتی می‌تواند از تضامین برای جبران خسارات خود استفاده کند که وجه آن را ناروا مطالبه نکرده باشد؛ در غیر این صورت باید خسارات وارده به پیمانکار حاصل از این مطالبه ناروا را جبران نماید. در واقع، هدف از اعطای تضمین، جبران خسارات متعهدله در صورت تخلف از انجام تعهدات قراردادی است. چنین مینا و هدفی در تحلیل ماهوی تضامین در قراردادهای پیمانکاری در دو قالب تضمین وثیقه‌ای شخصی و عینی تجلی یافته، به نحوی که در هر دو قسم تضمین وثیقه‌ای، امتناع متعهد از ایفای تعهدات، شرط مراجعه به ضامن یا عین مورد وثیقه است و کیفیت توافق طرفین در اینکه تضمین به صورت مشروط یا بی‌قید و شرط باشد، تأثیری در حکم مسئله ندارد و در هر دو نوع، تضمین در صورتی قابل مطالبه است که متعهد مرتکب نقض تعهد شده باشد؛ اعم از اینکه احراز تخلف متعهد شرط مطالبه تضمین باشد یا نباشد و چنین امری باعث دگرگونی ماهیت تضمین و نادیده گرفتن ماهیت وثیقه‌ای آن نمی‌شود. قائل شدن به چنین امری با توجه به لزوم تخلف پیمانکار هنگام مطالبه تضمین، با ماهیت

نقل، وجه التزام و ماده ۱۰ قانون مدنی و ضمان وثیقه‌ای. بر اساس ماده ۶۸۴ قانون مدنی که مقرر می‌دارد عقد ضمان عبارت است از اینکه شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است به عهده بگیرد مورد زمان باید مال بوده و بر ذمه ثابت باشد یا سبب آن هنگام انعقاد عقد ضمان موجود باشد. در تطبیق تضامین در قراردادهای پیمانکاری با زمان نقل نکته مهم تحلیل تمیز سبب الزام متعهد به جبران خسارت خواهد بود؛ زیرا تشخیص این سبب مقدمه احراز وجود تعهد مضمون‌عنه در هنگام انعقاد ضمان قرار می‌گیرد. کارفرما در صورتی اقدام به ضبط تضمین‌ها می‌کند که پیمانکار از ایفای تعهدات قراردادی مطابق آنچه در قرارداد آمده است، خودداری کند.



اشغال جاری می‌شود. در این خصوص می‌توان از نتایج اصل استصحاب نیز بهره گرفت. همین که تعهدی بر عهده متعهد ثابت شد و در بقا یا عدم بقای تعهد یقینی سابق (تعهد ایجاد شده در اثر قرارداد) تردید به میان آمد، اصل استصحاب دلالت بر بقای تعهد دارد.^(۴) همچنین عده‌ای از حقوق‌دانان بر این باورند که در فرضی که تعهد به نتیجه و موضوع تعهد، انتقال مال یا انجام دادن کاری باشد، طلبکار برای احراز عدم دستیابی به نتیجه موردنظر، نیازی به اقامه دلیل ندارد و اصل عدم و استصحاب او را در جایگاه منکر قرار می‌دهد و لذا متعهد برای برائت ذمه خود باید خلاف اصول یادشده را اثبات کند (کاتوزیان، ۱۳۸۸). در خصوص آن دسته از قراردادهای پیمانکاری که موضوع آنها انجام کاری و تعهد مندرج در آن، از نوع تعهد به نتیجه است و پیمانکار ملزم است محصول نهایی موردنظر کارفرما را تهیه و فراهم کند (هداوند، ۱۳۹۱)، پس از آنکه کارفرما مبلغ تضمین را مطالبه و سپس پیمانکار، چنین مطالبه‌ای را به دلیل ایفای تعهدات ناروا تلقی نمود، برای استرداد مبلغ تضمین باید اثبات کند تعهدات خود را به طور کامل اجرا کرده یا به علت بروز حادثه قهری امکان اجرای تعهدات وجود نداشته است. درواقع، پیمانکاران در جایگاه مدعی قرار می‌گیرند و بنا به قاعده «البینه علی من ادعی و الیمین علی من انکر» بار اثبات ادعایش را بر دوش می‌کشد (شمس، ۱۳۹۰).

