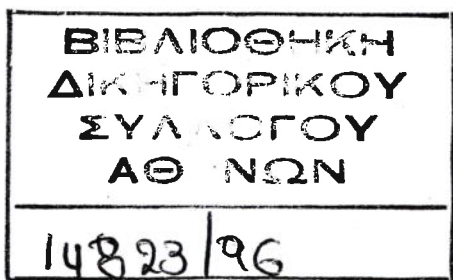
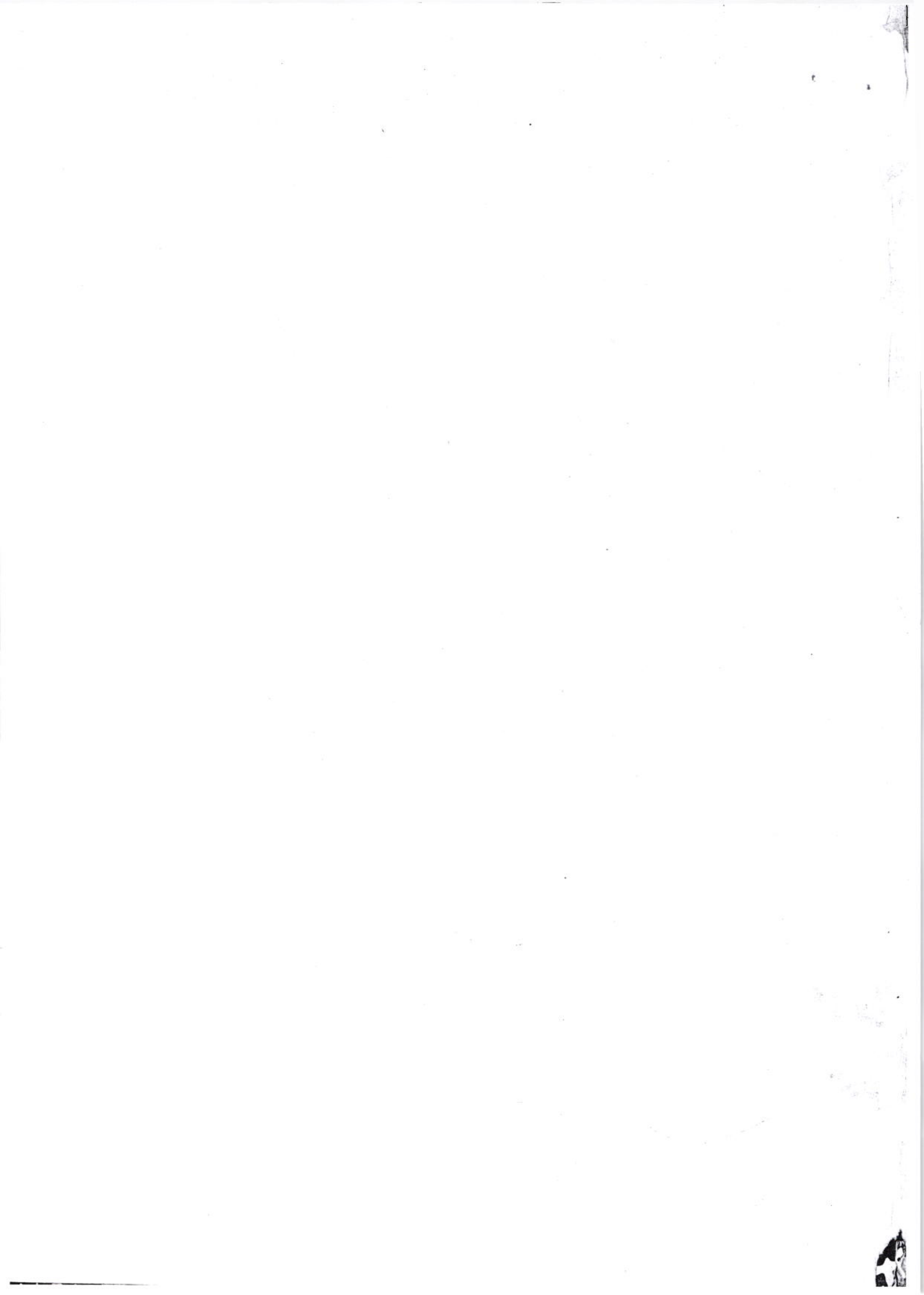


ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ ΤΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΤΟΣ ΤΕΣΣΑΡΑΚΟΣΤΟ ΕΚΤΟ
ΤΟΜΟΣ ΜΣΤ'
1995



ΑΘΗΝΑΙ
1995



Η ΕΚΤΑΣΗ ΤΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΣΤΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΤΗΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΗΣ ΕΝΕΓΓΥΑΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ

(υπό το φως των Νέων Κανόνων του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου)

Χρήστου Σ. Χρυσάνθη
Δικηγόρου, LL.M.

I. Εισαγωγή

Το Διεθνές Εμπορικό Επιμελητήριο στην προσπάθειά του να διευκολύνει και ρυθμίσει την τραπεζική διαμεσολάβηση στο διεθνές εμπόριο έχει καταρτίσει τους Ομοίμορφους Κανόνες και Συνήθειες για τις Τραπεζικές Ενέγγυες Πιστώσεις. ⁽¹⁾ Οι Κανόνες αυτοί τυγχάνουν συνεχούς επεξεργασίας και περιοδικής αναθεώρησης. Μέχρι πρότινος το Επιμελητήριο πρότεινε την εφαρμογή των Κανόνων που είχαν διαμορφωθεί μετά την αναθεώρηση του 1983. ⁽²⁾ Στην παρούσα μελέτη αναφέρονται ως “παλαιοί Κανόνες”. Το 1989 το Επιμελητήριο συγκρότησε ειδική επιτροπή που άρχισε να επεξεργάζεται μιά νέα αναθεώρηση των Κανόνων αυτών. Μετά από τριετή εργασία προέκυψαν οι Νέοι Κανόνες, ⁽³⁾ οι οποίοι δόθηκαν ολοκληρωμένοι στη δημοσιότητα λίγο πριν τις αρχές του 1994 και στη διεθνή τραπεζική πρακτική έχουν αρχίσει να εφαρμόζονται από τότε. ⁽⁴⁾

1. Uniform Customs and Practice for Documentary Credits (U.C.P.).

2. Οι Κανόνες αυτοί είναι διεθνώς γνωστοί ως U.C.P. 400.

3. Οι Κανόνες αυτοί είναι πλέον διεθνώς γνωστοί ως U.C.P. 500.

4. Κατά την κρατούσα άποψη οι Κανόνες του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου είναι γενικοί όροι συναλλαγών που εφαρμόζονται κατά συμβατική παραπομπή, είτε λαμβάνονται υπόψη κατά την ερμηνεία της σύμβασης κατά ΑΚ 200, 288 (έτσι ΕφΑθ 2396/89 ΕΕμπΔ 1989, 210 - ΕφΘεσ 2541/83 ΕΕμπΔ 1985, 630 - ΕφΑθ 9188/84 ΕΕμπΔ 1986, 470 - βλ. και *I.E. Βελέντζα*, ο.π. σ. 382, όπου και παραπομπές στη θεωρία). Η άποψη αυτή προσκρούει στο γεγονός ότι στο ελληνικό δίκαιο η ενέγγυος πίστωση είναι τυπική δικαιοπραξία (αρ. 25 παρ. 3 ν.δ. 17-7/13-8/1923), οπότε όροι που δεν καλύπτονται από τον έγγραφο τύπο δεν μπορούν να αποτελέσουν μέρος της σύμβασης κατά παραπομπή. Το ζήτημα αυτό δεν έχει αντιμετωπιστεί στη νομολογία. Κατ' άλλη μη κρατούσα άποψη οι Κανόνες αποδίδουν τις συνήθειες του διεθνούς εμπορίου και συνιστούν αυτόνομη πηγή δικαίου εν είδη διεθνούς εμπορικού εθίμου, βλ. *I.E. Βελέντζα*, ο.π. 381, όπου και παραπομπές. Ορθότερο είναι να γίνει δεκτό ότι ορισμένες μόνο από τις διατάξεις των Κανόνων αποδίδουν διεθνές έθιμο, π.χ. τα αρ. 3 και 4 των Νέων Κανόνων που αναφέρονται στην αρχή της αυτονομίας και την αρχή ότι τα μέρη που συναλλάσσονται στην ενέγγυο πίστωση συναλλάσσονται μόνο σε έγγραφα. Πάντως οι Κανόνες έχουν σαφώς φιλοτραπεζικό περιεχόμενο και περιλαμβάνουν πλήθος απαλλακτικών ρητρών που κάθε άλλο παρά καθιερωμένες είναι στη διεθνή

Οι Νέοι Κανόνες δεν αποσκοπούν στην αναθεώρηση του βασικού νομικού πλαισίου των ενέγγυων πιστώσεων, ⁽⁵⁾ όπως το έθεταν οι παλαιοί Κανόνες. Στόχος τους είναι να επιφέρουν φραστικές βελτιώσεις σε άρθρα των οποίων η διατύπωση είχε προκαλέσει αμφισβητήσεις και να συμπληρώσουν το κείμενο των άρθρων εκείνων που κρίθηκε ότι απαιτούσε διευκρίνιση. ⁽⁶⁾ Από τις εργασίες της αναθεωρητικής επιτροπής προέκυ-

τραπεζική πρακτική. Στόχος του Επιμελητηρίου δεν είναι τόσο να καταγράψει την υφιστάμενη τραπεζική πρακτική διεθνώς, όσο κυρίως να τη διαπλάσει στα σημεία εκείνα που θεωρεί κρίσιμα και προς την κατεύθυνση που εξυπηρετεί τις μεσολαβούσες τράπεζες. Γι' αυτό, οσάκις δεν διαπιστώνεται έγκυρη συμβατική ενσωμάτωση των Κανόνων στη σύμβαση των μερών, η ρύθμιση των ζητημάτων που ανακύπτουν πρέπει να γίνεται όχι με βάση τους Κανόνες, αλλά τα διεθνή εμπορικά έθιμα και το εφαρμοστέο δίκαιο.

5. Το βασικό αυτό νομικό πλαίσιο έγκειται στην αρχή της αυτονομίας της ενέγγυας πίστωσης από την υποκείμενη συναλλαγή (U.C.P. 500, αρ. 3) και στη συνακόλουθη αρχή ότι τα μέρη που μετέχουν στην ενέγγυα πίστωση συναλλάσσονται σε έγγραφα κι όχι σε αγαθά ή υπηρεσίες (U.C.P. 500, αρ. 4).

6. Οι κυριότεροι νεωτερισμοί των Νέων Κανόνων συνοψίζονται στα εξής:

(α) Καθιερώνεται τεκμήριο ότι η πίστωση είναι εν αμφιβολία μη ανακλητή (άρθρο 6Γ). Αντίθετα υπό τους παλαιούς Κανόνες η πίστωση ήταν εν αμφιβολία ανακλητή. Η νέα ρύθμιση συμφωνεί και με το άρθρο 28 εδ. α Ν.Δ. 17-7/13-8/1923.

(β) Ορίζεται ότι ο εύλογος χρόνος εντός του οποίου οι μεσολαβούσες τράπεζες που παραλαμβάνουν έγγραφα οφείλουν να τα ελέγξουν και να αποφανθούν αν είναι αποδεκτά δεν μπορεί να είναι μακρότερος από επτά εργάσιμες ημέρες από την εμφάνιση των εγγράφων (άρθρο 13B). Αυτό δεν σημαίνει ότι οι τράπεζες έχουν στη διάθεσή τους επτά εργάσιμες ημέρες για να αποφανθούν σχετικά με τα έγγραφα. Οι τράπεζες εξακολουθούν και υπό τους Νέους Κανόνες να οφείλουν να αποφανθούν εντός ευλόγου χρόνου. Ο εύλογος χρόνος κρίνεται με βάση την κρατούσα τραπεζική πρακτική και το σύνολο των ειδικών περιστάσεων που συγκροτούν κάθε περίπτωση (π.χ. το είδος, τη φύση και τον αριθμό των εγγράφων). Στα μεγάλα χρηματοοικονομικά κέντρα, στις χώρες του δυτικού κόσμου, αλλά και στην Ελλάδα ο εύλογος χρόνος κυμαίνεται από δύο έως τέσσερις ημέρες. Η καινοτομία των Νέων Κανόνων συνίσταται στο ότι διευκρινίζουν ότι ο εύλογος χρόνος δεν μπορεί να υπερβαίνει τις επτά εργάσιμες ημέρες, έτσι ο εύλογος χρόνος αντικειμενοποιείται, ως ένα βαθμό, ανεξάρτητα από το τι ισχύει στην τραπεζική πρακτική όπου εδρεύει η τράπεζα που παραλαμβάνει τα έγγραφα και καθιερώνεται ένα διεθνές κριτήριο για τον εύλογο χρόνο.

