

论信用证欺诈及信用证欺诈例外原则概述 PDF转换可能丢失
图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/449/2021_2022__E8_AE_BA_E4_BF_A1_E7_94_A8_E8_c32_449711.htm 信用证已成为国际金

融和贸易领域广泛采用的重要支付手段。我国有关信用证的司法案例不断增加。本文介绍了信用证欺诈的种类，信用证的欺诈例外制度的理论和判例，以及信用证欺诈的司法救济问题。借以探讨中国在信用证欺诈方面的立法和司法问题。

1 信用证的欺诈 1.1信用证欺诈的定义。 1.11对于信用证欺诈的含义在UCP中没有信用证欺诈的规定。国际商会UCP500没有对欺诈下一个定义，也没有对信用证欺诈作出规定。首先UCP500没有像UCC5那样有专门的定义章节。因为国际商会负责制定UCP500的银行技术委员会在经过尝试和努力之后认为，“很清楚，在统一惯例500中提出一个明确的术语章节是一个可怕的尝试。”其次是因为“这将引起许多国家委员会之间的争议，而且不能保证对这些定义的下法能取得国际间的一致意见，所以这个尝试被放弃了。”因而UCP的从过去到现在的各个版本中也没有关于欺诈的定义或规定。 1.12 信用证欺诈在英美法和大陆法中的定义 在英美成文法和判例法对对信用证的欺诈部专门下定义。因为英美两国的法官认为在判例中下定义是一件危险的事情。所以在英美，一般的把民商事判例通用的欺诈定义适用于信用证欺诈的定义。即欺诈是“任何故意的错误表述（misrepresentation）事实或真相以便从另一人处获得好处。”在black ‘s law dictionary（布莱克法学字典）中关于欺诈的定义是：有意的曲解真相以便其他人依赖该曲解的真相从而从他人处获得本不属于他自己

的有价值的事物或某种法律上的权利。通过语言或行为，通过说谎或错误的引导造成法律上的损失。有时欺诈和恶意（bad faith）是同义词。大陆法国家法院也一般的适用民法上的欺诈概念来界定信用证的欺诈。

1.2 信用证欺诈的种类

信用证欺诈的种类多种多样，结合本文按照学理上的主体来分可分为以下几种。即受益人做出的欺诈和第三方做出的欺诈，以及买方所进行的欺诈。

1.2.1 由受益人做出的欺诈

受益人做出的欺诈是信用证欺诈中最为常见的欺诈，其表现形式为伪造单据和伪造、变造信用证。伪造单据是指受益人在货物根本不存在的情况下，以伪造的和信用证要求相符的单据使银行因表面上单证相符而无条件付款，从而达到诈取信用证项下的款项的目的的信用证欺诈。根据UCP500的规定，受益人要提交商业发票、保险单据和运输单据，其中提单是受益人主要的伪造目标。一种方式是通过伪造提单的内容，受益人在单据中做欺诈性陈述：此种欺诈方式，单据是真实的，货物也实际存在，但装运的货物不是信用证所要求的货物，而是残次品或废物。由于受益人所提交的伪造的单据表面上都符合信用证要求的条款，开证行必须付款，其结果是导致买方遭受损失。而伪造信用证主要是行为人通过编造虚假的根本不存在的银行开出信用证或者假冒有影响的银行的名义开出假信用证。变造信用证是行为人在真实、合法的银行信用证结算凭证的基础上或以真实的银行信用证结算凭证为基本材料，通过剪接、挖补、涂改等手段改变银行信用证结算凭证的内容和主要条款使其成为虚假的信用证。在保守的英国的判例中严格的从信用证欺诈的主体上说只有信用证中的受益人做出的欺诈才是信用证的欺诈。