است که برای حل و فصل آنها نیازمند ارائه قاعده‌ای هستیم. برخلاف تضمین مشروط که کارفرما از همان آغاز با اثبات نقض تعهد به ضبط مبلغ تضمین محق است، در خصوص تضمین بی‌قید و شرط، چنین استحقاقی در هنگام مطالبه مسلم نبوده، زیرا پیمانکار می‌تواند با اقامه دعوی و اثبات ایفای تعهد یا اثبات ناممکن بودن اجرا به دلیل بروز قوه قاهره، مبلغ ضبط شده را مسترد دارد.^(۵) درواقع هنگامی که دو یا چند شخص برای انجام کاری یا انتقال مالی به تشکیل و ایجاد قرارداد اقدام می‌کنند، اراده آنان بر این است که قرارداد، تعهدات لازم‌الاجرای در پی داشته باشد (شهیدی، ۱۳۸۱). طرفین در هنگام انعقاد قرارداد به اجرای تعهدات ناشی از قرارداد توجه بیشتری دارند تا به این وسیله بتوانند به تعهد طرف مقابل که انگیزه اصلی انعقاد قرارداد است، دست یابند؛ بنابراین اصل کلی حاکم بر حقوق قراردادهای اجرای تعهدات می‌باشد. چنین اصلی ناشی از اشتغال ذمه یا اصل احتیاط است. به موجب این اصل، نسبت به اصل تکلیف علم و یقین محقق است و نسبت به متعلق تکلیف (مكلف به) تردید وجود دارد (محقق داماد، ۱۳۸۱). این اصل در قراردادهای (منظور قراردادهای نافذ و معتبر که به عنوان مبنای نخست مسئولیت قراردادی مطرح می‌شود) (شهیدی، ۱۳۸۶) نیز جاری است؛ به نحوی که به موجب قرارداد، تعهدی برای متعهد ایجاد شده، نسبت به اصل تکلیف، یقین حاصل می‌شود. در این صورت اگر تردید به میان آید که تعهد ساقط شده است یا نه، اصل

ضمان وثیقه‌ای مطابقت بیشتری دارد و نوعی بازگشت به قواعد و مقررات ضمان وثیقه‌ای در تحلیل ماهوی تضامین است. تضامین حسب مورد که ممکن است مشروط یا بی‌قید و شرط باشد، آثار متفاوتی هنگام بروز اختلاف میان کارفرما و پیمانکار در ضبط تضمین ایجاد می‌کند. مهم‌ترین اثر، تشخیص جایگاه مدعی و کسی است که بار اثبات ادعا را بر دوش می‌کشد. در این خصوص، نوع توافق طرفین عامل تعیین‌کننده است؛ به نحوی که در تضمین مشروط که اثبات تخلف پیمانکار شرط مطالبه تضمین است، کارفرما پس از اثبات تخلف، به ضبط مبلغ تضمین محق خواهد بود؛ بنابراین بار اثبات از همان آغاز بر عهده کارفرما است؛ در حالی که در فرضی که موضوع تعهد انجام دادن کاری و ماهیت تعهد از نوع تعهد به نتیجه است، بار اثبات ادعا به عهده متعهد است.

زمانی که تضمین بی‌قید و شرط باشد، کارفرما به محض مطالبه می‌تواند مبلغ تضمین را دریافت کند و به این منظور نیازی به اثبات تخلف پیمانکار نیست. چنین امری نیز ناشی از توافق طرفین است. به عبارتی، این نوع تضمین‌ها مستقل از قرارداد اصلی است و ادعای هرگونه ایراد از جمله انجام تعهدات از جانب پیمانکار، موجب رفع مسئولیت ضامن از پرداخت نخواهد بود (کاشانی، ۱۳۷۵-۱۳۷۴: ۱۳۷ تا ۱۹۰).

