

# 信用证交易中的欺诈例外

何 波\*

**内容提要:**信用证为独立自主的契约,但是在肯定这一原则的前提下如有欺诈发生则允许银行不予付款或承兑,法院也可发布禁止支付令。但是,欺诈例外原则只是一种法律救济手段,不得滥用。

**关键词:**信用证交易 欺诈例外 法院禁令

信用证是国际贸易支付领域中的一项成熟的商业制度,在该领域中它一直发挥着不可替代的作用。信用证欺诈的类型及手段是多种多样的,但主要是单据欺诈和软条款欺诈,在我国对外经济贸易呈上升趋势的情况下,不法分子对外贸企业和银行进行欺诈也层出不穷。这些欺诈的罪恶行径,不仅使国家和集体的财产受到巨大损失,同时也影响了中国金融贸易的形象。东南亚经济危机以来,一些国内外不法分子利用信用证进行的逃汇和套汇也进一步威胁到我国的经济安全,这些严峻的事实,已经引起了中国最高司法机关和最高金融管理层的高度关切。本文将从审判的角度阐述在欺诈成立的情况下,银行和司法机关所应采取的法律救济手段。

## 一、信用证交易的独立抽象原则与欺诈例外

### (一) 信用证交易的独立抽象原则

信用证独立原则(independent rule of letter of credit)指的是信用证为独立自主的契约,或独立的交易。《跟单信用证统一惯例(国际商会第 500 号出版物)》(以下简称《UCP500》)第 3 条 a 款和 b 款规定:“a. 就其性质而言,信用证与可能作为其依据的销售合同或其他合同,是相互独立的交易。即使信用证中提及该合同,银行亦与该合同完全无关,且不受其约束。因此,一家银行作出的付款、承兑和支付汇票或议付和/或履行信用证项下的其他义务的承诺,不受申请人与开证行或与受益人之间的关系而提出的索赔或抗辩的制约。”同样,“b. 受益人在任何情况下,不得利用银行之间或申请人与开证行之间的契约关系。”《美国统一商法典——信用证

---

\* 北京市高级人民法院法官。

篇(1995年修订本)》(以下简称:《UCC—95》)第5篇103条d款对此也有同样的规定,即:“信用证项下开证人对受益人或指定人的权利和义务独立于信用证据以产生的或作为信用证基础的合同或安排,包括开证人与申请人之间的和申请人与受益人之间的合同或安排,无论他们是否存在、履行或不履行。”总而言之,对于银行来讲,只要受益人在信用证有效期内提供了与信用证规定相符的单据,银行必须履行它的付款承诺和信用证项下的其他义务。银行的这项义务是第一性的,它既不能因买卖双方之间的买卖合同的纠纷而拒绝履行,更不能在它向卖方付款之后,因买方(开证申请人)破产或由于其它原因拒绝付款赎单,而去追回它已经付出的款项。而对于受益人来讲,它也不能以任何理由向银行主张信用证之外的任何权利。

信用证的抽象原则(abstract rule)是指银行的信用证业务,就其性质而言,实际是单据买卖业务,在信用证结算过程中,无论受益人向议付行议付,还是议付行向开证行索偿,以及开证行要求开证申请人付款赎单,都体现了单据与款项的对流。这种单据买卖的标的物就是信用证条款所规定的单据,而不是货物或者某种服务。更值得注意的是,《UCP500》对银行的审单责任和义务所强调的单据与信用证条款相符和单据与单据之间相互一致,这两个相符中都仅仅要求表面上相符。什么是表面相符?按照通常的说法,表面相符指的是单与证和单与单两者就同一项内容在文字的描述上应当一致。国内外不少有关论著,在提到信用证的这项原则时,用了“严格相符”的提法。应当说,这仅是从立法精神、政策取向和对有关当事人的业务要求这个角度去理解《UCP500》的规定是正确的。但不能把它解释为单证之间和单单之间一些并不涉及内容的纯粹文法上的或者文字缩写和单词拼写上的微小差别,也构成单据的不符点。实际上《UCP500》并没有明确列出“严格相符”的字眼,国外有关案例也几乎都不把此类差别视作不符点。<sup>[1]</sup>不仅如此,《UCP500》第15条在银行审单责任和义务的免责条款中还规定:“银行对任何单据的形式、完整性、准确性、真实性、虚假性或法律效力,或对于单据中载明或附加的一般及/或特殊条件概不负责;银行对任何单据中有关货物的描述、数量、重量、品质、状况、包装、交货、价值或存在,或对货物发货人、承运人、运输行、收货人或货物保险人或其他任何人的诚信或行为及疏忽、清偿能力、行为能力或资信状况概不负责。”《UCP500》这段文字,把对银行审单的表面相符的要求和信用证的抽象性,表述得淋漓尽致。

在实务中,如何把握单与证和单与单表面上相符,把握信用证交易的抽象原则,这确实不是一件容易的事。其原因在于:一方面信用证要求的单据种类、数量繁多,另一方面,在进口货物的市场行情发生波动时,买方往往借口有“不符点”,以规避风险,要求银行对受益人拒付。正因为如此,在信用证案件中,此类争议甚多。一些调查表明,以不符点为由发生纠纷的案件约占整个信用证案件的50%。<sup>[2]</sup>但是,总的来看,判断单证与单单两者表面是否相符,还是有章可循的,而且无论如何必须承认信用证交易的这项抽象原则的正确性和合理性。

## (二)信用证的欺诈例外原则

信用证欺诈例外原则是相对信用证的独立原则而言的。在信用证独立原则之下,银行的义务仅仅是审核单据。正是因为银行这种只对单据不对货物的审核特点,使得不法分子有可乘之机,利用现代的科技手段,伪造信用证要求的各种单据,银行在表面相符的原则约束下,只

[1] 参见杨良宜:《信用证》,中国政法大学出版社,1998年版,第5章第3节。

[2] 国际商会银行技术实务委员会主席 Charles del Busto 为《UCP500》所写的前言

要单单相符、单证一致,就可以付款,而不必过多问寻是否有真实的贸易关系,从而使得犯罪分子屡屡得逞。

信用证欺诈是指利用信用证机制中单证相符即予以付款的规定,由犯罪分子提供表面记载与信用证要求相符,但实际上并不代表真实货物的单据,从而骗取所支付的货款商业欺诈行为。伪造、变造信用证下要求的商业单据是这种单据的共同特征。

