

中國經濟特區法律顧問叢書之八

簽訂合同·信用證結算 銀行匯款工作實踐

主 編：葉偉成

副主編：葉朋輝 葉雲輝

葉海燕 葉春輝

武漢大學出版社出版

签订合同 信用证结算 银行汇款工作实践

主 编 叶伟成
副主编 叶朋辉 叶云辉
 叶海燕 叶春辉

武 汉 大 学 出 版 社
1991 • 武汉

签订合同 信用证结算
银行汇款工作实践

主 编 叶伟成
副主编 叶朋辉 叶云辉
叶海燕 叶春辉

*

武汉大学出版社出版发行
(430072 武昌 珞珈山)
海南华美公司电脑照排
武汉大学出版社印刷总厂印刷

*

787×1092 毫米 1/32 7.375 印张 插页 4 154 千字

1991 年 4 月第 1 版 1991 年 4 月第 1 次印刷

印数:1—5000

ISBN 7-307-00953-6/F·188

¥5.00

\$8.50

序

武汉大学国际法研究所教授 姚梅镇

随着我国改革、开放政策的深入贯彻,我国对外贸易、外商投资及国际金融业务各方面有了迅速发展。在开展对外经济交往中,各种涉外经济的法律纠纷也日益增多。究其原因,一则是各国法制不一;再则是我国一些从事对外经贸工作的人员缺乏必要的外经、外贸业务知识和实践经验,尤其是缺乏涉外经济法律的基本知识。由叶伟成等几位同志编写的这本《签订合同、信用证结算、银行汇款工作实践》一书,贯彻了理论联系实际的原则,简要地介绍了在签订涉外经济合同、办理对外银行汇款、有关外汇管理及使用信用证结算等方面的基本业务知识、法律关系及其存在的法律问题。立论有据,分析中肯,值得一读。它的出版,切合时需,对进一步具体落实改革、开放,有效地吸引外资,发展外贸的实务工作,以及避免不必要的法律争议和及时处理有关法律纠纷,将会有所裨益。

本书几位作者都是从事涉外经济法律工作和银行实务工作的同志。叶伟成同志曾任深圳市中级人民法院经济审判庭负责人、研究室研究员,离休后一直担任深圳市对外经济律师事务所律师的特邀律师。近几年他深居简出,潜心研究,总结整理了深圳特区十年来有关涉外经济案件及纠纷处理的经验教

训,已出版专著六本,主编了《中国经济特区法律顾问丛书》,他任副主编所编写的《中国法律 18 讲》一书已在香港出版,受到外国和港、澳经济、法律界的好评。叶春辉、叶朋辉、叶云辉、叶海燕四位作者是深圳人民银行、深圳中国银行、深圳工商银行的工作人员,主要从事外汇结算工作,有较好的实务经验。收入本书的各篇文章,都是他们实际工作的经验总结,多数曾在有关报刊上公开发表过,现在整理成册,正式出版,愿它能成为广大银行干部、外经外贸干部、司法工作者及律师工作者的良师益友。谨志数语以为序。

1990 年 10 月 30 日
于武汉大学法学院
国际法研究所

目 录

签订、履行涉外经济合同应注意的

几个法律问题.....	(1)
涉外经济合同违约的补救办法.....	(9)
谈谈银行汇款的法律关系.....	(13)
谈谈外汇管理.....	(19)
使用信用证结算应注意的十个问题.....	(29)

附录 1:信用证格式	(41)
------------------	--------

附录 2:货物运单和货票填制方法	(52)
------------------------	--------

附录 3:国际商会跟单信用证统一惯例

第400号修订本条款原文、中译

文及逐条解释	(60)
--------------	--------

附录 4:出口收汇核销管理办法	(224)
-----------------------	---------

编后	(228)
----------	---------

签订、履行涉外经济合同

应注意的几个法律问题

近年来，我国在国际贸易和引进外资方面，取得了巨大成绩。但是在签订、履行涉外经济合同中，也存在一些问题。就深圳特区来说，自特区建立以来，涉外经济合同约有 26—30% 发生不同程度的纠纷。发生纠纷的原因，多数是责任条款订得不具体、不明确或不规范。因此，在签订、履行各种涉外经济合同时，应特别注意下列几项原则：