در خصوص تضمین بی‌قید و شرط، روابط قراردادی با مطالبه و ضبط تضمین خاتمه نمی‌یابد، بلکه امکان مطالبه بی‌قید و شرط، آغازگر مسائلی

برآمد

در این پژوهش با روش توصیفی - تحلیلی و با مطالعه همه جانبه موضوع بر موارد زیر تأکید و نتیجه گیری گردیده است. نتایج تحقیق نشان می دهد امروزه به علت گستردگی روابط معاملی و عدم شناخت طرفین معامله از یکدیگر و عدم امکان ارزیابی دقیق از توانایی حرفه ای، وضعیت مالی و حسن شهرت طرفین در اجرای تعهدات خود، تضامین بانکی در انعقاد قراردادهای بین اشخاص و مؤسسات نقش بسیار با اهمیتی دارند، به گونه ای که این تضامین امنیت معاملات منعقد شده بین آنها را نیز تا حدود زیادی فراهم می نماید. در واقع در حقوق تجارت بین الملل هیچ سندی و یا ابزاری به اندازه اعتبارات اسنادی دارای اهمیت بنیادین نیست و این یک حقیقت انکارناپذیر است، زیرا جوهره تجارت بین الملل با موضوع اعتبارات اسنادی در آمیخته است. اساساً اعتبارات اسنادی با وجود اصل استقلال اعتبارات اسنادی از قرارداد اصلی چگونگی وجود خود را مرهون وجود قرارداد پایه و اساسی می داند، به طوری که در صورت نبود قرارداد پایه و اصلی صحبت از این اعتبارات امری بیهوده و بی نتیجه می باشد. در حالی که اعتبارنامه اسناد تجاری به عنوان سازوکار تأمین منابع مالی و پرداخت ثمن و انتقال وجه و اسناد میان خریدار و فروشنده در بیع بین الملل استفاده می شود. عملکرد اعتبارنامه اسنادی تضمینی با توجه به شباهت آن به ضمانت نامه بانکی، تضمین پرداخت خسارات وارده به ذی نفع در صورت کوتاهی دستور دهنده از انجام تعهدات یا پرداخت می باشد؛ به عبارت دیگر کاربرد اصلی اعتبارنامه اسناد تجاری، تأمین مالی در معاملات می باشد و تعهد مالی بانک برگرفته از اسنادی است که حاکی از رعایت تعهدات قرارداد اصلی از طرف ذی نفع است؛ تعهد بانک بر پایه اسنادی است که نشان دهنده کوتاهی دستور دهنده از اجرای تعهدات قراردادی خود است. از سوی دیگر تضمین ها در قراردادهای پیمانکاری در حقوق داخلی از ماهیت ضمان وثیقه ای برخوردارند و به شخصی و عینی تقسیم می شوند. هنگامی که ذمه شخص ثالثی وثیقه پرداخت دین قرار می گیرد، با ماهیت ضمان وثیقه ای شخصی و زمانی که مالی وثیقه پرداخت دین باشد، با ماهیت ضمان وثیقه ای عینی مطابقت بیشتری دارد، لذا در قراردادهای پیمانکاری، زمانی که تضمین از نوع ضمانت نامه بانکی یا سایر ضمانت نامه های صادره از سوی اشخاص ثالث باشد، نوعی تضمین وثیقه ای شخصی و زمانی که از نوع اوراق بهادار، کسور وجه الضمان و ... باشد، نوعی ضمان وثیقه ای عینی خواهد بود. هریک از تضامین شخصی و عینی می توانند به صورت مشروط یا بی قید و شرط