



بررسی ماهیت حقوق انتقال اعتبار اسنادی

محمد رضا سهامی^۱

مسعود رضا رنجبر^۲

حکمت‌اله عسکری^۳

رضا زارعی^۴

تاریخ دریافت مقاله: ۹۸/۰۸/۲۳ تاریخ پذیرش نهایی: ۹۹/۰۶/۱۱

چکیده

بر اساس مقررات مرتبط، اعتبار اسنادی پس از گشایش، تحت شرایطی قابلیت انتقال از ذی‌نفع اول به ذی‌نفع دوم را دارد. این انتقال آغازی بر دگرگونی ماهیت حقوقی اعتبار اسنادی است. نظر به اینکه اعتبار اسنادی در حقوق ما سابقه‌ی طولانی ندارد از این رو باید از طریق مقایسه‌ی انتقال اعتبار اسنادی با تأسیس‌های حقوقی مشابه که در خصوص موضوع در حقوق ما وجود دارد ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی تبیین گردد. برای بررسی، چهار تأسیس حقوقی: انتقال اسنادی تجاری، انتقال طلب، انتقال قرارداد و تبدیل تعهد که مشابهت بیشتری با انتقال اعتبار اسنادی دارند مورد مقایسه قرار گرفته‌اند تا با بررسی مغایرت‌ها و مشابهت‌های آنها با انتقال اعتبار اسنادی ماهیت حقوقی این انتقال روشن گردد. پس از مقایسه نتیجه‌ی حاصله این است نهاد تبدیل تعهد قابلیت بیشتری برای تبیین ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی دارد. چرا که آنچه در گشایش اعتبار اسنادی نمود بیشتری دارد تعهد ایجاد شده برای ذی‌نفع اول است چرا که حقوق ناشی از اعتبار اسنادی در صورت انجام

^۱ دانشجوی دکتری رشته حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم انسانی، واحد شیراز، دانشگاه اسلامی، شیراز، ایران.

mr.sahami46@gmail.com

^۲ گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم انسانی، واحد شیراز، دانشگاه اسلامی، شیراز، ایران. (استاد راهنما و نویسنده مسئول):

masoodreza.ranjbar@gmail.com

^۳ استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم انسانی، واحد شیراز، دانشگاه اسلامی، شیراز، ایران. (استاد مشاور):

askari@yahoo.com

^۴ استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم انسانی، واحد شیراز، دانشگاه اسلامی، شیراز، ایران. (استاد مشاور):

Reza@yahoo.com

تعهدات نصیب ذی نفع خواهد شد. با انتقال، تعهدات ایجاد شده طی گشایش اعتبار اسنادی از ذی نفع اول به ذی نفع دوم انتقال می‌یابد.

کلید واژه‌ها

اعتبار اسنادی، انتقال اعتبار اسنادی، ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی، انتقال قرارداد، انتقال طلب، تبدیل تعهد.

مقدمه

گشایش اعتبار اسنادی یکی از روش‌های پرداخت بهای کالا یا خدمات در معاملات بین‌المللی است. به این منظور خریدار و فروشنده بر گشایش اعتبار اسنادی به نفع فروشنده توافق و متعاقب آن بر اساس تقاضای خریدار بانک وی نسبت به گشایش اعتبار اسنادی اقدام می‌کند. انتقال اعتبار اسنادی علاوه بر تغییراتی در اطراف اعتبار موجب تغییر در ماهیت حقوقی این انتقال نیز می‌شود به گونه‌ای که ماهیت حقوقی اعتبار اسنادی با ماهیت حقوق انتقال اعتبار اسنادی باید جوهره‌ی اصلی انتقال اعتبار اسنادی را شناسایی کنیم. آیا جوهره‌ی انتقال اعتبار اسنادی، انتقال یک تعهد است. تعهدی که در صورت انجام، ذی نفع (انجام دهنده‌ی تعهد) را دارای حقوقی خواهد کرد؟ چرا که انجام تعهدات، مقدمه‌ی حصول حقوق ایجاد شده در رابطه‌ی حقوقی بین خریدار و فروشنده است. از سوی دیگر ممکن است این مطلب که انتقال اعتبار اسنادی، انتقال حقوق ایجاد شده برای ذی نفع اول است نیز صحیح باشد چرا که پس از گشایش اعتبار، حقوقی برای ذی نفع اول قابل شناسایی است. همچنین می‌توان آن را یک ماهیت دو وجهی قلمداد کرد. به این معنا که حقوق و تعهدات به‌همراه هم منتقل می‌شود.

بررسی و تبیین ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی تبیین ماهیت نهاد حقوقی است که در حقوق ما سابقه‌ی چندانی ندارد از این رو به بانک‌ها در شناخت ماهیت حقوقی این نهاد، تهیه دستورالعمل‌های بانکی مربوط و انتخاب قرارداد مطلوب جهت انتقال و شناسایی آثاری که به‌همراه دارد کمک شایانی می‌کند. علاوه بر آن به محاکم، کارشناسان بانکی و وکلا در جهت شناخت انتقال و رفع اختلافات بطریق مقتضی مدد می‌رساند.

برای پاسخ به سؤال که ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی چیست باید به این نکته توجه کرد که در گشایش اعتبار اسنادی، چه رخ می‌دهد؟ نخست، قراردادی میان خریدار و فروشنده منعقد و توافقات لازم انجام و حقوق و تعهدات طرفین در این قرارداد ترسیم می‌گردد. نظر به

اینکه طرفین، پرداخت ثمن قرارداد پایه را در قالب گشایش اعتبار اسنادی پذیرفته‌اند از این رو خریدار نسبت به گشایش اعتبار اسنادی اقدام می‌کند. در صورتی که عمل حقوقی انجام شده را مطابق حقوق ایران، بیع در نظر بگیریم، پس از انعقاد عقد بیع (قرارداد پایه) با بیع (فروشنده) مالک ثمن و مشتری (خریدار) مالک مبیع می‌گردد و هر دو موظف به تسلیم ثمن و مبیع به طرف مقابل خود هستند (ماده‌ی ۳۶۲ قانون مدنی). بنابر این می‌توان استدلال کرد که فروشنده بواسطه‌ی انعقاد قرارداد پایه، حق دریافت ثمن و متقابلاً خریدار حق دریافت کالاها را دارد. نتیجه‌ی استدلال این است که اعتبار اسنادی حقوقی منجز برای طرفین و بخصوص ذی‌نفع بوجود خواهد آورد. حقوقی که ارتباط مؤثری با انجام تعهدات ندارد و بصرف انجام عمل حقوقی پدید می‌آید. ایرادی در این خصوص می‌تواند طرح شود؛ در صورتی که خریدار به تعهد خود در زمینه‌ی پرداخت ثمن قبل از تهیه و تحویل کالاها و اسناد مطابق اعتبار اسنادی توسط فروشنده، عمل نکند آیا فروشنده می‌تواند الزام وی را درخواست کند و در صورت الزام از پشتیبانی حقوقی برخوردار خواهد بود؟ جواب به این سؤال منفی است. چرا که همانگونه که ذکر شد صحیح است که موجبات تملک ثمن بواسطه‌ی عقد بیع (قرارداد پایه) برای فروشنده ایجاد شده ولی زمان پرداخت ثمن، زمان انجام تعهدات توسط فروشنده خواهد بود. اصولاً فروشنده و خریدار برای رفع نگرانی در خصوص انجام تعهدات طرفینی، روش پرداخت ثمن را گشایش اعتبار اسنادی در نظر می‌گیرند تا هیچ یک بدون انجام تعهدات خود به ثمن و کالا دست نیابند و البته واضح است که دست یابی کامل به این حق منوط به تحقق انجام تعهدات مندرج در قرارداد پایه است. بطور خلاصه می‌توان گفت پس از انعقاد عقد میان خریدار و فروشنده، حقوق و تعهدات آنها محقق شده است ولی با انتخاب پرداخت از طریق گشایش اعتبار اسنادی، دست یابی به حقوق خود را منوط به تحقق شرایطی کرده‌اند. «گشاینده‌ی یک اعتبار اسنادی امروزین تعهد می‌کند ثمن را به فروشنده‌ای که قبلاً قرارداد بیع با خریدار منعقد کرده بپردازد. مشروط بر اینکه فروشنده اسناد لازم را ارائه و تسلیم نماید» (یکس یانگ و همکار - ۱۳۸۵ - ۳۲۱). مسلم است که تقدیم اسناد، مقدمه‌ای بنام تهیه و تولید کالا و بارگیری آنها به مقصد معین شده دارد. «در چارچوب این مکانیسم [اعتبار اسنادی] فروشنده (ذی‌نفع اعتبار) اسناد و مالکیت کالا را در اختیار و کنترل دارد تا زمانی که این اسناد را به بانک گشاینده‌ی اعتبار ارائه و تسلیم می‌کند، و در همین زمان ثمن [در مقابل تسلیم اسناد] به فروشنده پرداخت یا برات صادره از سوی او، توسط بانک گشاینده قبول می‌گردد» (کاشانی زاده - ۱۳۸۵ - ۳۲۱). این استدلال را نیز در جهت تأیید سخن می‌توان اضافه کرد که با تهیه یا

تولید کالا توسط فروشنده و بارگیری کالاها و تهیه اسناد توسط فروشنده، در حالی است که هنوز کالاها به خریدار واصل نشده وی مستحق دریافت ثمن معامله‌ی پایه که در قالب وجه مندرج در اعتبار مشخص شده، خواهد بود و این بواسطه‌ی حق مشروطی است که سابقاً برای وی ایجاد گردیده است.