所谓欺诈例外,是指在肯定信用证独立原则的前提下,如果有欺诈的发生,允许银行不予付款或承兑汇票,法院也可以颁发禁止支付令禁止银行付款或承兑。在这种情况下,作为信用证独立原则的例外,不再适用《UCP500》,而是采用公平合理的办法处理。关于适用信用证欺诈例外原则的理论依据,应源于各国冲突法普遍规定的公共秩序保留原则,即如果当事人选择适用的外国法或国际惯例违反本国的社会公共利益,法律的基本原则或公序良俗时,法律可以排除其适用。国际惯例不能直接产生法律效力,其效力的产生是依据国内法的规定。现代民法理论中的诚实信用原则要求民事主体应当诚实守信,否则就要承担相应的法律责任。在信用证交易中,开证申请人或受益人提交伪造、变造或带有欺诈性的单据,正是违反了这一原则,因此,在信用证欺诈问题上,如果适用《UCP500》,就会显失公平。我国民法通则第150条规定,依照本章规定适用外国法律或者国际惯例的,不得违反中华人民共和国的社会公共利益。可见,对信用证欺诈不适用《UCP500》是有法可依的。

目前,欺诈是银行拒付的合法理由,已被世界上大部分国家法律所确认,其他国家在实践中也广泛采用该原则作为商业惯例。学术界普遍认为,独立抽象原则是信用证赖以存在的基石。这是完全正确的。但是,不法分子又往往是利用信用证独立抽象原则进行欺诈的。那么,对于信用证的独立抽象原则与信用证项下的欺诈这两者之间的关系,应如何看待,有三种不同的观点:

1. 一种观点认为这是信用证独立抽象原则的重大缺陷。<sup>[3]</sup>对此,本人不敢苟同。因为欺诈并非是信用证独立抽象原则的必然产物,对于信用证交易而言,离开了独立抽象原则,欺诈亦会存在。不能因为不法分子常常利用这一原则进行违法犯罪活动,而要求对信用证赖以存在的基石加以根本性的修改或者予以抛弃。

2. 另一种观点认为,欺诈归欺诈,信用证的独立抽象原则与其无关,信用证的独立抽象原则神圣不可侵犯。<sup>[4]</sup>如英国司法实践40年代以前基本持这种观点,强调保持在信用证的交易中银行的绝对支付义务。1938年,拉丝父子公司诉英国进出口公司一案中,英国法院在判决中即强调不论当事人之间对于货物是否符合合同,或买卖双方是否有其它任何争议,银行都应保证信用证的绝对支付义务。如果买卖双方之间争议具有冻结信用证金额的效力,那么不可撤销信用证的融资制度即将全面崩溃。然而,这种看法在40年代以后基本上已不为各国所接受。

3. 第三种观点认为信用证独立于买方和卖方之间的买卖合同,但是在有受益人欺诈的情形之下,教条地、不折不扣地推行信用证的独立原则显然有悖于公平合理、诚实信用的基本原则

[3] 陈竟:《信用证欺诈情况下法院发布止付令的合法性问题研究》,《当代法学》,1999年第4期。

[4] Lovenfeld. *International Economic* Vol.1(1987)

则。<sup>〔5〕</sup>因此,应当既承认信用证的独立抽象原则,同时也认为不允许不法分子利用这种原则进行非法活动,牟取不法利益,应当有例外。也就是说,在有确凿的欺诈证据的情况下,银行可以越过独立抽象的信用证原则,拒绝兑付。开证申请人亦可以向法院提出申请,突破信用证的独立抽象原则,禁止银行对表面上符合信用证要求而实际上是用以欺诈的单据予以承兑。这种观点为各国立法、司法普遍承认。在这方面最具有代表性的当推美国判例法、美国商法典。英国法院在40年代后在SZTEJN V. J. HENRY SCHRODER BANKING CORP.一案(以下简称SZTEJN案)中,也根据这一观点对信用证欺诈加以规制。<sup>〔6〕</sup>该案是世界上第一个全面阐述信用证欺诈司法救济规则的里程碑式的案例。

## 二、信用证欺诈中的银行付款责任与法院禁付令

### (一)信用证项下的单据欺诈和软条款问题

国际商会制定信用证业务的规则,不是为了防止欺诈,而是在银行信用强于商业信用的情况下,为了买卖双方在有“银行信用”的大前提之下,使买方会获得货物,卖方会获得货款。但对银行来讲,信用证针对的是单证文件而非货物,这个要点在《UCP500》中表述得异常清楚,即:“在信用证的业务中,各有关方面处理的是单据,而不是与单据有关的货物,服务及/或其他行为。”<sup>〔7〕</sup>然而单据文件是极容易伪造的,在现代科技条件下,印刷技术发达方便,伪造的文件甚至可能比真实的文件更完美。连伪造的货币、名画都可以达到以假乱真的地步,那么银行对假单证识别不出来应该是很自然的事情。况且,国际商会在《UCP500》也明确规定了银行的免责条款。因此,货物买方或卖方要避免或减少被欺诈之虞,就必须了解欺诈的类型及手段,提高自己的警觉性和识别力。信用证欺诈的类型及手段是多种多样的,但主要是单据欺诈和软条款欺诈。

单据欺诈是指不法分子以单据上虚假陈述或假单作案。这种欺诈是针对单据进行的,它必须仅仅在单据中被发现,而且必须是由受益人向开证申请人或开证行作出的。《UCC95》中所涉及的欺诈就都是针对单据的,其中第一种,单据是伪造的;第二种,单据伪造是实质的;第三种,兑付受益人交付的单据将促成受益人对开证申请人和开证行实质上的欺诈。<sup>〔8〕</sup>

软条款欺诈(soft clause)在法学理论上和法律规定上,均没有统一的或较权威的定义表述。一般认为,软条款是指由开证申请人要求在信用证中加列的,由其控制信用证的生效条件和限制单据结汇效力的条款。此类条款的主要特点在于:1.它是开证申请人为了转移交易风险或为谋取买卖合同之外的非法利益提出来的,但又往往基于某种貌似合理的理由和以不易被人觉察的形式出现的,带有很大的隐蔽性和欺骗性。2.这是受益人在某种被迫情况下或者是由于疏忽而接受的,实际上此类条款完全违背受益人意愿和真实意思。3.此类条款也是违