1.2.2 由第三方所做出

的欺诈 对于第三人做出的欺诈，在法学界有着很大的争议。在《美国统一商法典》第三篇、第四篇的规定可知，因伪造和变造产生的风险应由从伪造者手中拿到该流通票据的一方承担。据此可以类比认为，在信用证第三方伪造和变造进行欺诈时，正是因为卖方（即受益人）从这些第三方手中拿到了单据并递交给了银行，因此卖方理应承担欺诈风险。这种观点认为由于卖方比买方先接触到单据，可以更早的发现单据异常。而且买方有对所提交的单据的真实性和单据与信用证条款的相符性有一项默示的保证责任。所以卖方应承担欺诈的风险。 在英国的判例中，则有着不同的观点。英国的法官和学者认为如果欺诈由第三人做出且受益人或交单人不知道单据中含有欺诈，则不适用于欺诈的例外。但是如果受益人知晓或参与其中，则可能适用于欺诈例外。有学者认为英国这样做导致了欺诈危险的增加，因而对于打击欺诈是十分不利的。从信用证独立性原则的法律基础和欺诈例外的目的分析，笔者认为英国的做法是可取的。从欺诈例外原则创设的目的来看，它旨在保护银行和开证申请人（即买方）不受表面相符而实际存有欺诈的单据侵害。然而，无论是受益人欺诈还是第三人欺诈都会对银行和开证申请人的利益造成同等的损害。所以如果仅对受益人的欺诈适用该原则，而对第三人的欺诈置之不理，则显然不符合上述目的，也不符合民法的公平原则。但是从适用欺诈例外原则的调查和举证角度来看，对于受益人是否参与其中或暗示第三人做出欺诈是十分困难的。所以在司法的操作上很有难度。

1.23 买方的欺诈

从买方的角度而言，利用跟单信用证进行欺诈的主要手段是开立“软条款”信用证，如在信用证中要求卖方根本无法得

到的单据，从而以单证不符拒付货款骗取货物。软条款欺诈在法学理论上和法律规定上，均没有统一的或权威的定定义表述。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。众所周知，不可撤销信用证一经开出，在有效期内，未经受益人及有关当事人的同意，开证行不得片面修改或撤销，只要受益人提供的单据表面符合信用证条款，开证行就必须履行付款义务。但是，买方利用卖方急于出口的愿望和一些外贸业务人员经验不足等缺点，在信用证中规定一些可令申请人或开证行完全控制交易进程，有权随时解除付款责任的条款，这就是所谓的信用证“软条款”（Soft Clause）或称陷阱条款（Pitfall Clause），软条款“信用证究其实质就是一种变相的可撤销信用证，让受益人对货款的权利毫无保障可言。值得注意的是，在中国的国内银行界和贸易实务人士都将软条款信用证也列为信用证欺诈的一种。但是从严格的意义上说软条款并不是信用证欺诈的一种。因为信用证欺诈是以单据和信用证的条款严格相符为前提的。而软条款欺诈则是在信用证中规定一些特殊条款限制单据的结汇效力。其理由恰好就是信用证受益人提交的单据和信用证的条件条款不符。在《信用证法律 THE LAW OF LETTERS OF CREDIT》一书中，作者金赛波指出：严格意义上说，软条款欺诈并不是信用证欺诈的一种，至少不是本文所特指的信用证欺诈。最近最高人民法院公布的指导性判例更明白判决对信用证中的软条款做了有效的确认，受益人只要接受了这样的条款就必须遵守。而对于非单据条款的软条款，在UCC中明确的说明信用证的承诺中包含有有一些非单据条件，开证

人对于这些非单据条件不予理会，且认为未明列这些条件。

2利用信用证独立性进行的欺诈

2.1 信用证的独立性原则

信用证的独立原则是其作为国际贸易主要支付机制的根本原则。能够满足国际贸易支付所要求的迅捷性（promptness）和确定性（certainty）”。该原则的基本含义是指：不可撤销的信用证（无论商业跟单信用证或备用信用证）应与该信用证据以产生或作为该信用证基础的其它合同、协议和安排相互分离和独立。这种分离和独立的实质是将信用证的开立、兑付及纠纷解决与其它买卖合同、开证合同等基础性或附属性合同的效力、履行及纠纷隔离开来，使信用证能够在相对自我封闭的安全环境中运行。独立性原则还有一项重要功能是将信用证交易有关当事人的职责限定在各自最专长的领域内。例如，从专业分工角度来看，作为贸易双方的商人对买卖的商品十分内行，他们擅长于货物的品质、规格、价格、交货时间地点、包装、装运方式等事项。然而，商人们对信用证付款条件和各种付款单据的审查以及如何实现用本国货币向外国卖方付款等事项则不够熟悉，这些单据和金融事务的处理则是银行的专长。正是由于独立性原则的存在，使得信用证与买卖合同等基础交易隔离开来，并保证银行只负责处理信用证下代表着货物或服务的单据和付款事项，而将基础交易中的货物或服务本身的问题留给商人们负责和处理，从而最大限度地体现了信用证交易中的专业分工原则和效率原则。