توجه به این نکته ضروری است که اصولاً کلمه‌ی انتقال مؤید جابجایی وجه منفی دارایی، مانند تعهد است. بنابراین در انتقال اعتبار آنچه ذی‌نفع اول به ذی‌نفع دوم منتقل می‌کند قسم منفی آنچه دارد است و وی در آن زمان آنچه دارد انجام تعهدات ناشی از اعتبار اسنادی گشایش شده است. نکته‌ی دیگری که این استدلال را تقویت می‌کند زمان امکان جایگزینی سیاهه یا برات ذی‌نفع اول بجای سیاهه و برات ذی‌نفع دوم است. این زمان طبق بند "ح" (h) ماده‌ی ۳۸ مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی (ucp600¹) زمان ارائه‌ی اسناد مطابق توسط ذی‌نفع دوم به بانک انتقال دهنده است. چرا قبل از آن ذی‌نفع اول نمی‌تواند اسناد خود را به بانک ارائه دهد؟ جواب این است که؛ چون هنوز حقوق ناشی از اعتبار منجز نشده است. تنجیز این حقوق انجام تعهدات است و وقتی ذی‌نفع دوم تعهدات را به سرانجام برساند و اسناد مؤید انجام تعهدات را تقدیم کند، استحقاق دریافت مبلغ مندرج در اعتبار را خواهد داشت. ازسوی دیگر چرا ذی‌نفع دوم نمی‌تواند مطالبه‌ی حتی قسمتی از وجه اعتبار انتقال یافته به خود ولو در مقابل انجام قسمتی از تعهداتی که در خصوص تهیه یا تولید کالاها را داشته باشد؟ پاسخ اینکه علی‌رغم انجام قسمتی از تعهدات، انجام همه‌ی آنها که مطلوبیت گشایش اعتبار بر آن نهاده شده محقق نگردیده است. در این خصوص مطلوبیت یک مطلوبیت واحد است و عبارتی وحدت مطلوب و نه متعدد. مواد ۷ و ۸ مقررات (ucp600) بانک‌های گشاینده، تعیین شده و تأیید کنندنده را به شرط آنکه اسناد مقرر به بانک ارائه گردیده و اسناد مطابق با شرایط اعتبار باشند ملزم به پذیرش پرداخت کرده است. بنابر این در صورت عدم ارائه‌ی اسناد مقرر و مطابق، بانک تکلیفی در خصوص پرداخت ثمن به نمایندگی از طرف خریدار ندارد.

در باب انتقال اعتبار می‌توان گفت آنچه توسط ذی‌نفع اول به ذی‌نفع دوم منتقل می‌شود وضعیت حقوقی‌ای است که واجد همان اوضاع و احوال و خصوصیات که خود داشته است. از آنجا که انتقال دهنده آنچه را بدست آورده می‌تواند منتقل کند و نه بیشتر، از این رو فروشنده حق دریافت ثمنی را که دارد، با همان اوصاف به ذی‌نفع دوم منتقل می‌نماید. به عبارت دیگر،

¹ Uniforme Customs and Practice for documentary credits.

ذی‌نفع اول تعهداتی را که خود باید انجام دهد تا حقوق ناشی از اعتبار را کسب نماید به ذی‌نفع دوم منتقل می‌کند.

در خصوص شناخت ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی تحقیقی در این سطح مشاهده نگردیده از این رو تلاش براین است که این ماهیت در گستره و عمق قابل قبول شناسایی و عرضه شود. برای شناخت این ماهیت که یک تأسیس حقوقی وارد شده از خارج از نظام حقوقی ماست و علی‌القاعده بواسطه‌ی یک نیاز و پیشینه‌ی تاریخی و تجاری داخلی به وجود نیامده و برای آن مقرراتی در حقوق ما وضع نگردیده، باید متوسل به مقایسه‌ی آن با تأسیس‌های حقوقی موجود در حقوق داخلی شویم که نزدیک به آن است. از این رو در این مقاله چهار تأسیس حقوقی که مشابهت با انتقال اعتبار اسنادی دارند مورد مقایسه قرار گرفته‌اند که عبارتند: انتقال اسناد تجاری، انتقال طلب، انتقال قرارداد و تبدیل تعهد. تلاش می‌شود با بررسی وجوه تشابه و افتراق انتقال اعتبار اسنادی با دو موضوع ذکر شده به ماهیت حقوقی واقعی انتقال اعتبار اسنادی دست یابیم.

۱ - انتقال اسناد تجاری

اسناد تجاری اینگونه تعریف شده‌اند « اسناد تجاری معمولاً اسناد و اوراقی می‌باشند که قابل معامله بوده و معرف طلبی به سررسید مدت کم می‌باشند. ماهیت حقوقی برات اینگونه ایجاب می‌کند که پرداختی که توسط براتگیر انجام می‌شود. تعهد اصلی را از بین برده و همچنین به روابط اشخاص مختلفی که متدرجاً در برات دخالت کرده‌اند، خاتمه می‌دهد» (ستوده تهرانی - ۱۳۹۱ - ۲۳). در صورت انتقال سند تجاری اشخاصی عهده‌دار پرداخت آن می‌شوند که دخالتی در صدور آن نداشته‌اند و بواسطه‌ی پذیرش تعهد براتی مسولیت پرداخت بر عهده‌ی آنان مستقر می‌شود. اعتبار اسنادی فی‌نفسه و انتقال آن چنین وضعیتی را دارد که طرف‌هایی که در انعقاد قرارداد دخالت نداشته‌اند متعهد انجام تعهدات مندرج در اعتبار می‌شوند. آیا این مشابهت‌ها می‌تواند ما را قانع کند که در بحث انتقال اعتبار اسنادی، با ماهیتی مشابه و منطبق با انتقال اسناد تجاری روبرو هستیم؟

در ابتدا موضوع تفاوت در نوع ایفای تعهدات در اسناد تجاری بررسی می‌شود. شکل انجام تعهدات در اسناد تجاری، پرداخت وجه نقد است - یا بصورت مستقیم یا بصورت کارسازی سند تجاری - در حالیکه شکل انجام تعهدات در اعتبار اسنادی تهیه و ارسال کالا یا خدمات و تقدیم مدارک منطبق با اعتبار گشایش یافته است. دلیل آن نیز محرز است؛ صدور سند تجاری مؤخر

بر یک رابطه‌ی حقوقی است که یک طرف باید مبلغی را در وجه دیگری کارسازی نماید و طرفین در این خصوص بر صدور سند تجاری توافق می‌نمایند. این در حالی است که صدور اعتبار اسنادی ابتدائاً تأکید بر انجام تعهد دارد سپس حقوق ناشی از اعتبار برای ذی‌نفع حاصل می‌شود.

یکی از مهمترین و شایع ترین طرق انتقال و واگذاری اسناد تجاری، ظهرنویسی است (اسکینی - ۱۳۸۵ - ۸۵). ظهرنویسی به وسیله‌ی امضاء یا نوشتن عباراتی در ظهر سند و سپس امضاء به عمل می‌آید (ماده‌ی ۲۴۶ قانون تجارت). در خصوص برات، از نظر شکلی، به صرف امضاء ذی‌نفع برات به قصد واگذاری، انتقال منافع به منتقل الیه محقق می‌گردد. چنین شکلی از انتقال در اعتبار اسنادی وجود ندارد و انتقال صرفاً در قالب تنظیم قرارداد بین ذی‌نفع اول و ذی‌نفع دوم انجام می‌گیرد. ضمن اینکه گشایش و انتقال اعتبار اسنادی باید به وسیله‌ی بانک صورت گیرد ولی واضح است که در صدور و انتقال برات، بانک دخالتی ندارد.

در مقایسه‌ی انتقال اسناد تجاری و اعتبار اسنادی، ماهیت این دو در خصوص انتقال کاملاً از یکدیگر متفاوت است. قابل انتقال بودن از جمله ویژگی‌های اسناد تجاری و جزء امتیازهای آن است. ماده‌ی ۲۴۵ ق.ت ایران اشعار می‌دارد « انتقال برات به وسیله‌ی ظهرنویسی به عمل می‌آید ». این ماده قابل انتقال بودن را جزء لوازم اسناد تجاری معرفی می‌کند. به این معنی که اسناد تجاری قابل انتقال هستند مگر اینکه غیر قابل انتقال بودن بر آنها عارض شود. پس؛ انتقال برات و سایر اسناد تجارتي و اخواست شدنی « از طریق ظهرنویسی، منوط به عدم شرط مخالفت در برات است ». (همان - ۸۵) بعبارت دیگر « برات اصولاً قابل نقل و انتقال است، مگر آنکه صراحتاً ظهرنویسی منع شده باشد یا اینکه برات کش آن را به وسیله‌ی درج عباراتی منع نموده باشد » (ستوده تهرانی - ۵۸). ولی انتقال در اعتبار اسنادی ویژگی این سند محسوب نمی‌شود مگر اینکه قابل انتقال بودن بر آن عارض شود. بعبارت دیگر اعتبار اسنادی اصولاً قابل انتقال نیست و صدور اعتبار اسنادی از نوع قابل انتقال باید در قرارداد پایه ذکر و سپس از بانک درخواست شود. [بند "ب" (b) ماده‌ی ۳۸ (ucp600)].

توجه به ماهیت حقوقی اسناد تجاری از زاویه‌ای دیگر بیانگر این نکته است که در انتقال اسناد تجاری، امکان انحلال سند تجاری به چند سند و واگذاری وجوه تجزیه شده به اشخاص متعدد وجود ندارد، در حالیکه در انتقال اعتبار اسنادی تجزیه و انحلال اعتبار به چند اعتبار و واگذاری آن به اشخاص متعدد وجود دارد (بند "ت" (d) ماده‌ی ۳۸ (ucp600)). همچنین بر اساس بند "ج" (g) همین ماده در صورت انتقال اعتبار اسنادی، می‌توان یک یا چند مورد از

مفاد اعتبار انتقال یافته را کاهش داد یا محدود نمود، ولی این امکان در انتقال اسناد تجاری قابلیت اجرا ندارد.

یکی دیگر از تفاوت‌های قابل ذکر بین ماهیت حقوقی اسناد تجاری و انتقال اعتبار اسنادی که منشاء آن اصل استقلال است که مشترک بین این دو وسیله‌ی پرداخت می‌باشد، تأثیر متفاوت این اصل در حالت کلی در دو نوع مذکور است. در اسناد تجاری بخصوص برات، بر اساس اصل استقلال برات از قرارداد پایه، به محض صدور سند، علی‌الاصول ارتباط آن با قرارداد پایه قطع می‌گردد و بر اساس تعهد براتی هر یک از مسوولین حسب مورد عهده دار پرداخت خواهند بود، در حالی که در انتقال اعتبار اسنادی علی‌رغم حاکم بودن اصل استقلال در اعتبارات اسنادی، این وضعیت حکومت ندارد. دلیل این موضوع، انتقال مسئولیت‌های ذی‌نفع اول در خصوص اجرای صحیح اعتبار، طبق مفاد قرارداد پایه به ذی‌نفع دوم است. مسئولیت‌های تولید، تهیه و یا خرید کالا، تهیه‌ی اسناد مربوط، انعقاد قرارداد حمل، ارسال کالا، انعقاد قرارداد بیمه و ... گذشته از آنکه انجام تعلیقات اعتبار است، ایفای تعهدات ناشی از قرارداد پایه بود و بعهده‌ی انتقال گیرنده خواهد بود و کاهش یا محدود نمودن برخی از مواد یا شرایط اعتبار [بند "چ" (g) ماده‌ی ۳۸ (ucp600)] خللی به این تعهدات و انجام تعلیقات وارد نمی‌سازد. - منظور از تعلیقات اعتبار، بخصوص در مبحث انتقال آن، معلق بودن پرداخت بانک به انجام یک سلسله اقدامات از سوی ذی‌نفع (ها) می‌باشد که بطور خلاصه عبارتند از تهیه یا تولید کالا، ارسال کالا، تهیه مدارک و در نهایت تحویل مدارک به بانک ذی ربط جهت بررسی و پرداخت مبلغ اعتبار است - این اموری که به آنها اشاره شد، در قرارداد پایه‌ی انعقاد یافته میان متقاضی گشایش و ذی‌نفع اول ذکر می‌گردد، سپس بانک، بر اساس تقاضای خریدار و با لحاظ قرارداد پایه و دستورالعمل‌های خود نسبت به گشایش اعتبار مبادرت می‌نماید. پس از انتقال اعتبار، موارد ذکر شده جزء تعهدات انتقال گیرنده‌ی اعتبار خواهد بود و مطابقت اسناد و کالاها در مقایسه با آنچه در قرارداد پایه ذکر شده بعمل خواهد آمد. این در حالی است که ذی‌نفع اول بطور کامل از چرخه‌ی فرآیند اعتبار حذف نگردیده است (بنابسیاسری - ۱۳۸۹ - ۹۲۱) بندهای "چ" (g) و "ح" (h) ماده‌ی ۳۸ مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی (ucp600) مؤید این نکته است.