〔5〕王爱平:《跟单信用证中“欺诈例外”的理论依据、适用条件及程序》,《法学评论》,1999年第2期。

〔6〕参见左晓东:《信用证法律研究与实务》,警官教育出版社1993年版,第312页以下。王江雨:《论信用证欺诈及其司法救济》,《中国海商法协会通讯》总第45期。

〔7〕参见《UCP500》第4条。

〔8〕参见《UCC95》第5篇第109条。

背《UCP500》的基本原则和基本精神的。然而,在《UCP500》中并没有对此类条款作出具体明确的规定,更未见其中有对此类条款的禁止性规范。信用证中的“软条款”多种多样,且自90年代以来有不断增加之势。在以往的教科书和有关学术论著中,几乎没有提及信用证交易中的软条款问题,这就更值得引起我们的重视。

信用证欺诈和软条款有许多种表现方式,仅举下面几种加以说明:

1. 伪造提单。伪造提单是一种最原始的、最直接的、最露骨的提单欺诈方式。根据欺诈参与的主体及其动机,又可将伪造提单分为以下几种类型:第一种是货物买卖合同中的卖方,在没有货源的情况下,根据买方开具信用证对结汇单据的要求伪造单据,骗取买方货款。第二种是承租人伪造提单,骗取运费或租金。第三种情况是托运人与承运人共谋串通,伪造提单及其他运输事实,骗取货款。1988年,我国海南省发生的一起典型的提单欺诈损害赔偿纠纷案就是属于这种类型。新加坡公司向海南木材公司进口木材,海南木材公司申请中国银行为其开具即期信用证。托运人新加坡公司与承运人泰坦公司恶意串通,不仅出具假单据,还伪造结汇所需单证。海南木材公司虽及时判断出信用证欺诈,未将信用证项下的款项汇出,但也损失开证费用、货物保险费、银行贷款利息、营业损失及与3家国内客户订立购销合同而应承担的违约金共计1352968.15元人民币和47637.61美元。<sup>[9]</sup>

2. 预借提单、倒签提单。预借提单是指在货物尚未全部装船,或者货物虽已由承运人接管,但尚未装船的情况下签发的提单。倒签提单是指在货物装船后签发的,但提单签发的日期早于货物实际装船日期的提单。这是两种在实践中常见的提单纠纷,都是承托双方为了符合信用证的规定合谋签发的。其目的是为了欺骗银行和收货人,使提单签发日期与信用证规定的日期一致,以便于结汇。这种预借提单、倒签提单的行为具有明显的欺诈性。这种欺诈性体现在以下几个方面:(1)根据国际公约和各国法律的规定,货物装船以后的损失和风险,卖方盖不负责。因此,收货人对货物的实际装船日期非常重视,如果货物不能在规定的期限内装船,信用证就无法结汇,买卖合同就有可能被解除。而预借提单、倒签提单正是对实际装船日期的更改。(2)承运人预借提单、倒签提单的目的就是要欺骗收货人,自己逃脱责任,以获取非法利益。(3)提单对收货人而言,具有最终证据效力,因此,收货人对于提单上所记载的一切事项,包括提单的签发日期,都非常相信。因此,法律要求提单的真实合法性。

3. 有权签字人签字应与银行预留签字相符条款。这种条款比商检条款更进一层,即货物检验可以由出口国的检验机构或其他双方同意的第三方机构进行检验,但检验证书必须经开证申请人签字,并且要求该签字必须与签字人在开证行预留的签字一致。例如:1996年香港I.M公司向上海P.X公司采购货,分三批交货,每批单独开证,双方同意信用证内容先由双方议定。该证草案中列明:“在所附单列中,应有一张买方代表签署的货物质量已经由卖方抽检的证明,证明的签字应与开证申请人在开证行预留的签字一致。”P.X公司提出异议,I.M公司代表信誓旦旦,并提交一份声明书,声明其签字与开证行预留签字绝对一致,使中方信以为真。嗣后,I.M公司依双方商定申请开来信用证。P.X公司即发运货物,交单结汇,但遭银行拒付。拒付理由是,I.M公司代表在开证行预留的签名为英文签名,而无中文签名,且拼音亦

[9] 施文、王雪林:《国际贸易中的提单风险》,海南出版社1997年版,第120页。

不一致。审单结果,表面与信用证条款不符。P. X公司辩称,随单据附有该代表保证其签名与预留签名一致的声明书一份。但银行答复:该声明书不是信用证规定的单据,根据《UCP500》的规定,银行不予理会。至此,P. X公司如梦初醒,方知上当。<sup>[10]</sup>

4. 陷阱条款。本文这里所说的陷阱条款指的是,信用证中那些与买卖合同不完全相符而又极易为受益人忽略的条款。例如,1996年上海F. T公司向中东某国B. L. S公司出口干果6000箱,价格FOB上海24美元/箱。合同规定溢短装5%,但信用证未援用溢短装条款。金额、箱数、单价等均为确定数字。F. T公司将货物装入集装时,因集装箱容量限制总共少装入168箱,短装3%,符合买卖合同要求,但发货后结汇时,却遭银行拒付。理由是:单证不符,数量金额不符合信用证规定。F. T公司解释未被采纳,银行坚持以《UCP500》第3条b款规定执行。F. T公司与B. L. S公司联系,B. L. S公司借故拖延答复,最后遭银行退单。后经买卖双方商定:买方提货验收后,分期付款。而买方在验货中又挑剔压价,迫使F. T公司不得不让步。<sup>[11]</sup>

#### (二)信用证欺诈中的银行付款责任

在《UCP500》的各个版本之中,对信用证的共同认识是:“信用证一经开立,即构成开证行或授权另一家银行的一项凭书面条件付款的确定的承诺,这种承诺是以银行可靠的保证促成国际贸易的完成。”这种保证之所以可信,是因为信用证是一项无先诉抗辩权的独立于基础贸易之外的银行保证。依据信用证的法律属性,银行的法律责任是十分明确的:在单证相符的情况下,银行必须承担付款责任,但是银行的这种付款责任必须是建立在所有单据都是真实的这样一个基础上。银行根据《UCP500》和各自法律的规定,在单据表面与信用证条款不符时,银行可以拒付款,这也是信用证独立抽象原则的重要体现和要求,是信用证业务正常运行的一项规则。国外把这种称为“不予兑付(dishonor)”。

但当银行的确信被罪恶的企图——欺诈利用时,银行的付款责任的存在基础显然就遭到了破坏。即当发生单据欺诈时,即使单证严格相符,根据欺诈例外的原则,开证行同样可以行使不予兑付的权利,这是在单据欺诈情况下的一种救济手段。国外把这种称为“拒付(refuse)”。那么,在诉案尚未提出,禁付令尚未存在的前提下,此时银行该履行什么样的义务与责任呢?