(γ) Ένα ακόμα διεθνές κριτήριο επιχειρούν ανεπιτυχώς να καθιερώσουν οι Νέοι Κανόνες σχετικά με τον τρόπο εξέτασης και αξιολόγησης των εγγράφων. Το άρθρο 13A εδ. β ορίζει ότι "το αν συμφωνούν τα καθοριζόμενα έγγραφα στην όψη τους με τους όρους και τις προϋποθέσεις της πίστωσης θα κριθεί με βάση τη διεθνή τυποποιημένη τραπεζική πρακτική, όπως απεικονίζεται στα άρθρα αυτά". Όμως η έννοια και το περιεχόμενο της "διεθνούς τυποποιημένης τραπεζικής πρακτικής" είναι όλως απροσδιόριστη. Το ίδιο εδάφιο αναφερόμενο στη διεθνή τυποποιημένη τραπεζική πρακτική παραπέμπει στους ίδιους τους Κανόνες: "όπως απεικονίζεται στα άρθρα αυτά". Από τα άρθρα των Κανόνων αυτά που φαίνονται να βοηθούν στον προσδιορισμό της διεθνούς τυποποιημένης τραπεζικής πρακτικής είναι το άρθρο 13A εδ. γ κατά το οποίο "έγγραφα που στην όψη τους είναι αντιφατικά μεταξύ τους θα θεωρείται ότι δεν συμφωνούν με τους όρους πιστώσεως", καθώς και το άρθρο 37Γ κατά το οποίο "η περιγραφή του εμπορεύματος στο τιμολόγιο πρέπει να ανταποκρίνεται στην περιγραφή του εμπορεύματος στους όρους της πίστωσης. Σε όλα τα άλλα έγγραφα το εμπόρευμα μπορεί να περιγράφεται με γενικούς όρους που να μην είναι αντιφατικοί με την περιγραφή του εμπορεύματος στους όρους της πίστωσης". Είναι πάντως αμφίβολο αν το τελευταίο αρ. 37Γ απηχεί τη διεθνώς κρατούσα τραπεζική πρακτική, κατά την οποία φαίνεται να απαιτείται αυστηρή συμφωνία της περιγραφής του εμπορεύματος στην πίστωση, το τιμολόγιο, αλλά και τη φορτωτική.

ψε ότι τα ζητήματα που στην πρακτική προκαλούν τις περισσότερες αμφισβητήσεις είναι αυτά που σχετίζονται με τα έγγραφα της πίστωσης και την έκταση του σχετικού ελέγχου που οφείλουν να διενεργούν οι τράπεζες. Γι' αυτό και η αναθεώρηση που επήλθε αφορά στη μεγαλύτερή της έκταση αυτά ακριβώς τα ζητήματα (βλ. U.C.P. 500, αρ. 13A εδ. β, 13B, 13Γ, 25-28). (7)

Αντικείμενο της παρούσης μελέτης είναι η έκταση του ελέγχου στον οποίο οι τράπεζες οφείλουν να υποβάλλουν τα έγγραφα της ενέγγυας πίστωσης και ο βαθμός της επιμέλειας με τον οποίο πρέπει να διενεργείται ο έλεγχος αυτός. Ωστόσο, ο έλεγχος των εγγράφων συναρτάται με την αρχή της αυτονομίας της ενέγγυας πίστωσης από την υποκείμενη συναλλαγή. Η αρχή της αυτονομίας με τη σειρά της είναι απότοκο των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών που μετέχουν στο διεθνές εμπόριο. Γι' αυτό είναι απαραίτητη μιά σύντομη προκαταρκτική αναφορά στα δύο αυτά ζητήματα.

(δ) Το άρθρο 13Γ προβλέπει ότι αν μια πίστωση θέτει προϋποθέσεις, χωρίς παράλληλα να κατονομάζει τα έγγραφα που πρέπει να εμφανισθούν και από τα οποία θα προκύπτει το αν πληρούνται οι προϋποθέσεις αυτές, οι προϋποθέσεις αυτές θα αγνοούνται από τις τράπεζες. Το νέο αυτό άρθρο αντιμετωπίζει ένα πραγματικό πρόβλημα που είχε ανακύψει κατά το παρελθόν. Πολλές πιστώσεις προέβλεπαν ότι το προϊόν της πιστώσεως θα καταβαλλόταν στον πωλητή όχι μόνο υπό τον όρο εμφανίσεως ορισμένων εγγράφων, αλλά και υπό τον όρο συνδρομής ορισμένων πραγματικών γεγονότων, χωρίς να καθορίζουν τα έγγραφα ή τον τρόπο με τον οποίο η τράπεζα θα διαπίστωνε τη συνδρομή των πραγματικών αυτών γεγονότων. Π.χ. μία πίστωση έθετε τον όρο ότι τα πιστοποιητικά ποιότητας του εμπορεύματος θα υπογράφονταν από ένα συγκεκριμένο πρόσωπο και ότι η τράπεζα θα ήλεγχε το γνήσιο της υπογραφής του, χωρίς να διευκρινίζει το πώς θα διενεργείτο ο έλεγχος αυτός (βλ. την υπόθεση *Gian Singh*, (1974) 1 WLR 1234 - (1974) 2 LILR 1 που έκριναν τα βρετανικά δικαστήρια). Μία άλλη πίστωση έθετε τον όρο ότι το εμπόρευμα θα φορτωθεί επί πλοίου ορισμένης πλοιοκτησίας, χωρίς να διευκρινίζει το πώς θα διαπιστώνονταν το αν το πλοίο επί του οποίου φορτώθηκε το εμπόρευμα ανήκε πράγματι στον καθορισμένο πλοιοκτήτη (βλ. την υπόθεση *Banque de l'Indochine v. Rayner Ltd.* (1983) QB 711 που έκριναν τα βρετανικά δικαστήρια). Τα δικαστήρια που έκριναν τέτοιες υποθέσεις παρατήρησαν ότι τέτοιοι όροι δεν προσidiaζαν σε ενέγγυες πιστώσεις όπου οι μεσολαβούσες τράπεζες συναλλάσσονται σε έγγραφα, ωστόσο αποφάνθηκαν ότι οι τράπεζες δεσμεύονται μολαταύτα να ελέγξουν τη συνδρομή και αυτών των όρων από τη στιγμή που είχαν συμπεριληφθεί στην πίστωση. Πράγματι τέτοιοι όροι είναι ατυχείς και γι' αυτό το άρθρο 13Γ ορίζει ότι θα αγνοούνται, αν δεν κατονομάζεται το έγγραφο από το οποίο θα προκύπτει η συνδρομή τους. - βλ. και *R. Jack*, *op.cit.*, pp. 138-42.

(ε) Τα άρθρα 24, 25, 27, 28 των Νέων Κανόνων είναι εντελώς καινούργια και δεν έχουν το αντίστοιχό τους στους παλαιού Κανόνες. Τα άρθρα αυτά αναφέρονται στη μορφή και τον τύπο των φορτωτικών εγγράφων και ειδικότερα στη μη αξιογραφική φορτωτική θαλασσίας μεταφοράς (non-negotiable sea waybill - αρ.24), στην φορτωτική ναυλοσυμφώνου (charter-party bill of lading - αρ. 25), στο έγγραφο αεροπορικής μεταφοράς (air transport document - αρ. 27), και στο έγγραφο οδικής, σιδηροδρομικής ή δια εσωτερικών υδάτων μεταφοράς (road, rail or inland waterway transport document - αρ. 28). Οι παλαιοί Κανόνες δεν αναφέρονταν ειδικά σε κάθε ένα από τα φορτωτικά έγγραφα, αλλά περιείχαν γενικές διατάξεις που εφαρμόζονταν σε όλα τα φορτωτικά έγγραφα και μόνο για τη θαλασσία φορτωτική και το έγγραφο πολλαπλής μεταφοράς έκαναν ειδική μνεία (UCP 400, 26 και 25B και ήδη UCP 500, 23 και 26).

7. βλ. και προηγούμενη υποσημ. 6.

II. Τα συγκρουόμενα συμφέροντα των μερών.

Κύριο χαρακτηριστικό της διεθνούς αγοραπωλησίας εμπορευμάτων είναι η καταβολή του τιμήματος σε τόπο διαφορετικό απ' αυτόν όπου αποστέλλεται το εμπόρευμα. Για το λόγο αυτό ο αγοραστής, όταν καταβάλλει το τίμημα, δεν έχει κατά κανόνα ελέγξει το εμπόρευμα. Επίσης ο πωλητής, όταν αποστέλλει το εμπόρευμα, δεν έχει κατά κανόνα ακόμα εισπράξει το τίμημα. (8)

Συμφέρον του αγοραστή είναι να διασφαλίσει ότι του αποστέλεται εμπόρευμα που ανταποκρίνεται στους όρους της σύμβασης της πώλησης. Και ναι μεν δεν έχει κατά κανόνα τη δυνατότητα να ελέγξει ο ίδιος την ποιότητα, ποσότητα και κατάσταση του εμπορεύματος πριν καταβάλει το τίμημα, μπορεί όμως να εξαρτήσει την καταβολή του τιμήματος από την πρότερη προσκόμιση τόσων και τέτοιων εγγράφων (π.χ. πιστοποιητικά ποιότητας ή προέλευσης, ζυγολόγιο, κιβωτολόγιο, κλπ.), από τα οποία τα παραπάνω να προκύπτουν με τη μεγαλύτερη δυνατή ασφάλεια.

Συμφέρον του πωλητή είναι να μην προβεί στα έξοδα κατασκευής, συσκευασίας, αποστολής, κλπ. και να μην αποξενωθεί από το εμπόρευμα, πριν διασφαλίσει ότι το τίμημα της πώλησης θα του καταβληθεί κατά το συμβατικά ορισμένο τρόπο κι ανεξάρτητα από τυχόν αφερεγγυότητα ή κακόπιστες ενστάσεις του αγοραστή που ενδεχομένως θα τον υποχρέωναν σε πολυδάπανους και ίσως αβέβαιους δικαστικούς αγώνες στην αλλοδαπή.

Τα συγκρουόμενα αυτά συμφέροντα πωλητή κι αγοραστή συμφιλιώνει η τραπεζική ενέγγυα πίστωση που λειτουργεί ως μέσο πληρωμής (9) στο διεθνές εμπόριο. Και τούτο, γιατί η πεμπτουσία της έγκειται ακριβώς στη διαβεβαίωση αφενός του πωλητή ότι θα εισπράξει το τίμημα της πώλησης, αν προσκομίσει έγγραφα που να ανταποκρίνονται στους όρους της, κι αφετέρου του αγοραστή ότι το τίμημα δεν θα καταβληθεί, πριν πραγματικά παρουσιαστούν στη μεσολαβούσα τράπεζα τα έγγραφα αυτά.

Με τη μέθοδο της ενέγγυας πίστωσης, ωστόσο, συμμετέχει αναπόφευκτα στο διεθνές εμπόριο και η εκδότρια τράπεζα που ανοίγει την πίστωση. Η τράπεζα αυτή με τη σειρά της έχει συμφέρον να διασφαλίσει ότι οι συμβατικές της υποχρεώσεις προς τον αντισυμβαλλόμενο της αγοραστή σε σχέση με τον έλεγχο των εγγράφων της πίστωσης δεν υπερβαίνουν τις πραγματικές δυνατότητές της που δεν είναι άλλες από τη διαπίστωση της ύπαρξής τους και της εξωτερικής κανονικότητάς τους. (10)

8. Τα χαρακτηριστικά αυτά συνιστούν κατά Α. Γεωργακόπουλο το λεγόμενο μεταφορικό και πιστωτικό στοιχείο της διεθνούς διεπαγγελματικής πώλησης, βλ. Α. Γεωργακόπουλος, Εγχειρίδιο Εμπορικού Δικαίου, τμ. 2, τχ. 2, Εμπορευματικές Συμβάσεις, 1989, σ. 56.

9. ΠρΘεσ 1726/68 ΕΕμπΔ 1968, 207 - ΠολΠρΑθ 14004/84 ΕΕμπΔ 1985, 267 - ΕφΠειρ 186/78 ΕΕμπΔ 1979, 233 - βλ. και Ι.Ε. Βελέντζα, ο.π., σ. 379, όπου και παραπομπές.