با توجه به موضوعاتی که مورد بررسی قرار گرفت می‌توان گفت علی‌رغم آنکه اسناد تجاری و انتقال اعتبار اسنادی مشابهت‌هایی از نظر اصول حاکم و بعضاً شکلی دارند و هر دو وسیله‌ی پرداخت محسوب می‌شوند ولی از نظر ماهیت حقوقی مقوله‌هایی جدا از یکدیگرند و ماهیت

حقوقی انتقال اعتبار اسنادی را نمی توان بر مبنای ماهیت حقوقی اسناد تجاری بررسی و تبیین کرد.

۲ - انتقال (واگذاری) طلب

انتقال طلب، « به جابجایی طلب از دارایی طلبکار به دارایی دیگری گفته می شود، در این جابجایی، انتقال گیرنده از هر حیث جانشین انتقال دهنده می شود و از همان مزایا برخوردار است». (کاتوزیان - ۱۳۸۶-۲۴۸) بر اساس تعریفی که ارائه شد، در انتقال طلب وجود یک طلب مقدم بر انتقال، لازم و وجود یک علت و دلیل مانند عقد یا قرارداد برای بوجود آمدن طلب مقدم الزامی است. بدین معنا که طلب، وجه مثبت و حقوق ناشی از عقد یا قرارداد است که در مقابل دین مدیون بوجود آمده است. پس، طلبکار یک حق مسلم و منجری را که برایش بوجود آمده و ممکن است این حق حال باشد یا مؤجل را به دیگری انتقال می دهد. به نظر می رسد کلمه‌ی واگذاری در اینجا مناسبت تر باشد چرا که واگذاری مؤید انتقال بخش مثبت دارایی محسوب است. در صورت اجل داشتن طلب، آنچه مانع از استقرار کامل طلب در دارایی طلبکار می شود، زمان است و گرنه موجبات دین مدیون و طلب قبلاً ایجاد و بصورت منجز استقرار یافته است. به همین دلیل « به صاحب حق امکان می دهد تا از آن به عنوان مالی با ارزش استفاده کند» (همان - ۲۵۰).

در تعریف، به این نکته اشاره شده که طلب از دارایی طلبکار به دارایی دیگری انتقال می یابد و بعضاً مشروط به هیچ شرط مقدمی نیست. تنها مهلت زمانی (اجل) ممکن است وجود داشته باشد که البته به دلیل وجود مال و طلب، مانعی برای انتقال آن نخواهد بود. دلیل دیگر این استقرار و تنجیز و عدم متزلزل بودن طلب، انتقال آن در اثر مرگ طلبکار است و آنچه به ترکه (دارایی) متوفی تعلق می گیرد از جمله طلب ولو مؤجل، به وارثان می رسد. (همان - ۲۵۰) با توجه به تعریف، در اثر انتقال طلب، به میزان آنچه انتقال داده می شود از دارایی طلبکار کسر و به دارایی منتقل الیه اضافه می شود و این اضافه شدن قطعی است و نیازمند تحقق شرط ویا تعلیقاتی نمی باشد. باید توجه کرد که مقوله‌ی مؤجل بودن طلب، از جمله‌ی تعلیقات نیست چرا که در تعلیقات، مال به دارایی شخصی که باید تعلیقات را انجام دهد وارد نمی گردد بلکه انجام تعلیقات باعث استحقاق انجام دهنده به وارد شدن مبلغ معینی در دارایی وی می گردد.

در جستجوی ماهیت حقوقی انتقال طلب به این نکته می رسیم که « برای وقوع انتقال، باید میان طلبکار قدیم و جدید درباره‌ی نقل طلب، تراضی باشد؛ طلبکار قدیم باید انتقال را انشاء

کند و طلبکار جدید باید این تحول را بپذیرد و انتقال عوض را انشاء نماید». (کاتوزیان - ۱۳۸۶ - ۲۵۱) ملاحظه می‌شود که شالوده و ماهیت اصلی انتقال طلب، توافق و تراضی طلبکار قدیم و جدید (انتقال دهنده و انتقال گیرنده‌ی طلب) است و بدون تراضی، انتقالی صورت نخواهد گرفت.

در خصوص لزوم یا عدم لزوم رضایت مدیون باید گفت؛ کسب رضایت مدیون لزومی ندارد و «رضایت بدهکار و حتی اطلاع او بر انتقال مزبور لازم نیست. زیرا، طلب جزء اموال بستانکار است و هر صاحب مال می‌تواند مال خود را به هر شخصی که بخواهد انتقال دهد، بدون اینکه اراده‌ی شخص دیگری در آن تأثیر داشته باشد» (شهیدی - ۱۳۸۸ - ۱۵۳) چرا که طلب وجه مثبت یک رابطه‌ی حقوقی است که برای طلبکار ایجاد و مستقر شده است و مدیون وظیفه دارد طبق مفاد رابطه‌ای حقوقی مربوط، دین خود را ادا کند، بنابراین تغییر در طرف رابطه‌ی حقوقی (طلبکار) تغییری در وضعیت وی پدید نمی‌آورد که نیاز به رضایت او در این انتقال وجود داشته باشد. «اختیار طلبکار در انتقال حق خود بدون رضای بدهکار، از دیرباز در حقوق ما به عنوان اصلی بدیهی پذیرفته شده است» (کاتوزیان - ۱۳۸۶ - ۲۶۱). بند ۳ ماده‌ی ۲۹۲ ق.م.درباره‌ی انتقال طلب اینگونه نگارش شده است «وقتی که متعهد له ما فی الذمه متعهد را به کسی دیگر منتقل نماید». با توجه به نگارش و ادبیات بکار گرفته شده در بند مذکور ابتکار عمل در خصوص واگذاری طلب در دست متعهدله است و متعهد در این واگذاری حق مداخله ندارد.

نکته‌ای که باید در خصوص ماهیت طلب اشاره کرد این است که طلب، با توجه به آنچه در خصوص آن گفته شد یک حق مالی است. حقی است که برای شخصی بوجود آمده و اصل بر انتقال پذیری آن است. (همان - ۲۵۲) پس، طلب اصولاً قابل انتقال است. البته توجه به این نکته ضروری است که انتقال طلب یک حق است و این امکان برای طرفین و بخصوص طلبکار فراهم است که طی توافق با بدهکار بپذیرد که طلب را انتقال ندهد که در هر صورت باید گفت اولاً و بالذات طلب قابل انتقال است و ثانیاً و بالعرض ممکن است انتقال پذیری از صاحب حق سلب گردد.

در خصوص شکل انتقال طلب، اشاره به این نکته ضروری است که «انتقال طلب هیچ تشریفات و صورت خاصی ندارد و با تراضی طلبکار و انتقال گیرنده واقع می‌شود». (همان - ۲۶۳) ولی در عین حال امروزه سعی می‌شود تا انتقال طلب شکل مکتوب به خود بگیرد تا هم اثبات آن و هم ایادی قبل و بعد آن بهتر شناخته شود.

۲-۱- مقایسه میان انتقال (واگذاری) طلب و انتقال اعتبار اسنادی

با توجه به نکاتی که در خصوص انتقال طلب گفته شد اکنون بهتر می‌توان دست به مقایسه‌ی میان آن و انتقال اعتبار اسنادی زد.

- اشاره شد که انتقال طلب منوط به وجود یک رابطه‌ی حقوقی سابق است که از جمله آثار و نتایج آن ایجاد یک حق منجز برای طلبکار است. در انتقال اعتبار اسنادی نیز یک رابطه‌ی حقوقی، قابل درک و دریافت است که عبارتست از قرارداد پایه که بین ذی‌نفع اول و متقاضی گشایش منعقد گردیده است. این قرارداد برخلاف قرارداد میان بدهکار و طلبکار در انتقال طلب، فی‌نفسه باعث بوجود آمدن یک حق مسلم و منجز برای ذی‌نفع اول نمی‌شود، دلیل این است که در اثر انعقاد قرارداد پایه خریدار، بدهکار فروشنده نخواهد شد. البته حقوقی برای وی پدید خواهد آمد ولی بعنوان یک فروشنده در فرایند اعتبار اسنادی هنگامی استحقاق دریافت بهای کالاها یا خدمات را کسب می‌کند که تعهدات مندرج در قرارداد را انجام داده باشد.

این نکته نیز قابل اذعان است که در اثر گشایش اعتبار اسنادی، بانک در جایگاه بدهکار ذی‌نفع اول قرار نخواهد گرفت که بتوان طلبی را ترسیم و به ذی‌نفع اول اجازه‌ی انتقال طلب از بانک به ذی‌نفع دوم را داد. گشایش اعتبار اسنادی بخودی خود حقی بعنوان طلب را برای ذی‌نفع بوجود نمی‌آورد، بلکه همانگونه که اشاره شد حقوق و امتیازی را برای وی پدید می‌آورد که در صورت اجابت شرط مقدم (تولید یا تهیه‌ی کالا، ارسال کالا، تهیه و تقدیم مدارک منطبق به بانک) حق مسلم و منجزی برای وی بوجود خواهد آورد. این شکل و شرایط در صورت انتقال اعتبار، همچنان به قدرت و قوت خود باقی است.