مقرر شوند. امروزه بر اساس مبانی حقوقی، رویه قضایی و عرف تجاری بین المللی، پدیده ضمانت نامه را می توان قراردادی غیرمعین دانست که طرفین آن بانک و ذی نفع هستند. ضمانت خواه یا اصیل طرف قرارداد ضمانت نامه بانکی بین المللی نیست، هر چند که تعهدات وی در قرارداد پایه و نیز تعهد متقابل وی به بانک گشایشگر ضمانت نامه مبنی بر بازپرداخت وجه ضمانت نامه در صورت مطالبه ذی نفع را می توان علت اصلی ورود بانک به رابطه قراردادی با ذی نفع دانست. از این رو اگر بانک ضامن، با وجود مخالفت ضمانت خواه، وجه ضمانت نامه را با رعایت شروط و مفاد ضمانت نامه به ذی نفع پرداخت نماید، حق رجوع به ضمانت خواه و مطالبه وجوه پرداختی را دارد. اما در مورد احتمال مغایرت آن با موازین فقهی می توان بیان نمود که نهاد مورد بحث ماهیتاً متفاوت از ضمان نقل ذمه است و از قواعد و احکام متفاوتی پیروی می کند. همچنین گفته شد که قانون مدنی در احکام عقد ضمان از نظر مشهور فقها تبعیت کرده و ضمان نقل ذمه را پذیرفته است. از این رو آنچه درباره تفاوت ماهیت قرارداد ضمانت نامه بانکی با ضمان عقدی قانون مدنی گفته شد، در رابطه این نهاد با عقد ضمان در فقه امامیه نیز صادق است. شایان ذکر است که در حقوق ایران، تضامین مشروط و بی قید و شرط و احکام راجع به آنها به طور صریح و روشن بررسی نشده است که پیشنهاد می شود در موارد ابهام یا اجمال از تحلیل های حقوقی موجود در سایر نظام ها از قبیل نظام کامن لا یا قواعد نمونه ای از جمله فیدیک استفاده گردد. زمانی که تضمین مشروط باشد، کارفرما با اثبات نقض تعهدات پیمانکار به ضبط مبلغ تضمین محق خواهد بود و زمانی که از نوع عندالمطالبه باشد، مطالبه مبلغ تضمین، نیازمند اثبات تخلف نیست و صرف دستور کارفرما کافی است تا وجه تضمین به حساب او واریز شود. در این صورت اگر پیمانکار مطالبه کارفرما را به دلیل انجام تعهدات یا ناممکن بودن انجام تعهدات به علت بروز قوه قاهره ناروا تلقی کند، می تواند با اقامه دعوی و اثبات ادعاهای خود مبلغ ضبط شده را مسترد دارد. چنین امری ناشی از جریان اصل اشتغال ذمه در قراردادهاست که بار اثبات ادعا را بر دوش پیمانکار می نهد. در نهایت باید عنوان نمود که تضامین بانکی به جای مکانیسم پرداخت بیشتر برای تضمین انجام تعهدات ناشی از قرارداد اصلی میان دستوردهنده و ذی نفع به کار می رود. تحقق یا عدم تحقق مطالبه صرفاً بر اساس شرایط مندرج در سند و بدون توجه به مفاد رابطه پایه سنجیده می شود. در واقع، اگرچه مهم ترین ثمره اصل استقلال، پرداخت بی قید و شرط وجه سند است، این اصل در تمامی ابعاد از جمله شرایط، نحوه و مهلت مطالبه ضمانت نامه تأثیرگذار است.



