

《见索即付保函统一规则》与案例分析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/38/2021_2022__E3_80_8A_E8_A7_81_E7_B4_A2_E5_c32_38081.htm 由于1978年制订的《合同担保统一规则》未被广泛接受，导致产生了《见索即付保函统一规则》（URDG）。由曾经非常成功地制定了《取单信用证统一惯例》的国际商会银行技术与实务委员会与国际商业惯例委员会共同组建一联合工作组，起草了新规则。联合工作组对制定新规则做了大量广泛的工作，具体由一起草小组完成规则的制定。最后，新规则由这两个委员会分别于1991年10月和11月开会通过，同年12由国际商会执行委员会批准，并以国际商会第458号出版物于1992年4月出版发行。

一、URDG与其他规则的关系。1. 与《合约保函统一规则》的关系。1978年国际商会出版的《合约保函统一规则》（国际商会第325号出版物）探索过见索即付保函不公正的索款要求的做法。为此，作为受益人要求权利的一个条件，《合约保函统一规则》通常要求出具法院判决书或仲裁判决书或委托人对索款要求及其余额写出的同意书。这在客观上是值得称赞的，然而上述要求确实起到了限制接受1978年规则的作用，结果是排除了简单的见索即付的保函业务，此类保函占了银行开立的跟单保函中的绝大多数；另外，虽然要求出具法庭判决书或仲裁判决书是技术上的单据需要，但这实际上意味着受益人必须对委托人的违约事实进行诉讼或仲裁，这就排除了见索即付保函规定的受益人可以迅速获得货币补偿的机会。2. 与UCP500的关系。UCP400修订本已经把其适用范围扩大到了备用信用证。从法律观点看，尽管在业务做

法上两者还有重大差别，其实备用信用证就是见索即付保函的另一种简单称谓。从使用上的差异看，UCP比URGD更加适合于备用信用证。

二、见索即付保函概述

（一）见索即付保函的产生

当一企业准备与另一方签订购货或建筑合同时，会希望能得到该方如期履约的保证，尤其在双方首次发生业务关系时更是如此。在以往的国际贸易业务交往中，要求提供现金做保证是很常见的。然而，随着国际贸易的发展，这种保证方式使贸易伙伴难以承受，于是，一种新的更便利的担保形式应运而生，即由银行开出以买方或雇主为受益人的见索即付的书面保证。此类书面保证即现在所称的担保、保函、见索即付保函及备用信用证。从法律角度看，这些名称意义相同。但有一点很关键，即作为现金保证的替代物，见索即付保函的基本功能是向受益人提供针对基础合同另一方的快速金钱补偿。为达此目的，见索即付保函具有了第一性的付款责任和单据化的特征。就是说，与受制于他人之债务或违约的保证书相比，见索即付保函仅凭一份书面要求书及任何保函规定的其他单据即应将款项赔付给受益人。而保证书却要求提供实际的违约证明，并在保函规定最高限额内赔付由于违约而给受益人造成的实际损失。因此，原则上讲，见索即付保函之担保人必须对保函限额内的任何要求付款，而不管委托人是否确实违约及受益人实际所遭受的损失有多大。

（二）见索即付保函的定义

见索即付保函是担保人凭在保函有效期内提交的符合保函条件的要求书（通常是书面形式）及保函规定的任何其他单据支付某一规定的或某一最大限额的付款承诺。该定义的含义比《见索即付保函统一规则》第2条（a）款的定义要略微广一些，该款仅限于应第三

方要求而出具（相对于保函出具人为自己出具）的规定凭书面要求及其他规定单据付款的书面保函。绝大多数见索即付保函规定凭首次书面要求书付款。而不需提交任何其他单据。这也反映了该保函之现金保证的起源及多数业主传统的市场优势地位。见索即付保函是一种独立的付款保证。尽管该保证旨在保障受益人在基础合同项下不受损失，但它独立于申请人和受益人之间的基础合同，并构成担保人和受益人之间的第一性承诺，该承诺自保函开出后即产生约束力。尽管见索即付保函的形式和内容各有不同，变化很大，但所有正确开立的保函都必须包含某些关键要素，例如：当事人名称，基础合同引述，保函金额或最大金额及增减条款，付款币别，用于要求减额或失效目的所需提交的单据，有效期或其他有效期规定以及展期条款，保函签发日期。在直接保函情况下，当事人应明确为委托人、担保人和受益人。在间接保函情况下，保函必须明确委托人、担保人和受益人，而反担保函必须明确委托人、指示人和担保人，也可明确受益人，保函可直接通知或转递给受益人，也可通过通知行，但通知行除了核验保函签字的表面真实性外，并不承担保函项下的任何责任。见索即付保函的核心是其单据特征。保函所确立的权利和责任取决于保函条款及保函规定提交的单据，而不需查明客观事实。

（三）见索即付保函的用途 见索即付保函最常用于建筑合同和国际货物销售合同。跟单信用证的作用在于保证交货人能得到货款，而见索即付保函旨在保障另一方（业主或买方）的利益，以防止供货人或合约另一方不履约或不完全履约。多数见索即付保函由银行出具，然而，近年来其他非银行金融机构也可开具。URDG条款对银行及出