در انتقال طلب، مالی وارد دارایی طلبکار شده و وی اقدام به انتقال مالی که جزء دارایی خود است، می‌کند در حالی که ذی‌نفع اول در اعتبار اسنادی هرگز مالی را که وارد دارایی خود شده را به ذی‌نفع دوم منتقل نمی‌کند چون اصولاً صرف گشایش اعتبار اسنادی مالی را وارد دارایی وی نمی‌کند، بلکه حقوق و تعهداتی را انتقال می‌دهد که در صورت انجام تعهدات، حقوق، برای ذی‌نفع دوم مستقر و منجز خواهد شد. دسترسی ذی‌نفع اول به حقوق تعریف شده در اعتبار اسنادی [بند "ح" (h) ماده‌ی ۳۸] مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی (ucp600) مشروط به انجام تعهدات توسط ذی‌نفع دوم است. ملاحظه می‌شود که از این نظر تفاوت جدی میان این دو نوع انتقال وجود دارد.

- همانگونه که گذشت، طلب از حقوق مالی است و اصل، انتقال پذیری آن است اصولاً اگر طلب ذاتاً و اصلاً قابل انتقال نباشد از ماهیت حقوقی خود فاصله خواهد گرفت. در حالی که

- اعتبار اسنادی اصولاً قابل انتقال نیست و قابلیت انتقال باید با توجه به توافق خریدار و فروشنده (متقاضی گشایش و ذی نفع) به آن ضمیمه شود.
- در انتقال طلب، مدیون و رضایت وی، نقش مثبتی ندارد و چهره‌ای انفعالی به خود می‌گیرد و آنچه مهم است تراضی میان طلبکار قدیم و جدید است. از این منظر، تفاوت میان انتقال اعتبار اسنادی و انتقال طلب در این است که در انتقال اعتبار، رضایت مدیون به انتقال، شرط مهمی است که بدون این رضایت، اعتبار از این نوع گشایش نمی‌شود. ممکن است گفته شود که رضایت متقاضی گشایش تأثیری در انتخاب ذی‌نفع دوم ندارد که البته سخن صحیحی است ولی خدشه‌ای به لزوم رضایت وی در گشایش اعتبار قابل انتقال وارد نمی‌کند.
- برخلاف ماهیت و شکل انتقال طلب که به آن اشاره شد، شکل انتقال اعتبار اسنادی قطعاً بصورت تنظیم قرارداد میان ذی‌نفع اول و دوم خواهد بود و بدون تنظیم قرارداد حقی برای طرفین متصور نیست. تنظیم قرارداد علاوه بر اینکه حدود و ثغور تعهدات طرفین را معین می‌کند باید نسخه‌ای از آن به بانک تسلیم و به ثبت برسد تا در صورت انجام تعهدات توسط ذی‌نفع دوم، بانک اقدام به پرداخت نماید. بنابراین به صرف انشاء انتقال توسط ذی‌نفع اول و قبول توسط ذی‌نفع دوم مسئولیتی برای بانک در خصوص پرداخت وجه اعتبار به ذی‌نفع دوم بوجود نمی‌آورد.
- با توجه به تعریف، در انتقال طلب، طلبکار جدید جانشین طلبکار سابق می‌شود و این جانشینی به گونه‌ای است که طلبکار قدیم به طور کامل از رابطه‌ی حقوقی ایجاد شده میان مدیون و دائن جدید حذف و امکان برگشت مجدد وجود ندارد. این وضعیت در انتقال اعتبار با شدت و وضعیتی که در انتقال طلب تعریف شد وجود ندارد و ذی‌نفع دوم بطور کامل از اعتبار حذف نمی‌شود. بلکه بصورت خاص در اعتبار اسنادی حضور خواهد داشت.
- طلبکار قدیم آنچه را در اختیار دارد با همه‌ی مزایا و محدودیتها به انتقال گیرنده که قائم مقام خاص تملیک کننده است منتقل می‌کند، بنابراین انتقال طلب یک بحث همه یا هیچ است. طلبکار فقط می‌تواند تمام طلب خود را به دیگری تملیک کند و امکان انحلال طلب خود و انتقال بخشی به طلبکار جدید را ندارد. در حالی که در انتقال اعتبار اسنادی این فرصت و امکان برای ذی‌نفع اول تعریف شده است که قسمت یا قسمتهایی از اعتبار را به یک یا چند شخص دیگر منتقل کند. در انتقال اعتبار اسنادی، علی‌رغم جایگزینی ذی‌نفع دوم به جای ذی‌نفع اول، برخلاف انتقال طلب، ذی‌نفع اول به طور کامل از اعتبار اسنادی

انتقال یافته حذف نمی شود، بلکه در شرایطی خاص به وی اجازه داده شده که سیاهه و برات خود را جایگزین سیاهه و برات ذی‌نفع دوم کند [بند "پ" (c) ماده‌ی ۳۸ (ucp600)]. ضمن اینکه بر اساس بند "ت" (d) همان ماده امکان انحلال اعتبار اسنادی به چند اعتبار و انتقال قسمت‌هایی از آن برای ذی‌نفع اول میسر است. مضافاً اینکه بر خلاف انتقال طلب که تغییری در آن قابل تصور و اعمال نیست بر اساس بند "ج" (g) ماده‌ی مار الذکر امکان تغییر و اصلاح قسمت‌هایی از اعتبار اسنادی قابل انتقال، برای طرفین قابل اعمال است.

ملاحظه می‌شود علی‌رغم شباهت‌هایی که میان اعتبار اسنادی قابل انتقال و انتقال طلب وجود دارد، با توجه به مغایرت‌های اساسی که از نظر ماهوی و شکلی میان این دو موجود است انتقال طلب نمی‌تواند قالب مناسب، جامع و کاملی برای تبیین ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی باشد.

۳- انتقال قرارداد

گشایش اعتبار اسنادی، حاصل فرآیند انعقاد چند قرارداد است. قرارداد پایه یا مبنایی^۱ که بین خریدار و فروشنده منعقد می‌شود، سپس قرارداد گشایش اعتبار اسنادی بین بانک گشایش‌کننده و خریدار (متقاضی گشایش) انعقاد می‌یابد که منجر به گشایش و ابلاغ اعتبار به ذی‌نفع می‌شود. در دو قرارداد ذکر شده، ذی‌نفع اول بصورت مستقیم و غیر مستقیم مداخله دارد و دارای نفع و حقوقی خواهد بود که تصمیم به انتقال آن به دیگری گرفته است. در این قسمت انتقال قرارداد و شرایط حاکم بر آن در جهت تطابق با ماهیت حقوقی انتقال اعتبار با رویکرد پاسخ به این سؤال که آیا این موضوع قابلیت، ظرفیت و شرایط لازم در جهت معرفی آن به عنوان ماهیت حقوقی انتقال اعتبار را دارد یا خیر، مورد بررسی قرار گرفته است.

در تعریفی گفته شده که انتقال قرارداد عبارت است از اینکه «یکی از دو طرف (قرارداد) وضع حقوقی خود، اعم از حقوق و تعهدهای ناشی از قرارداد را به دیگری انتقال می‌دهد». (کاتوزیان - ۱۳۸۷-۲۵۷) و افزوده شده که در انتقال قرارداد، تنها هدف این نیست که دین یا طلب ناشی از عقد به دیگری واگذار شود، مقصود این است که انتقال گیرنده جانشین طرف قرارداد شود و از تمام ویژگی‌های موقعیت قراردادی بهره‌مند باشد و همانند طرف عقد بتواند آن را فسخ کند و اجبار طرف را بخواند و از حق حبس سود برد. (همان - ۲۵۸)

¹ Underlying agreement

در تعریف دیگر از انتقال قرارداد چنین آمده که: « انتقال قرارداد عبارت از حالتی است که به موجب آن شخص ثالثی جانشین یکی از طرفین عقد می‌گردد. به بیان دیگر، در انتقال قرارداد، هدف این است که موقعیت قراردادی یکی از طرفین، همراه با تمامی حقوق و تعهدات ناشی از آن به شخص ثالثی منتقل گردد». (مقدم - ۱۳۸۸ - ۲۳۰) توجه به هدف انتقال قرارداد نیز مهم است؛ چرا که در انتقال قرارداد هدف این است که تعهدات ناشی از عقد به انتقال گیرنده منتقل شود و انتقال گیرنده بصورت کامل جانشین یکی از طرفین قرارداد شود. « انتقال قرارداد مستلزم انتقال قراردادی با فروعات و ملزومات آن به شخص ثالث می‌باشد». (طالقانی - ۱۳۹۳ - ۱۴۶) یکی از آثار انتقال قرارداد چنانچه توضیح داده خواهد شد، انتقال موقعیت قراردادی است. بدین معنا که انتقال گیرنده در موقعیت قراردادی انتقال دهنده قرار گرفته و از تمام حقوق و تعهدات بهره مند خواهد شد. « انتقال موقعیت قراردادی باعث می‌شود که شخص ثالث قائم مقام انتقال دهنده قرار گیرد و همانند او پای بند به حقوق و تعهدات ناشی از عقد شود» (کاتوزیان - ۱۳۸۷ - ۲۷۱).

با توجه به تعاریف ارائه شده می‌توان وضع و ماهیت حقوقی انتقال قرارداد بررسی کرد. با توجه به اینکه در انتقال قرارداد، « طرف قرارداد از رابطه‌ی حقوقی کنار می‌رود و شخص دیگری جانشین او می‌شود و از آن پس طرف عقد به حساب می‌آید و می‌تواند حقوق ناشی از عقد را مطالبه کند و در مقابل تعهدات ناشی از عقد نیز مسوول است» (شعاریان - ۱۳۸۸ - ۸). می‌توان نتیجه گرفت که در انتقال قرارداد تمامی تعهداتی که بر ذمه‌ی یکی از طرفین عقد بوده، در اثر انتقال قرارداد ساقط و حقوق و تعهدات ناشی از عقد به شخص ثالث (انتقال گیرنده) منتقل می‌گردد. وقتی از سقوط تعهد بواسطه‌ی انتقال قرارداد سخن گفته می‌شود، منظور این است که نمی‌توان تعهدات انتقال یافته را از انتقال دهنده مطالبه کرد. « انتقال قرارداد سبب می‌شود شخصی که در انعقاد عقد دخالت نداشته، بطور ارادی یا قهری جانشین طرف قرارداد گردیده و حقوق و تعهدات به او تسری یابد» (همان - ۳۵).

