

# ضمانت نامه های بانکی در قراردادهای تجاری بین المللی

تالیف

شیوارستی گنج آباد

www.ketab.ir

انتشارات قانون یار

۱۴۰۰

|                     |                                                                                  |
|---------------------|----------------------------------------------------------------------------------|
| سرشناسه             | : رستمی گنج‌آباد، شیوا، ۱۳۶۸-                                                    |
| عنوان و نام پدیدآور | : ضمانت‌نامه‌های بانکی در قراردادهای تجاری بین‌المللی/تالیف شیوا رستمی گنج‌آباد. |
| مشخصات نشر          | : تهران: انتشارات قانون‌یار، ۱۴۰۰.                                               |
| مشخصات ظاهری        | : ۱۶۲ص.                                                                          |
| شابک                | : ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۵۴۴-۸                                                              |
| وضعیت فهرست‌نویسی   | : فیبا                                                                           |
| یادداشت             | : کتابنامه.                                                                      |
| موضوع               | : ضمانت‌نامه بانکی                                                               |
| موضوع               | : *Bank guarantee                                                                |
| موضوع               | : بانک و بانکداری بین‌المللی                                                     |
| موضوع               | : Banks and banking, International                                               |
| رده بندی کنگره      | : HG۱۶۰۷                                                                         |
| رده بندی دیویی      | : ۳۳۲/۱                                                                          |
| شماره کتابشناسی ملی | : ۸۴۹۹۶۲۸                                                                        |
| اطلاعات رکورد       | : فیبا                                                                           |
| کتابشناسی           |                                                                                  |

www.ketab.ir

## ضمانت‌نامه‌های بانکی در قراردادهای تجاری بین‌المللی

تألیف: شیوا رستمی گنج‌آباد

ناشر: انتشارات قانون‌یار

ناظر فنی: محسن فاضلی

نوبت چاپ: اول-۱۴۰۰

شمارگان: ۱۱۰۰ جلد

قیمت: ۷۵۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۲۹-۵۴۴-۸

مرکز پخش: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید، پلاک ۹۲

تلفن: ۰۲۱۶۶۹۷۹۵۱۹

## فهرست مطالب

|         |          |
|---------|----------|
| ۱۱..... | پیشگفتار |
|---------|----------|

### فصل اول

|         |       |
|---------|-------|
| ۱۳..... | کلیات |
|---------|-------|

|         |          |
|---------|----------|
| ۱۳..... | ۱. مقدمه |
|---------|----------|

|         |                      |
|---------|----------------------|
| ۱۴..... | ۲. بررسی حقوقی موضوع |
|---------|----------------------|

|         |                           |
|---------|---------------------------|
| ۱۵..... | ۳. هدف تألیف این اثر علمی |
|---------|---------------------------|

### فصل دوم

|         |                                 |
|---------|---------------------------------|
| ۱۷..... | مفهوم ضمانت نامه، تعریف و ماهیت |
|---------|---------------------------------|

|         |                                                       |
|---------|-------------------------------------------------------|
| ۱۷..... | ۱-۲ ضمانت نامه مستقل و مقایسه آن با مدنی و ضمان تجاری |
|---------|-------------------------------------------------------|

|         |                              |
|---------|------------------------------|
| ۱۷..... | ۱-۲-۱ تعریف ضمانت نامه مستقل |
|---------|------------------------------|

|         |                                                 |
|---------|-------------------------------------------------|
| ۱۸..... | ۱-۲-۲ تعریف ضمانت نامه مستقل (ضمانت نامه بانکی) |
|---------|-------------------------------------------------|

|         |                                          |
|---------|------------------------------------------|
| ۲۰..... | ۲-۲ مقایسه ضمانت نامه مستقل با ضمان مدنی |
|---------|------------------------------------------|

|         |                                             |
|---------|---------------------------------------------|
| ۲۲..... | ۱-۲-۲ آثار عقد ضمان و آثار ضمانت نامه مستقل |
|---------|---------------------------------------------|

|         |                                      |
|---------|--------------------------------------|
| ۲۳..... | ۲-۲-۲ استناد به ایرادات قرارداد اصلی |
|---------|--------------------------------------|

|         |                       |
|---------|-----------------------|
| ۲۴..... | ۲-۲-۳ استقلال و تبعیت |
|---------|-----------------------|

|         |                                              |
|---------|----------------------------------------------|
| ۲۵..... | ۲-۲-۴ مدیون در ضمانت نامه مستقل و ضمانت مدنی |
|---------|----------------------------------------------|

|         |                                           |
|---------|-------------------------------------------|
| ۲۵..... | ۲-۲-۵ جزئیات ضمان مدنی و ضمانت نامه مستقل |
|---------|-------------------------------------------|