10. Οι συναλλασσόμενοι στο διεθνές εμπόριο επιλέγουν την τραπεζική ενέγγυα πίστωση ως τρόπο εκπλήρωσης της χρηματικής ενοχής του αγοραστή για την καταβολή του τιμήματος ακριβώς γιατί έχουν υπόψιν τους τα ως άνω συγκρουόμενα συμφέροντα. Γι' αυτό μπορεί να υποστηριχθεί ότι η αρχή της αυτονομίας δεν είναι συνέπεια του νομικού χαρακτηρισμού της ενέγγυας πίστωσης ως οιονεί έκταξης, ή αφηρημένης υπόσχεσης χρέους, αλλά απότοκο της ίδιας της βού-

III. Η αρχή της αυτονομίας. (11)

Όλα τα παραπάνω αντιτιθέμενα συμφέροντα των μερών εξισορροπούνται με την αρχή της αυτονομίας της ενέγγυας πίστωσης. Η αρχή της αυτονομίας, που διέπει το σύνολο των έννομων σχέσεων που αναπτύσσονται στο πλαίσιο της ενέγγυας πίστωσης, δεν διατυπώνεται νομοθετικά, ούτε καν έμμεσα, στα άρθρα 25-34 ν.δ. 17-7/13-8/1923. Η ελληνική νομολογία (12) τη συνάγει ερμηνευτικά από το νομικό χαρακτηρισμό της ενέγγυας πίστωσης ως οιονεί έκταξης. (13) Ορθότερο είναι η αρχή της αυτονομίας να θεωρείται εθιμικώς και συναλλακτικώς καθιερωμένη και να αντιμετωπίζεται ως διεθνές έθιμο και παγία εμπορική και συναλλακτική πρακτική που απορρέει από τις ίδιες τις ανάγκες του διεθνούς εμπορίου και έχει διαμορφωθεί κατά νομολογιακή διάπλαση του δικαίου. Εξ άλλου, η βούληση των μερών να επιλέξουν ως μέσο πληρωμής την ενέγγυα πίστωση σ' αυτήν ακριβώς την αρχή της αυτονομίας κατατείνει. (14) Αυτό ακριβώς το διεθνές έθιμο καταγράφουν και τα άρθρα 3, 4, και 13Α και 15 των Νέων Κανόνων. (15)

Το περιεχόμενο της αρχής της αυτονομίας αναλύεται ως εξής :

λησης των μερών που επιλέγουν τη συναλλαγή αυτή ακριβώς χάριν των αμοιβαίων εξασφαλίσεων που παρέχει. Με αυτή τη λογική η αρχή της αυτονομίας αποτελεί περιεχόμενο της δήλωσης βουλήσεως των μερών που μετέχουν στην ενέγγυα πίστωση κατά την ορθή ερμηνεία της εν όψει των ΑΚ 200, 288.

11. Συστηματική ανάλυση της αρχής της αυτονομίας στις τραπεζικές ενέγγυες πιστώσεις κι εγγυητικές επιστολές, βλ. εις Στ. Αντωνόπουλο, Η αρχή της αυτονομίας της αμετάκλητης ενέγγυας πίστωσης, εις Αφιέρωμα εις Ανδ. Λουκόπουλο, σ. 251 επ. - του ιδίου, Η εγγυητική επιστολή απλής ειδοποίησης, ΝοΒ 35, 255 επ. - Αθ. Λιακόπουλο, Η εγγυητική επιστολή με ρήτρα πληρωμής σε πρώτη ζήτηση και κατάχρηση δικαιώματος, ΝοΒ 35, 283 επ. - R. Goode, The new I.C.C. uniform rules for Demand Guarantees, LMCLQ 1992, 190 seqq.

12. ΑΠ 81/57 ΑρχΝ 1957, 438 - ΠρΕδ 362/60 ΕΕΝ 1961, 397 - ΜονΠρΑΘ 23647/93 ΕΕμπΔ 1994, 223.

13. Στην πραγματικότητα όμως η έκταξη είναι μόνο αφηρημένη δικαιοπραξία. Η έννοια της αυτονομίας δεν ταυτίζεται με αυτήν της αφηρημένης δικαιοπραξίας, βλ. I.E. Βελέντζα, ο.π., 397-8 - C.M. Schmitthoff, Conflict of laws issues relating to Letters of Credit, in Kee/Chan/Ellinger (eds), Current problems of Int'l trade financing, 2nd ed. 1990, pp. 103, 105 - καθώς και εδώ υπό III (ε).

14. βλ. παραπάνω υποσημ. 10.

15. Το άρθρο 3 ορίζει: "Α. Οι πιστώσεις από τη φύση τους είναι εμπορικές πράξεις διάφορες των συμβολαίων πώλησης ή άλλων συμβολαίων στα οποία μπορεί να βασίζονται και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί συμβόλαια αυτού του είδους να αφορούν ή να δεσμεύουν τις τράπεζες. Συνεπώς, η υποχρέωση μιάς τράπεζας να πληρώσει ... βάσει της πίστωσης δεν υπόκειται σε αξιώσεις ή ενστάσεις του εντολέα που απορρέουν από τη σχέση του με την εκδότρια τράπεζα ή το δικαιούχο. Β. Ο δικαιούχος σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να επικαλεστεί προς όφελός του τις τυχόν υφιστάμενες συμβατικές σχέσεις μεταξύ των τραπεζών, ή μεταξύ του εντολέα και της εκδότριας τράπεζας". Το άρθρο 4 ορίζει: "Στις εργασίες επί των πιστώσεων όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη ασχολούνται με έγγραφα κι όχι με τα εμπορεύματα ή τις υπηρεσίες ή/και με την εκπλήρωση άλλων υποχρεώσεων στις οποίες μπορούν να αφορούν τα έγγραφα". Εξ άλλου η αρχή της αυτονομίας καταγράφεται εμμέσως πλην σαφώς και στα άρθρα 13Α και 15 των Νέων Κανόνων που διευκρινίζουν ότι οι τράπεζες οφείλουν να ελέγχουν τα έγγραφα "στην όψη τους", δηλαδή αν είναι εξωτερικώς εν τάξει, χωρίς κατ' αρχήν να υποχρεούνται να ελέγχουν τη γνησιότητά τους ή το αληθές των επ' αυτών δηλώσεων.

α) Η αυτονομία εντοπίζεται κατ' αρχήν στη σχέση εκδότριας τράπεζας-αγοραστή, η οποία είναι ανεξάρτητη από τη σχέση πωλητή-αγοραστή. (16) Η σύμβαση της πώλησης μπορεί να είναι παραγωγικό αίτιο της βούλησης του αγοραστή για το άνοιγμα της πίστωσης, δεν είναι όμως νομική αιτία (causa) της σχέσης που τον συνδέει με την εκδότρια τράπεζα. Γι' αυτό και η εκδότρια τράπεζα δεν δεσμεύεται από τους όρους της πώλησης ή ενδεχόμενες ακυρότητες αυτής και ενεργεί με βάση τους όρους της πίστωσης και μόνο.

β) Κατά τον ίδιο ακριβώς τρόπο η αυτονομία εντοπίζεται και στη σχέση ανταποκρίτριας/βεβαιούσας/εκδότριας τράπεζας με τον πωλητή. Η σχέση αυτή είναι ανεξάρτητη από τη σύμβαση της πώλησης και ισχύουν και πάλι τα παραπάνω mutatis mutandis. Αν πρόκειται για πίστωση μη ανακλητή, η παραπάνω σχέση είναι ανεξάρτητη και από τη σχέση εκδότριας τράπεζας-αγοραστή, (17) με την έννοια ότι τα δικαιώματα του πωλητή κατά των τραπεζών που μεσολαβούν δεν επηρεάζονται ούτε από τυχόν επιγενόμενη αφερεγγυότητα ή πτώχευση του αγοραστή που επιδρά στις έννομες σχέσεις του με την εκδότρια τράπεζα, (18) ούτε από ενδεχόμενη ανάκληση της εντολής του αγοραστή προς την εκδότρια τράπεζα για το άνοιγμα της πίστωσης. Γι' αυτό είναι ορθό να επισημανθεί ότι στην πράξη η αρχή της αυτονομίας ισχύει σε όλη της την έκταση μόνο σε περίπτωση μη ανακλητής πίστωσης. Γιατί επί ανακλητής πίστωσης η ίδια η ανοιγείσα πίστωση μπορεί να ανακληθεί και η εξ αυτής απορρέουσα αυτονομία να καταρρεύσει.*

γ) Ως συνέπεια της αυτονομίας ο έλεγχος των εγγράφων γίνεται όχι με βάση τους όρους της σύμβασης της πώλησης, αλλά με βάση τους όρους της πίστωσης. (19) Αν οι όροι αυτοί διαφέρουν, έτσι ώστε τα εμφανιζόμενα έγγραφα να πληρούν τους όρους της πώλησης όχι όμως και της πίστωσης, η τράπεζα δικαιούται και υποχρεούται να μην καταβάλει το προϊόν της πίστωσης στο δικαιούχο πωλητή, μολονότι αυτός έχει εκπληρώσει κανονικά τις συμβατικές του υποχρεώσεις ως πωλητής. Αντίστοιχα, αν οι όροι της πώλησης και της πίστωσης διαφέρουν, έτσι ώστε τα εμφανιζόμενα έγγραφα να πληρούν τους όρους της πίστωσης, όχι όμως και της πώλησης, η τράπεζα δικαιούται και υποχρεούται να καταβάλλει το προϊόν της πίστωσης στο δικαιούχο πωλητή, μολονότι αυτός δεν έχει εκπληρώσει κανονικά τις συμβατικές του υποχρεώσεις ως πωλητής.

δ) Αυτονομία σημαίνει ότι ο έλεγχος των εγγράφων γίνεται κατ' αρχήν "στην όψη τους", δηλαδή ελέγχεται η εξωτερική κανονικότητα τους, χωρίς να διερευνώνται εσωτερικά ελαττώματα τους, π.χ. νόθευση, πλαστότητα, απατηλές δηλώσεις, εκτός αν αυτά είναι καταφανή, οπότε διαπιστώνονται με απλό έλεγχο των εγγράφων στην όψη τους (UCP 500 αρ. 13A, 15).

16. βλ. και Α.Δ. Λοικόπουλο, ο.π., σ. 18 επ. - Αντωνόπουλος, Η αυτονομία της αμετάκλητης ενέγγυας πίστωσης, ο.π., σ. 254 επ.

17. βλ. και Α.Δ. Λοικόπουλο, ο.π., σ. 17 επ. - Αντωνόπουλος, Η αυτονομία της αμετάκλητης ενέγγυας πίστωσης, ο.π., σ. 256 επ.

18. Κατά τούτο η ενέγγυα πίστωση ομοιάζει με εντολή προς πίστωση τρίτου (ΑΚ 870).

19. βλ. και Α.Δ. Λοικόπουλο, ο.π., σ. 19-20.

ε) Η αυτονομία της ενέγγυας πίστωσης δεν την εξομοιώνει προς τον αφηρημένο χαρακτήρα της αξιογραφικής δικαιοπραξίας. Πράγματι, η ενέγγυα πίστωση είναι ανεξάρτητη από την υποκείμενη σύμβαση πώλησης, όπως ακριβώς αφηρημένη είναι π.χ. και η συναλλαγματική που εκδίδεται για εξασφάλιση του τιμήματος της πώλησης. Διαφέρει όμως η ενέγγυα πίστωση από την αξιογραφική δικαιοπραξία κατά το ότι δεν μεταβιβάζεται αξιογραφικά, δηλαδή υπό το νομικό καθεστώς της αρχής του περιορισμού των ενστάσεων (ΑΚ 872, αρ. 17 ν. 5325/32 και αρ. 78 παρ. 2 ν.δ. 17-7/13-8/1923). Γι' αυτό και η ενέγγυος πίστωση δεν μεταβιβάζεται με την ηυξημένη συναλλακτική ασφάλεια που μεταβιβάζεται το αξιόγραφο. Το προϊόν της πίστωσης είναι δυνατό να μεταβιβαστεί, αλλά με απλή εκχώρηση μελλοντικού δικαιώματος. Γι' αυτό η αρχή του περιορισμού των ενστάσεων που ισχύει γενικώς στις αξιογραφικές δικαιοπραξίες δεν πρέπει να συγχέεται με τον αποκλεισμό των ενστάσεων από τη σύμβαση πώλησης και από τη σύμβαση για το άνοιγμα της πίστωσης που περιγράφηκε παραπάνω. Άλλο στοιχείο που διαφοροποιεί την ενέγγυα πίστωση από την αξιογραφική δικαιοπραξία είναι ότι με βάση τα έγγραφα της πίστωσης δεν μπορεί να επιδιωχθεί η έκδοση διαταγής πληρωμής κατά της εκδότριας ή βεβαιούσας τράπεζας, όπως π.χ. διαταγή πληρωμής μπορεί να εκδοθεί με βάση συναλλαγματική. Η αδυναμία έκδοσης διαταγής πληρωμής προκύπτει από την ΚΠολΔ 624 παρ. 1, γιατί η από μέρους του πωλητή εμφάνιση εγγράφων που να ανταποκρίνονται στους όρους της πίστωσης συνιστά αντιπαροχή.