在Herbert Mennen , et al v J.P. Morgan Co . Inc , Morgan Guaranty Trust of New York 一案中法官说：“如果不坚持信用证的独立性原则，那么适用其他原则就会破坏信用证作为商业中不可缺少的支付手段迅疾性的特征。

2.2信用证欺诈对信

用证独立性的挑战 信用证的独立性原则规定了信用证和基础合同的相互独立。详而言之，信用证的开证行一旦开立信用证给受益人，只要受益人交付了和信用证条款或表面严格相符的单据，开证行就负有一项无追索权的对受益人的付款义务。而信用证的欺诈对信用证的独立性原则提出了挑战。由于信用证交易是单据交易，而所有单证文件都可以伪造。UCP400与UCP500第四条中规定：“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，因此信用证是针对单证文件而非货物的。但是单据文件及其容易伪造，银行职员中具备航运专业知识的人又极少，只凭借检查单证一致后即付款，很容易被诈骗成功。UCP中没有规定银行除审查单证一致以外的其他义务。在UCP之下，银行没有任何审查假单证的义务。除非是单证表面已可看出是假单证，但是在现实中几乎不存在这样的情况。UCP400第17条或UCP500的第15条规定”银行对于任何单据的形式，完整性，准确性，真实性，伪造或法律效力，或单据上规定的或附加的一般及/或特别条件，概不负责；对于单据所代表的货物的描述，数量，重量，品质，状况，包装，交货，价格或存在，或货物的发货人，承运人或保险人或其他任何人任何诚信或行为及/或不行为，清偿能力及资信情况等，也不负责。”正是由于信用证独立抽象性原则的上述内容，为欺诈者留下了可钻的空子。特别是对买方而言风险更大。当买方发现卖方利用单据进行诈骗的情事后，只能依照货物买卖合同规定向卖方追索贷款，与银行无关。而事实上行骗者早已销声匿迹，索赔很难成功。

3信用证欺诈例外原则和其理论基础。

3.1 信用证的欺诈例外原则

由于信用证

欺诈现象在近年日益猖獗，信用证独立抽象原则面临着巨大的挑战。因为如果固守该原则，不允许有任何例外，在遇到卖方有欺诈行为时，银行仍按单据在表面上与信用证相符即予以付款，买方就会遭受严重的损失，而银行也会面临着两难的处境：如果坚持信用证独立原则，开证申请人和开证行就会造成损失，如果不坚持信用证的独立性原则，则严重的损害了银行本身的声誉，破坏信用证作为国际商业支付手段可靠保证的机制。对于信用证欺诈对信用证独立性的挑战，法律很难做出一个适当的平衡，但又不得不做出平衡。在著名的Sztejn一案中，法官说到信用证的独立性原则不能扩展到保护通过明显的欺诈求得支付的肆无忌惮的卖方。按照美国《统一商法典》有关信用证的第五篇第5109条和其它国家的判例、司法解释，如果受益人的行为构成了对信用证开证人或开证申请人的严重欺诈（material fraud），则开证人可自行决定拒付信用证；或者当开证人不同意拒付时，也可由开证申请人向有管辖权的法院申请采取禁令或类似措施阻止信用证的兑付。这一规定和作法实际上允许以基础交易中产生的受益人的严重欺诈去阻止信用证本身的履行，从而突破了将基础交易与信用本身分开和隔离的独立性原则，排除了独立性原则在此种条件下的适用，成为独立性原则适用中的一项例外规定。这种特殊规定和作法被称为信用证独立性的欺诈例外（fraud exception）。

3.2信用证欺诈例外理论基础

各国一致认为，基于维护社会公正及良好的商业道德的需要，在发生L/C欺诈的情况下，应对信用证独立抽象原则软化处理或排除适用，因为对信用证欺诈问题的解决，不能通过信用证制度内部找到答案，产生信用证欺诈的根源是独立抽象原则