一、地域管辖原则

涉外经济合同，涉及国与国不同法律管辖区之间的关系，在签订合同时，一定要在每份涉外经济合同中写明签约地点和签约时间。深圳有一家公司，在 34 份涉外经济合同中，只有 1 份写有“签约地点中国深圳”字样，其余的合同均无签约地点。按照国际惯例，发生经济合同纠纷时，除了在合同中双方明确约定由哪个国家仲裁外，一般适用签约地点国的法律调解仲裁，现在深圳已与 30 多个国家和地区的外商签订了各种经济合同，如果在经济合同上不写明签约地点，在发生合同纠纷时我们势必吃亏。

二、主权原则

涉外经济合同必须符合我国有关法律，合同中不得有违反我国法律，损害国家主权尊严，妨害社会公共利益、公共道德的条款和精神污染等的内容。下列内容涉及主权原则：

（一）领海、领空、领土是国家的主权

1. 任何单位无权在合同条款中承诺增设码头、机场、口岸、通道（包括海、陆、空）或设关卡。但曾有一经济合同承诺在我国军事要地设风帆旅游点，在政府审批时被发现，未予批准。

2. 土地永远是国家所有。特区土地开发统一由特区政府管理，或通过招标取得土地使用权，或由政府批准取得土地使用权，都要向政府缴纳土地使用费。任何单位无权与客商签订开发和经营土地的合同。但有的合同却写上了甲方提供土地，这是不确切的，只能写甲方负责申请土地使用权。

3. 经政府批准开发资源的企业必须依法缴纳资源费，经政府批准使用土地的企业必须依法缴纳土地使用费。任何单位，未经政府批准，都无权承诺减免资源费和土地使用费。但深圳某石场，在给外商开采时，起初没有收取资源费，使国家遭受了损失。

4. 任何单位无权在合同中允许客商买卖、转租、典押国家的土地。招标所得的土地使用权，只准依法有偿转让使用权。但在多数合同中，没有明确客商对土地只有使用权而没有所有权。

（二）司法管辖、行政管辖是国家的主权

1. 合同必须有服从中国有关法律、法规，并受其管辖的条款。

2. 客商在特区合资、合作、独资经营的企业，必须依法纳税，任何单位不得在合同中擅自承诺减免税，不得订入与国家税收法令相抵触的条款。但有的合同却写明减税百分之几，这是不能履行的，因为依法纳税或减免税是由税务局专管的。

3. 合同中订立的项目，必须符合我国有关法律的规定，违反法律规定和公共利益、公共道德的项目不准列入合同。凡违反上述规定的合同均为内容不合法的无效合同，审批时不能批准。

4. 合同中必须写明，企业执行中国的财务会计制度，按中国有关法规计算总成本、总收入、经营支出和纯利润，以保证特区税收和纯利润收入。

5. 依照中国法律签订的合同，必须受中国法律管辖。涉外经济合同多数有仲裁条款。合同中要明确写明：“凡因执行本合同所引起的或与本合同有关的一切争议，双方应首先通过友好协商解决。如经协商不能解决，应提交中国国际贸易促进委员会对外经济贸易仲裁委员会，按照该会的仲裁程序暂行规定在广东深圳进行仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方都有约束力。”

必须指出，凡是有仲裁条款的都要依据《民事诉讼法（试行）》规定：“对外经济、贸易、运输和海事中发生的纠纷，当事人有书面协议提交中华人民共和国的涉外仲裁机构仲裁

的，不得向人民法院起诉。”但在深圳有一涉外经济合同纠纷案，在合同中本来有明确的仲裁条款，写明当事人不得向人民法院起诉。但后来当事人却向人民法院起诉了，法院竟然也受理了该案。结果该案走了四年弯路，最后还得走回到仲裁这条路上来。案经北京仲裁裁决，我方胜诉港方败诉。

三、平等互利原则

任何合同的全部条款应当体现平等互利原则，任何一方采用欺诈、胁迫、贿赂等手段签订的合同均为无效合同。

1. 签约双方的主体地位是对等的，即双方都应是经济法人。不允许任何单位与国外的政府机构签订非贸易性的合同。

2. 签约各方承担的责任，必须是对等的，任何一方当事人所尽的义务和所享有的权利必须一致。

3. 盈利分配应依所尽义务的多少互利互惠，风险的承担应体现公平合理的原则。但有的合同对利润分成订得不够公平合理。如深圳有一家公司，在签订涉外合同中，同一标的物的经营利润分成，有的是五五分成，有的是七三分成，还有的是八二分成。同一标的物的合同，利润分成相差那么大，其中有的显然是不公平的。