στ) Αυτονομία σημαίνει ότι η μεσολαβούσα τράπεζα δεν μπορεί να εμποδιστεί να καταβάλει στο δικαιούχο το προϊόν της πίστωσης για λόγους άσχετους με την εκπλήρωση των όρων της πίστωσης. Γι' αυτό είναι κατ' αρχήν νομικά αβάσιμη αίτηση για λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά της τράπεζας είτε με τη μορφή συντηρητικής κατάσχεσης του προϊόντος της πίστωσης εις χείρας της τραπεζής ως τρίτης (ΚΠλοΔ 707 επ.), είτε με τη μορφή προσωρινής ρύθμισης της κατάστασης και δη προσωρινής απαγόρευσης καταβολής του προϊόντος της πίστωσης (ΚΠλοΔ 731-2), είτε με τη μορφή δικαστικής μεσεγγύησης των εγγράφων της πίστωσης (ΚΠλοΔ 725, 727, 715). Τέτοια αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά της μεσολαβούσας τράπεζας είναι νόμω αβάσιμη, όταν στηρίζεται σε πλημμελή εκτέλεση της σύμβασης πώλησης, κι όχι σε μη εκπλήρωση των όρων της πίστωσης. ⁽²⁰⁾ Η πλημμελής εκτέλεση της πώλησης όμως θα μπορούσε να αποτελέσει τη νομική βάση για αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά του ίδιου του πωλητή με αίτημα τη συντηρητική κατάσχεση του προϊόντος της πίστωσης εις χείρας του και αφού του καταβληθεί από την μεσολαβούσα τράπεζα. Το ασφαλιστικό αυτό μέτρο δεν αντίκειται προς την αυτονομία της πίστωσης, αφού δεν επηρεάζει την εξέλιξη της. Κατά κανόνα όμως θα αντίκειται στο απόρρητο των τραπεζικών καταθέσεων.

20. Ομοίως και Αντωνόπουλος, Η αυτονομία της αμετάκλητης ενέγγυας πίστωσης, ο.π., σ. 278.

IV. Εξαιρέσεις από την αρχή της αυτονομίας.

Θεωρία και νομολογία δέχονται ότι η αρχή της αυτονομίας γνωρίζει εξαιρέσεις. Αδυνατούν όμως να περιγράψουν και προσδιορίσουν επακριβώς τις εξαιρέσεις αυτές και να τις δικαιολογήσουν νομικά. Γι' αυτό εξακολουθεί να υφίσταται αμφιβολία για το πότε ισχύει ο κανόνας, που θέλει την ενέγγυα πίστωση αυτόνομη και ανεξάρτητη από τις υποκείμενες σχέσεις, και πότε η εξαίρεση.

Ο Τσιμικάλης⁽²¹⁾ υποστηρίζει ότι η αρχή της αυτονομίας κάμπτεται οσάκις η εκτέλεση της πίστωσης "συνιστά παράβαση νόμου, οίον του κοινού ποινικού νόμου, ή της νομοθεσίας προστασίας του εξαγωγικού εμπορίου, ή θα αντέβαινε εις τα χρηστά ήθη (άσκησις ανυπάρκτου αξιώσεως εξ ενεγγύου πιστώσεως κατ' εξαπάτησιν της τραπεζής)⁽²²⁾. Ακόμα δέχεται ότι "κατ' αντίστοιχον εφαρμογήν των ισχυόντων επί της εκτάξεως, η πιστώτρια δικαιούται να μην εκτελέσει την βεβαιωθείσαν πίστωση, αν αποδειχθούν άκυροι αμφότεραι αι σχέσεις: οφειλέτου-δικαιούχου (ήτοι εις την συνηθεστέραν περίπτωσιν της αγοραπωλησίας) και οφειλέτου-πιστωτριάς"⁽²³⁾. Καταλήγει δε στο συμπέρασμα ότι "εκείνο το οποίο πρέπει να πιστοποιείται δια να κριθεί εάν η τράπεζα νομίμως απέσχεν από της εκτελέσεως της ενεγγύου πιστώσεως ή όχι, είναι γνώσις αυτής προκύπτουσα προ παντός εκ του ελέγχου των εις αυτήν υποβαλλομένων εγγράφων της πιστώσεως ή και εξ άλλης πηγής εις την οποίαν πρέπει να δοθεί πίστις και αναφερομένη εις την τεκταινομένην παράβαση νόμου. Τα όρια εν προκειμένω των υποχρεώσεων της τραπεζής διαγράφουν τα άρθρα 200, 281 και 288 ΑΚ"⁽²⁴⁾.

Ο Λουκόπουλος αναλύοντας εκτενώς τόσο τον κανόνα της αυτονομίας όσο και τις εξαιρέσεις του⁽²⁵⁾ δέχεται ότι ο κανόνας της αυτονομίας έχει τη νομική φύση μαχητού τεκμηρίου⁽²⁷⁾. Περαιτέρω, διακρίνει σε αυτονομία της πίστωσης από τη σχέση εκδότριας τράπεζας-αγοραστή (σχέση καλύψεως) και αυτονομία από τη σχέση πωλητή-αγοραστή (σχέση αξίας). Αναφορικά με την πρώτη μορφή αυτονομίας δέχεται ότι αυτή είναι απόλυτη και συνεπώς η εκδότρια τράπεζα δεν μπορεί να αρνηθεί την καταβολή του προϊόντος της πίστωσης στο δικαιούχο πωλητή για λόγους που αφορούν τη σχέση της με τον αγοραστή κατ' εντολή του οποίου ανοίχθηκε η πίστωση, π.χ. λόγω πλάνης, δόλου, απάτης ή ανικανότητας που εμφιλοχώρησε κατά τη σύμβαση για το άνοιγμα της πίστωσης μεταξύ εκδότριας τράπεζας και αγοραστή⁽²⁷⁾. Αναφορικά με τη δεύτερη μορφή αυτονομίας, δηλαδή την αυτονομία από τη σχέση αξίας διακρίνει δύο περιπτώσεις κάμψης της. Η πρώτη είναι η περίπτωση που η σχέση αξίας είναι καταφανώς αθέμιτη ή παράνομη, ή ο δικαιούχος ενεργεί καταφανώς εν κακή πίστη,⁽²⁸⁾ όπως π.χ. όταν

21. Τσιμικάλης, ο.π., σ. 128-131.

22. Τσιμικάλης, ο.π., σ. 128.

23. Τσιμικάλης, ο.π., σ. 130.

24. Τσιμικάλης, ο.π., σ. 130-131.

25. Α.Δ. Λουκόπουλος, ο.π., σ. 14-29.

26. Α.Δ. Λουκόπουλος, ο.π., σ. 15-16.

27. Α.Δ. Λουκόπουλος, ο.π., σ. 17-8.

28. Α.Δ. Λουκόπουλος, ο.π., σ. 20.

αξιώνει την καταβολή του προϊόντος της πίστωσης μολονότι έχει ήδη εισπράξει το τίμημα της πώλησης απευθείας από τον αγοραστή. Η δεύτερη περίπτωση κάμψης της αυτονομίας όπως π.χ. επί ακυρότητας, ακυρώσεως ή υπαναχωρήσεως από τη σύμβαση της πώλησης. (29) Ο ίδιος όμως σχολιαστής δέχεται ότι η αρχή της αυτονομίας δεν κάμπτεται επί απλής αντισυμβατικής συμπεριφοράς και πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής του πωλητή. (30)

Ο Μαζής επισημαίνει ότι “η τράπεζα πρέπει ν’ αναγνωριστεί ότι δικαιούται ν’ αρνηθεί την παραλαβή των εγγραφών α) σε περίπτωση ολοφάνερης κακοπιστίας του πωλητή, όταν αυτός ασκεί τα δικαιώματά του ενάντια στα χρηστά ήθη και την καλή πίστη, αφού η ένσταση του δόλου ποτέ δεν πρέπει και δεν μπορεί να αποκλείεται, β) σε ακυρότητα και των δύο εσωτερικών σχέσεων κάλυψης και αξίας ... ο αυτόνομος και αφηρημένος χαρακτήρας της πίστωσης δεν σημαίνει και το τελείως ανεξάρτητο από τις αιτίες για τις οποίες συνάπτεται, αλλά όπως άλλωστε ισχύει και σε κάθε αφηρημένη δικαιοπραξία, να μεν υπάρχει αιτία, εντούτοις αυτή σε ένα τελείως υποτυπώδη και χαλαρό δεσμό διατελεί μ’ αυτή”. (31)

Τέλος κι ο Αντωνόπουλος (32) δέχεται ότι η αυτονομία κάμπτεται σε περίπτωση έκδηλης κακής πίστης του πωλητή (33) και σε περίπτωση αντίθεσης της υποκείμενης βασικής σχέσης στα χρηστά ήθη. (34)

Οι παραπάνω θεωρητικές θέσεις συγκλίνουν στο ότι η αρχή της αυτονομίας κάμπτεται σε ορισμένες περιπτώσεις. Δεν υπάρχει όμως ομοφωνία των σχολιαστών ως προς το ποιές ακριβώς είναι οι περιπτώσεις αυτές, ούτε και ως προς τους νομικούς λόγους που δικαιολογούν την κάμψη. Έτσι διακυβεύεται η βεβαιότητα του δικαίου και η ασφάλεια των συναλλαγών που είναι τόσο απαραίτητες για την ενέγγυα πίστωση λόγω της διαπλοκής των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών που λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο της συναλλαγής αυτής και της σημασίας της για την ομαλή λειτουργία του διεθνούς εμπορίου. Η επίκληση αόριστων νομικών εννοιών, όπως τα χρηστά ήθη, ή η έκδηλη κακή πίστη του δικαιούχου της πίστωσης, χωρίς περαιτέρω εξειδίκευσή τους (35) καθιστά δυσδιάκριτα τα όρια ισχύος του κανόνα (της αυτονομίας) και των εξαιρέσεων

29. Α.Δ. Λουκόπουλος, ο.π., σ. 23.

30. Α.Δ. Λουκόπουλος, ο.π., σ. 24 και ιδίως 25.

31. Π.Κ. Μαζής, ο.π., σ. 358-9, υποσημ. 36.

32. Σ.Β. Αντωνόπουλος, Η αυτονομία της αμετάκλητης ενέγγυας πίστωσης, ο.π., σ. 265 επ. - Ομοίως και Ι.Ε. Βελέντζας, ο.π., σ. 396 που διακρίνει σε δόλια και σε καταχρηστική συμπεριφορά του δικαιούχου της πιστώσεως.

33. Την περίπτωση αυτή όμως φαίνεται να εξομοιώνει με την περίπτωση εμφιλοχώρησης απάτης ή πλαστογραφίας επί των εγγράφων της πίστωσης, βλ. Αντωνόπουλος, ο.π., σ. 268.

34. Την περίπτωση αυτή επίσης φαίνεται να εξομοιώνει με την περίπτωση καταστρατήγησης των περιορισμών για την προστασία του εθνικού νομίσματος και των συναλλαγματικών αποθεμάτων, η οποία σημειωτέον δεν συνιστά κατ’ αρχήν αντίθεση στα χρηστά ήθη, αλλά μόνο αντίθεση σε απαγορευτική διάταξη νόμου, βλ. Αντωνόπουλος, ο.π., σ. 276, σημ. 71.

35. πρβλ. όμως και Αθ. Λιακόπουλο, ο.π., σ. 301, 302 που σε σχέση με την αυτονομία της εγγυητικής επιστολής θεωρεί ότι περαιτέρω συγκεκριμενοποίηση των γενικών ρητρών των ΑΚ 281, 288 ούτε αναγκαία, ούτε χρήσιμη είναι.

και δίνει λαβή για κακόπιστες αξιώσεις από μέρους του αγοραστή κατά των μεσολαβούντων τραπεζών.