|         |                                          |
|---------|------------------------------------------|
| ۲۶..... | ۲-۳ مقایسه ضمانتنامه مستقل با ضمان تجاری |
|---------|------------------------------------------|

|         |                       |
|---------|-----------------------|
| ۲۸..... | ۱-۳-۲ استقلال و تبعیت |
|---------|-----------------------|

|         |                |
|---------|----------------|
| ۲۸..... | ۲-۳-۲ نقش ضامن |
|---------|----------------|

|         |                                                                                  |
|---------|----------------------------------------------------------------------------------|
| ۳۰..... | ۲-۴ قراردادهای بین المللی و معاهدات بین المللی و بررسی وجوه تمایز آنها از یکدیگر |
|---------|----------------------------------------------------------------------------------|

|         |                                       |
|---------|---------------------------------------|
| ۳۰..... | مبحث اول: تعریف قراردادهای بین المللی |
|---------|---------------------------------------|

|         |                                |
|---------|--------------------------------|
| ۳۲..... | ۱-۴-۲ تعریف معاهدات بین المللی |
|---------|--------------------------------|

|         |                                  |
|---------|----------------------------------|
| ۳۲..... | بندالف) کنوانسیون یا مقاوله نامه |
|---------|----------------------------------|

|         |                |
|---------|----------------|
| ۳۳..... | بندب) عهد نامه |
|---------|----------------|

|         |                  |
|---------|------------------|
| ۳۳..... | بندج) موافقتنامه |
|---------|------------------|

|         |                                                |
|---------|------------------------------------------------|
| ۳۳..... | بندد) پیمان نامه های در خصوص اتحادیه بین الملل |
|---------|------------------------------------------------|



- ۲-۴-۲ وجوه تمایز قراردادهای بین‌المللی از معاهدات بین‌المللی ..... ۳۳
- ۲-۵ انواع اعتبارات اسنادی ..... ۳۵
- الف: مزایای اعتبارات اسنادی ..... ۳۷
- بندب: انواع اعتبار اسنادی ..... ۳۸

## فصل سوم

### ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه‌ها در قراردادهای بین‌المللی ..... ۵۰

- ۳-۱-۱ ماهیت ضمانت‌نامه‌های مستقل ..... ۵۰
- ۳-۲-۱ ماهیت حقوقی ضمانت‌نامه مستقل ..... ۵۱
- ۳-۲-۲ نظریه ایقاع بودن ضمانت‌نامه‌های مستقل ..... ۵۱
- ۳-۲-۳ تعهد ناشی از قرارداد اجتماعی ..... ۵۲
- ۳-۲-۳ نظریه پذیرفته شده در حقوق ایران ..... ۵۳
- ۳-۳ عناصر حقوقی ضمانت‌نامه‌های مستقل ..... ۵۸
- مبحث اول: قرارداد مبنای صدور وقاعده استقلال ..... ۵۸
- ۳-۳-۱ قرارداد مبنای صدور ..... ۵۹
- ۳-۳-۲ قاعده استقلال ..... ۶۰
- ۳-۴ طرفین ضمانت‌نامه ..... ۶۳
- ۳-۴-۱ ضمانت‌خواه یا مضمون عنه ..... ۶۳
- ۳-۴-۲ ذی نفع ..... ۶۴
- ۳-۴-۲-۱ شرایط مستحق شدن ذی نفع ..... ۶۵
- نظریه اول ..... ۶۵
- نظریه دوم ..... ۶۶
- ۳-۴-۲-۲ انتقال ضمانت‌نامه ..... ۶۸
- ۳-۴-۳ بانک صادر کننده ضمانت‌نامه ..... ۷۰
- ۳-۵ روابط حقوقی افراد ضمانت‌نامه ..... ۷۲
- ۳-۵-۱ رابطه بین ضمانت‌خواه و ذی نفع ..... ۷۲
- ۳-۵-۲ رابطه بانک صادر کننده و ضمانت‌خواه ..... ۷۴
- ۳-۵-۳ رابطه بانک صادر کننده و ذی نفع ..... ۷۵