首先,银行没有义务调查是否存在受益人欺诈。在英国关于信用证欺诈的判例中,最具代表性的是1983年的United City Merchants (Investments) Ltd. V. Royal Bank of Canada案。<sup>[12]</sup>英国上议院在该案中的意见是银行没有义务调查被指控的欺诈。<sup>[13]</sup>这种意见不仅反映了跟单信用证统一惯例的精神,即“银行对任何单据的形式、完整性、正确性、真实性和法律

[10][11] 吕振莹:《跟单信用证支付方式中的欺诈分析》,《国际商报商务周刊》,第26期。

[12] 该案情大致如下:一家英国公司(受益人、第二原告),向一家秘鲁公司出售工业设备。有关这笔交易的一份信用证在秘鲁开出,由Royal Bank of Canada(保兑行、被告)保兑,受益人随后将信用证项下的有关权利转让给了United City Merchants(受让人、第一原告)。当受让人向保兑行提示单据时,后者拒付,并因此被前者告上法庭。保兑行用以支持拒付的理由是:单据中包含一实质性的错误表述(material misstatement),即提单表明1976年12月15日装船,然而实际装船日为12月16日,超过了信用证规定的装船期限一天。提单上的日期是由承运人之装船经纪人的一个雇员插入的,而此人属欺诈行事,因其知道插入的日期是虚假的。该案件经过一审及上诉审,最后英国上议院终审判决原告胜诉。

[13] 林讯:《信用证欺诈中的银行责任》,《法律科学》,1993年第6期。

效力……概不负责。’同时,这种意见也为金融界和司法界所认同,这反映了银行所应有的超脱地位。但在欺诈得到证实时,银行拒付欺诈性的单据不仅是其权利也是其义务。

其次,银行的无疏忽付款义务。在信用证交易中,银行的义务是合理、谨慎、小心地审核单据,凭表面相符的单据付款。只要经银行审核的单据符合信用证条款,即应认为银行已认真、完整地履行了义务,该付款行为就是一种正当的无疏忽的行为,即便是凭伪造的单据付了款,银行也可要求买方偿付。如果银行未尽该义务而企图以《UCP500》第15条的规定主张免责,从本质上讲是违背法律规定和《UCP500》的基本宗旨的。

但在实践中,开证行援用欺诈例外的原则,对表面合格的单据主动拒付(包括在开证申请人的请求下的拒付)的事例并不多见。因为《UCP500》已明确规定了银行的责任、义务和免责条款,且该国际惯例已在国际贸易中被广泛应用。欺诈例外虽然有英美等国家判例及成文法典的支持,但在《UCP500》中毕竟没有明确规定。况且许多国家的国内立法也没有相应跟上,开证行对单证一致同时又可适用欺诈例外的单据行使拒绝权,并没有相应的法律及惯例予以保护,反倒可能会引起跨国诉讼(因这些国家的开证行在其他国家也拥有资产)。这一点恐怕是开证行不愿主动拒付欺诈性付款的最为关键的因素。

### (三) 信用证欺诈中的法院禁令

禁付令是法院阻止某人做某事的一项命令,即一旦法院签发了禁付令,则银行在有效期内不能对外付款。由于在信用证欺诈案件中,禁付令与银行的付款责任是紧密相关的。<sup>[14]</sup>

美国法院认为,如果受益人有欺诈行为,就不应得到信用证的独立原则的保护。美国法院通过一些重要案例确立并强化了欺诈例外原则。1941年纽约高级法院受理了申请人斯切恩(Sztejn)诉开证行亨利施劳德银行(Henry Schroder Banking Corp.)一案。<sup>[15]</sup>审理此案的法官认为:“信用证独立于买方和卖方之间的买卖合同,这是一项确定的原则。开证行同意根据提交的单据而不是货物付款……但本案的情形有所不同,本案不是关于货物质量违反担保而引起的买卖双方之间的争执,而是卖方故意完全没有装运买方订购的货物。在为了取得贷款而提交汇票及单据之前,买方的这种欺诈已引起开证行的注意,在这种情况下,信用证项下开证行责任独立抽象原则不应扩展到保护不讲道德的卖方。”<sup>[16]</sup>Sztejn案宣示了这样一些重要原则:1. 如果受益人在提交单据及装运方面犯有欺诈,开证行在付款之前得知了这一情况,则有权拒付;2. 受益人的欺诈必须已为银行或开证申请人确认成立,而不能仅仅是声称欺诈;3. 如果善意的票据持有人在不知所附单据是伪造的或是诈骗的情况下,买入了信用证项下的单据,而且已经要求支付,那么即使存在事实上的诈骗,信用证契约也必须按照所载的条件履行。这虽然没解决信用证欺诈的全部问题,但其区分了违反担保和故意欺诈的不同情况,而且在和票据正当持有人的权利之间作了区分,首次打破了信用证的独立抽象原则,开创了信用证结算与

[14] 蓝寿荣:《信用证的独立性与当事人的权利义务探讨》,《中南民族学院学报》,2001年第1期。

[15] 该案中,申请人斯切恩同受益人印度供应商(Traders)签订了购买猪鬃的合同。合同规定由亨利施劳德银行开出凭提单等单据付款的不可撤销信用证。随后,受益人印度供应商发运了50箱牛毛和垃圾,并从承运人处获得了提单。正当通过托收行向开证行提交了表明货物为猪鬃的提单发票及汇票等单据,托收行即将付款时,申请人斯切恩发现了受益人印度供应商的欺诈行为,并向法院起诉,要求法院宣判信用证及汇票无效,并禁止开证行支付汇票。最后,纽约最高法院接受了原告的诉请,确认了禁止向被告支付货款请求。

