

Circular From GARD

Date: 5 August 2021

谨慎起草租约中的保函启用条款，避免日后承担意外之责

保函（letter of indemnity）无需打印和签署，即可产生效力及约束力——租约中包含“允许租船人在电子邮件中‘通过援引条款的方式启用（invoke）’保函”，是一些交易中的常见做法。尽管这一安排确实节省了时间，减少了行政工作量，但对于此类条款及其援引过程，需要多加考虑，谨慎对待。

保函（LOI）在航运业司空见惯，通常的作用是在租船人想要做一些不完全符合租约规定的事时，为其“行个方便”。在租船人愿意承担由此引致的额外风险（包括船东可能丧失保赔险保障的风险）的情况下，船东也许乐于配合。最常用的保函是无单放货保函，国际保赔协会集团（IG）已发布了此类保函的建议措辞。

生效的保函具有法律约束力，并且该合同（通常）完全独立于租约。保函可能会引起重大责任，因此租船人和船东在使用时必须适当谨慎。无单放货的索赔不在保赔险的承保范围内，因此如果在无单放货后，因交货错误引发索赔，则保函是船东行使追索权的凭证。

租船人出具保函时，通常会将保函打印在正式的有抬头的信纸上，让授权代表签字。但是，并非所有的保函都是打印出来并签字的。有些交易中，租船人通过“触发”租约条款中事先约定的某些保函措辞来签发保函，是很普遍的做法——例如，请参见 Shelltime4 格式租船合同第 13(b)条。

通过援引方式启用的保函（援引式保函）和打印签署的保函同样有效，还有着节省当事方时间和减少行政工作量的优势。但启用保函并不总是如想象中那样简单直接，在起草租约相关条款和实际启用保函时，船东和租船人需要考虑许多问题：

起草租约的保函启用条款

- **租船人在提出哪些请求时，可以启用保函？** 最常见的请求是无单放货或不在提单指定的港口交货，但也有可能是诸如分批交货等其他请求。保函启用条款是船东同意根据保函满足租船人（符合保函要求的）请求的约定，因此务必清晰明确。
- **确保保函措词明确。** 为了尽可能明确起见，最好在租约相关条款或附录中载明完整的保函内容。另一种选择是提述国际保赔协会集团（IG）的保函或“船东保赔协会的措辞”。国际保赔协会集团发布了标准的保函措辞，可用于无单放货和不在提单指定港口交货的情况，但针对拆分提单或转换提单等其他操作，并无标准的 IG 保函措辞。因此，如果与这两种 IG 标准措辞相比，援引式保函拟用于范围更广的情况，则可能需要修改 IG 保函的措辞。此外，还需确认保函措词符合相关请求的性质。
- **考虑租船人需要执行哪些步骤来启用保函。** 有些条款会要求，租船人在启用保函时，需特别提及租约条款编号。这一要求如果执行得当，可以增加确定性，但如果由于某种原因忽略了该要求，则日后可能引发问题。因此，如果租船人启用保函有相关要求的，请考虑赋予船东一项特定权利，可放弃要求执行相关的步骤。
- **启用保函时，应提供哪些信息？** 保函上通常会有几处空白，需要在打印签署之前填写——租船人在启用保函时，应填写哪些内容？有些内容可以根据航程情况知晓，但并不总是如此。
- **保函视为在何时签发？** 通常是在租船人向船东提出请求时。但条款的起草可能各不相同，因此请确保您的条款是清晰明确的。
- **何时须出具经签署的正式保函？** 有些情况下，可能认为不需要出具，但在其他情况下，船东可能希望在后续时间压力较小的时候，出具经签署的正式保函。
- **租约的其他条款是否会影响保函的措辞？** 通常，保函被视为单独的合同，依照其自身的条款执行，但有时也可能存在这样的论点，即保函措词需要与租约的其他条款一并解读。
- **考虑是否对租船人何时可以启用保函做出明确限制。** 船东是否应该有明确的权利，在有正当理由的情况下，可以拒绝接受援引式保函？例如，租船人的信誉发生重大不利变化，或者已知存在与租船人请求有关的争议的情况。

根据约定的租约条款启用保函时需检查的事项

- **启用保函的邮件是否符合租约条款？** 如果租约条款要求启用保函的一方在邮件中纳入某些信息，则应确认该等信息已提供。举例来说，如果需要的话，启用保函的邮件是否提及了相关租约条款的编号？填写保函所必需的具体信息是否都已提供？相关租约条款是否适用于租船人请求的事项？
- **请求是否足够明确？** 租船人是否已提供其希望的收货人的全称？请求是否旨在细化保函的内容？如果尚有模糊之处，请在继续推进之前，要求租船人厘清。

- **在遵守保函方面，船东需要完成哪些工作？** 这个问题很关键，如果不明确，船东将无法从保函中获益。船东如需将货物交付给某人，则应核实前来提货者的身份。如果尚有不清楚的地方，请在继续推进之前核实厘清。
- **船东应该保留遵守保函的证据吗？** 尽管根据保函提出索赔的情况相对少见，但有些船东会记录有关收货方的某些信息，并将此作为一项标准程序，以备日后需要时使用。
- **提供保函的一方会保留相关记录吗？** 保函可以被认为类似于担保，可能会形成很大的风险敞口。因此，提供（或接收）保函的一方可能希望保留有关保函何时出具以及最终何时被撤销/失效的记录。在这种情况下，与对待正式签署的保函相比，相关方可能会以不同的方式对待援引式保函，不按相同的方式保留记录，即便两者在法律上可能完全相同。
- **保函启用条款是否背靠背？** 援引式保函可能使租约链中的租船人更加难以知晓相关条款是否背靠背。即使援引式保函的措词可能是背靠背的，但是启用方式却可能并非如此，这可能引发其他争议。

请牢记，在那些不适用《海牙-维斯比规则》及相关抗辩的操作中，保函通常会取代保赔保险，提供保障。因此，在需要保函的情况下，确保保函有效和可执行是至关重要的。援引式保函高效、便捷，并且能够与打印签署的保函同样有效/可执行，但是其启用过程可能会引发复杂问题，因此在起草相关租约条款时须多加考虑。

以上由 Andrew Liu & Co., Ltd 编译，应以英文为准！

信息来源：The Gard P&I Club