در حقوق ایران انتقال قرارداد به شکلی پراکنده در قوانین پیش‌بینی شده است که از جمله‌ی آنها می‌توان به انتقال اجاره (ماده‌ی ۴۹۸ ق.م)، انتقال بیمه (ماده‌ی ۱۷ قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶) انتقال وکالت (ماده ۶۷۲ ق.م)، (انتقال کارگاه ماده‌ی ۱۲ قانون کار) نام برد (کاتوزیان - ۱۳۸۷ - ۲۵۸). نمونه‌های دیگری نیز از قانونگذاری قابل طرح می‌باشد مانند ماده‌ی ۵۵۴ ق.م در خصوص مضاربه، ماده‌ی ۵۴۱ ق.م در مورد زراعت و ۵۴۵ ق.م در خصوص

مساقات، مواد ۱۷ و ۱۸ قانون پیش فروش ساختمان مصوب ۱۳۸۹ و ماده‌ی ۲۴ قانون شرایط عمومی پیمان.

در خصوص قلمرو انتقال قرارداد در حقوق ایران، می‌توان گفت اکثر عقود لازم قابل انتقال هستند هر چند بعضاً برخی از عقود مانند وقف به لحاظ ماهیت حقوقی خاصی که دارند قابل انتقال نیستند. با توجه به ماده‌ی ۹۵۴ ق.م. به عنوان قاعده‌ای کلی امکان انتقال عقد جائز وجود ندارد. در عین حال بعضی از عقود جائز با شرایط و تغییرات خاص ممکن است به وراث منتقل شود. (شعاریان - پیشین - ۳۶-۳۷) از سویی دیگر می‌توان به این نکته نیز اذعان کرد که انتقال قرارداد در عقد غیرشخصی امکان پذیر است. «عقد غیر شخصی عقدی است که در آن اوصاف و مهارت و بطور کلی شخصیت طرف معامله، مدنظر قرار نگرفته است و برای متعهدله قرارداد تفاوتی نمی‌کند که چه شخصی تعهدات قراردادی را اجرا خواهد نمود و این عقد همان عقد غیر قائم به شخص است» (انصاری نسب - ۱۳۹۷-۱۸۵).

با توجه به مطالب ارائه شده می‌توان مقایسه‌ای میان انتقال قرارداد و انتقال اعتبار اسنادی از نقطه نظر ماهیت حقوقی جهت تشخیص بهتر مشابهت‌ها و تفاوت‌ها در این زمینه بعمل آورد. ملاحظه شد که ماهیت حقوقی انتقال قرارداد، انتقال تمامی حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد متعهد اول (انتقال دهنده) و خارج شدن کامل وی از قرارداد است و انتقال گیرنده جانشین او شده و در موقعیت قراردادی وی مستقر و از تمام حقوق و ویژگی‌های این موقعیت بهره مند می‌شود که از آن به نام قائم مقامی نام برده شده است. (عبداللهی نژاد و همکاران - ۱۳۹۵-۲۶) پس از انتقال قرارداد بطور صحیح و کامل، در صورت عدم انجام تعهدات موجود در قرارداد توسط انتقال گیرنده، متعهد اول (انتقال دهنده) برای انجام تعهدات الزام نخواهد شد، بلکه انجام تمامی تعهدات بر عهده‌ی انتقال گیرنده خواهد بود و بدیهی است که وی از حقوق ایجاد شده‌ی ناشی از قرارداد نیز بهره مند خواهد بود. در خصوص انتقال اعتبار اسنادی نیز بظاهر وضعیت چنین است ولی نگاهی دقیق به وضعیت طرف‌های اعتبار اسنادی گشایش یافته حتی پس از انتقال، این نکته را آشکار می‌کند که این صحیح است که ذی‌نفع دوم جایگزین ذی‌نفع اول می‌شود ولی این عامل سبب حذف کامل ذی‌نفع اول نمی‌گردد و وی همچنان در اعتبار اسنادی گشایش یافته حضور دارد. نکته قابل ذکر در خصوص تفاوت‌های حقوقی این دو نهاد آن است که انتقال قرارداد، توسط هر یک از طرفین آن میسر است ولی در انتقال اعتبار اسنادی، عمل انتقال صرفاً توسط ذی‌نفع امکان اجرا دارد و متقاضی گشایش و یا سایر طرف‌ها هرگز امکان انتقال ارادی اعتبار را نخواهد داشت. دلیل این مطلب کاملاً واضح

است؛ تنها شخصی که در صورت انجام تعهدات، حقوقی را بدست می‌آورد ذی‌نفع است در حالی که سایرین در چنین وضعیتی قرار ندارند که قدرت بر انتقال حقوق مکتسبه‌ی خود داشته باشند.

توجهی دوباره به تعریف، این نکته را روشن می‌کند که انتقال قرارداد، انتقالی یک مرحله‌ای است و شخص ثالث جانشین یکی از طرفین عقد شده و در موقعیت قراردادی وی مستقر می‌شود. محدوده‌ی تعهدات انتقال گیرنده را قرارداد سابق که بین انتقال دهنده و طرف قرارداد بسته شده مشخص می‌کند. این وضعیت در انتقال اعتبار اسنادی قابل درک و توصیف نیست. در انتقال اعتبار اسنادی با ۳ قرارداد مواجه هستیم. ۱- قرارداد پایه، که حدود و ثغور تعهدات و حقوق خریدار و فروشنده را معین می‌کند ۲- قرارداد گشایش اعتبار اسنادی، که بین متقاضی گشایش (خریدار) و بانک انعقاد یافته و وضعیت حقوقی هر یک را در قرارداد تنظیم می‌کند و ۳- قرارداد انتقال اعتبار اسنادی، که بین ذی‌نفع اول و ذی‌نفع دوم منعقد می‌شود. ملاحظه می‌گردد که قرارداد انتقال اعتبار اسنادی یک قرارداد ساده که صرفاً وضعیت حقوقی طرفین را مشخص کند نیست بلکه این قرارداد بر روی دو قرارداد قبلی که از دل آنها اعتبار اسنادی گشایش یافته بیرون آمده نیز تأثیر گذار خواهد بود. در انتقال اعتبار اسنادی، علاوه بر قرارداد انتقال، مقررات بانکی و مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی (ucp600) نیز دخالت دارند. بنابراین انتقال گیرنده باید به آنها نیز توجه داشته باشد و مطابق آنها عمل نماید. نگاهی به مقررات بانکی داخلی در این زمینه و توجه به مواد ۶ (تاریخ انقضاء اعتبار و محل ارائه‌ی اسناد)، ۷ (در مورد تعهدات بانک گشاینده)، ۸ (در مورد تعهدات بانک تأیید کننده)، ۹ و ۱۰ (در خصوص ابلاغ اعتبار اسنادی و چگونگی انجام اصلاحات)، ۱۴ (ضوابط بررسی اسناد)، ۱۵ (اسناد مطابق)، ۱۶ (وضعیت اسناد مغایر)، ۱۷ (در خصوص اسناد اصل و رونوشت آنها)، ۱۸ (تعریف سیاهه‌ی بازرگانی)، ۱۹ (تعریف و چارچوب اسناد حمل)، ۲۰ (چارچوب بارنامه)، ۲۸ (در مورد پوشش بیمه)، و ۳۸ مقررات متحدالشکل اعتبار اسنادی (ucp ۶۰۰) که از جمله مهمترین مواد مربوط به اعتبار اسنادی است، این موضوع را آشکار می‌کند که پس از انتقال، انجام موضوعات اشاره شده‌ی فوق باید توسط ذی‌نفع دوم بعمل آید، در حالی که در قرارداد پایه و قرارداد گشایش اعتبار اسنادی بصورت مستقیم و جزء به جزء به آنها اشاره نشده است. با توجه به توضیحات ارائه شده، ملاحظه می‌گردد که وضعیت در انتقال اعتبار اسنادی نظر به خصیصه‌ی بین المللی آن و دخالت بانک‌ها در گشایش و انتقال آن، وضعیتی متفاوت و پیچیده‌تر از انتقال ساده‌ی قرارداد است.

توافق به عنوان عنصر اساسی در واگذاری قرارداد قلمداد می‌شود که این امر نشانگر عقد بودن نهاد واگذاری قرارداد است (انصاری نسب - پیشین - ۱۹۵-۱۹۴) حال بینیم وضعیت در این خصوص در حقوق ایران چگونه است. در مورد قالب حقوقی انتقال قرارداد در حقوق ایران، انتقال عقد در قالب عقد صلح و یا بصورت یک قرارداد نامعین در قالب ماده‌ی ۱۰ ق.م و « همچنین گنجانیدن آن بصورت شرط ضمن عقد امکان پذیر است» (مقدم - پیشین-۲۳۹). در حالی که انتقال اعتبار اسنادی از نظر شکلی صرفاً در قالب یک قرارداد کتبی که بین ذی‌نفع اول و دوم منعقد می‌شود قابل انجام است که هر چند می‌توان آن را بر اساس ماده‌ی ۱۰ ق.م تفسیر کرد ولی مقررات ماده ۳۸ (ucp ۶۰۰) نیز تسلط بر آن خواهد داشت.

مقایسه این وضعیت با وضعیت انتقال اعتبار اسنادی، تفاوت میان ماهیت حقوقی این دو را آشکارتر می‌کند.

- آنچه در انتقال اعتبار اسنادی به انتقال گیرنده منتقل می‌شود پرداخت وجه اعتبار به وی در صورت انجام تعهدات مندرج در قرارداد گشایش اعتبار اسنادی و تغییرات و اصلاحیه‌های لاحق است. یعنی آنچه انتقال گیرنده می‌پذیرد، مفاد قرارداد پایه بصورت مستقیم نیست، بلکه وی مفاد اعتبار گشایش شده توسط بانک را که یکی از طرف‌های آن ذی‌نفع اول اعتبار است را به وسیله‌ی انعقاد قرارداد انتقال، می‌پذیرد، هر چند ممکن است تعهدات وی بر اساس قرارداد پایه نیز قابل تفسیر باشد. در حالی که انتقال قرارداد باعث انتقال تمامی موقعیت قراردادی به انتقال گیرنده خواهد بود و انتقال مجدد به انتقال دهنده جز با ایجاد یک رابطه‌ی حقوقی که منجر به جانشینی وی در موقعیت یکی از طرفین قرارداد شود، امکان پذیر نخواهد بود. ملاحظه می‌شود که از میان آنچه اعتبار را پدید آورده است، انتقال گیرنده تمامی عوامل و قراردادهای ما قبل را نخواهد پذیرفت، هر چند متناسب با روح قرارداد اعتبار، بخشی از حقوقی که ذی‌نفع اول دارد به وی منتقل می‌شود ولی آنچه انتقال می‌یابد کلیت و تمامیت قرارداد اعتبار اسنادی را شامل نمی‌شود.