[16] Lovenfeld, *International Economic Law* Vol. 1,

基础交易相联系,受益人可以以单据欺诈而要求银行拒付的先例。该案被确立为欺诈例外原则中“里程碑”式的判例。美国《统一商法典》(Uniform Commercial Code,简写UCC)正式颁布于1952年,后经多次修改,因此存在不同年代的多种正式文本(Official Text),与欧洲大陆法系国家的商法典不同,它不是由美国立法机关国会通过的法律,而只是由一些法律团体起草,供各州自由采用的一部法律样本。目前,美国多数州使用的是1977年公布的文本(即《UCC77》)。1995年,《统一商法典》又通过一次修订,但使用《UCC95》版本的州,现在还不到一半。值得着重指出的是,美国统一商法典是世界上仅有的几个以成文法的形式对信用证作出规定的国家。在1952年的UCC正式文本中,就已经吸收了纽约高等法院在Sztejn案中所确立的关于欺诈的例外原则,从而开创了以成文法的形式规定信用证项下欺诈例外规则的先河。

按照美国《UCC77》第5篇114条1项规定,开证行必须兑付符合信用条款的汇票或支付命令,而不管货物或交易是否与开证申请人(买方)和受益人(卖方)之间的基础买卖合同相符。但该法典的第5篇114条2项又规定,除另有约定外,当各项单据表面符合信用证条款,但其中某份必要的单据事实上不符合所有权凭证流通或转让中的担保或证券流通时,某项必要的单据属于伪造,或带有欺诈或在交易中存在欺诈时,a.开证人必须兑付汇票或支付命令,如果提出兑付要求的是议付行,或者其他正当执票人,或者是所有权凭证正常流通后的受让人或转让证券的善意购买人;以及b.在其他情况下,即使已经发出通知说明单据上存在欺诈、伪造或其他表面上不能显见的缺陷;开证人只要善意作为就可以兑付汇票或支付命令。但是,具有当然管辖权的法院可以禁止此项兑付。

《UCC95》对《UCC77》的上述规定作了较大修改,虽然目前这个“正式文本”尚未为美国多数州所采用,但估计不过是时间问题。在这些修改中,至少有两点非常值得注意:1.《UCC95》把欺诈例外中的“欺诈”作了更为严格的限制。规定:“其中所要求的一个单据是伪造的或实质上是欺诈的(forged or materially fraudulent),或在兑付该交付的单据将促成受益人对开证行和开证申请人的实质上的欺诈(facilitate a material fraud)。”<sup>[17]</sup>2.《UCC95》颁布时又扩大了即在有实质欺诈的情况下,银行必须予以兑付的对象范围。其中包括:(a)一个被指定的人(nominated person),该人善意对付出对价并且该人未被通知该单据是伪造的或实质上是欺诈的,(b)该人是保兑人已善意地履行了保兑,(c)该人是该信用证项下的正当持票人,而该汇票已经经过开证行或一个被指定的银行的承兑,(d)该人是负有延期付款义务的开证人或被指定人的受让人,该信用证权益的受让人在开证行或被指定人的付款义务发生后,支付了对价而获得单据且没有得到单据是伪造和实质上欺诈的事实的通知。<sup>[18]</sup>可见,1995年修改后的UCC对于信用证项下的欺诈例外,采取了更为谨慎、更为严格的规范取向,并且更加注意于保护正当的持票人和善意的第三人的利益。

因为开证行对单证一致情况下主动拒付普遍存在消极的态度,因此开证申请人为了避免无法弥补的损失,在欺诈的证据齐全的情况下,向法院寻求司法救济——申请禁付令。这个做法得到各国的普遍采用。这是因为:1.禁付令的颁布只会阻止银行履行其付款义务,而不会使银行陷入基础交易的纠纷当中;2.当欺诈不能成立时,禁付令的颁布不会使银行因拒绝支付有欺诈的单据款项而使自己的信誉受到影响;3.根据美国等一些国家的法律,法院禁付令的颁布

[17][18] 《UCC95》第5篇109条



也不影响票据法的原则,对于正当持票人和远期信用证项下的银行汇票已为开证行所承兑的,法院是不得下令银行不予兑付的。以英美为代表的各国所持的基本立场是:尽可能维护信用证独立原则,不基于与信用证本身无关之事干预并阻止信用证运作<sup>[19]</sup>。这就表明,当申请人提出信用证欺诈的指控,法院决定适用欺诈例外原则且颁布禁令时,将要采取极为审慎的态度。申请人若向法院申请禁付令,必须不同程度地满足下列条件:(1)申请人必须提出证据证明信用证交易中有欺诈的事实;(2)申请人还必须提出受益人的欺诈行为所造成的损害达到了无法挽回的地步。否则,将会威胁信用证的独立原则。

法院在签发禁付令时应注意以下几个问题:(1)坚持信用证的独立性,法院不能因与信用证无关的事件干预信用证的运作;(2)必须有证据证明信用证交易中有欺诈的事实,并且银行知情;(3)禁付令必须在银行付款之前或承兑之前发出。在远期信用证下银行已对外承兑,银行所负担的是票据上无法抗辩的责任,若此时发布禁付令将损害正常的票据关系;(4)禁付令的发布不应损害善意第三人的利益,即不应损害对欺诈不知情或不应知情的无辜的单据提示人的利益。

