

ضمانت نامه های بانکی در حقوق ایران و تجارت بین الملل

دکتر علیرضا مسعودی

استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال

و وکیل پایه یک دادگستری

با دیباچه

دکتر بهروز اخلاقی

چاپ سوم: افزوده و تجدید نظر شده



مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی

تهران - ۱۳۹۷

فهرست مطالب

دیباچه

مقدمه

فصل اول: مفهوم و انواع ضمانت‌نامه‌های بانکی و روابط حقوقی ناشی از آن

مبحث اول: تعریف و ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه‌های بانکی

گفتار اول: مفهوم و تعریف ضمانت‌نامه بانکی

بند اول: تعریف

بند دوم: مقررات حاکم بر ضمانت‌نامه‌ها

گفتار دوم: ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه بانکی

بند اول: تحلیل ماهیت ضمانت‌نامه بانکی بر اساس مفهوم ضمان عقدی

الف) ویژگی‌های عقد ضمان

ب) ویژگی‌های ضمانت‌نامه‌های بانکی

۱- ضمانت‌نامه بانکی ماهیتاً یک سند تجاری است

۲- ضمانت‌نامه بانکی همواره ضمانت از دین موجود نیست و چه بسا حتی دینی نیز

وجود نداشته و هیچ‌گاه نیز به وجود نیاید

۳- اصل استقلال ضمانت‌نامه‌های بانکی

یک) اصل استقلال در اسناد بین‌المللی

دو) آثار و نتایج اصل استقلال

سه) تحلیل اصل استقلال از منظر حقوق داخلی

چهار) استثنای اصل استقلال

بند دوم: تحلیل ضمانت‌نامه‌های بانکی بر مبنای مفهوم ایقاع

بند سوم: تحلیل مفهوم ضمانت‌نامه‌های بانکی بر مبنای تعهد به نفع ثالث

بند چهارم: تحلیل ضمانت‌نامه‌های بانکی در قالب ماده ۱۰ قانون مدنی

نتیجه

مبحث دوم: اصول حاکم، تحلیل روابط حقوقی طرفین و انواع ضمانت‌نامه‌های بانکی

گفتار اول: اصول حاکم بر ضمانت‌نامه‌های بانکی

بند اول: اصل استقلال

بند دوم: مطابقت اسناد با مفاد ضمانت‌نامه

الف) معیار و ضابطه شکلی

ب) معیار مطابقت دقیق

ج) مطابقت اساسی

بند سوم: وصف اسنادی ضمانت‌نامه‌های بانکی

گفتار دوم: روابط حقوقی طرف‌های ضمانت‌نامه‌های بانکی

بند اول: رابطه بین بانک و ضمانتخواه

بند دوم: رابطه بین بانک ضامن و مضمون‌له

بند سوم: رابطه بین مضمون‌له (ذینفع) و ضمانتخواه (مدیون اصلی)

گفتار سوم: انواع ضمانت‌نامه‌های بانکی از حیث عوارض تعهد مندرج در آن

بند اول: ضمانت‌نامه‌های قابل تمدید و ضمانت‌نامه‌های غیرقابل تمدید

بند دوم: ضمانت‌نامه مشروط و ضمانت‌نامه بدون قید و شرط

بند سوم: ضمانت‌نامه قابل فسخ و ضمانت‌نامه غیرقابل فسخ

بند چهارم: قابلیت یا عدم قابلیت انتقال ضمانت‌نامه

توثیق ضمانت‌نامه بانکی

بند پنجم: ضمانت‌نامه مؤثر در آینده و ضمانت‌نامه با حالت عطف بماسبق شونده

بند ششم: ضمانت‌نامه معین و ضمانت‌نامه مداوم

بند هفتم: ضمانت‌نامه تأییدشده

بند هشتم: ضمانت‌نامه سندیکایی

بند نهم: ضمانت‌نامه مستقیم و ضمانت‌نامه غیرمستقیم

گفتار چهارم: انواع ضمانت‌نامه‌های بانکی از حیث نوع تضمین مندرج در آنها

بند اول: ضمانت‌نامه شرکت در مناقصه و مزایده

بند دوم: ضمانت‌نامه پیش‌پرداخت

بند سوم: ضمانت‌نامه استرداد کسور وجه‌الضمان

بند چهارم: ضمانت‌نامه حسن انجام کار یا ضمانت‌نامه حسن انجام تعهدات

بند پنجم: ضمانت‌نامه پرداخت

بند ششم - ضمانت‌نامه متقابل

الف) رابطه بین بانک دستوردهنده و ضمانتخواه (طرف حساب)