4. 资金控制权。特区的涉外企业凡在中华人民共和国境外收入的资金，必须存入双方认可的指定银行、户头、帐号，资金调度权必须实行双方指定人会签生效的办法。任何资金不得存入私人帐户。但深圳有一家公司，在与香港客商签订合同时，对在香港售楼款存行问题，没有注意，竟被某港商存入私人银行帐户，并已提去一大笔款，幸得及早发现，及

时追回了调出外国银行的资金，国家避免了一项大的损失。而深圳另一家公司，在与港商签订房地产经营合同时，也因过分信任港商，对资金控制不严，结果该港商将在香港收到的售楼预收款先是全部存放在他妻子的财务公司那里，接着就把大笔款项转到了台湾及国外，然后向破产管理部门申请破产。破产管理部门经过核实，认定资不抵债。结果深圳这家公司被对方拖欠了几百万港元。如到香港请律师打官司，一是费用极高，而且也不可能得到赔偿。最后只得当作交了一笔巨额“学费”了事。这个教训十分值得记取。

5. 企业权力机构是董事会。以往董事长之职一定要中方，根据深圳特区特事特办，董事长也可让外商担任，或轮流担任。董事会处理重大问题。

6. 企业实行经理负责制。为了学习先进管理经验，合资（合作）企业的总经理可以让乙方担任，但合同应规定总经理任期及甲、乙双方轮流担任制。

7. 审计师、会计师的人选及财务、人事、购销、技术等人员的分配，应采取对等的原则。

四、履约保证原则

1. 合同中必须规定下列担保条款：

(1) 履约保证金；

(2) 银行、企业、公司担保。

履约保证很重要，不交履约保证金，往往造成合同不履行。

2. 采用履约保证金的合同，必须写明履约保证金的数额、

交付时间、地点、方式以及履约或违约后对保证金的处置或罚则。

3. 由银行、公司、企业提供担保的合同，其保证书必须经担保人所在地政府或公证机构公证。

4. 信用证结算。在对外贸易结算中，信用证是最广泛使用的结算方式。我们必须掌握信用证的特点。信用证的特点是认单据不认物。在信用证业务中，各有关方面处理的是单据，而不是单据所涉及的货物、劳务或其他行为。只要单证条款表面相符，银行就要付款；单证不符拒付货款。在信用证业务中要注意：

(1) 一定要接受不可撤销的跟单信用证，不要接受可撤销的跟单信用证。因为可撤销信用证，随时可以撤销。

(2) 开出去的信用证（我方作为买方），条款写得越详细越具体越好。因为条款详细具体，使对方难以做到单证表面相符。

(3) 开进来的信用证（我方作为卖方），条款写得越简单越粗越好。因为条款简单容易做到单证表面相符，容易收到货款。

五、法人身份、资信公证原则

为避免欺骗性合同的发生，签约各方必须提供经所在地政府或公证机关公证的法人资格文件。

1. 合同条款必须写明签约法人依何地法律成立及法定名称、法定地址、企业性质。

2. 签约之法人必须提供经所在地政府或公证机关公证其

合法身份的证明文件。

3. 签约代表必须提供经所在地政府或公证机关公证的公司、企业的授权书或委托书。

4. 签约之法人必须提供经过公证机关公证的资信文件。现在深圳特区已和香港十多位律师签订了业务协议书，可委托香港律师作资信调查，并出具调查证明材料。

六、合同文件完备的原则

除有合同原件外，还必须制作与合同不可分割的下列附件：

1. 经济、技术可行性研究报告；
2. 工程、工作进度计划及与之相应的提供资金的进度计划；
3. 企业需进口的物资、设备清单。

合同本文与附件缺一不可，不完备者，不应批准。

七、鉴证、公证和批准生效原则

凡法律规定需要鉴证、公证的合同，必须先鉴证、公证后再审查报批，涉外经济合同经主管机关或政府批准后生效，未经批准的合同没有法律效力，不受法律保护。

深圳经济特区自成立到现在，经济合同的签订经历了三个阶段：初期，缺乏经验，订的合同缺点和存在问题较多；中期，摸索阶段，客商签合同时带来“三师”（律师、会计师、工程师）与我们签订合同，而我们没有相应人员与之对阵；近