具保函的其他非银行机构均具约束力。根据用途的不同，见索即付保函可分为投标保函、履约保函、预付款保函、留置金保函和维修保函。在招标时，评标的基本条件之一是投标人必须保证其中标后签订合约并及时开出相应的履约保函或投标保函中要求的任何保函，同时保证不随意改标、撤标。按规定标价比例开立的投标保函的目的是在投标人违反其保证时保障受益人（招标人）的利益。如果投标人中标而未能如期签约，也没有提交必要的履约保函或其他保函，或在效期内撤标，受益人可向担保人要求规定的金额以补偿他在重新授标过程中所遇到的麻烦、发生的费用以及其他有关该合同的额外开支。狭义上讲，履约保函是对合同从开始到结束的主要责任履行的担保。履约保函按合同金额的规定比例出具。在主要职责履行的过程中，当事人之间的关系也有阶段之分，而且在每阶段都有不同的职责和义务。基础合同可规定委托人有权在履约前得到一定金额的预付款。预付款保函（或还款保函）是在有关的履约责任未能完成的情况下用于保障受益人收回预付款的权利。工程合同通常规定分阶段凭建筑师或工程师的证明付款，但业主会在一定时期内留置一定比例的阶段付款作为防止缺陷的保障措施。业主可能会同意凭一份留置金保函释放留置金，如以后发现工程缺陷或合约方未能完成合同，业主即可凭此索回释放的留置金。其他形式的留置均可同样处理。工程合同通常规定在工程完工后业主在一段时间内（维修期或质量保证期）扣留一部分款项以备补偿责任期内因质量缺陷或故障所造成的损失，但业主可凭一份按合同规定比例出具的维修保函释放这部分留置金。

（四）见索即付保函的结构和术语 1．直接（三方）保函

结构。据URDG定义，见索即付保函最少有三个当事人：（1）申请人（或如本规则所称的委托人），主要是合同项下的卖方、供货方或承包人，由他发出指示，开立保函以保证其履约行为；（2）担保人：即代委托人开立保函的银行或其他机构；（3）受益人：即合同另一方（买方、业主），开出的保函以其为受益人。通常情况下，在这个三方结构中，担保人是委托人的往来银行，其营业地与委托人在同一国家，而受益人营业地则在国外。这种三方保函被称为直接保函，因为这种保函是由委托人的银行直接开出，而不是由受益人国家的当地银行开出。担保人可将保函直接开给受益人，或把担保人在受益人所在国家的代理行作为通知行或转递行，通知行或转递行在负责核验保函签字后将保函通知受益人。当索款要求发生时，受益人提交书面要求书（Written Demand for Payment）及书面违约声明（Written Statement of Principal's Breach/Default），该声明可以包含在要求书中，也可以作成单独的声明，交给担保人，经其审核相符，即应付款给受益人，并向委托人转递单据并索偿。直接（三方）保函结构如图

直接（三方）保函结构包括三个不同的合同：委托人与受益人之间订立的基础合同（Underlying Contract）；委托人与担保人之间订立的赔偿担保合同（Counter Indemnity Contract）或偿付合同（Reimbursement Contract）；担保人与受益人之间的保函（合同）（Guarantee）。

2. 间接（四方）保函结构。在受益人要求保函由其本国银行出具，而委托人与这家银行并无往来的情况下，委托人只能请他们的往来银行安排一家受益人所在地银行出具保函。委托人与其往来银行订立了赔偿担保合同或偿付合同以后，由其往来

银行（即指示人，Instructing Party）向受益人所在地银行（即担保人，Guarantor）发出反担保函（Counter --Guarantee），要求担保行凭反担保函开立保函给受益人。由于委托人的往来银行不能开立直接（三方）保函，他只好作为指示人，指示受益人所在地银行凭其反担保函向受益人出具保函。发生索款要求时，受益人将要求书及违约声明提交担保人，经其审核相符，即应付款给受益人并向指示人转递单据并索偿，指示人再向委托人转递单据和索偿。间接（四方）保函结构如图

间接（四方）保函结构包括四个不同的合同：委托人与受益人之间订立的基础合同（Underlying Contrat）；委托人与指示人之间订立的赔偿担保合同（Counter Indemnity Contract）或偿付合同（Reimbursement Contract）；指示人与担保人之间订立的反担保函（Counter Guarantee）；担保人与受益人之间的保函（合同）（Guarantee）。见索即付保函建立的各个契约关系是互不相同的。担保人对受益人的责任只是由开出保函而产生的，其履行付款责任的惟一条件是在保函有效期内收到索款要求书和保函规定的并与保函条款相符的其他单据。担保人不是基础合同当事人，所以对合同的履行与否并不关心。同样，委托人与担保人和受益人之间的契约也无关，受益人对担保人与委托人之间的契约也无关。因此，委托人未能就担保责任向担保人交付保证金的事实并不影响受益人的权利。担保人与委托人之间的关系体现着一种内部委托授权关系。担保人责任依照此授权行事（这种责任的严格程度因司法管辖权不同而不同），否则就可能丧失向委托人索偿的权利。但这些契约与受益人无关，受益人的权利取决于他是否依照保函条款行事。在间接（四方）保函

业务中，指示人与担保人之间也有一种契约。这个契约包括两个方面：一是指示人委托担保人开立保函的指令，如果担保人作为受托人接受了此项指令，就必须依照该指令行事；二是担保人作为开立保函的先决条件向指示行索要的反担保，该反担保与委托人指令是相互独立的。在间接保函业务中，委托人只与指示人有契约关系，与担保人则没有契约关系。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com