

国际经济法律思考题(之五) 参考答案

倪 建 林

一、什么是国际贸易风险?

国际贸易,是指不同国家之间的商品流通。由于其业务环节比一般的国内贸易复杂得多,且当事各方彼此之间的了解程度受到很大限制,买卖双方承担的经营风险较大。特别是在交付、运输、保险、支付、收货等环节中,买卖双方承担的风险尤显突出。

卖方在国际贸易中要承担的风险主要有:在货装上船之前灭失的风险;在信用证支付条件下,由于单证不符被银行拒付或被银行无理拒付的风险;在 D/P 或 D/A 条件下,被买方拒付的风险。实际上,卖方承担的风险集中体现在收不到货款的风险上。

买方在国际贸易中要承担的风险可能要比卖方多。首先是可能被卖方利用信用证进行单据欺诈的风险,这种情况下,买方往往是货款两空;其次是在运输过程中货物灭失或者是被承运人偷货、卖掉货的风险,如是正常的货物灭失,还有向保险公司索赔的希望,如是被承运人以各种手段卖掉货物而受诈,则补偿损失的可能性很小;另外,买方可能还要承担收到货物质量不符、数量减少等的风险,当然,这类风险可以依业务惯例主张由其他各方承担。总的来说,买方是信用证欺诈和海运欺诈的主要受害者。

二、国际经济活动中常见的诈骗有哪几种?

诈骗活动,在国际贸易、海事、保险、代理、技术转让、工程承包、劳务输出、投资、融资、担保、租赁等领域均有发生。

国际贸易中,利用信用证伪造单据欺诈是最常见的方式。除此之外,还有买方开立空头支票、骗取货物,骗取预付款,虚构公司实力骗取货物,中间商行骗,以不正当理由逃避合同责任等各种诈骗方式。

国际海事中,常见的是船东利用“鬼船”欺诈,即船东卖掉整船货后销影无踪,买方损失很大。另外还有倒签提单,预借提单,船东“敲竹杠”,无单放货等各种形式的行骗方法。

国际保险业务中,主要有伪造险情骗取保险金,隐瞒事实真相,骗取赔偿费等。

国际代理中的诈骗主要是指虚构代理权、双方代理等违法代理行为。

在国际技术转让中,主要有转让方冒充别人专利技术、限制受让方权利等各种诈骗方式。受让方一旦接受后,便陷入纷繁的法律纠纷中。

国际工程承包和劳务输出中的诈骗活动,有以质量不合格为由敲诈承包商;谎称经营亏损,无故解雇劳务人员,拒付劳务费等方式。

在外国投资活动中,诈骗活动更是常见。例如,以合资为名,出售伪劣设备骗取货款;以合资为名借款,骗取中方担保;假出资,骗取合资企业股权;假破产,转移资产等种种方式。

在国际融资、租赁、担保等金融业务中,以假融资,骗取巨额担保为常见的诈骗方式。特别是一些国际诈骗集团常以融资为名,骗取中国国内银行的担保,使国内银行的信誉受严重损失。另外,借贷双方恶意串通,敲诈担保方的方式也时有发生。

三、什么是海运诈骗?

“鬼船欺诈”是海运诈骗中最常见的一种。所谓“鬼船”,是指其行迹象“幽灵”一样的运输船只,一旦这些“鬼船”揽到货后,便在运输途中卖掉货并重新粉刷其船只并改变其注册国籍(改变其悬挂的国旗),使原来的船在航运途中象“幽灵”般的消失。实际上,这种形象比喻,无非要说明,货主一旦遇到这样的船,便将受诈而遭受巨大损失。

在“鬼船”欺诈中,受害方往往是买方。卖方往往是交付货物取得单据并向银行议付后便高枕无忧,而买方却承担着在运输途中货消失的风险,而且这种风险是不能向保险公司索赔的。特别是在以 CIF 条件成交的进口交易,买方根本无法控制船公司,其被骗的风险更大。

“鬼船”经常带有某些特征:其船龄一般在 15 年以上;注册国籍一般是在巴拿马等船籍注册管理非常松散的国家;所雇船员是缅甸籍的较多,因这些船员很少跟家属联系,一般人不知其行踪。另外,“鬼船”欺诈往往发生在大宗商品交易中,如糖、橡胶、钢材、油等,且运费非常低廉,以此来吸引货主。

除“鬼船欺诈”外,船东敲竹杠也是海运诈骗中常见的一种。其通常的方式是货运到半途,船东就向货主要求提高运费或是索要无名的巨额费用,并威胁货主,如不满足他的条件,便把货运到目的港之外的其他地方卖掉。而这时候,船东实际上已是负债累累,濒临破产,其极有可能这样做,货主为此而不得不付出巨额的额外费用。

海运诈骗中,受害的不仅仅是货主,有时保险公司也可能成为受害者,如船东有意毁坏船泊或在受难时扩大损失费用,都有可能使保险公司成为诈骗的对象。

另外,涉及提单的海运诈骗也是常见的一种。卖方通过勾结船东,把本有缺陷的货物签成清洁提单,或改变提单签发日期,倒签提单就是其中之一。船东擅自无单放货也会使卖方陷入被动局面。

四、什么是信用证欺诈?

