

简析备用信用证下的 典型单据及其选用

谢可训

摘 要: 备用信用证是不同于传统的商业信用证的一类特殊信用证,它主要用于为基础交易提供履约担保,它使用的单据与商业信用证也大不相同。本文在与商业信用证进行比较的基础上,结合 ISP98 的规定,对备用信用证下的典型单据以及单据的合理选用作简要的介绍。

关键词: 备用信用证;商业信用证;单据;选用

中图分类号: D912 **文献标识码:** A **文章编号:** 1006-1894(2005)06-0042-04

根据《国际备用信用证惯例》(ISP98)的规定,备用信用证在开立后即是一个不可撤销的、独立的、要求单据的,及具有约束力的承诺,被用于支持贷款或预付款在到期或债不履行时或某一不确定事件发生或不发生时产生的义务的履行。通俗地说,备用信用证是指一个人(通常指银行)以信用证的形式为担保他人特定义务或债务的履行而作出的一项付款承诺,即是一种信用证形式的银行担保。

备用信用证与商业信用证由于功能不同,通常也要求提交不同种类的具体单据。虽然信用证下的单据都旨在通过证明信用证针对的基础交易中某种特定事项的发生或未发生而使受益人有权获得证下款项,但在两种信用证中单据的具体证明作用是不同的。商业信用证针对的是履约这一肯定性的事项,故要求受益人提交的是能够证明其适当履行基础合同的单证,包括商业发票、货运单、保险单、商检证等据以交付货权的凭证。备用信用证针

理地安排好各种资产的比率,充分权衡其风险与收益,对投资组合做出合理有效的安排。

理财是一个整合现有资源,综合考虑资金的时间价值,权衡风险与收益,对今后的现金流进行规划的过程。如果要进行更为专业的理财投资,最好请专业的理财顾问进行理财指导,或者委托专业理财专家进行理财。总之,无论采取哪种理财投资方案,我们都必须遵循个人理财的一些最基本的原则:在保障生活需要的前提下,进行组合投资;要量力而行,做好理财规划。只有这样才能更好地实现我们的理财目标。

(作者单位:上海交通大学)

参考文献:

- [1] 顾孟迪.投资学[M].上海:上海人民出版社,2002.
- [2] 王佳林,邓珊,胡志中.个人理财工具、风险和策略浅析[J].商业研究,2004,(7).
- [3] 刘华.国外的个人理财业务[J].现代商业银行,2003,(9).

对的则是否定性事项即不履约的风险的发生,因而其通常只要求提交能证明主债务人未能适当履行基础合同的文件,如借款人违约证明、借款人签发的到期拒付的本票等。这些单据通常是以相对简便的方式作出的申请人违约的声明。所以,备用信用证的单据一般较商业信用证下的单据容易获得,因而单据的欺诈也更易实施,因为这种单据可能只是受益人的一份声明,以此说明备用信用证所包含的风险已经成为现实,它本身不具有独立的经济价值,尤其在发生不正当请求付款行为时,这份书面声明不过是受益人的书面谎言而已。

一、备用信用证下的典型单据

ISP98中为“单据”所作定义的范围十分广泛,包括:汇票、索偿要求、所有权凭证、投资担保、发票、违约证明、或者其他事实、法律、权利或意愿的说明,不管其以纸张单据的形式还是以电子媒介的形式提示。其中既包括备用信用证下典型的汇票、索偿要求、违约证明等本身无经济价值的非商业单据,也包括传统商业信用证下的提单、发票等商业单据。因此,ISP98不仅适用于备用信用证,而且也可适用于传统的商业信用证。但是,单据的范围再广也必须是可提示和被审核的,必须是备用信用证项下可以用作赖以支付的凭证。所以,任何单据不得以口头形式出现。一般来说,这些单据可能包括:

1. 汇票或索偿要求 备用信用证可能会注明依照单据或是一份附随单据的汇票或支付命令付款,此类汇票或其他指示、命令或付款请求都属ISP98规定的索偿要求。使用一份不要求附随其他单据的信用证即光票信用证并不影响备用信用证“跟单”的性质。根据ISP98的规定,该索偿要求无需与受益人的声明等其他单据分离开来,即可以使用诸如将汇票与违约声明合二为一的联合单据,而且即使一份备用信用证没有明确要求提交任何单据,仍应默示认为该备用信用证要求提交一套单据的索偿要求,这就进一步强化了备用信用证的单据性质。此外,ISP98还规定备用信用证项下的汇票无须变成可转让形式,因此希望将已承兑汇票到第二市场上贴现以融通资金的受益人应注意在备用信用证条款中特别注明。

信用证还可能会规定汇票或索偿要求之中的确切措辞。一般来说,信用证都要求汇票中应该标明其据以开出的信用证的号码,以保证受益人的支款是基于得到信用证支持的基础交易作出的有理索偿。比如说,受益人不能因申请人在一项无备用信用证担保的贷款项下的违约而在另一有备用信用证担保的贷款项下要求支款。如果受益人没有满足信用证中的此种要求,则其提示可能会被视为不符单据而遭拒付或引起诉讼,即使其他单据符合要求。

2. 不履约或违约声明 由于备用信用证一般针对申请人不履约等否定性事项,所以备用信用证通常要求受益人提交不履约的声明或证明,这是要求付款人付款的前提条件。对受益人而言,只要求提交他自己出具的关于申请人不履行义务或不付款的简单的书面声明是较为有利的,因为这种单据容易获得。正如在商业信用证业务中,运输单据因其证明了货已根据信用证要求发出而成为信用证的核心单据,在备用信用证业务中,声明书因其证明了支款事件的发生而成为备用信用证的核心单据。

信用证应对这类声明或证明的精确措辞中加以规定。在没有这种规定时,ISP98给出了对该项单据的最低要求。实践中还要注意避免“目的条款”的使用,如备用信用证中规定“本信用证旨在保证[申请人]偿还预付款。”这实际上也是一种需要开证人对事实加以证实的非单据条件,正确的做法是将这类条款转化为上述单据形式的不履约声明。

3. 法律或司法文件 若备用信用证规定提示政府出具的文件、法院命令、仲裁裁决书等法律或司法文件,这对受益人是非常不利的,因为这实际上是要求受益人在解决了有关基础交易的争议之后才能获得付款,这与受益人利用信用证在产生纠纷时获得即时支付以转移风险的初衷明显是相违背的。因为受益人对于此类单据的取得没有决定权,所以它对受益人利用备用信用证提取款项没有保障。有鉴于此,受益人应设法要求申请人申请开立的备用信用证规定仅凭受益人的声明付款,避免接受载有要求提交法律或司法文件的信用证。不过担保合同履行的备用信用证一般不要求法院判决书,需要提供判决书的往往是担保判决款项支付的信用证。如果信用证明确要求提供该类文件,则应注意要求这类文件是终局性的。否则各方的权利义务势必会处于不稳定状态。

4. 电子化单据 随着科技水平的提高及其广泛应用,电子化单据形式离我们已越来越远,从图像到声音,从无纸到无形,外延的扩大给审单工作带来极大的困难与挑战。为了体现电子技术发展和进一步普及的要求,ISP98提出了区别于常见的纸张单据的电子媒介形式的单据。由于备用信用证不常要求提示可转让单据,因而更有利于采用电子提示,因而ISP98提供定义和规则鼓励电子提示。但是,惯例全文对电子化单据的规定和说明仍停留在“原则”的水平上,对于可能出现的以电子化媒介储存的声音单据或现在已经存在的无纸化传输单据等,都还没有给出可操作的要求或“可以被审核”以及如何被审核的掌握标准等。可见,国际商会的专家对待电子化单据是采取慎重态度的,要对全球范围的电子化单据进行规范也许为时尚早。

二、备用信用证下单据的合理选用

对于意图利用备用信用证的申请人和受益人而言,正确选用双方都能接受的单据,不仅有助于实现他们使用信用证的目的,还能减少利用单据进行的欺诈行为,降低交易风险。因此,在议价能力允许的情况下,各方应尽量争取对自己有利的单据。

对申请人而言,对单据的规定是申请人保证它在备用信用证下正当权益的最重要的手段。若没有对单据的要求,备用信用证与光票信用证就没有区别,受益人就可以随时提取信用证下的款项。为了维护自己的利益,申请人应尽量争取:

