



武汉大学出版社
· 武昌 · 珞珈山

国际贷款法

郭玉军 著

GUOJI DAIKUANFA

国际贷款法

韩德培题



图书在版编目(CIP)数据

国际贷款法/郭玉军著. —武汉: 武汉大学出版社,
1998. 1

(国际法系列丛书)

ISBN 7-307-02526-4

I 国…

I 郭…

II 贷款—国际法

IV D996.2 D(9)96.2

武汉大学出版社出版

(430072 武昌 珞珈山)

武汉市新华印刷厂印刷

(430200 武汉市江夏区古驿道 34 号)

新华书店湖北发行所发行

1998 年 1 月第 1 版 1998 年 1 月第 1 次印刷

开本: 850×1168 1/32 印张: 14.625 插页: 5

字数: 375 千字 印数: 1—2000

ISBN 7-307-02526-4/D·367 定价: 15.50 元

本书如有印装质量问题, 请寄承印厂调换

序

国际贷款法是当代国际经济贸易活动中的一个重大理论和实践问题。它不仅涉及国际金融法，也涉及国际私法和国际公法。世界各国的金融银行家和国际法学者都非常关注这一领域。

利用国际贷款发展本国经济是世界各国包括发达资本主义国家所共有的经验。在国际贷款中，不可避免地会遇到各种各样的法律问题，如要确保国际贷款合同正常履行，就必须了解国际上出现的大量有关国际贷款资金融通中的法律问题，掌握有关国家的国内立法及司法判例。我国国际法学者对国际贷款的法律问题研究起步较晚。近年来，尽管国内有一些学者就这一问题撰写过一些有价值的论文，并翻译和介绍了一些外国立法和外国学者的论著，但国内尚无专门研究这一问题的专著。本书作者在 80 年代中期就立志于国际贷款法的专题研究，在其攻读硕士、博士学位过程中，她始终把国际贷款法作为自己研究的对象。这一著作是她在博士学位论文基础上增删整理而成的。

在本书中，作者在掌握和研究大量资料的基础上，从比较法的角度出发，对国际贷款中的一系列重大而复杂的法律问题作了系统而深入的研究。除一般地阐述了国际贷款法的理论外，还就某些问题提出了一些有价值的观点。例如，对国际贷款中的抵销、国际贷款与国家行为理论、国际贷款与国际货币基金协定及外汇管制法等方面的研究颇具特色，提出了一些独到的见解，不

仅具有理论深度和学术价值，而且对于进一步完善我国的金融立法和实践也都具有重要的参考意义。本书内容翔实、体系完整、结构合理、论证严谨、文笔畅达，是一部十分难得的力作。当然，本书作为作者的第一本学术专著，难免有这样或那样的缺陷和不足之处，希望金融银行家和法学界的专家、学者对本书提出批评和建议。

本书作者在攻读硕士和博士期间，我曾是我的导师，在本书付梓之际，特志数语，以为序。

韩德培

1997年5月

内 容 提 要

利用国际贷款发展本国经济是世界各国包括发达资本主义国家所共有的经验。18、19 世纪英美资本主义的长足进步，与利用国际贷款有着密切的关系；20 世纪以来，特别是第二次世界大战以后，一些国家和地区的经济恢复与发展也都得益于利用国际贷款。

目前，我国也正在以前所未有的规模利用国际贷款发展我国经济。1979—1989 年间，我国共引进外资（合同金额）899.92 亿美元，其中贷款为 517.34 亿美元。

在利用国际贷款的过程中，不可避免地会遇到各种各样的问题。特别是国际贷款是一种跨国境的信贷活动，涉及不同国家的法律制度与货币等，与国内贷款相比，其所产生的法律问题自然也比较复杂。认真研究这些问题对更好地利用国际贷款无疑具有十分重要的意义。本书以国际贷款交易中的一些重要法律问题为研究课题，希望能为我国利用国际贷款这种投资方式提供一些有价值的参考。

本书分为四大部分，共计十四章。

第一部分包括第一章（概论）和第二章（国际贷款协议的文件）。本部分介绍国际贷款的历史、国际贷款法的名称、国际贷款法的渊源、国际贷款协议内容等基本问题。

第二部分包括第三章（国际贷款风险与违约事件）和第四章（国际贷款中的担保）。本部分讨论了国际贷款的特殊风险、国际贷款交易中的各种违约事件，并对贷款人转移和减少风险的重要

法律手段——担保——作了比较详细的论述。此外，还讨论了我国有关涉外担保的法律规定。

第三部分包括第五章（加速贷款到期）和第六章（抵销）。违约事件发生后，加速贷款到期和抵销是贷款人进行自我救济的重要权利。本部分对行使加速贷款到期权和抵销权的要件以及在何种情况下行使加速贷款到期权会遇到借款人的抗辩、国际贷款抵销中的环球抵销、政府机构抵销、参与行的抵销及银行的抵销等问题进行了讨论。