Πιο ξεκάθαρη είναι η θέση της διεθνούς νομολογίας. Αυτή αναγνωρίζει δύο μόνο εξαιρέσεις από την αρχή της αυτονομίας: α) την περίπτωση όπου έχει επιλοχώσει απάτη ή πλαστογραφία, ιδίως σε σχέση με τα έγγραφα της πίστωσης και β) την περίπτωση όπου η ενέγγυα πίστωση χρησιμοποιείται ως μέσο καταστρατήγησης της νομοθεσίας για την προστασία του εθνικού νομίσματος και συναλλάγματος. Και πρόκειται πάντα για εξαίρεση από την αυτονομία της πίστωσης από την υποκείμενη σύμβαση της πώλησης (σχέση αξίας), έτσι ώστε να παραμένει άθικτη και απόλυτη η αυτονομία από τη σχέση εκδότριας-αγοραστή (σχέση κάλυψης).

Παραπάνω επισημάνθηκε ότι ο κανόνας της αυτονομίας δεν βρίσκει νομοθετικό έρεισμα ούτε στην ελληνική, ούτε σε άλλη νομοθεσία. Είναι εθιμικώς διαμορφωμένος ως διεθνής εμπορική και συναλλακτική πρακτική. Συνεπώς και οι όποιες τυχόν εξαιρέσεις του δεν μπορεί παρά να έχουν φύση εθιμική και στην προκειμένη περίπτωση αποδίδονται σε νομολογιακή διάπλαση του εθιμικώς διαμορφωμένου δικαίου. Συνεπώς οι *de lege lata* υφιστάμενες εξαιρέσεις είναι μόνο αυτές που νομολογιακά έχουν διαπλασθεί διεθνώς. Στην παρουσίαση του περιεχομένου αυτών των εξαιρέσεων προχωρούμε αμέσως κατωτέρω.

α) Εξαίρεση λόγω απάτης.

i) Έχει νομολογηθεί ότι η μεσολαβούσα τράπεζα δικαιούται και υποχρεούται να μην καταβάλλει στον πωλητή το προϊόν της πίστωσης, όταν αυτός εμφανίζει φορτωτικά έγγραφα στα οποία αναληθώς δηλώνεται ότι το φορτωθέν εμπόρευμα βρίσκεται σε καλή κατάσταση, ενώ στην πραγματικότητα η κατάσταση του εμπορεύματος ήδη από τη φόρτωση του ήταν τέτοια που το καθιστούσε άχρηστο. (36)

ii) Έχει επίσης νομολογηθεί ότι η μεσολαβούσα τράπεζα δικαιούται και υποχρεούται να μην καταβάλλει στον πωλητή το προϊόν της πίστωσης όταν αυτός εμφανίζει φορτωτικά έγγραφα που αναληθώς δηλώνουν ότι το εμπόρευμα φορτώθηκε προς αποστολή εντός της προθεσμίας φορτώσεως που οριζόταν στη σύμβαση της πώλησης, και που επαναλαμβανόταν ως όρος και της πίστωσης, ενώ στην πραγματικότητα φορτώθηκε εκπρόθεσμα και υπό τον πρόσθετο όρο ότι η αναληθής αυτή δήλωση αποδίδεται σε πταίσμα του ίδιου του πωλητή και όχι π.χ. του μεσίτη ναυλώσεως που ανέλαβε ως ανεξάρτητος επαγγελματίας να διενεργήσει τη φόρτωση και να μεριμνήσει για την έκδοση των φορτωτικών εγγράφων. (37)

Η εξαίρεση από την αρχή της αυτονομίας λόγω απάτης απαιτεί περαιτέρω εννοιολογική διευκρίνιση. Κατ' αρχήν η έννοια της απάτης δεν νοείται εν προκειμένω όπως ακριβώς στην ΠΚ 386 ή στην ΑΚ 147. Ασφαλώς η εν στενή έννοια απάτη των διατάξεων αυτών δικαιολογεί απόκλιση από την αρχή της αυτονομίας. Όμως αρκεί και οποιαδήποτε δήλωση επί των φορτωτικών εγγράφων ρητή ή υπαινικτική, που εν γνώσει

36. *Sztejn v. J. Henry Schroder Banking Corp.*, 31 NYS 2d 631 (1941) -USA.

37. *United City Merchants v. Royak Bank of Canada*, (1979) 1 LIR 267 and (1979) 2 LIR 498 - (1982) 1 AC 168 HL.

του πωλητή δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Η δήλωση αυτή πρέπει να αφορά σε πραγματικό γεγονός νομικά σημαντικό, δηλαδή σε γεγονός που αν δηλωνόταν αληθώς επί των εγγράφων θα τα καθιστούσε μη αποδεκτά εν όψει των όρων της πίστωσης. (38) Εξ άλλου, η απόκλιση από την αυτονομία δικαιολογείται μόνο σε περίπτωση απάτης με την παραπάνω έννοια, η οποία μάλιστα πρέπει να αποδεικνύεται με τρόπο προφανή ή τουλάχιστον να πιθανολογείται σφοδρά κι όχι σε περίπτωση απλής αντισυμβατικής εκτέλεσης των υποχρεώσεων του πωλητή που δεν εξικνείται όμως μέχρι του σημείου της κατά τ' ανωτέρω απάτης.

β) Εξαιρέση λόγω καταστατήρησης της νομοθεσίας για την προστασία του εθνικού νομίσματος και συναλλάγματος.

Έχει νομολογηθεί και αποτελεί διεθνή τραπεζική πρακτική κι εμπορικό έθιμο, ότι η εκδότερια τράπεζα δικαιούται, αλλά και υποχρεούται να μην καταβάλλει στο δικαιούχο το προϊόν της πίστωσης, όταν αποδεικνύεται εικονικότητα της υποκείμενης σύμβασης της πώλησης προς το σκοπό παράνομης εξαγωγής συναλλάγματος, ή άλλη παραβίαση της νομοθεσίας για την προστασία του εθνικού νομίσματος και των συναλλαγματικών αποθεμάτων, ή απλώς επισυμβαίνουν έκτακτοι συναλλαγματικοί περιορισμοί. (39) Η εξαιρέση αυτή δεν παρουσιάζει περαιτέρω ενδιαφέρον για τις ανάγκες της παρούσης μελέτης.

Η αναφορά στις εξαιρέσεις από την αρχή της αυτονομίας απαιτεί δύο ακόμα επισημάνσεις χάριν πληρότητας:

Πρώτον, η αρχή κατά την οποία η αυτονομία κάμπτεται στις παραπάνω περιπτώσεις είναι, όπως εξηγήθηκε, νομολογιακά διαπλασμένη κι έχει αναχθεί σε διεθνές έθιμο, όπως ακριβώς και η ίδια η αρχή της αυτονομίας. Συνεπώς, δεν προκύπτει από τους κανόνες του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου και δεν είναι ανάγκη να απαντάται σ' αυτούς. Με αυτήν την έννοια η επίκληση της απάτης ως λόγου απόκλισης από την αυτονομία της πίστωσης δεν αποκρούεται με την επίκληση του άρθρου 15 των Νέων Κανόνων (40). Και τούτο για τον επιπρόσθετο λόγο ότι, όπως προκύπτει από σχετική γνωμοδότηση της Επιτροπής του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου για την Τραπεζική Τεχνική και Πρακτική (41), πρόθεση του συντάκτη των Κανονών ήταν να αφήσει το

38. R. Jack, *Documentary Credits*, 1991, pp. 196-7.

39. Reichsgericht, αποφ. 12/3/34, R.G.Z. v. 144, σ. 133-38 - Reichsgericht, αποφ. 16/2/23, R.G.Z. v. 106 σ. 307-8 - *United City Merchants v. Royal of Canada*, ο.π., υποσ. 52 - βλ. και *Αντωνόπουλος*, Η αυτονομία της αμετάκλητης ενέγγυας πίστωσης, ο.π., σ. 276 - *Τσιμικάλης*, ο.π., σ. 128.

40. U.C.P. 500 αρ. 15 κατά το οποίο "οι τράπεζες δεν αναλαμβάνουν καμία υποχρέωση ή ευθύνη για τον τύπο, επάρκεια, ακρίβεια, γνησιότητα, παραποίηση, ή νομική ισχύ οποιουδήποτε εγγράφου(ων), ή για τους γενικούς ή/και ειδικούς όρους που περιλαμβάνονται σε έγγραφο(α), ή έχουν προστεθεί σ' αυτό(α). Επίσης, δεν αναλαμβάνουν καμία ευθύνη για την περιγραφή, ποσότητα, βάρος, ποιότητα, κατάσταση, συσκευασία, παράδοση, αξία, ή ύπαρξη των εμπορευμάτων που αντιπροσωπεύονται από οποιαδήποτε έγγραφο(α), ή για την καλή πίστη, πράξεις ή/και παραλείψεις, φερεγγυότητα, εκπλήρωση υποχρεώσεων, ή φήμη των φορτωτών, μεταφορέων, διαμεταφορέων, παραληπτών, ή ασφαλιστών των εμπορευμάτων, ή και οποιουδήποτε άλλου προσώπου". βλ. και άρθρο 17 παλαιών Κανόνων.

41. *Opinions (1980-81) of the ICC Banking Commission*, ICC Publication N. 399, at R.76, p. 27.

ζήτημα της απάτης και της απόκλισης από την αρχή της αυτονομίας στα εθνικά δίκαια κι όχι να αρνηθεί τη δυνατότητα μιάς τέτοιας απόκλισης.

Δεύτερον, η απόκλιση από την αρχή της αυτονομίας είναι νομολογιακά διαπλασμένη. Η νομολογιακή διάπλαση του δικαίου είναι διαδικασία διηνεκής που εξελίσσεται σύμφωνα με τις ανάγκες της κοινωνικής ζωής, εν προκειμένω του διεθνούς εμπορίου. Δεν είναι άρα ορατό το τι μας επιφυλάσει το άμεσο μέλλον. Ήδη από μακρού χρόνου έχει αρχίσει να διαφαίνεται και μια τρίτη περίπτωση απόκλισης από την αρχή της αυτονομίας της πίστωσης. Πρόκειται για την περίπτωση που η απαίτηση του πωλητή να εισπράξει το ποσόν της πίστωσης αντίκειται στην καλή πίστη και τα χρηστά ήθη (ΑΚ 281, 288), είτε π.χ. γιατί ήδη εισέπραξε το τίμημα της πώλησης απευθείας από τον αγοραστή, είτε γιατί υφίσταται δικαστική απόφαση που αναγνωρίζει ότι η απαίτησή του είναι νομικώς ανύπαρκτη, κ.λπ. Η τρίτη αυτή εξαίρεση φαίνεται να θεμελιώνεται νομικά στην κοινή και γενική σε όλα τα δίκαια αρχή *ex turpi causa non actio* και *fraus omnia corrumpit*. Αναφερόμαστε στην τρίτη αυτή απόκλιση με επιφύλαξη για το λόγο ότι δεν έχει τύχει επαρκούς νομολογιακής επεξεργασίας προκειμένου για τραπεζικές ενέγγυες πιστώσεις. Ήδη όμως έχει νομολογηθεί εξ αφορμής εγγυητικών επιστολών σε πρώτη ζήτηση⁽⁴²⁾, επί των οποίων ισχύει επίσης η αρχή της αυτονομίας, όπως και επί τραπεζικών ενεργύων πιστώσεων, ότι η τράπεζα δικαιούται και υποχρεούται να αρνηθεί την πληρωμή όταν *“ο εγγυητής θα προέβαινε εις την πληρωμήν του ποσού της εγγυήσεως παρά το ότι προηγουμένως είχε χειρισθεί εις αυτόν ο πρωτοφειλέτης δικαστικήν απόφασιν αναγνωρίζουσα το ανύπαρκτον της δι’ ην η εγγύησις αξιώσεως”*.⁽⁴³⁾ Ομοίως έχει νομολογηθεί ότι *“εφόσον είναι ιδιαίτερα προφανές και εναπόδεικτο ότι, παρά την ύπαρξη των τυπικών προϋποθέσεων (τυπική κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής), η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής (ουσιαστική κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής) κατά τη σχέση αξίας δεν επήλθε, η αξίωση πληρωμής της εγγυητικής επιστολής προσκρούει στην ένσταση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος*⁽⁴⁴⁾.

Το μόνο αντίστοιχο παράδειγμα που μπορέσαμε να εντοπίσουμε στη διεθνή νομολογία προκειμένου για τραπεζικές ενέγγυες πιστώσεις είναι η πρόσφατη απόφαση του αμερικανικού περιφερειακού εφετείου⁽⁴⁵⁾ στην υπόθεση *Chuidian*. Στην υπόθεση αυτή το αμερικανικό εφετείο έκρινε ότι η Κεντρική Τράπεζα των Φιλιππίνων δεν ήταν υποχρεωμένη να καταβάλλει στον υπήκοο Φιλιππίνων *Chuidian* που διέμενε μόνιμα στις ΗΠΑ το προϊόν μη ανακλητής πίστωσης που είχε ανοίξει υπέρ αυτού με εντολή της δικτατορικής κυβέρνησης *Magcos* των Φιλιππίνων, για λόγο ότι η εν λόγω πίστωση

42. Σ. Β Αντωνόπουλος, Εγγυητική επιστολή απλής ειδοποίησης, ΝοΒ 35, 255 επ., 259-260.