1. 规定凭第三方出具的申请人不履约的证明兑付信用证下的款项,而不是仅仅要求受益人本人出具的简单声明 这样,受益人要求开证人付款就受到较严格的限制,可以在一定程度上防止其欺诈行为和滥用权力。对于在国际经济贸易活动中使用作为付款担保的备用信用证,应尽可能要求受益人(卖方)同时提供运输单据和发票的副本,证明受益人已履行了其交货义务且款项到期未付,防止受益人毫无事实根据地仅凭本人开出一纸声明要求开证人付款。值得注意的是,ISP98第4.05条规定推定所有单据均由受益人出具,除非备用信用证有明确的不同规定或依标准惯例单据属由第三方出具的类型。因此,申请人如不积极争取在备用信用证中对出单人作出明确的规定,则他的利益很可能得不到保障。

2. 如果可能的话,申请人就争取某种单据的出具应由自己批准 这实际上赋予申请人自身对于受益人要求付款的否决权。出于对受益人利益的维护,ISP98对这种做法不持积极态度,但如果备用信用证明确规定某种单据须由申请人出具、签署或复签,开证人不可以放弃此种要求,并不对申请人扣留单据或拒不签署负责。

如果申请人不得不接受受益人的条件,而仅要求受益人在索款时提供由其单方出具的关于申请人不履约的声明,则应对声明的内容和形式作出严格规定,并对其文句措辞作出全面具体的要求,以备将来交易中出现纠纷时拥有更有利的法律依据。如备用信用证可以要求受益人在提交的申请人不履约的声明中写入以下文句:“申请人未以其他任何形式在本信用证以外作出过付款,迄今亦未提供任何证明款项已被支付的证据”。备用信用证中有了这种规定,将来如果申请人已在证外付了款,一旦受益人仍提交申请人不履约的声明而要求银行付款,则构成欺诈性提示,申请人可请求法院禁止银行付款。^①即使申请禁令未能成功,按照“先付款,后争议”的原则,在银行付款后以基础合同为依据的诉讼中,申请人也很容易凭该声明证明受益人对基础合同履行情况的陈述自相矛盾。

对受益人而言。受益人应当注意,备用信用证条款中对受益人出具的汇票、不履约声明等单据中的内容、甚至措辞作出的规定,他能否遵照执行?若办不到,应及时要求申请人改证。

备用信用证往往要求单据上应有规定的签名。如有些信用证中规定,受益人对申请人违约的书面声明应由受益人公司“经适当授权的高级职员”签署。如果受益人接受了含有这种条款的备用信用证,那么,在提示付款或议付时,受益人除了要按信用证要求出具申请人已违约的书面声明外,还要附上受益人公司授权签字人代表公司签署该项声明的授权书,或者提供由独立的鉴定人出具的、证明受益人声明上的签字为真实性签名的鉴定文件。这将给受益人带来不必要的麻烦。解决这个问题的传统做法是,受益人争取申请人在申请开立备用信用证时,将此类要求改为由“据称已得到授权的高级职员签署”,或采用变通的方式,将备用信用证对单据的要求改为受益人“手签的声明”。很明显,使用了“据称的”和“手签的”等修饰词后,受益人不必再提供签字人的授权书等文件了。不过,ISP98为受益人提供了更好的解决办法,它对单据上的签名作了十分宽松的要求,从而更加符合受益人的利益。依照第4.07条的规定,如无备用信用证的明确规定或标准惯例的要求单据就无须签名;即使必须签名,但备用信用证未明确注明签名人就无须限定其姓名或身份;即使备用信用证明确指定签名人的姓名或身份,只要从单据表面看起来符合这种指定就足够了。据此,在要求书面声明签名人的身份为受益人公司“经适当授权的高级职员”时,只要在签名之外注明此种身份使之看起来符合要求就够了,无须另外提供公司的授权书。此外,ISP98第4.12条还对单据中作出声明的形式作了同样宽松的规定,这对受益人也是非常有利的。

(作者单位:浦东新区法院)

注释:

① 赵丽梅.信用证操作指南[M].北京:中国经济出版社,2000.p254.