از منظری دیگر می‌توان به آثاری که در انتقال قرارداد بوجود می‌آید اشاره کرد که عبارتند از: ۱- قائم مقامی انتقال گیرنده به جای انتقال دهنده ۲- انتقال تضمینات ۳- انتقال دفاعیات (مقدم - پیشین - ۲۴۱-۲۴۰). آیا انتقال اعتبار اسنادی نیز چنین آثاری را برای انتقال گیرنده (ذی نفع دوم) به همراه دارد؟ با توجه به آنچه در این قسمت توضیح داده شد هیچ یک از آثاری که به آنها اشاره شد بواسطه‌ی انتقال اعتبار برای ذی‌نفع دوم بصورت کامل حاصل نخواهد شد. چرا که اگر قرار باشد ذی‌نفع دوم قائم مقام ذی‌نفع اول باشد باید تمامی حقوق و تعهدات و

آنچه منظم به قرارداد است به ذی‌نفع دوم انتقال یابد و ذی‌نفع اول بصورت کامل از طرفهای اعتبار حذف شود که عملاً چنین اتفاقی رخ نمی‌دهد "ح" (h) ماده‌ی ۳۸ (ucp600). در خصوص تضمینات اعم از آنچه بصورت وثیقه در اختیار مقابل قرار می‌گیرد و آنچه بعنوان تضمین اجرای قرارداد تلقی می‌شود، می‌توان گفت عملاً در مرحله‌ی اول گشایش اعتبار و متعاقب آن انتقال اعتبار، تضمیناتی بین خریدار و فروشنده رد و بدل نمی‌شود. تنها تضمین موجود، مفاد قرارداد پایه است که هر یک از طرفین از حق حبس مستتر در قرارداد استفاده می‌نمایند. بدین معنی که خریدار متعهد می‌شود بهای کالا یا خدمات را از طریق گشایش اعتبار اسنادی پرداخت کند که البته شرط مقدم آن انجام تعهدات توسط طرف مقابل است. در صورت قبول تقاضای متقاضی گشایش توسط بانک، نظر به اینکه بانک پرداختی انجام نداده لذا تضمینی از متقاضی گشایش طلب نمی‌کند که انتقال تضمین به ذی‌نفع دوم قابل تصور باشد. حتی مبلغی که متقاضی گشایش به بانک پرداخت می‌شود (درصدی از مبلغ قرارداد پایه) تضمین محسوب نمی‌شود. در انتقال قرارداد، انتقال گیرنده حق استناد به دفاعیاتی را خواهد داشت که انتقال دهنده می‌توانست به آنها تمسک جوید. (همان - ۲۴۶). از جمله‌ی این دفاعیات بطلان، فسخ یا اقاله‌ی عقد اصلی است. در حالی که انتقال دفاعیات به ذی‌نفع دوم در فرایند انتقال اعتبار اسنادی قابلیت ظهور ندارد و با توجه به ذات اعتبار اسنادی و اصول حاکم بر آن چنین دفاعیاتی به آن راه نمی‌یابد. در نتیجه‌ی آنچه در مقایسه‌ی ماهیت حقوقی و شکل انتقال به رشته‌ی تحریر درآمد این نکته قابل اذعان است که ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی در قالب انتقال قرارداد، قابلیت تبیین و تفسیر کامل و جامع را ندارد.

۴ - تبدیل تعهد

تبدیل تعهد « عبارتست از تبدیل تعهد سابق به تعهد دیگری که جانشین آن می‌گردد» (امامی - ۱۳۷۷-۳۳۳) تعهد زاییده‌ی عقد است بنابراین در تبدیل تعهد، عقد بوجود آورنده‌ی تعهد به قوت خود باقی می‌ماند و آنچه دستخوش تحول و تغییر می‌شود تعهد حاصل از عقد خواهد بود. ملاحظه می‌گردد که در تبدیل تعهد آنچه موضوعیت دارد تعهد است که البته لازم است مسبوق به وجود تعهد صحیحی باشد. « تعهد ایجاد شده دارای چهاررکن است : موضوع، منشأ یا سبب ، متعهد و متعهدله؛ که با تغییر هر یک از این ارکان چهارگانه، تعهد می‌تواند تبدیل یابد» (شهیدی - پیشین-۱۴۷).

در اعتبار اسنادی، برای ذی‌نفع اول در اثر انعقاد قرارداد پایه و سپس گشایش اعتبار اسنادی تعهداتی ایجاد شده است. وی متعهد است کالاهایی را طبق آنچه در قرارداد پایه ذکر شده، تهیه یا تولید، بارگیری و ارسال نماید. سپس مدارک مربوط که باید مطابقت آن احراز شود را به بانک تسلیم نماید. در صورت تأیید، مبلغ مندرج در اعتبار به وی پرداخت خواهد شد. اعتبار اسنادی حقوق و تعهداتی را برای ذی‌نفع اول بوجود می‌آورد که تعهد ایجاد شده در مرتبه‌ی مقدم و حقوق مکتسبه ناشی از انجام تعهد خواهد بود. در فرآیند انتقال اعتبار اسنادی وی تعهداتی را که پذیرفته است طی انعقاد قراردادی به شخص دیگری منتقل می‌کند. ملاحظه می‌شود که در این انتقال تعهد ذی‌نفع دوم جانشین تعهد ذی‌نفع اول می‌گردد و تعهد سابق که برعهده‌ی ذی‌نفع اول بوده، جایگاه و ذمه‌ی دیگری برای ادا و ایفاء بدست آورده است.

اینکه تبدیل تعهد از اسباب سقوط تعهد آورده شده (مواد ۲۶۴ و ۲۹۲ ق.م.) را برخی از نویسندگان بر نمی‌تابند. «تبدیل تعهد را قانون مدنی به تقلید از وارثان حقوق رومی، به ویژه فرانسویان، در زمره‌ی سقوط تعهد آورده است، در حالی که هدف اصلی این نهاد "سقوط تعهد" نیست، تحول آن است و تعهد برای دگرگون شدن ساقط می‌شود، پس منطقی تر این بود که در زمره‌ی ابزار تحول تعهد قرار گیرد». (کاتوزیان - ۱۳۸۶-۲۴۶) توجه به جوهره‌ی تبدیل تعهد نیز چنین مطلبی را تأیید می‌کند، چرا که تعهد بوجود آمده به یکی از طرقی که در ماده‌ی ۲۶۴ ق.م ذکر شده ساقط نمی‌گردد و بطور کلی از صحنه حقوق حذف نمی‌شود بلکه تعهد سابق خود را در شکل و پوسته‌ی جدید آشکار می‌نماید. «در تبدیل تعهد به معنای سنتی و خاص خود، آنچه رخ می‌دهد جابجایی و انتقال نیست و تنها طلبکار تغییر نمی‌کند، تعهد جدیدی به جای تعهد پیشین می‌نشیند و تحول و دگرگونی در خود تعهد است» (همان-۲۴۸)

در تبدیل تعهد، «رابطه‌ی بین سقوط تعهد سابق و پیدایش تعهد مجدد، رابطه‌ی علت و معلول است. زیرا تعهد سابق موجب پیدایش تعهد جدید می‌گردد». (امامی - پیشین - ۳۳۳) در خصوص اینکه آیا در تبدیل تعهد رضایت و موافقت مدیون شرط است یا خیر، گفته شده که «موافقت بدهکار یکی از دو رکن تعهد جدید می‌باشد، زیرا تعهد به وسیله‌ی توافق قصد و رضای طرفین عقد حاصل می‌شود» (همان-۳۳۷). پس در تبدیل تعهد رضایت ۳ شخص ضروری است؛ متعهد، متعهدله و ثالث. بند ۲ ماده‌ی ۲۹۲ ق.م علی‌رغم اینکه ذیل عنوان تبدیل تعهد آورده شده است با طبیعت انتقال تعهد سازگارتر است نه تبدیل آن و می‌توان چنین نتیجه گرفت که مراد قانونگذار از تبدیل تعهد که علی‌الاصول وسیله‌ای برای سقوط تعهد است نه انتقال آن، حق طلبکار نخستین جای خود را به طلب جدیدی می‌دهد که انتقال گیرنده از

همان بدهکار پیدا می‌کند، با انتقال، رابطه‌ی پیشین گسیخته می‌شود تا رابطه‌ی جدید جای آن را بگیرد از این رو «در این تحول، مدیون نقش اساسی دارد (برخلاف انتقال طلب که مدیون نقشی در آن ایفا نمی‌نماید) زیرا او باید رابطه‌ی تازه را با طلبکار جدید برقرار کند و در واقع یکی از دو پایگاه این پیوند است. به همین جهت، رضای مدیون و قصد انشاء او یکی از ارکان وقوع عمل حقوقی است» (کاتوزیان - ۱۳۸۶-۲۴۸).

انتقال اعتبار اسنادی، تأسیس حقوقی‌ای است که در آن متعهد اعتبار تغییر می‌یابد. همانگونه که در ابتدای مقاله توضیح داده شد جنبه‌ی مهم انتقال اعتبار، انتقال تعهدی است که برای ذی‌نفع اول بوجود آمده و وی را در مقام متعهد در برابر متقاضی گشایش قرار داده است. تأکید می‌شود قطعاً گشایش اعتبار اسنادی حقوقی را برای ذی‌نفع به‌مراه دارد ولی علی‌رغم دست‌یابی به حقوق ابتدایی مانند حق انجام دادن تعلیقات اعتبار و یا حق عدم فسخ اعتبار گشایش شده از طرف متقاضی گشایش، کسب حقوق اصلی، نیازمند انجام تعهدات ناشی از قرارداد پایه و اعتبار اسنادی است به‌گونه‌ای که عدم انجام این دسته از تعهدات، حقوق ابتدایی را نیز زائل می‌کند. انتقال اعتبار اسنادی باعث جایگزین شدن شخص دیگری در جایگاه ذی‌نفع اعتبار می‌گردد. بنابر این متقاضی گشایش (مدیون) در فرایند انتقال اعتبار اسنادی، می‌پذیرد که طرف وی در اعتبار تغییر یابد و بجای ذی‌نفع اول، ذی‌نفع دوم تعلیقات را انجام دهد.