43. ΕφΑθ 6442/76, Αρμ. 1977, 358.

44. βλ. Αθ. Λιακόπουλο, Εγγυητική επιστολή με ρήτρα πληρωμής σε πρώτη ζήτηση και κατάχρηση δικαιώματος, ΝοΒ 35, 283 επ., 293-4, όπου μεταφράζει και σχολιάζει την απόφαση ΒΓΗ της 12/3/84, ΡΙW 1984, 918-9 - βλ. εκεί και άλλες αποφάσεις αλλοδαπών δικαστηρίων όπως *Cour de Cassation* 21/11/85 και 11/12/86, *Recueil Dalloz*, Sirey 1986, 213 seqq. και *IFLR* Oct. 1986, 45.

45. *US Court of Appeals for the Ninth Circuit, Opinion in Chuidian v. Philippine National Bank* (1992) WL 246088 (9th Cir. Cal.)

αποτελούσε μέρος μιας ευρύτερης συμφωνίας που μετά την ανατροπή του δικτάτορα κρίθηκε παράνομη και ακυρώθηκε.

Κατά τη γνώμη μας πάντως τα παραπάνω νομολογιακά παραδείγματα εξ αφορμής εγγυητικών επιστολών λόγω της γενικότητας με την οποία διατυπώνονται καθιστούν δυσδιάκριτα τα όρια αυτονομίας και εξαιρέσεων. Γι' αυτό θεωρούμε ορθότερη την περιπτωσιολογική προσέγγιση και καταγραφή των αποκλίσεων από την αρχή της αυτονομίας.

V. Ο έλεγχος των εγγράφων της πίστωσης.

Στο πλαίσιο της τραπεζικής ενέγγυας πίστωσης μία από τις πρωταρχικές παροχές της μεσολαβούσης τραπεζής είναι ο έλεγχος των προσκομιζομένων εγγράφων. Εσφαλμένος έλεγχος και εσφαλμένη απόφαση της τραπεζής περί του αποδεκτού ή μη αποδεκτού αυτών στοιχειοθετεί είτε συμβατική της ευθύνη έναντι του αγοραστή, είτε συμβατική ή εξωσυμβατική της ευθύνη έναντι του πωλητή αντίστοιχα, ανάλογα με το αν πρόκειται για βεβαιούσα ή απλώς ανταποκρίτρια τράπεζα. Τα κρίσιμα άρθρα των Νέων Κανόνων είναι τα 3, 4, 13Α, 14Β, 21 και 37Γ. (46)

Οι αταξίες των εγγράφων που διακυβεύουν τα συμφέροντα του αγοραστή μπορούν να καταταχθούν σε τρεις κατηγορίες:

α) Αταξίες που αφορούν στην κανονικότητα των εγγράφων: Τέτοιες είναι εκείνες που αφορούν στην ύπαρξη όλων των εγγράφων που απαιτεί η πίστωση, καθώς και στα τυπικά κι εξωτερικά γνωρίσματα των εγγράφων, π.χ. αρίθμησή τους (όπως λ.χ. επί τιμολογίων και φορτωτικών), χρονολόγησή τους, ύπαρξη των αναγκαίων υπογραφών, περιγραφή του εμπορεύματος στο οποίο αφορά η πίστωση και στην ποιότητα, ποσότη-

46. Για τα αρ. 3 και 4 βλ. παραπ. υποσημ. 15 - Για το αρ. 15 βλ. παραπ. υποσημ. 40 - Το αρ. 13Α ορίζει: "Οι τράπεζες οφείλουν να ελέγχουν όλα τα καθοριζόμενα από την πίστωση έγγραφα με λογική φροντίδα για να εξακριβώσουν αν αυτά φαίνονται στην όψη τους να συμφωνούν ή όχι με τους όρους και τις προϋποθέσεις της πίστωσης. Το αν συμφωνούν τα καθοριζόμενα έγγραφα στην όψη τους με τους όρους και τις προϋποθέσεις της πίστωσης κρίνεται με βάση τη διεθνή τυποποιημένη τραπεζική πρακτική, όπως απεικονίζεται στα άρθρα αυτά. Εγγραφα τα οποία στην όψη τους φαίνονται ότι δεν συμφωνούν μεταξύ τους θεωρούνται ότι στην όψη τους δε συμφωνούν με τους όρους και τις προϋποθέσεις της πίστωσης. Εγγραφα που δεν απαιτούνται από την πίστωση δε θα ελέγχονται από τις τράπεζες. Αν ληφθούν τέτοια έγγραφα, θα επιστρέφονται σ' αυτόν που τα προσκόμισε ή θα διαβιβάζονται χωρίς ευθύνη". - Το αρ. 14Β ορίζει: "Με τη λήψη των εγγράφων [οι τράπεζες] οφείλουν να αποφασίσουν με βάση τα έγγραφα και μόνο αν αυτά στην όψη τους φαίνονται να συμφωνούν ή όχι με τους όρους και τις προϋποθέσεις της πίστωσης ...". - Το άρθρο 21 ορίζει: "Όταν απαιτούνται έγγραφα άλλα εκτός των εγγράφων μεταφοράς, ασφάλισης και τιμολογίων, η Πίστωση πρέπει να καθορίζει από ποιόν πρέπει να εκδοθούν και το λεκτικό τους ή τα στοιχεία του περιεχομένου τους. Αν η πίστωση δεν καθορίζει κάτι τέτοιο, οι τράπεζες θα δέχονται τα έγγραφα υπό τον όρο ότι τα στοιχεία που περιέχουν δεν είναι ασύμφωνα με οποιοδήποτε άλλο απαιτούμενο έγγραφο που έχει παρουσιαστεί". - Το άρθρο 37Γ ορίζει: "Η περιγραφή του εμπορεύματος στο τιμολόγιο πρέπει να ανταποκρίνεται με την περιγραφή του στην πίστωση. Σ' όλα τα άλλα έγγραφα το εμπόρευμα μπορεί να περιγράφεται με γενικούς όρους οι οποίοι δεν θα είναι ασυμβίβαστοι με την περιγραφή του εμπορεύματος στην πίστωση".

τα και κατάσταση που καθορίζει η πίστωση, τήρηση προθεσμιών που μπορεί να θέτει η πίστωση (π.χ. σε σχέση με το χρόνο φόρτωσης), διορθώσεις ή ξέσματα επί των εγγράφων, κλπ.

β) Αταξίες που αφορούν σε αντιφατικότητα των εγγράφων: Αντιφατικότητα μπορεί να προκύπτει είτε από δηλώσεις επί ενός και μόνο εγγράφου (π.χ. εσφαλμένος υπολογισμός τελικής τιμής επί του τιμολογίου με βάση την ποσότητα του εμπορεύματος, την ανά μονάδα βάρους τιμή, τα έξοδα συσκευασίας, μεταφοράς, ασφάλισης, κλπ.), είτε από τη σύγκριση των εγγράφων μεταξύ τους (π.χ. διαφορετική περιγραφή του εμπορεύματος στην πίστωση, το τιμολόγιο, τη φορτωτική, κλπ., διαφορετικές ενδείξεις στη φορτωτική και στο προσκομιζόμενο τιμολόγιο του μεταφορέα σε σχέση με το χρόνο ή τόπο φορτώσεως ή την ποσότητα του εμπορεύματος, κλπ.), είτε από δηλώσεις επί των εγγράφων οι οποίες είναι αντίθετες με την κοινή πείρα που διαθέτει ο μέσος συναλλασόμενος στη σχετική αγορά (π.χ. φορτωτική που αφορά σε τόσο μεγάλη ποσότητα εμπορεύματος που δεν θα μπορούσε ποτέ να φορτωθεί επί ενός και μόνο πλοίου, ενδείξεις για την ποιότητα του εμπορεύματος που είναι άγνωστες στη σχετική αγορά - λ.χ. ζάχαρη ποιότητας "Α, Β, ή Γ" τη στιγμή που στη διεθνή αγορά ζάχαρης δεν χρησιμοποιούνται ενδείξεις όπως "Α, Β, ή Γ" ως δηλωτικές της ποιότητας (47)- κλπ.). Η αντιφατικότητα των εγγράφων με όλες τις παραπάνω έννοιες έχει μεγάλη σημασία για τον αγοραστή, ιδίως γιατί μπορεί να υποκρύπτει απάτη του πωλητή. (48)

γ) Αταξίες που δεν αφορούν τα έγγραφα καθ' αυτά, αλλά το τί κείται υπό τα έγγραφα στην υποκείμενη σχέση δικαιούχου της πιστώσεως (πωλητή) και εντολέα της πιστώσεως (αγοράστη): Εδώ κατατάσσονται οι περιπτώσεις εμπιλοχώρησης απάτης ή πλαστογραφίας σε σχέση με τα έγγραφα της πίστωσης που δεν καθίσταται εμφανής με απλό έλεγχο των εγγράφων. Για τις περιπτώσεις αυτές έχει νομολογηθεί ότι κάμπτεται η αρχή της αυτονομίας. (49)

Αποτελεί ζήτημα το κατά πόσον οι μεσολαβούσες τράπεζες οφείλουν να ελέγχουν όλες τις ως άνω αταξίες ή ορισμένες μόνο απ' αυτές. Η απάντηση του ερωτήματος αυτού πρέπει να γίνει κατόπιν στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων των

47. βλ. *E. Ellen*, Concern grows over sugar export fraud, in *I.C.C., Documentary Credits Insight*, vol. 1, no 1, 1995, pp. 1, 15.

48. Ερωτάται αν για την εκτίμηση της ενδεχόμενης αντιφατικότητας η τράπεζα αρκεί να συγκρίνει μεταξύ τους τα έγγραφα της πιστώσεως μόνο, ή μήπως οφείλει να λάβει υπόψην της κι όσα τυχόν άλλα σχετικά έγγραφα περιέχονται εις γνώσιν της (συνήθως θα πρόκειται για το τιμολόγιο του μεταφορέα που συνυποβάλλεται στην τράπεζα για εξόφληση -βλ. Εφαθ 10148/87 ΕλλΔ 1988, 352- ή για άλλα έγγραφα που ο αγοραστής θέτει εις γνώσιν της τραπεζής για να στοιχειοθετήσει την εμπιλοχώρηση απάτης). Κατά το κριτήριο των "πραγματικών δυνατοτήτων" που υποστηρίζεται παρακάτω η τράπεζα οφείλει να συνεκτιμήσει όλα τα έγγραφα που κατά τον οιονδήποτε τρόπο περιέχονται εις γνώσιν της. Ακόμα κι αν η εμπιλοχώρηση απάτης προκύπτει από έγγραφα άλλα από τα έγγραφα της πίστωσης, που μπορεί να φαίνονται εν απολύτω τάξει στην όψη τους, η τράπεζα δικαιούται και υποχρεούται να μην καταβάλλει το προϊόν της πιστώσεως, γιατί από τη στιγμή που κατά τον οιονδήποτε τρόπο διαπιστώνεται εμπιλοχώρηση απάτης, η αρχή της αυτονομίας που δεσμεύει την τράπεζα έναντι του πωλητή, αίρεται.

49. βλ. παραπ. υπό IV (α).

μερών (αγοραστή-μεσολαβούσης τραπεζίης-πωλητή) και με βάση τις ανάγκες ομαλής λειτουργίας του διεθνούς εμπορίου και τις πραγματικές δυνατότητες της μεσολαβούσης τραπεζίης. Απότοκο της κατ' αυτόν τον τρόπο στάθμισης των συμφερόντων είναι και η αρχή της αυτονομίας της πίστώσεως με τις νομολογιακά διαπλασμένες εξαιρέσεις της, η οποία επίσης πρέπει να λαμβάνεται υπόψιν.