信用证欺诈的主要方式有以下几种:

1. 受益人(卖主)伪造假单据,骗取银行付款。这是信用证欺诈方式中最常见的一种。由于信用证是一份独立于基础交易之外的银行付款承诺,卖方利用银行只处理单据不管货物的业务惯例,销售一些根本不存在的货物,伪造船公司签发提单,或者有时伪造的单据所载货物与实际货物完全不一致。在这种情况下,买方付了款,却拿不到货物,或是拿到与所订的完全不一样的货物。

2. 买卖双方相互勾结,虚构交易,伪造单据,共同诈骗银行资金。有时买卖双方会相互勾结,虚构根本不存在的交易,从银行骗取开立信用证,然后由双方伪造全套单据,提交银行议付,骗得货款。一般情况下,因买卖双方携款而走或可能宣告破产,银行很难追回款。这表明,在信用证交易中,银行也承担着被欺诈的风险。

3. 假冒信用证。所谓假冒信用证,是指以根本不存在的银行为名开立假的信用证,或是冒用其他银行名义开立伪造的信用证。这类案件,可能有两种情形:一是受益人(卖方)单方面伪造信用证,骗取银行的付款,最终受害的可能是买方;另一种是买卖双方相互勾结,伪造信用证,诈取银行(议付行)的资金。

4. 利用“软条款”信用证欺诈。所谓“软条款”信用证,是指信用证虽然形式齐备,但其所附条款较为苛刻,却不易被受益人发觉,受益人一旦接受该信用证,在履行过程会发现其条款极难执行,其主动权完全被开证申请人及开证行控制。所以,“软条款”信用证其实是一种“陷阱”信用证。一般来说,“软条款”信用证中的“软条款”主要体现在以下几个方面:(1)信用证开出后不生效,须等开证行签发通知后生效;(2)船公司、装运港、目的港、装船日期等须开证申请人通知或同意,并以修改书的形式通知;(3)品质证书须由开证申请人出具。

五、如何防止国际商业活动中的诈骗?

很多国际商业活动中的被骗,是由于对对方资信的毫无了解。所以,在进行任何国际商业活动前,事先开展对方的资信调查是防止被骗的有效措施。特别是一些条件特别优惠的交易,一定要了解对方的信誉。如价格特别优惠的大宗买卖,利率特别优惠的巨额融资,轻易达成的引进外资合同等,往往是一些毫无实力的“皮包公司”在欺诈。国际商业交易的双方,分别处在不同国家,进行资信调查可能有一定难度,但一般可以通过海外分支机构、国际咨询机构、信用管理机构、当地的商会组织和银行等进行了解。有时,一些国际机构,如国际商会也能提供一些帮助。国际商会下属的国际海事局经常发布一公告,提醒世界各地的商人当心受海事诈骗,其同时也提供一些查询服务。国际商业交易中有句格言:在没有搞清对方的资信之前,还不如不进行交易。

其次,规范业务操作也是防范被诈的有效措施。这包括在国际商业交易中,一定要签订严密的合同。合同条款过于简单及被对方设置陷阱的合同条款,往往是发生被诈的原因,所以,让法律专业人士参与合同谈判和把关是规范业务操作中的重要一环。在国际贸易中,制定业务操作规则很重要。如规定做进口业务,一般采用 FOB 方式;做出口业务采用 CIF,这样较易控制货物。在做大宗进口交易时,最好到起运港当场验货。

在发生被欺诈案后,就要考虑如何采取有效的法律手段来追回损失或减少损失。一般来说,常用的法律救济措施有:民事赔偿诉讼,要求银行发布禁令,要求司法机关追究刑事责任。民事赔偿对一般的国际贸易纠纷可能较有用,但发生欺诈案后,其所起作用可能不是很大。要进行民事赔偿诉讼,首先必须弄清向谁提起诉讼最有利。因为很多情况下,“赢了官司得不到钱”。禁令实际上是阻止诈骗损失发生或扩大的有效手段。但按英美法规定,请求银行发禁令须提供确凿有效的证据。在很多情况下,禁令可能不能使用,另外,在诈骗证据确凿的情况下,还可以请求司法机关追究诈骗者的刑事责任,以达到打击犯罪的目的,同时也希望通过这途径挽回部分损失。因为很多诈骗犯是在追究其刑事责任时才愿意交出部分所得款。