## فصل چهارم

### اقسام ضمانت نامه مستقل در قراردادهای بین المللی ..... ۷۶

- ۱-۴ تقسیم ضمانت نامه مستقل به اعتبار شرایط مطالبه ..... ۷۶
- ۲-۴ مفهوم ضمانتنامه ی مشروط و غیر مشروط ..... ۷۸
- ۳-۴ شناخت ضمانت نامه مشروط از ضمانت نامه ی غیر مشروط: ..... ۷۹
- ۱-۳-۴ از حیث نحوه پاسخ بانک گشایشگر به مطالبه ضمانت نامه توسط ذی نفع: ..... ۷۹
- ۲-۳-۴ از حیث مکانیزم مطالبه و سیستم اسنادی: ..... ۸۰
- ۴-۴ ماهیت حقوقی تعهد بانک در ضمانتنامه ی مشروط: ..... ۸۳
- ۱-۴-۴ مفهوم حقوقی تعلیق در ضمان و تعلیق در تادیه در قانون مدنی ایران: ..... ۸۴
- ۲-۴-۴ التزام به تادیه در ضمن عقود: ..... ۸۵
- ۳-۴-۴ مسئله تعلیق ضمان و یا التزام به تادیه در ضمانتنامه های مستقل: ..... ۸۶
- ۵-۴ ضمانت نامه بین المللی مستقل به اعتبار قرارداد مبنای صدور ..... ۸۸
- ۶-۴ ضمانت نامه اجرای تعهد یا حسن انجام کار ..... ۸۹
- ۷-۴ ضمانت نامه شرکت در مناقصه یا شرکت در مزایده ..... ۹۱
- ۸-۴ ضمانت نامه پیش پرداخت و بررسی مقررات مربوط به آن ..... ۹۲
- ۱-۸-۴ تعریف ضمانت نامه ی پیش پرداخت ..... ۹۳
- ۲-۸-۴ مقررات مربوط به ضمانت نامه های پیش پرداخت ..... ۹۴
- ۹-۴ تعریف ضمانت نامه استرداد کسور وجه الضمان و بررسی مقررات مربوط به آن ..... ۹۵
- ۱-۹-۴ تعریف ضمانت نامه استرداد کسور وجه الضمان ..... ۹۵
- ۲-۹-۴ ضمانت نامه استرداد کسور وجه الضمان در مقررات مختلف ..... ۹۶
- ۱۰-۴ ضمانت نامه های مستقل به اعتبار روابط بین المللی بانک ها ..... ۹۷
- ۱-۱۰-۴ ضمانت نامه ی متقابل ..... ۹۷
- ۱۱-۴ استقلال ضمانت نامه متقابل از ضمانت نامه پایه: ..... ۹۸

## فصل پنجم

### شیوه های پرداخت، قانون حاکم و مرجع صالح در رسیدگی به دعاوی ضمانت نامه بانکی در

### قراردادهای بین المللی ..... ۱۰۰

- ۱-۵ شیوه های پرداخت ضمانت نامه ی مستقل بانکی ..... ۱۰۰
- ۱-۱-۵ ضمانت نامه قابل پرداخت به صرف درخواست ..... ۱۰۱
- ۲-۱-۵ ضمانت نامه ی قابل پرداخت با درخواست منضم به اعلام کتبی تخلف اصیل از قرارداد پایه ..... ۱۰۲

## پیشگفتار

تضمین پرداخت ها در عرصه ی بین الملل ابزاری برای حصول اطمینان مضاعف طرفین معامله از انجام تعهدات متقابل است که خود در نهایت به توسعه تجارت بین المللی منجر می شود. از جمله کارآمدترین روش های تضمین تعهدات ضمانت نامه های بانکی است. کارآیی این اسناد از حیث استقلال آن ها نسبت به قرارداد پایه (مبنا) است. بنابراین صادر کننده این سند نمی تواند به ایراداتی که موجب معافیت وی از پرداخت شود توسل جوید. کنوانسیون بیع بین المللی کالا از روشی سستی سخن می گوید که در حقوق داخلی کشورها نیز شایع بوده و آن حق حبس است. گاهی نیز طرفین عقد در تعهدات خود از شروط قراردادی شرط حفظ مالکیت استفاده می کنند. گسترش ارتباطات و توسعه تجارت بین الملل جنبه بارز قرن حاضر است، قرار دادها و معاهدات بین المللی، گردیده اند و در زندگی اقتصادی، روابط تجاری بین المللی و پروژه های سرمایه گذاری و نظیر آن از اهمیت ویژه ای برخوردار شده اند، اما وقتی قرار دادی منعقد می شود برای طرفین قرار داد همیشه این تردید که طرف مقابل به تعهدات خویش وفا نکند یا که در انجام تعهدات خویش تأخیر روا دارد و همچنین احتمال وجود نقص بعد از اجرای قرار داد داده می شود، خصوصا در قرار دادهای بین المللی که طرفین از دو یا چند کشور مختلف هستند و تعارض قوانین احقاق حق را دچار پیچیدگی و دشواری های خاص می کند. از این رو باید تدابیری اندیشید تا طرفین با آسودگی خاطر و اطمینان بیشتر مبادرت به انعقاد قرار داد بنمایند. در این وادی



روش‌ها و اسناد و اوراق زیادی در جریان است که از ضمانت‌نامه‌های مستقل می‌توان به عنوان جدیدترین و مطمئن‌ترین این روش‌ها یاد کرد.