Οι Νέοι Κανόνες επιχειρούν να απαντήσουν στο παραπάνω ερώτημα με τα κριτήρια της “λογικής φροντίδας” και της “διεθνούς τυποποιημένης τραπεζικής πρακτικής”.⁽⁵⁰⁾ Κατά το άρθρο 13Α των Νέων Κανόνων η τράπεζα οφείλει κατά τον έλεγχο των εγγράφων να επιδείξει “λογική φροντίδα” (reasonable care). Πρόκειται για την εν ταις συναλλαγαίς επιμέλεια (ΑΚ 330 εδ. 2), η οποία όμως προσδιορίζεται με βάση όχι τη συνήθη στην Ελλάδα τραπεζική πρακτική, αλλά τη “διεθνώς τυποποιημένη τραπεζική πρακτική”.⁽⁵¹⁾ Εξυπακούεται ότι για τη διαπίστωση της επιμέλειας αυτής λαμβάνεται υπόψιν η αρχή της αυτονομίας και συνεκτιμώνται οι πραγματικές δυνατότητες⁽⁵²⁾ διαπίστωσης (με βάση τα έγγραφα και μόνο) των αταξιών που μνημονεύτηκαν παραπάνω και οι οποίες περιλαμβάνουν και την τυχόν απάτη που εμφιλοχώρησε στη σχέση αξίας. Οτιδήποτε προκύπτει από αυτά τούτα τα έγγραφα, ή μπορεί να πιθανολογηθεί με βάση αυτά εμπίπτει στις πραγματικές δυνατότητες της μεσολαβούσας τράπεζας. Με αυτό το σκεπτικό η “λογική φροντίδα”, ή “εν ταις συναλλαγαίς επιμέλεια”, επιβάλλει τη διαπίστωση όλων των αταξιών που αφορούν στην κανονικότητα ή/και αντιφατικότητα των εγγράφων, ενώ δεν αποκλείει και τη διαπίστωση της τυχόν απάτης στη σχέση αξίας.

Στην τελευταία αυτή περίπτωση αίρεται η αρχή της αυτονομίας και η συνακόλουθη αρχή του ελέγχου των εγγράφων μόνο στην όψη τους και δικαιολογείται, αλλά και επιβάλλεται, ηξημένος έλεγχος.⁽⁵³⁾ Η τράπεζα οφείλει να καταβάλλει κάθε δυνατή προσπάθεια, εντός του πλαισίου των πραγματικών δυνατοτήτων της, για να διακριβώσει τί κείται υπό τα έγγραφα και να διερευνήσει αν εμφιλοχώρησε απάτη ή νόθευση των εγγράφων. Προς το σκοπό αυτό μπορεί λ.χ. να ζητήσει πρόσθετες διευκρινίσεις από τον πωλητή ή τον μεταφορέα και πάντως οφείλει να ενημερώσει κατά τρόπο συγκεκριμένο τον αγοραστή και να λάβει σαφείς οδηγίες του πριν αποδεχθεί τα έγγραφα της πίστωσης.

50. Για τη “διεθνή τυποποιημένη τραπεζική πρακτική βλ. παραπ. υποσημ. 6 (γ) - Για τη “λογική φροντίδα” βλ. παραπ. υποσημ. 46.

51. Είναι πράγματι ορθό διεθνείς συναλλαγές όπως η τραπεζική ενέγγυος πίστωση να κρίνονται με βάση διεθνή κριτήρια. Τούτο πρακτικά σημαίνει ότι τράπεζες οι οποίες λειτουργούν σε χώρες που υστερούν σε τραπεζική εκπαίδευση κι εξειδίκευση δεν απαλλάσσονται των υποχρεώσεών τους λόγω του περιορισμένου μόνο ελέγχου που διενεργείται κατά τη συνήθη στις χώρες αυτές τραπεζική πρακτική.

52. Το κριτήριο των “πραγματικών δυνατοτήτων” υπαγορεύεται και από τη γενική υποχρέωση ασφαλείας και πρόνοιας που κάθε κοινωνός του δικαίου φέρει σε σχέση με τα έννομα συμφέροντα κι αγαθά με τα οποία έρχεται σε συναλλακτική επαφή. Η υποχρέωση αυτή εφαρμόζεται κατ' εξοχήν στις τράπεζες που λόγω της διαμεσολάβησής τους στο διεθνές εμπόριο έρχονται σε επαφή με τα έννομα συμφέροντα τόσο του πωλητή όσο και του αγοραστή.

53. Ο ηξημένος αυτός έλεγχος υπαγορεύεται κι από την υποχρέωση πίστωσης που οι τράπεζες φέρουν γενικώς στις συναλλαγές τους με τους πελάτες τους.

Σε αμφίβολες περιπτώσεις είναι ίσως σκόπιμο η ίδια η τράπεζα να καλεί τον αγοραστή να επιδιώξει τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων και ειδικότερα είτε συντηρητική κατάσχεση του ποσού της πίστωσης εις χείρας της τραπεζής ως τρίτης (ΚΠολΔ 707 επ.), είτε προσωρινής ρύθμισης της κατάστασης και δη προσωρινής απαγόρευσης καταβολής του προϊόντος της πίστωσης (ΚΠολΔ 731-2 σε συνδυασμό με ΑΚ 176), είτε δικαστική μεσεγγύηση των εγγράφων της πίστωσης (ΚΠολΔ 725, 727, 715 σε συνδυασμό με ΑΚ 176).⁽⁵⁴⁾ Τα ασφαλιστικά αυτά μέτρα που, όπως εξηγήθηκε, είναι κατ' αρχήν νομικά αβάσιμα ως αντίθετα προς την αρχή της αυτονομίας, καθίστανται νομικά βάσιμα, όταν συντρέχει κάποιος από τους νομολογιακά διαπλασμένους λόγους εξαίρεσης, δηλαδή απάτη ή καταστρατήγηση των διατάξεων για την προστασία του νομίματου και του συναλλάγματος. Πάντως σε κάθε περίπτωση και ανεξάρτητα από την αρχή της αυτονομίας, η τράπεζα συμμορφούμενη προς τη δικαστική απόφαση που θα εκδοθεί απαλλάσσεται πάσης ευθύνης έναντι του αγοραστή ή του πωλητή που ενδεχομένως θα αναλάβει, αν ενεργήσει ίδια βουλήσει. Γιατί η συμμόρφωση προς δικαστική απόφαση ούτε ενδοσυμβατική, ούτε εξωσυμβατική ευθύνη στοιχειοθετεί.

Το πότε η τράπεζα οφείλει να διενεργήσει αυτόν τον ηυξημένο έλεγχο κατ' απόκλιση από την αρχή της αυτονομίας της πιστώσεως κρίνεται με το κριτήριο της "λογικής φροντίδας".⁽⁵⁵⁾ Ο αυξημένος αυτός έλεγχος επιβάλλεται οσάκις από τις υπάρχουσες ενδείξεις και το σύνολο των περιστάσεων, η εν ταις συναλλαγίς επιμέλεια, δηλαδή η συνήθης σ' αυτές τις περιπτώσεις διεθνής τραπεζική πρακτική, υποδεικνύει τον έλεγχο αυτό ως απαραίτητο. Τούτο συμβαίνει κυρίως όταν από τα έγγραφα που βρίσκονται στη διάθεση της τραπεζής κι από το σύνολο των περιστάσεων που είναι εις γνώσιν της πιθανολογείται η εμφλοχώρηση απάτης. Παραβίαση αυτής της υποχρέωσης της τραπεζής στοιχειοθετεί αντισυμβατική εκπλήρωση παροχής στο πλαίσιο της πιστώσεως, αλλά και εν ταυτώ αδικοπρακτική της ευθύνη ως έλλειψη προστασίας και πρόνοιας για τα έννομα συμφέροντα, αγαθά και δικαιώματα του αγοραστή με τα οποία ως εκ της θέσεώς της έρχεται σε συναλλακτική επαφή.

Σε σχέση με την έννοια της "λογικής φροντίδας" πρέπει να σημειωθεί ότι το αρ. 14B που ρυθμίζει το δικαίωμα αναγωγής της τραπεζής που αποδέχθηκε τα έγγραφα της πίστωσης κατά της εκδότριας τράπεζας, δεν εξαρτά το δικαίωμα αυτό από τη διενέργεια ελέγχου με "λογική φροντίδα", αλλά μόνο από το ότι τα έγγραφα στην όψη τους φαίνονται να ανταποκρίνονται στους όρους της πίστωσης. Από το συνδυασμό του άρθρου αυτού με το αρ. 13Α που θέτει το κριτήριο της "λογικής φροντίδας" δίνεται κατ' αρχήν η εντύπωση ότι το μέτρο ευθύνης των μεσολαβουσών τραπεζών στις μεταξύ τους σχέσεις (συμφωνία των εγγράφων στην όψη τους με του όρους της πίστωσης) είναι ελαφρύτερο από το μέτρο ευθύνης τους έναντι του αγοραστή ("λογική φροντίδα"). Ορθότερο όμως είναι να θεωρηθεί ότι, όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία των άρθρων αυτών, οι Κανόνες υπολαμβάνουν ότι ο έλεγχος των εγγράφων με "λογική φροντίδα" αρκεί για να αποκαλύψει όλες τις αταξίες των εγγράφων που τα κάνουν να μη συμφω-

54. βλ. όμως και ΚΠολΔ 692 παρ. 5.

55. U.C.P. 500 αρ. 13Α.

νούν στην όψη τους με τους όρους της πίστωσης και ότι η μη διαπίστωση μιας τέτοιας αταξίας αποδίδεται κατά τεκμήριο σε έλλειψη “λογικής φροντίδας” κατά τον έλεγχο.

Με την εξαίρεση της περίπτωσης εμφιλοχώρησης απάτης που δικαιολογεί απόκλιση από την αρχή της αυτονομίας κι ηξημένο έλεγχο, στις υπόλοιπες περιπτώσεις από τα άρθρα 3, 4, 13Α, 14Β και 15⁽⁵⁶⁾ συνάγεται ότι στο βαθμό που τα έγγραφα φαίνονται στην όψη τους να πληρούν τους όρους της πίστωσης και να μην αντιφάσκουν μεταξύ τους, η τράπεζα δεσμεύεται να τα αποδεχθεί και δικαιούται να αναχθεί κατά του αγοραστή για το ποσό της πιστώσεως που κατέβαλε στον πωλητή. Από τις ίδιες διατάξεις σαφώς προκύπτει ότι η υποχρέωση της τραπεζής περιορίζεται στον έλεγχο των εγγράφων “στην όψη τους”, δηλαδή κατά τα εξωτερικά και τυπικά τους γνωρίσματα.⁽⁵⁷⁾ Έτσι το περιεχόμενο των ως άνω άρθρων συνάδει με το κριτήριο των “πραγματικών δυνατοτήτων” της τραπεζής, αφού αυτή μπορεί να διαπιστώσει τις αταξίες εκείνες που προκύπτουν από αυτά τούτα τα έγγραφα.

Σε κάθε περίπτωση η βεβαιούσα/ανταποκρίτρια τράπεζα, μπορεί να αποδεχθεί τα έγγραφα μετ’ επιφυλάξεως, δηλαδή υπό τον όρο ότι ο πωλητής θα τα αναλάβει εκ νέου, αν η εκδότρια τράπεζα ή ο αγοραστής τα κρίνει απορριπτέα. Στην περίπτωση αυτή όμως η βεβαιούσα ή ανταποκρίτρια τράπεζα οφείλει να διατυπώσει σαφώς τους λόγους της επιφυλάξεώς της και ο πωλητής δεσμεύεται να αναλάβει τα έγγραφα μόνο αν η εκδότρια τράπεζα ή ο πωλητής τα απορρίψουν για τους ίδιους κι όχι για άλλους λόγους.

Στην περίπτωση που τα υπό έλεγχο έγγραφα είναι φορτωτικές, αποθετήρια, ασφαλιστήρια ή άλλα έγγραφα που περιέχουν στην οπίσθια όψη τους έντυπους αναλυτικούς όρους, οι τράπεζες κατά τεκμήριο δεν οφείλουν να ελέγξουν και αυτούς. Τούτο γιατί ένας τόσο ενδελεχής έλεγχος απαιτεί πολύ περισσότερο χρόνο από το χρόνο εντός του οποίου είθισται στη διεθνή τραπεζική πρακτική οι τράπεζες να αποφαίνονται για τη συμφωνία των εγγράφων με την πίστωση και γιατί μια τέτοια παροχή από πλευράς της τραπεζής θα είναι δυσανάλογα μεγάλη προς την αντιπαροχή της, δηλαδή προς το ύψος της προμηθείας της. Ένας τέτοιος έλεγχος κείται πέραν των πραγματικών δυνατοτήτων της τραπεζής.