第四部分包括第七章（判决前扣押财产）、第八章（管辖权）、第九章（准据法）、第十章（国际贷款与国家行为理论）、第十一章（国际贷款与国家豁免理论）、第十二章（国际贷款与外汇管制法）、第十三章（国际贷款与仲裁）和第十四章（借款人的抗辩）。贷款人用借款人的存款抵销贷款后，往往并不能使贷款全部得到清偿。这时贷款人可以寻求其他的救济方法。这一部分讨论了贷款人借助法院诉讼和仲裁保护自己利益的有关问题；着重论述了英、美、法、德及我国有关判决前扣押财产和管辖权方面的法律；对主权借款者判决前扣押财产豁免、国际贷款当事人选择准据法及选择管辖法院等问题也作了较详细的论述。另外，就国家行为理论、国家豁免理论、外汇管制法等与法院管辖权和适用法律有重要关系的问题作了讨论；最后还论述了借款人可援引的抗辩事由。

因资料和时间所限，尚有一些与国际贷款有关的重要法律问题未能纳入本书的范围。国际贷款法牵涉面特别广泛，几乎涉及到了债权、物权、信托代理、银行、保险、税法、外汇、财政金融管理等各个部门法，要想更进一步研究，尚期待本书修订时再予以补充完善。

Abstract

Making use of international loan to promote the development of domestic economics is the common experience of many countries in the world, including developed countries. The great development of Anglo-American capitalism, in the eighteenth and nineteenth centuries was closely related to the usefulness of international loans. Since the beginning of the twentieth century, especially after the Second World War, international loan transactions have made tremendous contributions to economic reconstruction and development in many countries and areas.

At present, in order to promote economic development, China is making use of international loans on an unprecedented scale. From 1979 to 1989, \$ 89.992 billion foreign capital has been introduced into China, in which international loans reached to \$ 51.734 billion.

In the course of making use of international loans, it is unavoidable to come across various problems. International loan transaction is a kind of transnational activity, involving legal system of different countries. Compared with domestic loan transaction, the legal problems occurred in international loan transaction are much more complicated. Therefore, serious research into these problems is of great importance. This book is focused on important legal problems in this field. I hope that it would provide some valuable reference to making use of international loans in our country.

This book is divided into four parts and fourteen chapters.

Part one includes chapter 1 (introduction) and chapter 2 (documentations of international loan agreement). This part introduces the historical perspectives on international loan, the name of the law of international loan, the scope and forms of the law of international loan, and the content of international loan agreement.

Part two includes chapter 3 (risks and events of default in international loan transactions) and chapter 4 (guarantees in international loan). This part discusses the particular risks — country risk in international loans, points out how to analyze and manage country risk and describes various events of default as well as guarantees which are an important legal method for lenders to transfer and reduce risks. In addition, it also comments on Chinese provisions in respect of foreign guarantees.

Part three includes chapter 5 (acceleration of loan) and chapter 6 (set-off). Upon the occurrence of events of default, lenders may exercise the right of acceleration and the right of set-off. When set-off is available, it is effected unilaterally with no need for recourse to the courts or for other outside help or co-operation. This part discusses the requirements for acceleration and set-off, borrowers' defences against acceleration, global set-off, set-off against government agency, participant's set-off and banker's set-off.

Part four includes chapter 7 (prejudgment attachment), chapter 8 (jurisdiction), chapter 9 (the applicable law), chapter 10 (international loans and the act of state doctrine), chapter 11 (international loans and the theory of state immunity), chapter 12 (international loans and foreign exchange regulations), chapter 13 (international loans and arbitration) and chapter 14 (the defences available to borrowers). The lending bank's setting-off deposits of the borrower against the accelerated loan will in most cases not discharge

the loan in full. To collect its debt in full the bank may seek other remedies against the borrower, for example, to sue the borrower in a court. This part discusses the main problems relating to a lawsuit and arbitration, such as the law of prejudgment attachment and jurisdiction in the United States, Great Britain, France and former Federal Republic of Germany, prejudgment attachment against sovereign borrowers, and the choice of law and forum. In addition, it also discusses the problems about the act of state doctrine, the theory of state immunity and the recognition of foreign exchange regulations, which have important influence on courts' jurisdiction and application of governing law. Finally, it focuses on the various defences available to borrowers.