### 三、我国有关信用证项下欺诈问题的立法和司法实践

#### (一)我国有关信用证项下欺诈问题的立法

从我国的现实情况看,有关信用证问题和信用证项下的欺诈问题,尚没有专门的法律、法规,只是在《中华人民共和国合同法》第6条、第56条和《中华人民共和国民事诉讼法》第4条有所体现,依据这些法律条文可以从总体上认定国外不法之徒对国内开证行和申请人的信用证欺诈是违法的,相关的信用证合同和基础合同是无效的合同,并可以认定开证行拒付信用证下的款项是应受到法律保护的,申请人也有权寻求司法救济,要求开证行不对外付款。但是这些相关的具体规定却很匮乏。中国人民银行于1997年颁布的《国内信用证结算办法》,仅适用于国内信用证结算,根本就没有涉及信用证欺诈问题。《中华人民共和国刑法》第195条虽然对信用证诈骗有所规定,但因是针对刑事犯罪而制定的,所以其作用也是十分有限的。在民事领域里比较集中地对信用证项下的欺诈作出规定的,现在只有最高人民法院1989年发布的一项司法解释,即《关于印发全国沿海地区涉外涉港澳经济审判工作座谈会纪要》的通知(以下简称《座谈会纪要》),以及1997年最高人民法院公布的《关于人民法院能否对信用证保证金采取冻结和扣划措施问题的规定(法释1997 4号)》(以下简称《4号文》)。最高人民法院的上述文件,其基本精神和原则与国际通行的做法基本上相同,但也有不一致之处。例如,在有欺诈情况下,外国法院采取的是向开证行下达禁付令的办法,而我国法院则采取诉讼保全措施。兹将上述文件内容分述如下:

1.《座谈会纪要》,该纪要在关于冻结信用证项下贷款的问题一节中,主要阐明以下三个要点:(1)信用证交易同买卖合同属于两个不同的法律关系,在一般情况下不要因为涉外买卖合同纠纷,轻易冻结信用证项下的贷款;(2)如有充分证据证明卖方是利用签订合同进行欺诈,且中国的银行在合理时间内尚未对外付款,人民法院可以根据买方的请求,冻结信用证项下的贷款。(3)但在远期信用证情况下,如银行已承兑了汇票,那么,其在信用证上的责任已变为票据

[19] Raymond Jack, *Documentary Credits*, p. 202

上的无条件付款责任,人民法院不应加以冻结。法院在采取这项保全措施时,一定要慎重,事先要与中国银行取得联系,必要时向上级人民法院请示。

2.《4号文》,这个司法解释专门就冻结和扣划开证保证金问题做了几个规定:(1)人民法院在审理或执行案件时,依法可对信用证开证保证金采取冻结措施,但不得扣划。如果当事人认为人民法院冻结和扣划的某项资金属于信用证开证保证金的,应当提交有关证据予以证明。人民法院审查后,可按下列原则处理:对于确系信用证开证保证金的,不得采取扣划措施;如果开证银行履行了对外付款义务,根据该银行的申请,人民法院应当立即解除对信用证开证保证金相应部分的冻结措施;如果开证申请人提供的保证金是外汇,当事人又举证证明信用证的受益人提供的单据与信用证的条款相符时,人民法院应当立即解除冻结措施。(2)如果银行因信用证无效、过期或者因单证不符而拒付信用证款项,而且免除了对外支付义务,以及在正常付出信用证款项并从信用证开证保证金中扣除相应数额后尚有剩余,即在信用证开证保证金帐户存款已丧失保证金功能的情况下,人民法院可以依法采取扣划措施。(3)人民法院对于逃避债务而提供虚假证据证明属信用证开证保证金的单位和个人,应当依照民事诉讼法的有关规定严肃处理。

最高人民法院明传电报(1998)321号重申:“只有在申请人提供充分证据证明信用证受益人进行欺诈,且开证行承兑的票据尚未转让、贴现的情况下,才能依法裁定禁付。否则,人民法院应当通知驳回。”

由于禁付信用证涉及面广、影响大,最高人民法院在1998年11月召开的全国经济审判工作座谈会上进一步强调:(1)处理这类问题一要坚持信用证的独立原则,不能以国际货物买卖合同或其他基础合同纠纷为由禁付信用证项下的款项;(2)只有在较为充分的证据证明卖方(或信用证受益人)在利用信用证进行欺诈或提交假单据的情况下,才能应申请人请求,在申请人提供担保的情况下予以禁付;(3)即使属于上述的第二种情况,但如果信用证已经承兑并转让,或信用证已经议付,仍不能裁定禁付。并明确指出“对于因错误申请采取冻结措施而造成损失的,要由申请人依法承担赔偿责任。”<sup>[20]</sup>

这里需要明确指出的是,我国最高人民法院上述文件和我国司法实践中对信用证项下的货款采取的司法保全措施,是以法律的强制力责令开证行或其他有关银行停止信用证支付的行为,即责令不为一定的行为,其指向的是行为,而不是财产性保全。这与民事诉讼法上的财产保全在保全对象上存在着形态上的区别。首先,信用证项下的司法保全措施是程序性而不是实体性的,财产保全则有实体权利义务等内容;其次,信用证项下的司法保全措施指向的行为人可以是被告,也可以是案外第三人,财产保全所指向的被强制主体只能是被告;第三,信用证项下的司法保全措施只需有欺诈存在,财产保全则必须有明确的权利义务关系。但是,我国法院对欺诈例外通常是制作裁定书而不是发出禁付令,在保全方式上则使用的是“冻结”而非“禁付”。虽然,这两种形式叫法迥异,而实则相同。<sup>[21]</sup>

## (二)我国有关信用证项下欺诈问题的司法实践

[20] 见最高人民法院李国光副院长在全国经济审判工作座谈会上的讲话。

[21] 法院关于禁付信用证项下所制作的裁定书,其法律依据大都引用民事诉讼法第93条(关于诉前保全的规定)、第94条(关于财产保全的范围和方式规定)等。这类援引似乎有牵强之处。

根据最高人民法院 1989 年的《座谈纪要》、1997 年的《4 号文》和 1998 年全国经济审判座谈会的精神,我国法院对待信用证项下欺诈问题,在指导思想上两点应当说是非常明确的:一是维护信用证独立抽象原则,这是信用证交易与买卖合同交易相区别的不同的法律关系;二是允许欺诈例外,不允许不法分子利用信用证的基本原则进行欺诈活动。但对此又需持谨慎态度,一旦出现差错,不仅影响当事人的权益,而且有损于我国法院和银行的声誉。

法院在受理有关信用证项下欺诈的案件时,大体上是按如下步骤进行的:

1. 严格审查单据是否有欺诈。一般认为以下几种情形可以认定为单据欺诈:一是受益人提交单据是伪造的,如伪造邮寄单据、伪造买方出具的货物收讫的证明等;二是受益人提交的单据是否有欺诈的内容,如货检单的质量或数量项目、提单,出口商的签字以及倒签提单等。在审查单据是否有欺诈时,均要求掌握确凿的证据,要求申请人负有举证的责任。对于法院而言,对该证据的审查其严谨程度普遍都高于一般的财产保全。例如,1984 年 12 月 28 日,中国技术进出口总公司接受国内一家公司的委托与外方美国公司签订一份购买钢材的合同,后因美国公司无力履约,中国技术进出口总公司同意将该公司变更为瑞士工业资源公司。1985 年 4 月 19 日,中国技术进出口总公司通知中国银行上海分行开出的瑞士工业资源公司为受益人,金额为 229.5 万美元的不可撤销信用证。随后,瑞士工业资源公司将全套单据通过银行交给中国技术进出口总公司,有提单、销货发票等单据。同年 6 月 1 日中国银行上海分行将上述货款汇付瑞士工业资源公司。但货款汇付后,中国技术进出口公司因未收到钢材,从 1985 年 7 月连续 10 余次与瑞士工业资源公司交涉,但瑞士工业资源公司拒不答复。根据双方提供的证据证实,瑞士工业资源公司既无钢厂,也无钢材。其提交的钢材质量检验证书、重量证书和装箱单均系伪造,所提交的提单也系伪造。上海市中级人民法院准许中国技术进出口总公司的诉讼保全申请,裁定冻结瑞士工业资源公司在中国银行上海分行的托收货款 4408249 美元,查封了上述托收项下的全套单据。<sup>[22]</sup>

这里涉及对信用证欺诈案的定性问题,是属于一般的经济纠纷还是属于欺诈,对这个问题的准确判定是正确处理信用证欺诈的基础。我国最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见(试行)》第 68 条的解释是:“一方当事人故意告知对方虚假情况,或者故意隐瞒真实情况,诱使对方当事人做出错误意思表示的,可以认定为欺诈行为”。最高人民法院《关于在审理经济合同纠纷案件中具体使用经济合同法的若干问题的解答》指出,“明知自己没有履约能力,仍与其他单位签订经济合同,其行为具有欺诈性质”。上述规定可以看出,行为人主观存在恶意,虚构事实或隐瞒实情,目的使对方产生误解,从而不付对价即获得财产的,即构成欺诈。而一般的经济违约通常不存在使对方产生错误认识的恶意。在信用证问题上,凡是伪造、预借单据、假冒伪造信用证等行为都是严重的信用证欺诈行为。

2. 审查受益人(买方)是否参与或知悉欺诈。法院在审查欺诈成立时,还将审查受益人是否参与或知悉欺诈。即有没有充分的证据证明受益人或持票人确实参与欺诈或对明知欺诈。否则,开证行或议付行或有关其他付款行等仍负有付款义务。也就是说,禁付信用证项下的货款只应针对有事实欺诈的恶意之人,而不应指向票据正当的持有人。某外贸公司从意大利进

[22] 参见米建林主编:《国际贸易纠纷典型案例评析与索赔指南》,人民法院出版社,2000 年版,第 397 页以下。

口了300吨晴纶棉,价值400万美元,价格条件为FOB,由买方负责运输,因此买方委托香港一家船务公司代为租船,后者即与意大利某船务公司(下称“租船人”)签订了租船合同,并预付租金23万美元,约定提单应在船方如数收到货物后,由船长签发。随后,“租船人”承租了希腊籍货船“荷兰号”承运上述货物,目的港为天津新港。“荷兰号”将货物装船后,本无权签发提单的“租船人”未经船东或船长授权,使用本公司的格式提单伪造了一份已装船提单,提单载明的船名不是“荷兰号”而是“阿格茹号”,签发地为意大利热那亚港。该提单的持票人正常向银行结清了外汇,因为没有证据证明受益人参与或知悉欺诈。<sup>[23]</sup>

3. 对信用证欺诈要正确划分刑事之诉与民事之诉。刑事诈骗是指可以构成诈骗罪之欺诈,其已构成犯罪,具有较强的社会危害性,新刑法第195条对信用证诈骗及其法律后果规定得十分明确;民事欺诈则是一种民事违法行为,社会危害性相对较小,我国民法通则第58条第3款、4款,合同法第6条和最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》第68条有规定。虽然二者在构成要件和特征上具有相同之处,如主观上出于故意,以虚假的单据骗取钱财。但二者有很大区别,首先,刑事诈骗不仅要达到相当的损害程度,还以被诈骗人受到损失为必要条件,但民事欺诈则不必以受到损失为必要条件,因而不存在欺诈未遂;其次,刑事诈骗分子毫无履行义务的意图而无偿占有他人财物,而民事欺诈人在获得不法利益时,还承担一定的约定义务;再次,民事诉讼要解决的是信用证项下的付款义务问题,或中止撤销基础交易合同等问题,而刑事诉讼不仅要解决前述问题,还要追究犯罪分子的刑事责任。我国《最高人民法院、最高人民检察院关于当前办理经济犯罪案中具体应用法律的若干问题的解释(试行)》就明确规定:“关于以签订经济合同的方法骗取财物的,应认定诈骗罪还是按经济合同纠纷处理的问题。(1)个人明知自己并无履行合同的实际能力或担保,以骗取财物为目的,采取欺诈手段与其他单位、经济组织或个人签订合同,骗取财物数额较大的,应以诈骗罪追究刑事责任,个人有部分履行合同的能力或担保,虽经过努力,但由于某些原因造成不能完成履行合同的,应按经济合同纠纷处理。(2)国营单位或集体经济组织,不具备履行合同的实际能力,而其主管人员和直接责任人员以骗取财物为目的,采取欺诈手段同其他单位或个人签订合同,骗取财物数额较大,给对方造成严重经济损失的,应按诈骗罪追究其主管人员和直接责任人员的刑事责任,如果经对方索取,已将所骗财物归还的,可以从宽处理。(3)国营单位或集体经济组织,有部分履行合同的实际能力,但其主管人员或直接责任人员用夸大履约能力的方法,取得对方信任与其签订合同,合同生效后,虽为履行合同作了积极的努力,但未能完全履行合同的,应按经济合同纠纷处理。”可见,就法律条文规定而言,欺诈和刑事诈骗的区分是十分明确的。但在实践中,如何把握欺诈和刑事诈骗的分水岭,还需要谨慎分析对待。