این درست است که انتقال اعتبار اسنادی، به دلایلی که ذکر شد یک انتقال طلب نیست ولی رضایت مدیون (متقاضی گشایش) که در نهایت پرداخت وجه مندرج در اعتبار به عهده‌ی خواهد داشت، در انتقال اعتبار شرط مهمی است. (بانک پرداخت‌هایی را که انجام می‌دهد در مقام بدهکار و مدیون انجام نمی‌دهد، بلکه از طرف متقاضی گشایش انجام داده سپس از وی مطالبه می‌نماید). این رضایت، ماهیت حقوقی اعتبار را از انتقال طلب دور و به تبدیل تعهد نزدیک می‌نماید. مدیون (متقاضی گشایش) رضایت و موافقت خود به انتقال را در هنگام گشایش اعتبار اسنادی از نوع قابل انتقال اعلام کرده است.

مقررات متحد الشکل اعتبارات اسنادی (ucp) بطور مستقیم متعرض ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی نشده است. به نظر می‌رسد تنظیم کنندگان این مقررات به دلیل خصیصه‌ی بین‌المللی آن از اینکه نسبت به تعیین ماهیت حقوقی آن اقدام نمایند، اجتناب کرده اند. این در حالی است که کد متحد تجارت آمریکا (ucc)^۱ به این موضوع وارد شده است و صریحاً

^۱ Uniforme commercial code

انتقال اعتبار را دارای ماهیت «تبدیل تعهد» دانسته است. (بنیادنیاسری - پیشین - ۹۲۱) بخشی از عبارت شماره‌ی (۲) از شرح رسمی ماده ۱۱۲-۵ باب پنجم جدید کد متحد تجارت آمریکا در این باره صراحت دارد: «انتقال اعتبار را باید از واگذاری طلب تمیز داد. انتقال اعتبار، مشابه تبدیل تعهد یا جایگزین شدن ذی نفعی به جای ذی نفع دیگر است». این نظر که انتقال اعتبار اسنادی در مقایسه‌ی بین سایر نهادهای مشابه از نظر ماهیت حقوقی با تبدیل تعهد مناسبت بیشتری دارد علاوه بر منابع داخلی، با رأی اکثریت حقوق دانان ایالات متحده نیز موافقت دارد (حسینی و اسکینی - ۱۳۹۳-۶۸).

۱-۴- مقایسه‌ی تبدیل تعهد و انتقال اعتبار اسنادی

تبدیل تعهد، باعث سقوط تعهد سابق خواهد بود. دقت به این کلمات ما را به این نکته رهنمون می‌کند که نفس تبدیل تعهد، از بین رفتن تعهدی است که به واسطه‌ی خلق یک رابطه‌ی حقوقی ایجاد گردیده است، بنابر این تبدیل تعهد، موجب و دلیل ایجاد تعهد را از بین نمی‌برد، بلکه تعهد بوجود آمده از بطن عقد یا قرارداد را به نوع دیگری تبدیل می‌نماید. آنچه در تبدیل تعهد مورد مبادله قرار می‌گیرد نفس تعهد بوجود آمده است نه عقدی که منشاء آن بوده است. در تبدیل تعهد، تعهد سابق (که بر ذمه‌ی متعهد اول بوده) به تعهدی جدید (در ذمه‌ی منتقل الیه یا متعهد بعدی) تبدیل می‌شود و در صورت آشکار شدن بطلان تعهد سابق، تعهد جدید، بوجود نیامده تلقی می‌شود، چرا که پیدایش تعهد جدید با زوال تعهد قبلی ملازم و همزمان است (امامی - پیشین - ۳۳۳) چنین وضعیتی در انتقال اعتبار اسنادی رخ نخواهد داد، چرا که در اعتبار اسنادی با تکیه بر اصل تجریدی بودن اعتبار، همانند برات که حتی در صورت بطلان یا زائل شدن منشاء صدور برات، تعهد براتی همچنان به قوت خود باقی است، در صورت انتقال اعتبار، تعهد ایجاد شده به قوت خود باقی است و متعهد جدید (ذی نفع دوم) ملزم به تهیه و ارسال کالاها می‌باشد.

در تبدیل تعهد تضمیناتی که در تعهد سابق وجود داشته به متعهد جدید منتقل نخواهد شد. این مطلب با توجه به نفس تبدیل تعهد قابل توجیه است. متعهد سابق تعهدی به عهده داشته و برای انجام تعهد تضمیناتی - صرفنظر از نوع و شکل - به طرف مقابل داده است، با تغییر وضعیت و خارج شدن وی از جایگاه یک متعهد، دلیلی بر ابقای تضمینات داده شده وجود ندارد (ماده‌ی ۲۹۳ ق.م) و متعهد جدید، مگر در صورتی که طرفین توافق بر ابقای تضمینات سابق نمایند، موظف است تضمین ارائه کند. در اعتبار اسنادی تعهدات طرفین وابسته و متصل

به یکدیگر است. بنابراین تضمین هر یک از طرفین انجام تعهد طرف مقابل است. تا زمانی که ذی‌نفع به تعهدات خود عمل نکند، خریدار پرداختی صورت نخواهد داد، در صورتی که ذی‌نفع به تعهدات خود عمل نماید، یقین دارد که مبلغ مندرج در اعتبار یا قرارداد انتقال را دریافت خواهد کرد، لذا اصولاً تضمین به معنای وثیقه یا سپرده اصولاً منتفی است و از این نظر وضعیتی شبیه تبدیل تعهد دارد.

۴-۲- مطابقت اشکال چهارگانه‌ی تبدیل تعهد با انتقال اعتبار اسنادی

تعهد دارای چهار رکن است که با تغییر هر یک از این ارکان، تعهد می‌تواند تبدیل شود. در این قسمت این نکته مورد بررسی قرار می‌گیرد که انتقال اعتبار اسنادی با کدام یک از این اشکال تبدیل تعهد قابل انطباق است.

در خصوص موضوع تعهد که ممکن است با توافق طرفین موضوع تعهد اصلی منحل و تعهد جدیدی با موضوع جدید بوجود آید، قطعاً قابلیت مطابقت با انتقال اعتبار اسنادی را ندارد. دلیل آنست که موضوع تعهد در انتقال اعتبار اسنادی تغییری نخواهد کرد و هر آنچه موضوع تعهد ذی‌نفع اول بوده بصورت جزئی یا کلی به ذی‌نفع دوم انتقال می‌یابد (هرچند ممکن است تغییرات جزئی در آن اعمال شود) لذا در صورت انتقال اعتبار اسنادی، منتقل‌الیه ملزم به ایفای تعهدات انتقال دهنده است که در اعتبار اسنادی گشایش یافته مندرج است. وقتی به تأسیس حقوقی اعتبار اسنادی و انتقال اعتبار توجه می‌شود این نکته آشکار است که اصولاً امکان تغییر موضوع اعتبار اسنادی گشایش یافته وجود ندارد.

در زمینه‌ی تغییر منشأ تعهد که به واسطه‌ی آن تعهد سابق از بین می‌رود و تعهد جدید با سبب جدید به وجود می‌آید، می‌توان گفت این نوع تغییر و تبدیل تعهد با ماهیت انتقال اعتبار اسنادی همخوانی ندارد. دلیل آنست که منشأ تعهدی که برای ذی‌نفع در اعتبار اسنادی در خصوص تهیه یا تولید کالا، ارسال کالاها و ارائه‌ی اسناد مطابق بوجود آمده، بدون تغییر اساسی و با تبعیت از مقررات مربوط به ذی‌نفع دوم منتقل می‌شود و موضوع هر دو تعهد واحد و یکسان است و تابع مقررات اعتبار اسنادی، که این مطلب در ماده‌ی ۳۸- (ucp600) آشکار است. حتی قابلیت کاهش یا محدود نمودن برخی از بندهای اعتبار (بند "چ" (g) ماده‌ی ۳۸) تغییری در موضوع اعتبار بوجود نمی‌آورد و در راستای عدم تغییر و یا عدم از بین رفتن تعهد سابق قابل تفسیر است.

در مواردی، تبدیل تعهد از طریق تغییر متعهد صورت می‌پذیرد. در این نوع، تعهد متعهد اصلی از بین می‌رود و به جای آن تعهد مشابه دیگری بر عهده‌ی متعهد جدید استقرار پیدا می‌کند. از زمان گشایش اعتبار اسنادی، می‌توان رابطه‌ی حقوقی - ولو غیرمستقیم - و به تبع آن تعهداتی را اولاً بین متقاضی گشایش و ذی‌نفع اول و سپس در صورت انتقال اعتبار بین ذی‌نفع اول و ذی‌نفع دوم ترسیم کرد. تعلیقاتی در اعتبار اسنادی وجود دارد که ذی‌نفع اول موظف به انجام آنها است. از این منظر وی در جایگاه متعهد قرار می‌گیرد. در صورت انتقال اعتبار اسنادی این جایگاه (متعهد) به ذی‌نفع دوم انتقال می‌یابد و از لحظه‌ی انتقال، انتقال گیرنده متعهد است تعلیقات اعتبار را انجام و به پایان برساند. هر چند با توجه به ماهیت خاص اعتبار اسنادی ذی‌نفع اول (متعهد سابق) بطور کامل از اعتبار حذف نمی‌شود، ولی می‌توان گفت در انتقال اعتبار اسنادی یک تبدیل تعهد از نوع تبدیل متعهد صورت پذیرفته است. بطور خلاصه از جهت تضمیناتی که پیش از انتقال اعتبار ممکن بود متعاقب ارائه‌ی اسناد و دریافت وجه اعتبار، به عهده‌ی ذی‌نفع نخست اعتبار ایجاد شود و اینک با انتقال اعتبار، آن تضمینات (به شرط ارائه‌ی اسناد و دریافت وجه) عهده‌ی منتقل‌الیه مستقر خواهد شد، انتقال اعتبار، سبب تبدیل تعهد از حیث متعهد است (بناءنیاسری - پیشین - ۹۲۰).

از منظری دیگر می‌توان گفت انتقال اعتبار اسنادی، در قالب تبدیل تعهد از حیث تبدیل متعهد له نیز قابل تفسیر است و ماهیت حقوقی این دو با یکدیگر مطابقت دارد. پس از انجام تعهدات ناشی از اعتبار اسنادی، ذی‌نفع حق دریافت مبلغ مندرج در اعتبار را خواهد داشت. در این مرحله می‌توان تأیید نمود که ذی‌نفع در مقام متعهدله قرار می‌گیرد، دلیل این است که تمام موانع سر راه طلبکار شدن وی از متقاضی گشایش برداشته شده است. در تبدیل تعهد از طریق تبدیل متعهد له، مدیون و متعهد له، توافق می‌کنند که تعهد مدیون، به تعهد او در برابر ثالث تبدیل شود و با قبول ثالث این نوع تبدیل تعهد محقق می‌شود. این نوع تغییر و تبدیل در انتقال اعتبار اسنادی قابل مشاهده است. متقاضی گشایش اعتبار و ذی‌نفع اعتبار با توافق بر گشایش اعتبار از نوع قابل انتقال، راه را برای تبدیل تعهد متقاضی گشایش در برابر ثالث (ذی‌نفع دوم) باز می‌گذارند و با انعقاد قرارداد انتقال اعتبار اسنادی، این تبدیل محقق می‌شود و تعهد متقاضی گشایش در مقابل ذی‌نفع اول به تعهد وی در مقابل ذی‌نفع دوم (متعهد له جدید) تغییر چهره پیدا می‌کند. بنابراین پس از انتقال در صورت انجام تعهدات (تعلیقات اعتبار اسنادی) توسط ذی‌نفع دوم از آنجا که وی متعهد له است لذا تعهد به پرداخت باید نسبت به وی عملیاتی گردد و بانک نیز موظف است این پرداخت را در وجه ذی‌نفع دوم انجام دهد.