前 言

第二次世界大战以后，国家间的经济贸易交往在国际关系中占有越来越重要的地位，国际间经济贸易、资金、技术交流的不断深入是国际社会发展的必然趋势。进行国际经济交往一方面可以弥补有些国家资源、技术、资金的不足，使其取得巨大的经济效益；另一方面也可以为有些国家的资金和技术寻找更合适的投资对象和出路，以获得更高的利润。在国际经济贸易交往中，国际资金融通是其重要的一个部分，目前，世界每年贸易总额为2.5—3.5万亿美元，而国际金融市场每个工作日的交易额就超过3 000亿美元，每年的交易额超过75万亿美元^①。

国际资金融通对全球经济发展的作用是显而易见的。如果说早期资本主义经济发展曾依靠对殖民地国家资源的掠夺性开发，借助的是外来资源的话，那么现代各国的经济发展，无论是发达的工业化国家，还是发展中国家，则几乎无一例外地与大量吸引利用外国资金有重要关系。

战后日本、前联邦德国经济的复兴，拉美地区国家和“亚洲四小龙”的经济起飞，即是典型的例子。战后日本和前联邦德国经济处于崩溃的边缘，如何飞快地从废墟上站立起来的呢？仅仅靠本国的力量是很难迅速摆脱战争带来的贫穷和困境的。当时的日本和前联邦德国积极争取外援，大量吸引利用外资，引进大批

^① 蓝明良主编：《中国外汇管理法律实务》，法律出版社1988年版，第82页。

的先进技术和设备，并加以消化改造和创新，不仅使经济得到复苏，而且渐渐发展成为世界经济大国。日本学者高木八尺在《日美关系研究》一书中曾坦率地写到：如果没有美国每年的援助和贷款，战后日本的经济不会恢复发展得那么快。第二次世界大战以后，发展中国家纷纷独立。由于经济基础薄弱，国内资金不足，它们通过利用外资（特别是商业银行贷款）带动了经济的发展。虽然一些发展中国家今日债务缠身，面临严重的债务危机问题，但其利用外资的成果也是有目共睹的事实^②。以巴西为例，1975 年外债为 211 亿美元，1985 年为 1 040 亿美元。巴西利用 60 年代到 70 年代国际金融市场的低利率外国投资，带来了经济的兴旺。1960 年至 1981 年国内生产总值翻了两番。韩国在 1970 年至 1985 年外债由 22 亿美元增加到 560 亿美元。由于较好地使用了外债，韩国经济得以高速发展^③。

在这里必须指出的是，使用外债的国家不仅仅是我们所熟悉的发展中国家中的债务国，还有一些发达的工业化国家，如美国、加拿大、法国、意大利和西班牙等也是欧洲信贷的借款国。在欧洲市场上 1970 年至 1974 年工业国是主要借款国，在 1975 年至 1979 年发展中国家转向跨国银行借款，所借欧洲信贷超过工业化国家，其后工业化国家借款又超过发展中国家。

中国的改革开放政策使久闭的国门向世界敞开，十余年的改革开放成绩显著，雄辩地证明了改革开放的重要性和必要性。在这十余年间，我国积极地利用国际金融机构及国际商业银行贷

② 债务危机，债务问题的产生并不是利用外资的必然结果，其形成有多方面的原因。不过债务危机给我们这样一种启示，提醒我们仅意识到利用外资的重要性是不够的，更重要的是如何利用好外资，以最小的代价获取最大的经济效益。

③ 蓝明良主编：《中国外汇管理法律实务》，法律出版社 1988 年版，第 83 页。

款，取得了显著的经济效益。近年来，我国利用国际贷款的规模也较前扩大，据国际结算银行（BIS）1991 年后期（7 月至 12 月）的报告，西方银行对中国的融资比前期增加了 54 亿美元，非常引人注目。1991 年后期西方银行对发展中国家的融资额与 1991 年 6 月末相比增加了 185 亿美元，其中对中国和前苏联的增加额占总增加额的半数以上。另据报道：中国在西方银行的存款也增加了 56 亿美元^④。世界银行是向我国提供贷款的重要国际金融机构之一。世界银行 1992 年对我国的贷款总额超过 25 亿美元，据世界银行官员分析，这是创记录的一年，其中低息贷款为 10.59 亿美元。这些贷款将用于发展我国的铁路、公路、环保、卫生、扶贫和城市建设^⑤。另外，从 1984 年起，中国银行开始在东京金融市场发行公募债券，到 1992 年共发行了 8 次^⑥。1993 年 7 月 28 日，中国国际信托投资公司在美国金融市场发行了总额为 2.5 亿美元，期限为 10 年的扬基债券^⑦。由此可见，我国利用借款的规模呈增长趋势。这一方面表明我国在利用借款发展本国经济方面具有广阔前景，可以充分利用此种方式促进我国各项事业的建设与发展；另一方面也说明我国在国际借贷市场上具有良好的信誉，西方银行愿意与我国合作。