期，总结了实践经验，向客商学到了东西，也带“三师”参加签订合同。基本上能按上述一些原则签订、审查、批准、履行合同，当然，今后仍要不断总结经验，不断完善，在改革、开放的大好形势下，使涉外经济合同确实能够起到促进经济特区改革、开放和发展的作用。

叶伟成 叶朋辉 梁惠文

涉外经济合同违约的补救办法

涉外经济合同的违约是经常发生的，也可以说是不可能杜绝的。那么，怎样才能减少违约情况的发生呢？除了做好事先的预防工作，即在合同订立时严格把好合同“质量”关，不留下可能造成违约的漏洞外，同时还可以从违法责任及补救上，通过经济上的制裁和补偿来减少违约，保护当事人的合法权益。依据我国涉外经济合同法的规定，涉外经济合同的违约补救措施主要有以下几种：

一、赔偿损失

这是我国涉外经济合同法中给予合同非违约方的一项基本权利。涉外经济合同法对违约赔偿损失的规定有4层含义：首先，当事人一方不履行合同或者履行合同义务不符合规定条件，即违反合同的，另一方有权要求赔偿损失；其次，当事人一方违反合同的赔偿责任应当相当于另一方因此而受到的损失，但不得超过违反合同一方订立合同时应当预见的，因违反合同可能造成的损失；再次，若采取其他补救措施后尚不能完全弥补另一方受到的损失的，另一方仍有权要求赔偿损失；最后，当事人可以在合同中约定对于违反合同而产生

的损失赔偿额的计算方法。

我国涉外经济合同法对赔偿损失的范围规定和《1980 年联合国国际货物销售合同公约》第 77 条的规定是基本一致的，有一定的普遍意义。既考虑到受害方所受的损失，又考虑到违约方的利益，对损害责任作出了一定限制，这是符合国际惯例的。另外，我国涉外经济合同法还规定非违约方要承担“采取适当措施，防止损失扩大”的义务，否则其“无权就扩大的损失要求赔偿”。这一规定是很必要的，体现了合同的公平合理原则，维护了合同双方当事人的利益。

二、支付违约金

涉外经济合同法第 20 条对违约金作了专门规定：“当事人可在合同中约定一方违反合同时，向另一方支付一定数额的违约金。”这一规定明确指出：如果在合同中约定了违约金，那么一旦当事人一方违反合同，给付违约金就是违约方所承担的主要责任，就是对非违约方的主要补救措施。这一条还规定，合同中约定的违约金视为违反合同的损失赔偿。因此这里规定的违约金属于赔偿性质，不具有惩罚性。正是基于这一点，涉外经济合同法规定：“约定的违约金过分高于或者低于违反合同所造成的损失的，当事人可以请求仲裁机构或者法院予以适当减少或者增加。”当因为违约而给对方造成损失时，违约金则视为对损失的赔偿，对方不得再要求赔偿损失。

三、支付利息

当事人一方未按期支付合同规定的、应付金额或者与合同有关的其他应付金额，都属于延期支付的违约行为。另一方有权收取延期支付金额的利息，支付利息是迟延支付金钱债务的当事人给予另一方当事人的损失赔偿。支付利息并不免除违约方继续支付延期支付的本金。支付利息既是受害方所取得的最低赔偿额，也是他所取得的最高赔偿额。我国涉外经济合同法对利息率没有明文规定，可以参照有关的国际惯例、习惯做法及有关的规定、政策去办理，也可由当事人在合同中双方约定。

四、解除合同

当事人一方违反合同时，另一方在一定条件下有权解除合同，这是国际上已普遍采取的一种违约补救措施。涉外经济合同的解除是指当事人一方在合同规定的期限内没有履行或者没有完全履行合同时，另一方当事人根据法律规定的或约定的条件，书面通知对方解除双方的法律关系。合同的解除实际上是单方解除合同的法律约束力，同另一方当事人有重大利害关系，所以应严守法律规定的条件和要求。根据涉外经济合同法第29条规定：解除合同作为违约补救的一项措施必须具备两个条件：一是当事人另一方违反合同，以致严重影响订立合同所期望的经济利益；二是当事人另一方在合同约定的期限内没有履行合同，在被允许推迟履行的合理期