，而这一原则信用证制度的核心所在，若因欺诈而否定独立抽象原则，则等于否定整个信用证制度。关于欺诈例外原则的理论基础有三点，在英美判例法国家里，欺诈例外的理论基础是“欺诈使得一切无效”这句古老的罗马法格言。英国1977年对信用证欺诈以应该给于马立华禁令的救济。就是依据其做出的。“欺诈使得一切无效”是民商法最基本的法律原则，L/C欺诈也不例外。德国等大陆法系国家关于信用证欺诈例外的理论基础是根据其德国民法典的第242条诚实信用原则一以及受益人对合同权利的滥用确立的。“诚实信用原则”作为民法上的“帝王原则”，是现代民法理论及立法和实践中普遍遵守的原则。受益人提交伪造的或带欺诈性陈述的单据，正是违背了诚信原则，如果在这种情况下仍坚持《跟单信用证统一惯例》，认为银行应对受益人付款，买方只能依据买卖合同向卖方索赔，显然是不公平的。信用证欺诈例外的第三个理论依据是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。现代各国基本上都确立了“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，信用证交易中，在开证申请人或受益人存在欺诈的情况下如仍适用《UCP500》就会显失公平。这样就可以排除UCP500没有信用证欺诈和欺诈例外的规定，从而在一定范围内突破信用证的独立性原则。

4 信用证欺诈例外原则的适用标准

4.1 欺诈程度的界定

关于欺诈的程度，是一个非常重要的问题，如果标准定的太低就会严重损害信用证的独立抽象原则，受益人在信用证项下的保障就会失去价值。有关欺

诈例外原则的适用标准。其中Intraworld Industries Inc. v. Girard Trust Bank, 461 Pa343, 336 A.2d (1975)的案例最为广为引用。该判例主张把信用证例外限定在几种范围之内。即受益人是一个不道德的人,并且该受益人的行为“如此严重污染了整个的交易,从而开证行的义务独立于基础合同的整个机制所确定的立法目的将不再起作用”在此案例中法官还明确的说到如果欺诈是十分过分的欺诈(egregious fraud),以至于受益人所提示的票据没有事实依据(no basis in fact)且受益人不能无在基础合同项下的善意支付要求,那么开证行就有权冻结兑付。同时法院给予禁令也是正确的。4.11 UCC的实质性欺诈标准 在修改后的UCC(《美国统一商法典》)第五篇规定欺诈必须是“实质性(material)”的。而且欺诈的行为对整个基础交易来说是决定性(significant)的。UCC1995年正式文本第5-109条对信用证欺诈以及救济作的规定是:“如果一次交单在其表面上严格和信用证的条件和条款相符,但是其中所要求的一张单据是伪造的或实质上是欺诈的(forged or materially fraudulent),或者兑付该交付的单据将促成受益人对开证人和开证申请人的实质上的欺诈(facilitate a material fraud),那么……”。本文认为,界定“欺诈”的含义,对于公平合理地适用信用证欺诈例外原则是至关重要的,而界定的关键在于以下两点。首先,英美法特别是美国法提出的原则性标准“实质性欺诈”是把握“欺诈”概念的关键。UCC5-109的“正式评注”(Official Comment)并未对什么是实质性欺诈作充分说明,只是对基础交易中的欺诈作出要求即“对于基础交易的当事方而言,欺诈行为是严重的(significant)” ;对于单据中的欺诈,“正式评注

”要求法院必须同时“审查基础交易”。可见“实质性欺诈”这个标准比较抽象，需要法官结合具体案情进行斟酌与自由裁量。但是如果结合英美判例进行考察，也不难得出一些结论。对于单据中的欺诈而言，“实质性欺诈”须达到令单据无效的严重程度，破坏了其作为信用证交易所特定要求的本质；如果仅仅带有一定的欺诈性，开证申请人应寻求违约救济而不是启动欺诈例外原则。对于基础交易中的欺诈而言，受益人非根本性的违约一般不能被认为构成欺诈，只有受益人的行为严重违背包括基础合同在内的整个交易安排，导致对方的根本合同目的或主要目的已经落空时，才构成“实质性欺诈”。其次，实施欺诈行为的受益人在主观过错上是“故意”的。《布莱克法学辞典》（Black ‘ s Law Dictionary）中关于欺诈的定义是：有意地曲解真相以便诱使其他人依赖该曲解从而从他人处获得本不属于他自己的有价值的事物或某种法律上的权利。通过语言或行为，通过说谎或错误引导，或隐瞒应该披露的事实，虚假地陈述事实，使别人据此行动从而造成法律上的损失。这种通用的欺诈定义同样适用于信用证欺诈，要求行为人在实施欺诈时是“有意”的。虽然举证责任归于开证申请人，似对其不利，但严格适用信用证欺诈例外原则对于整个信用证制度来说是有好处的，毕竟它是对信用证独立性原则的一种冲击与突破。 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