«بطور خلاصه می‌توان گفت از جهت حقوقی که در اثر انتقال اعتبار برای منتقل الیه در برابر گشایندگی ایجاد می‌شود، انتقال اعتبار، تبدیل تعهد از حیث تبدیل متعهد له است» (همان- ۹۲۰).

ماهیت حقوقی اعتبار اسنادی و انتقال آن یک ماهیت منحصر به فرد است، بنابراین علی‌رغم اینکه در تبدیل تعهد از حیث تبدیل متعهدله، متعهدله سابق حذف و شخص جدید جایگزین آن می‌شود ولی در انتقال اعتبار اسنادی، فرآیند انتقال باعث حذف کامل متعهد له سابق نمی‌شود و در مواردی تعهد وی همچنان باقی است و طبق بند "ح" ماده ۳۸ (ucp600) قادر خواهد بود وجود خود را ابراز نماید. در مواردی که ذی‌نفع دوم بهر دلیل قادر به انجام تعهدات مندرج در قرارداد انتقال اعتبار اسنادی نباشد، این تعهدات به ذمه‌ی ذی‌نفع اول بر خواهد گشت. به این صورت که انتقال انجام شده منتفی و طبق بند "د" ماده ۳۸ اعتبار مجدداً به ذی‌نفع اول انتقال داده خواهد شد.

با توجه به مطالب گفته شده می‌توان ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی را یک تبدیل تعهد دانست. تبدیل تعهدی که فی‌نفسه تنها روابط موجود در اعتبار اسنادی را شامل می‌شود ولی منجر به تبدیل تعهد در سطح رابطه‌ی معاملاتی پایه نمی‌گردد ولی توافق طرفین قرارداد پایه به همراه منتقل الیه اعتبار می‌تواند باعث تبدیل تعهد در معامله‌ی پایه نیز گردد (همان- ۹۲۱).

نتیجه

شناخت ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی جز از طریق مقایسه‌ی آنچه در فرایند انتقال اعتبار روی می‌دهد با موارد حقوقی مشابه امکان‌پذیر نمی‌باشد. از آنجا که گشایش اعتبار اسنادی در ابتدا تعهداتی را برای ذی‌نفع بوجود می‌آورد که در صورت انجام آنها حقوق ناشی از اعتبار برای وی مسلم و منجز می‌شود بنابر این انجام تعهدات کلید گذر به مرحله‌ی استقرار حقوق خواهد بود. درست است که مقرر می‌شود مبلغ مندرج در اعتبار اسنادی قابل پرداخت به ذی‌نفع باشد ولی این پرداخت منوط به شرط مقدمی است و آن، انجام تعهدات مندرج در اعتبار اسنادی گشایش شده است. بدون انجام تعهدات هیچگاه امکان مطالبه‌ی وجه اعتبار از طرف ذی‌نفع و پرداخت توسط بانک عملیاتی نخواهد شد. حتی در صورت انجام قسمتی از تعهدات و یا ارائه‌ی اسناد در وضعیتی که مطابقت با اسناد مقرر نداشته باشد موجباتی برای

پرداخت محیا نمی‌کند. بنابراین آنچه نمود بیشتر و پررنگ‌تری دارد ایجاد تعهد بواسطه‌ی اعتبار اسنادی و انجام آن جهت دستیابی به حقوق ترسیم شده است. با توضیحات فوق نتیجه‌ای که حاصل می‌شود این است که شناخت ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی در قالب انتقال اسناد تجاری و یا در چارچوب انتقال طلب و در حیطه‌ی انتقال قرارداد قابل تبیین نیست بلکه چون تعهد نقش مهم‌تری در گشایش اعتبار دارد انتقال آن باعث انتقال تعهد ایجاد شده به ذی‌نفع بعدی خواهد شد. از این رو قالب حقوقی تبدیل تعهد بهتر از سایر نهادهای حقوقی مورد مطالعه در مقاله می‌تواند ماهیت حقوقی انتقال اعتبار اسنادی را تبیین نماید. این انتقال یک تبدیل تعهد بواسطه‌ی تبدیل متعهد است. در واقع تعهداتی که باید توسط ذی‌نفع اول انجام شود تا وی به حقوق خود دست یابد به ذی‌نفع دوم منتقل و در صورت انجام تعهدات انتقال یافته، وی مستحق دریافت وجه مندرج در اعتبار اسنادی انتقال یافته خواهد شد.

منابع

- ۱- اسکینی، ربیعا، «حقوق تجارت (برات، سفته، قبض انبار، اسناد در وجه حامل و چک)»، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چاپ دهم، ۱۳۸۵
- ۲- امامی، سید حسن، «حقوق مدنی»، جلد اول، انتشارات کتابفروشی اسلامیه، چاپ چهاردهم، ۱۳۷۷
- ۳- انصاری نسب، مصطفی، حسن مرادی و نجادعلی الماسی، «انتقال حقوق و تعهدات قراردادی»، مجله‌ی آموزه‌های فقه مدنی شماره ۱۸، ۱۳۹۷
- ۴- ایکس یانگ. گائو و بوکلی. روس پی، «ماهیت حقوقی ویژه و منحصر به فرد اعتبارات اسنادی: منشاء اعتبارات اسنادی و منابع آن»، ترجمه‌ی ماشاء اله بناء نیاسری، مجله‌ی حقوقی، نشریه‌ی مرکز امور حقوقی بین‌الملل معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، شماره ۳۵، ۱۳۸۵
- ۵- بناء نیاسری، ماشاءاله، «جنبه‌های حقوقی اعتبارات اسنادی بین‌المللی»، پایان نامه دکتری، تهران، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹
- ۶- حسینی، سید محمدرضا و ربیعا اسکینی، «بررسی ماهیت حقوقی انتقال اعتبار در مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی اتاق بازرگانی بین‌المللی (یو سی پی ۶۰۰)»، مجله‌ی پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۸، شماره ۲، ۱۳۹۳
- ۷- ستوده تهرانی، حسن، «حقوق تجارت، اسناد تجاری»، انتشارات دادگستر، چاپ بیست و پنجم، ۱۳۹۱
- ۸- شعاریان، ابراهیم، «انتقال قرارداد»، انتشارات فروزش، ۱۳۸۸
- ۹- شهیدی. مهدی، «سقوط تعهدات»، انتشارات مجد، چاپ نهم، ۱۳۸۸
- ۱۰- طالقانی، داریوش، «انتقال قرارداد در تقابل بین اصول تعهدات و مقتضیات اقتصادی»، فصلنامه‌ی تحقیقات حقوقی، شماره ۶۹، ۱۳۹۳
- ۱۱- عبداللهی نژاد، کریم، عباسعلی سلطانی و محسن سروری، «انتقال ارادی قرارداد در مقایسه با تبدیل تعهد»، مجله‌ی علمی تخصصی علوم انسانی اسلامی، شماره ۱۹ - ۱۳۹۵
- ۱۲- کاتوزیان، ناصر، «حقوق مدنی، نظریه‌ی عمومی تعهدات»، نشر میزان، چاپ چهارم، ۱۳۸۶
- ۱۳- کاتوزیان. ناصر، «حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها»، جلد سوم، شرکت سهامی انتشار، چاپ پنجم، ۱۳۸۷

۱۴ - کاشانی زاده، هدی، «مطالعه‌ی تطبیقی تعهدات ذی‌نفع و گشاینده‌ی اعتبار اسنادی در برابر یکدیگر در عرف‌ها و رویه‌های متحدالشکل اعتبارات اسنادی (ucp600) و ماده‌ی ۵ قانون تجارت متحدالشکل ایالات متحده آمریکا (ucc)»، مجله‌ی حقوقی بین‌المللی، نشریه‌ی مرکز امور حقوقی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، سال ۲۶، شماره ۴۰، ۱۳۸۸.

۱۵ - مقدم، عیسی، «انتقال قرارداد»، فصلنامه حقوق، مجله‌ی دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۷، شماره ۴، ۱۳۸۶.



Investigating the nature of documentary credit transfer rights

Mohamad Reza Sahami^{*}
Masood Reza Ranjbar^{**}
Hekmat Allah Askari^{***}
Reza Zareie^{****}

Abstract

Base on correlate institute, under some qualification letter of credit after opening able transfer from first beneficiary to second beneficiary. This transfer starting changes in letter of credit's legal nature. whereas Letter of credit does not a long background in our national law, we must explanation this legal nature by compare to same other legal institution that have in our law. For this order have been searched four legal institution; transfer of commercial documents, transfer of demand, transfer of contract and convert of obligation that have most same similarity to transfer letter of credit that by search to similaritis and contrasts obvious Legal Nature of transfer of letter of credit. After comperison of similaritis and contracts between them, the result is, convert of obligation institution has most of capacibility to explanation of legal nature of transfer of letter of credit. Why? Beaucase in opening letter of credit processes, the most element that have appearance is creation obligation for first beneficiary. The rights portion to beneficiary after done this obligations.in transfer process the obligation transfer from first beneficiary to second beneficiary.

Keywords

letter of credit, transfer letter of credic, legal nature of transfer ot letter of credit, transfer of contract, transfer ot demand, convert of obligation.

^{*} Ph. D student of privat law, faculty of law and political science, Shiraz Branch, Islami Azad University, Shiraz, Iran. mr.sahami46@gmail.com

^{**} Assistant prof of Department of law, faculty of law and political science, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran.(corresponding Author and Supervisor): masoodreza ranjbar@gmail.com

^{***} Assistant prof of Department of law, faculty of law and political science, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran(Consolting Advisor): hekmat allah askari@yahoo.com

^{****} Assistant prof of Department of law, faculty of law and political science, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran(Consolting Advisor): Reza@yahoo.com