ب) رابطه بین بانک دستوردهنده و بانک صادرکننده

ج) رابطه بین بانک صادرکننده و ضمانتخواه

بند هفتم: اعتبارات اسنادی ضمانتی

فصل دوم: آثار ضمانت‌نامه‌های بانکی و چگونگی رسیدگی به اختلافات و دعاوی ناشی

از آن

مبحث اول: مطالبه وجه ضمانت نامه های بانکی

گفتار اول: چگونگی مطالبه

بند اول: ذینفع کیست؟

بند دوم: شرایط مطالبه

بند سوم: بیان مبانی ادعا

مطالبه وجه ضمانت نامه متقابل

گفتار دوم: مطالبه ناروا و مفهوم تقلب

بند اول: ریسک تجاری

بند دوم: ریسک فنی

بند سوم: ریسک مالی

بند چهارم: ریسک سیاسی

الف) تقلب در مطالبه وجه ضمانت نامه

ب) مقررات بین المللی حاکم در این زمینه، در مورد تقلب رویه یکسان و واحدی ندارند

ج) تقلب در ضمانت نامه های متقابل

د) تقلب و تبانی متقاضی و ذینفع

گفتار سوم: حقوق و تعهدات طرفین در هنگام مطالبه وجه

بند اول: تعهدات بانک در مقابل ذینفع

بند دوم: آلترناتیو تمدید یا پرداخت

بند سوم: تعهدات بانک در مقابل ضمانتخواه (مشری)

بند چهارم: حقوق و تعهدات متقابل ذینفع و ضمانتخواه

مبحث دوم: رسیدگی به اختلافات و قانون حاکم

گفتار اول: منع پرداخت وجه ضمانت نامه توسط دادگاه

بند اول: قرار منع موقت پرداخت وجه ضمانت نامه در حقوق ایران

بند دوم: حقوق تطبیقی

الف) حقوق انگلیس

ب) حقوق فرانسه

ج) حقوق آلمان

د) صدور قرار منع پرداخت طبق کنوانسیون سازمان ملل

گفتار دوم: قانون حاکم و مراجع حل اختلاف

بند اول: قانون حاکم

بند دوم: مرجع رسیدگی و حل و فصل اختلافات

بند سوم: کارشناسی از طریق متخصصین

فصل سوم: ضمانت‌نامه‌های بانکی در دعاوی ایران - ایالات متحده

مقدمه و سابقه موضوع

مبحث اول: دعاوی ایران- ایالات متحده در خصوص ضمانت‌نامه‌های بانکی قبل از امضای

بیانیه‌های الجزایر

گفتار اول: وضعیت اختلافات طرفین پس از پیروزی انقلاب و قبل از گروگان‌گیری

گفتار دوم: دوره پس از اشغال سفارت امریکا در ایران تا قبل از امضای بیانیه‌های

الجزایر

مبحث دوم: ضمانت‌نامه‌های بانکی در دیوان داوری ایران- ایالات متحده

گفتار اول: مسأله صلاحیت دیوان داوری برای رسیدگی به دعاوی بانک‌های ایرانی

دایر به مطالبه وجه ضمانت‌نامه‌های بانکی امریکایی

بند اول: استدلال‌های طرف‌های امریکایی در خصوص عدم صلاحیت دیوان

بند دوم: استدلال‌های طرف‌های ایرانی و بانک مرکزی ایران

بند سوم: تصمیم دیوان داوری در پرونده الف- ۱۶

گفتار دوم: رویه امریکا در مورد ضمانت‌نامه‌ها پس از امضای بیانیه‌های الجزایر

گفتار سوم: رویه دیوان داوری ایران- ایالات متحده در خصوص ضمانت‌نامه‌های

بانکی

بند اول: مسأله استقلال ضمانت‌نامه‌های بانکی از قرارداد پایه و اصلی

بند دوم: تقلب در مطالبه وجه ضمانت‌نامه‌های بانکی

الف) ضمانت‌نامه پیش‌پرداخت

ب) ضمانت‌نامه‌های حسن انجام کار

فهرست منابع و مآخذ

نمایه

Bank Guarantee in the Iranian Law and International Trade

Third Revised Edition

by

Ali Reza MASOUDY (Ph. D.)

Member of Faculty of Law
IAU - North Tehran Branch

Foreword by

Behrooz AKHLAGHI

Professor of International Trade Law



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study

Tehran - 2018