4. 保护善意第三人的利益,以及按照票据法原则判断不应列入禁付对象的人员。在确定欺诈已经成立之后,法院将严格判明禁付信用证项下的货款是否损害善意第三人的利益,以及是否超出按国际惯例不应予以禁付的对象的范围。

法院裁定禁付信用证项下的款项,目的是为了保护和开证行的利益,但也有可能因此损害善意第三人的利益,而欺诈人却没有受到应有的制裁。所谓善意第三人是汇票的正当持有人,只要持票人是善意取得票据的,无论受益人或持票人的前手是否存在欺诈行为,从票据关系看,开证行均不得拒绝付款。当然,法院也不应采取司法强制措施。所以在下述情况

[23] 施文、王雪林:《国际贸易中的提单风险》,海南出版社1997年版,第119页。

下,法院不应裁定禁付信用证:(1)付款信用证,包括即期和远期信用证,受益人凭单据要求付款,开证行收到与信用证条款相符的信用证后,通过电传承兑的,不予禁付。因为该类信用证因银行的承兑决定了开证行无条件的付款义务,禁付的后果不但会影响开证行的信誉,而且受益人会依据《UCP500》的规定,在境外对开证行提起诉讼,开证行将面临败诉的风险;(2)承兑信用证中,开证行根据电传承兑或在票据上承兑的,汇票已被正当贴现或转让;(3)议付信用证中,议付银行已在开证银行的确认后予以议付的;(4)保兑信用证中,保兑行已经付款的。例如,1994年8月,A公司为进口盘圆钢委托某公司向中国银行湖南分行申请开出了金额为2121447.83美元的不可撤销可转让远期信用证(见票9天后付款),受益人为韩国C公司,通知行和议付行均为韩国某银行。随后,受益人将该信用证转让给了韩国D公司。10月10日,开证行接受了议付行寄交的全套单据,并且承兑了证下远期汇票。11月,A公司因与D公司发生另一销信合同纠纷,向某法院提出诉前财产保全申请,法院裁定批准申请,并冻结了申请人开证保证金帐户存款450000美元。12月19日,该法院又批准了广州B公司因与C公司发生白糖销售合同交货争议而提出的财产保全申请,冻结了证下全部款项。(1)在信用证下远期汇票已为开证行承兑的情况下,且没有任何证据表明向开证行交单的国外议付行有恶意的情况下,此案显然是法院错用财产保全措施。这不仅严重破坏信用证的独立原则,也影响了信用证的正常交易。后虽最终在1995年3月6日解冻,开证行对外支付了信用证下的款项,但给开证行造成的信誉损失却难以挽回。<sup>[24]</sup>

5. 要求申请人提供担保,信用证是一种单据交易,是以银行信用为特点的一种特殊的合同,一旦禁付不当,将给对方造成损失,因此,法院如果接受开证申请人要求银行禁付的申请,应要求申请人提供相应的担保,以备赔偿因错误禁付给相对人造成的损失。

在实践中,审判人员针对实际情况也采取不同的做法。例如,哈尔滨经贸公司与开证行意大利信贷银行信用证结算纠纷案。1996年3月,哈尔滨经贸公司与意大利公司签订一份购销合同,约定由哈尔滨经贸公司向意大利公司出售“兰湿牛皮”,付款方式为不可撤销、可转让即期信用证。此后,意大利信贷银行按《UCP500》为意大利公司开立信用证,金额16.896万美元。1996年3月5日,哈尔滨经贸公司将货物运往意大利莱戈恩港,并将信用证要求的汇票和全套单据交给通知行中行哈尔滨分行,该行将上述单据寄给意大利信贷银行,意大利信贷银行收到单据后提出有不符点,但未将单据退给中行哈尔滨分行,而是自行交给开证申请人意大利公司。该公司将货物提走后,向意大利法院申请禁付令,意大利法院下达了禁付令。现哈尔滨经贸公司向我国法院提起诉讼,要求判令意大利信贷银行支付货款。北京市高级人民法院认为,本案有真实的贸易背景,并不存在伪造单据的情况,因此不存在欺诈,故判决意大利信贷银行支付哈尔滨经贸公司16.896万美元。<sup>[25]</sup>判决下达后,意大利信贷银行服从该判决。

## 结 语

在现代国际贸易中,凭银行信用证付款已成为一种主要的贸易结算方式。但是目前随着

[24] 中国银行总行国际业务部:《国际贸易结算案例》(1995年,内部资料),第19页以下。

[25] 北京市高级人民法院(2000)高经终字第376号民事判决书

信用证结算的增多,一些不法分子往往利用信用证结算的规则,从事或利用信用证做不法的交易。近年来在我国对外贸易不断发展的情况下,不法分子利用信用证进行欺诈和诈骗的犯罪活动日趋严重。信用证诈骗使金融机构和生产企业蒙受巨大损失,不仅造成支付危机,增加金融风险,而且严重危及国家金融安全。特别是一些地方外贸公司碰到的国际欺诈更为突出。仅1991年一年,我国就有12个省因诈骗造成经济损失超过1亿美元。据中国人民保险公司统计,1985年至1988年该公司处理的22起海上运输赔偿案件中,纯属诈骗的10起,有诈骗性质或诈骗迹象而未能查明的6起,总金额达400多万美元。近10年来,仅在中国海南发生的欺诈案件就有50多件,其中1987年至1998年11月,我国作为受害方的案件共12起,损失金额达300多万美元。<sup>[26]</sup>

在确认信用证独立抽象原则的基础上,欺诈例外原则只是一种法律救济手段,滥用这项司法救济措施,不当干预信用证机制顺利运作,就会引起银行界人士对适用欺诈例外原则的反感。因此,对该原则的正确适用,有必要通过完善立法、提高法官素质和审判质量来完成。且更应注意到,我国已经加入世贸组织,对信用证欺诈问题进行研究和探讨有着紧迫的现实意义。

---

---

**Abstract :** Letter of credit is a kind of independent and autonomous contract. However , the bank may refuse to pay or accept a letter of credit and the court may issue order to prohibit the payment of it if fraud is found in the transaction. The exception of fraud is only a kind of legal remedy , which may not be abused.

---

---

[26] 孟于群、陈震英:《海运欺诈及其法律对策》,人民法院出版社1999年版,第19页。