پی‌نوشت‌ها

- ۱- ماده ۳ کنوانسیون سازمان ملل راجع به ضمانت‌نامه‌های مستقل و اعتبارات اسنادی ضمانتی، بند الف و پ ماده ۱۰۶ مقررات بین‌المللی تضمین‌نامه‌ها، بند پ ماده ۵، ۱۰۳ مقررات متحدالشکل تجارت آمریکا
- ۲- همچنین در این ارتباط نگاه کنید به: بند الف از ماده ۳ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به ضمانت‌نامه‌های مستقل و اعتبارنامه‌های تضمینی و بند ج قاعده ۱۰۶ از «آی‌اس‌بی ۹۸»
- ۳- شایان ذکر است که برخی ضمانت‌نامه‌های بانکی نیز به صورت مشروط هستند. سند ضمانت‌نامه بانکی اصولاً تحت قاعده استقلال اسناد تجاری، مستقل از قرارداد مبنای آن است (برخلاف تضمین تبعی که فرع و تابع قرارداد پایه است) و لذا صرف ابراز تخلف و ارسال برخی اسناد قراردادی در تأیید آن نزد بانک کافی و وافی به اتیان شرط مندرج در ضمانت‌نامه است و کارفرما نیازی به اثبات تخلف در مراجع قضایی ندارد و پیمانکار می‌تواند در صورت اثبات دارا شدن غیرعادلانه و بلا وجه کارفرما در محکمه، مبالغ مربوطه را طی حکم دادگاه مسترد نماید. در واقع، مقید نمودن مطالبه تضمین به چنین قید و شرطی، بار اثبات ادعا را در محکمه از عهده پیمانکار ساقط نمی‌کند.
- ۴- چنانکه ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «در صورتی که حق یا دینی بر عهده کسی ثابت شد، اصل بر بقای آن است...».

فهرست منابع

- ۱- احمدپور، اکرم و علمی، بیژن، بررسی رابطه ضمانت‌نامه بانکی در تأمین مالی نظام بانکی بانک‌های دولتی و خصوصی (مطالعه موردی شهر مراغه)، کنفرانس ملی تحولات نوین در مطالعات و حسابداری، مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مراغه، ۱۳۹۶
- ۲- اخلاقی، بهروز، بحثی پیرامون اعتبارات اسنادی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱، ۱۳۷۰
- ۳- آناهید، فاطمه و پورعباس، سیامک، ماهیت و آثار ضمانت‌نامه‌های بانکی، چهارمین همایش ملی حقوق ارزیابی کارآمدی قانون در نظام جمهوری اسلامی ایران، میبد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد میبد، ۱۳۹۶
- ۴-برزگر، عبدالرضا و مسرت، شهاب، ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه‌های بانکی، چهارمین همایش ملی حقوق ارزیابی کارآمدی قانون در نظام جمهوری اسلامی ایران، میبد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد میبد، ۱۳۹۶
- ۵- بنا نیاسری، ماشالله، جنبه‌های حقوقی اعتبارات اسنادی بین‌المللی، رساله دکتری، دانشکده حقوق، دانشگاه بهشتی، ۱۳۸۹
- ۶- پورمحمد، اباس، تحلیل موردی قراردادهای پیمانکاری دولتی و چالش‌های حقوقی آن، همایش ملی استفاده از فناوری‌ها و تکنولوژی‌های نوین طراحی، محاسبه و اجرا در مهندسی عمران، معماری و شهرسازی، مراغه، گروه عمران دانشگاه آزاد اسلامی واحد مراغه، ۱۳۹۴
- ۷- شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، جلد ۳، تهران: انتشارات دراک، چاپ ۲۰، ۱۳۹۰
- ۸- شهبازی نیا، مرتضی، ضمانت‌نامه بانکی بین‌المللی، رساله دکتری، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۰
- ۹- شهبازی نیا، مرتضی، استقلال ضمانت‌نامه‌های بانکی و آثار آن در حقوق تجارت بین‌الملل، نامه مفید، شماره ۳۷، ۱۳۸۲
- ۱۰- شهبازی نیا، مرتضی، ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه بانکی بین‌المللی و مقایسه آن با نهادهای سنتی، نامه مفید، شماره ۴۳، ۱۳۸۳
- ۱۱- شهبازی نیا، مرتضی، جزوه حقوق تجارت بین‌الملل، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۱
- ۱۲- شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادهای و تعهدات: تهران، نشر حقوقدانان، ۱۳۷۷
- ۱۳- شهیدی، مهدی، اصول قراردادهای و تعهدات، تهران: انتشارات مجد. چاپ ۲، ۱۳۸۱
- ۱۴- صیاد، لیندا، اعتبارات اسنادی، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۶۹