国际借贷是一项集金融业务知识经验和复杂的法律于一体的交易活动。在国际资金融通的过程中，法律既是借贷活动顺利展开、圆满进行的前提和保障，也是借贷双方发生争议、纠纷时进行救济的一种有效工具。研究与国际借贷有关的法律，对如何利用好外资，如何保障当事人的合法权益，如何避免风险、减少不必要的损失具有十分重要的意义。

④ 参见日本国《朝日新闻》，1992 年 7 月 11 日，第 13 版（经济）。

⑤ 参见《人民日报》（海外版），1992 年 7 月 10 日，第 6 版。

⑥ 参见《人民日报》（海外版），1992 年 7 月 10 日，第 6 版。

⑦ 参见《长江日报》，1993 年 8 月 11 日，第 3 版。

本书是在作者的博士学位论文基础上加以修改补充的结果，是在我的导师韩德培教授和日本国北海道大学法学部奥田安弘教授的悉心指导下完成的。外交部法律顾问李浩培先生，武汉大学法学院姚梅镇教授、李双元教授、刘丰名教授、黄进教授、余劲松教授，西北政法学院刘振江教授，中南政法学院张仲伯教授、王献枢教授也曾给予我多方面的热心指导和帮助。在此对辛勤教育我的老师们以及提供宝贵帮助的朋友们表示衷心谢意。另外，本书的前期研究工作和出版得到了国家教委留学回国人员基金的资助，特此一并致以谢意。

由于国际贷款法涉及面广，理论性、实践性和综合性都很强，加上本人学识有限，遗漏和差错在所难免。敬祈诸位前辈学者及本书的读者批评指正。

最后，我要深深地感谢与我共同治学的丈夫蔡兴先生。他对我的学业和研究工作始终给予了真诚的鼓励和帮助，本书能与读者见面与他的帮助是分不开的。

郭玉军

1996年5月于武昌小龟山寨雅斋

Table of Contents

PREFACE

FOREWORD

CHAPTER 1 Introduction

- A. Historical Perspectives on International Loan
 - 1. Early Stage
 - 2. Euromarket
 - 3. Practice of International Loan in China
- B. The Concept of Law of International Loan
 - 1. The Object of the Law of International Loan Regulation
 - 2. The Origin of the Law of International Loan
- C. The Types of International Loan
 - 1. The Types of International Loan
 - 2. Government Loan
 - 3. International Financial Institution Loan
 - 4. International Commercial Banking Loan

CHAPTER 2 The Documentation of International Loan Agreement

- A. The Historical Development of the Content of International Loan Agreement
- B. The Content of International Loan Agreement
 - 1. Operational Clauses
 - 2. Protective Clauses
 - 3. Changes of Circumstance Clauses

- 4. Guarantee
- C. Other Documents used by International Loan Transaction
 - 1. Mandate Letter and Commitment Letter
 - 2. Comfort Letter
 - 3. Legal Opinion Letter
 - 4. Promissory Note
 - 5. Agreement Between Lenders
- D. Standard Contract of International Loan
 - 1. Standard Contract of International Loan (English)
 - 2. Standard Contract of International Loan (Chinese)

CHAPTER 3 Risks and Events of Default in International Loan

- A. The Concept of Risks in International Loan
 - 1. Risks in International Loan
 - 2. Country Risk
 - 3. Credit Risk
- B. Analysis and Management of Risks in International Loan
- C. Events of Default
 - 1. Breach of Loan Agreement
 - 2. Anticipatory Events of Default

CHAPTER 4 Guarantees in International Loan

- A. Guarantee
 - 1. Qualification for Guarantor
 - 2. The Main Content of Guarantee Agreement of International Loan
 - 3. Stand-by Letter of Credit
- B. Security Interest

1. Movable Pledge
 2. Movable Mortgage
 3. Immovable Mortgage
 4. Floating Charges
- C. Chinese Law on Foreign Loan Guarantee

CHAPTER 5 Default Remedies — Contractual Remedies (一) Acceleration

- A. Termination of Lending Commitment and Acceleration
- B. Right of Acceleration and Equitable Principles
1. The Principle of Good Faith
 2. The Principle of Waiver
 3. The Principle of Estoppel

CHAPTER 6 Default Remedies — Contractual Remedies (二) Set-off

- A. Introduction
1. History
 2. The Importance of Set-off in International Loan Transaction
- B. The Law of Set-off in the U. S. and England
1. The Law of Set-off in the U. S.
 2. The Law of Set-off in England
- C. The Clause of Right of Set-off in International Loan Agreement

CHAPTER 7 Default Remedies — Action in Court (一) Prejudgment

- A. The Significance of Prejudgment Attachment in Interna-