Τα άρθρα 3 και 4 αντιδιαστέλλουν την ενέγγυο πίστωση από την πώληση και τα έγγραφα από τα εμπορεύματα επισημαίνοντας ότι στο πλαίσιο της ενεγγύου πιστώσεως “όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη συναλλάσσονται με έγγραφα κι όχι με εμπορεύματα ...”⁽⁵⁸⁾. Από τα άρθρα αυτά συνάγεται ότι ο έλεγχος των εγγράφων γίνεται ανεξάρτητα από την υποκείμενη σύμβαση πώλησεως. Έτσι η τράπεζα δεν μπορεί να παραβλέψει κάποιες αταξίες των εγγράφων θεωρώντας ότι αυτές δεν επηρεάζουν την ποιοτική και ποσοτική κατάσταση του εμπορεύματος ή ότι είναι ήσσονος σημασίας. Ομοίως, δεν μπορεί να αγνοήσει το ότι κάποιο έγγραφο που προβλέπεται στην πίστωση δεν προσκομίστηκε καθόλου και να θεωρήσει ότι το έγγραφο αυτό δεν ήταν κρίσιμο για τη διαπίστωση της ποιοτικής ή ποσοτικής κατάστασης του εμπορεύματος. Και τούτο γιατί και από το

56. βλ. παραπ. υποσημ. 15, 40, 46.

57. βλ. ΠρΠειρ 3038/59 ΕΕμπΔ Ι, σ. 405 - ΕφΑθ 9188/84 ΕΕμπΔ 1986, σ. 470.

58. U.C.P. 500 αρ. 4.

άρθρο 14B προκύπτει η αρχή της “αυστηρής συμφωνίας” των εγγράφων με τους όρους της πιστώσεως.

Σε αρμονία προς το άρθρο 4 το άρθρο 13Γ των Νέων Κανόνων ορίζει ότι, αν μια πίστωση θέτει όρους, χωρίς να υποδεικνύει το έγγραφο που πρέπει να προσκομιστεί για τη διαπίστωση της συνδρομής τους, τότε οι όροι αυτοί θεωρούνται ανύπαρκτοι. (59) Η ρύθμιση αυτή είναι νέα και δεν υπήρχε στους παλαιούς Κανόνες (UCP 400-1983). (60)

Το σημαντικότερο ζήτημα στο πλαίσιο του ελέγχου των εγγράφων είναι το πώς διαπιστώνεται ότι κάθε ένα από αυτά αφορά στο εμπόρευμα που αποτελεί αντικείμενο της πωλήσεως και μνημονεύεται στην πίστωση. Η εσφαλμένη ή ανακριβής περιγραφή του εμπορεύματος στο τιμολόγιο, τα φορτωτικά, ή τα άλλα έγγραφα αποτελεί λόγο απόρριψής τους.

Σχετικά με το ζήτημα αυτό τα άρθρα 13Α, 21 και 37Γ θέτουν την έννοια της “συμφωνίας” των εγγράφων μεταξύ τους και με τους όρους της πίστωσης. Η Επιτροπή Τραπεζικής Πρακτικής του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου έχει αποφανθεί (61) ότι όπου γίνεται λόγος για “συμφωνία” των εγγράφων, ή κάτι αντίστοιχο, ο όρος αυτός δε σημαίνει ότι όλα τα έγγραφα πρέπει να περιγράφουν το εμπόρευμα ακριβώς με την ίδια διατύπωση όπως το τιμολόγιο και η φορτωτική, αλλά ότι το σύνολο των εγγράφων πρέπει κατά τρόπο προφανή να αφορά στην ίδια συναλλαγή και ειδικότερα στη συναλλαγή στην οποία αναφέρεται η πίστωση, δηλαδή ότι κάθε έγγραφο πρέπει να έχει κάποιο συνεκτικό δεσμό με τα υπόλοιπα και ότι όλα τα έγγραφα συγκρινόμενα μεταξύ τους να μη είναι αντιφατικά. (62) Κατά το αρ. 37Γ μόνο η περιγραφή του εμπο-

59. Η νέα αυτή ρύθμιση απαιτεί την προσοχή των εμπορευομένων προϊόντα διαπραγματεύσιμα σε διεθνή χρηματιστήρια εμπορευμάτων. Προκειμένου για τέτοια προϊόντα δεν είναι σπάνιο να μην καθορίζεται άμεσα το τίμημα της πώλησης, ούτε στη σύμβαση πώλησης, ούτε στην πίστωση, αλλά να ορίζεται ότι ως τιμή πωλήσεως θα ισχύει η χρηματιστηριακή τιμή του εμπορεύματος κατά την ημέρα φορτώσεώς του. Σε τέτοιες περιπτώσεις, εν όψει του νέου άρθρου 13Γ και για τις ανάγκες της πιστώσεως πρέπει να καθορίζεται ρητά το έγγραφο από το οποίο θα προκύπτει η χρηματιστηριακή τιμή κατά το κρίσιμο χρόνο (π.χ. το δελτίο τιμών του οικείου χρηματιστηρίου), διαφορετικά η τράπεζα οφείλει να καταβάλλει στον δικαιούχο της πιστώσεως οποιαδήποτε αξία αυτός αναγράφει στο τιμολόγιό του, εφόσον κείται εντός του ορίου της πιστώσεως.

60. βλ. παραλ. υποσημ. 6 (δ)

61. Decisions 1975-79, Ref. 11, I.C.C. Publication No 371.

62. Το ζήτημα της ασυμφωνίας των εγγράφων και δη της φορτωτικής απαντάται συχνά στην περίπτωση εμπορευμάτων συσκευασμένων σε containers. Στην περίπτωση αυτή το τιμολόγιο μπορεί λ.χ. να αφορά σε “βιομηχανικό μηχάνημα τυπώσεως υφασμάτων τύπου X” και η φορτωτική σε “ένα container που περιλαμβάνει είκοσι κυτία με εξαρτήματα μηχανής”. Στην περίπτωση αυτή η περιγραφή του εμπορεύματος στη φορτωτική δεν καθιστά εμφανές κατά τρόπο προφανή ότι το στην φορτωτική περιγραφόμενο εμπόρευμα είναι το ίδιο με αυτό που περιγράφεται στο τιμολόγιο, ούτε κατ’ επέκταση ότι η εν λόγω φορτωτική αφορά στη συναλλαγή που περιγράφεται στην πίστωση. Γιατί, τα “εξαρτήματα μηχανής” που περιγράφονται στην φορτωτική μπορεί να συνιστούν το στο τιμολόγιο περιγραφόμενο “βιομηχανικό μηχάνημα τυπώσεως υφασμάτων τύπου X”, μπορεί όμως κάλλιστα να πρόκειται και για ένα εντελώς άλλο μηχάνημα. Μιά άλλη γνωστή περίπτωση ασυμφωνίας των εγγράφων είναι αυτή όπου ενώ η πίστωση αφορούσε σε υφάσματα τύπου “ΑΠΟΛΛΩΝ” (με δύο Λ), το εμπόρευμα περιγραφόταν στο τιμολόγιο ως υφάσματα τύπου “ΑΠΟΛΩΝ” (με ένα Λ).

ρεύματος στο τιμολόγιο πρέπει να ανταποκρίνεται πιστά με την περιγραφή του εμπορεύματος στους όρους της πίστωσης. Σ' όλα τ' άλλα έγγραφα το εμπόρευμα μπορεί να περιγράφεται με γενικούς όρους, οι οποίοι δεν θα είναι ασυμβίβαστοι με την περιγραφή του εμπορεύματος στην πίστωση. Ορθότερο θα ήταν οι Κανόνες να απαιτούν την αυστηρή συμφωνία της περιγραφής του εμπορεύματος και στη φορτωτική, ιδίως που αυτή, είναι πρωταρχικής σημασίας για τα συμφέροντα του αγοραστή, γιατί αποδεικνύει την αποστολή του εμπορεύματος, και εκδίδεται από τον μεταφορέα, που ως τρίτος βεβαιώνει την ποιότητα, ποσότητα και κατάσταση του εμπορεύματος. Αυτή ακριβώς η αυστηρή συμφωνία πίστωσης-τιμολογίου-φορτωτικής απαιτείται, οσάκις οι Νέοι Κανόνες δεν έχουν καταστή περιεχόμενο της συμφωνίας των μερών.

Από το άρθρο 40Α (63) προκύπτει ότι εν αμφιβολία η εκδότρια τράπεζα υποχρεούται να αποδεχθεί τα προσκομιζόμενα έγγραφα, όταν από αυτά προκύπτει ότι η αποστολή του εμπορεύματος έγινε τμηματικά. Στην περίπτωση όμως αυτή όλα τα φορτωτικά έγγραφα πρέπει να παρουσιάζονται στην τράπεζα μαζί, δηλαδή την ίδια ημέρα. Αν παρουσιαστούν σε διαδοχικές ημερομηνίες, τότε κάθε ένα εξ αυτών είναι απορριπτό, γιατί η εφ' εκάστου φορτωτικού εγγράφου ποσότητα δεν θα συμφωνεί με την ποσότητα του εμπορεύματος που προβλέπεται στην πίστωση και αναγράφεται στο τιμολόγιο. (64)

Η παραπάνω περίπτωση δεν πρέπει να συγχέεται με την περίπτωση που ρυθμίζει το αρ. 41 (65) και στην οποία τόσο η σύμβαση πώλησεως όσο και οι όροι της πιστώσεως προβλέπουν τμηματικές, διαδοχικές αποστολές κατά διαφορετικούς χρόνους (π.χ. 100 τόνους αραβοσίτου φορτώσεως την 1η εκάστου μηνός για την περίοδο από 1/1 μέχρι 1/12). Στην περίπτωση αυτή η πίστωση ρητά επιτρέπει την τμηματική αποστολή, το δε τιμολόγιο που θα προσκομίζεται στην τράπεζα θα είναι για την αξία κάθε τμηματικής αποστολής (δηλ. για 100 τόνους) και θα συμφωνεί με το φορτωτικό έγγραφο ως προς την ποσότητα.

VI. Συμπέρασμα

Τα συγκρουόμενα συμφέροντα των μερών στο διεθνές εμπόριο εξισορροπούνται με την αρχή της αυτονομίας. Η αρχή αυτή υπαγορεύει ότι ο έλεγχος των εγγράφων της πίστωσης γίνεται μόνο "στην όψη τους" κι αναξάρτητα από την υποκείμενη σχέση αξίας (U.C.P. αρ. 3 και 4). Έτσι κατ' αρχήν εξετάζονται τα τυπικά στοιχεία της εξωτερικής κανονικότητας των εγγράφων και η τυχόν αντιφατικότητά τους με τους όρους

63. Το αρ. 40Α ορίζει: "Μερικές αναλήψεις [του προϊόντος της πιστώσεως] ή/και μερικές φορτώσεις επιτρέπονται, εκτός αν η πίστωση ορίζει διαφορετικά" - βλ. και αρ. 44Α παλαιών Κανόνων.

64. R. Jack, op.cit., pp.84, 176.

65. Το αρ. 41 ορίζει: "Αν η πίστωση προβλέπει τμηματικές αναλήψεις [του προϊόντος της πιστώσεως] ή/και τμηματικές φορτώσεις μέσα σε καθορισμένες προθεσμίες και κάποια τμηματική ανάληψη ή/και φόρτωση δεν πραγματοποιήθηκε εντός της ταχθείσης προθεσμίας, η πίστωση παύει να υφίσταται τόσο για το συγκεκριμένο όσο και για κάθε μεταγενέστερο τμήμα, εκτός αν στην πίστωση ορίζεται διαφορετικά" - βλ. και αρ. 45 παλαιών Κανόνων.

της πίστωσης ή μεταξύ τους. Ο έλεγχος αυτός διενεργείται με την εν ταις συναλλαγαίς επιμέλεια, η οποία κρίνεται με βάση τη διεθνή τραπεζική πρακτική. Ωστόσο, έχει νομολογηθεί κι αποτελεί διεθνές εμπορικό έθιμο ότι η αρχή της αυτονομίας κάμπτεται στην περίπτωση εμφιλοχώρησης απάτης στη σχέση αξίας. Η τράπεζα δεν μπορεί να παραβλέψει σοβαρές ενδείξεις τέτοιας απάτης είτε προέρχονται από τα ίδια τα έγγραφα της πίστωσης, είτε από άλλα έγγραφα που περιέχονται εις γνώσιν της κατ' οιονδήποτε τρόπο. Στην περίπτωση αυτή η αρχή της αυτονομίας αίρεται και η τράπεζα οφείλει να διενεργήσει "ηυξημένο έλεγχο", δηλαδή να ζητήσει από τον πωλητή, τον μεταφορέα, ή οποιοδήποτε άλλο μέρος όσες πρόσθετες πληροφορίες κρίνονται κατά τις περιστάσεις αναγκαίες και να ενημερώσει δεόντως τον αγοραστή.