- ۱۵- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (ایقاع)، تهران: نشر دادگستر، چاپ ۴، ۱۳۷۷
- ۱۶- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، جلد ۳، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۳، ۱۳۸۰
- ۱۷- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی عقود اذنی- وثیقه‌های دین، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۴، ۱۳۸۲
- ۱۸- کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، جلد ۱، تهران: نشر میزان، چاپ ۶، ۱۳۸۸
- ۱۹- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، جلد ۱، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۱۱، ۱۳۹۲
- ۲۰- کاشانی، محمود، «ضمانت‌نامه بانکی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۶ و ۱۷، ۱۳۷۴-۱۳۷۵
- ۲۱- کاظمی نجف‌آبادی، عباس و بیات، زهرا، ماهیت تضمین‌های پیمانکاری و نحوه ضبط و شرایط مطالبه ضمانت‌نامه‌ها در حقوق ایران و قراردادهای نمونه فیدیک، نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۷، شماره ۵، ۱۳۹۵
- ۲۲- کائو ایکس، یانگ و روس پی. بولکی، ماهیت حقوقی ویژه و منحصر به فرد اعتبارات اسنادی (منشاء اعتبارات اسنادی و منابع آن، برگردان ماشاله بنا نیاسری، مجله حقوقی، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، شماره ۳۵، ۱۳۸۵
- ۲۳- محبی، محسن، حل و فصل دعاوی ضمانت‌نامه‌های بانکی بین‌المللی، مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره ۷، ۱۳۸۴
- ۲۴- محقق داماد، سید مصطفی، اصول عملیه و تعارض ادله، تهران: انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ ۲، ۱۳۸۱
- ۲۵- مسعودی، علیرضا، ضمانت‌نامه‌های بانکی در حقوق ایران و تجارت بین‌الملل، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۱
- ۲۶- مظلوم مهربان، مینا، نحوه تضمین قرارداد پیمانکاری با ضمانت‌های بانکی، نخستین کنگره بین‌المللی حقوق ایران، تهران، مرکز همایش‌های توسعه ایران، ۱۳۹۴
- ۲۷- هداوند، مهدی، تقریرات درسی حقوق قراردادهای اداری، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد واحد تهران مرکزی، ۱۳۹۱
- 18- Bertrams, Roeland, Bank Guarantees in international trade: the Law and Practice of Independent(first demand) Guarantees and Standby Letters of Credit in Civil Law and Common Law Jurisdiction, 4ed, 2013, Kluwer Law International: the Hague, Netherlands201
- 19- Charl Hugo. Documentary Credits' The Basis Of The Bank's Obligation. Supranote 1.P 237
- 20- Chung, Hsin Hsu, The Independence of Demand Guarantees, Performance Bonds and Standby Letters of Credit, National Taiwan University Law Review, no. 1, 2006, p 9
- 21- Clive M.schmitthoff, the law &practice of international Trad.8ed London, stevens &sons 1986 p.341
- 22- Collier, John, What is Autonomy, 1999, p 27 available at: <http://cogprint.org/2289/0/autonomy.pdf>
- 23- Landon H.Rowland, I Letters Of Credit-Article 5 of the Uniform Commercial Code,(1965) 30 Missouri Law Review 288
- 24- Michael, Ster, The International Rule in Standby Letters of Credit, 1958, 52 University of Chicago Law Review, p 218,224
- 25- Pierce, Anthony, Demand Guarantees in International Trad, 1th ed, Sweet and Maxwell, London, 1993, p 18-19 and, Bertrams. Roeland, op. cit., p 195
- 26- U.C.C. Article 5, Prefatory Note (1995);James F.Byrne,- Foreward to Boris Kozolchky, Bank Guarantees and Letters of Credit.