

燃气 集团 普法 专刊

2017 年第四期

本期导读

- | | |
|---------------|---------|
| ● 合同知识点 | P2-P11 |
| ● 合同谈判技巧 | P12-P13 |
| ● 合同风险防范（营改增） | P8-P11 |
| ● 合同案例分析（营改增） | P11-P15 |



合同知识点

备忘录的法律效力

备忘录也是书面合同的形式之一，它是指在双方或多方当事人过程中，就某些事项达成一定程度的理解、谅解及一致意见，并将这种一致意见以备忘录的形式记录下来，作为今后进一步磋商，达成最终协议的参考，并作为今后双方交易与合作的依据。

备忘录在确认双方合作意向的基础上，确认合作各方的合作原则，并将合作各方的主要条款和合作框架勾勒出来。最终备忘录结构和普通协议的结构相似，分为签约各方、签约背景、主要条款、签署四个部分，如果合作项目并不大，或者合同内容简单，也可以简化内容，然后由当事人签字盖章即可。



备忘录的法律效力？



双方签署的备忘录具有法律效力：

(1) 协议的名称并不是判断是否具有法律效力的标准

在法律实务中，当合同当事人双方经过协商签订协议时，很多时候不在意协议的名称，可以称之为协议、契约、合同、合作意向书、合作备忘录等，但名称的不一致并不导致协议内容的不同，甚至有些协议连名称都没有。根据《合同法》第二十五条，承诺生效时合同成立。这里的承诺并不是对协议名称的承诺，所以，协议名称并不是判断是否具有法律效力的标准。

(2) 判断是否具有法律效力的标准是具体内容。

作为合同当事人，签署协议时达成一致的是合同的内容，合同要约方发出的要约和对方的承诺都是针对合同内容进行，所以，判断是否具有法律效力的标准只能是合同内容。如果称为备忘录，但实际上已经具备合同的主要内容，也是具有法律约束力的，如果取名为合同，但不具备合同的必要条款，是难以约束合同当事人的。

(3) 实务中只签署备忘录就互相履行合同也是存在的

实务中，很多合作的当事人在签署备忘录后，就开始履行自己的义务，对方也接受了自己的履行，这种以备忘录作为履行依据，并在实际履行中不但充实备忘录内容的情形，正好说明了决定备忘录的法律效力是当事人的合意。

无权代理合同的类型

所谓无权代理的合同就是无代理权的人代理他人从事民事行为，而与相对人签订的合同。因无权代理而签订的合同有以下三种类型：

- 1、根本没有代理权而签订的合同，是指签订合同的人根本没有经过被代理人的授权，就以被代理人的名义签订的合同。
- 2、超越代理权而签订的合同，是指代理人与被代理人之间的代理关系存在，但是代理人超越了被代理人的授权，与他人签订的合同。
- 3、代理关系中止后签订的合同，这是指行为人与被代理人之间由于原代理期限届满、代理事务完成或者被代理人取消委托关系等原因，被代理人与代理人之间的代理关系已不复存在，但原代理人仍以被代理人名义与他人签订的合同。

无权代理合同为什么属于效力待定合同？

无权代理人以本人名义与他人签订的合同是一种效力待定的合同。无权代理人签订的合同尽管缺乏代理权，存在着主体的瑕疵，但是这种缺陷是可以通过本人的追认加以补正的。

中国《合同法》第48条规定：“行为人没有代理权、超越代理权或者代理权中止后，以被代理人名义订立的合同，未经被代理人追认，对被代理人不发生效力，由行为人承担责任。相对人可以催告被代理人在一个月内予以追认。被代理人未作表示的，视为拒绝追认。合同被追认前，善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。”

被代理人签订合同的意思表示，第三人也愿意与被代理人签订合同，如果被代理人事后授权，也就意味着事后对合同的承认。

(3) 经过事后的追认，可有利于维护交易秩序的稳定和保护合同相对人的利益。

合同谈判技巧

合同谈判的要素和技巧

合同谈判是企业经营活动之间达成基本共识的一种行为，是合同最初形成的必要环节，作为合同管理人员或法务人员在参加合同谈判时需要严谨，但过分的严谨也容易丢失谈判的机会，所以把握谈判技巧尤为关键。本文对合同谈判的基本要素和技巧方式进行了总结，供大家在合同谈判时参考。

合同谈判的四个要素

合同谈判是准备订立合同的双方或多方当事人为了相互了解并取得自身权益最大化，并最终确定当事人各方在合同中具体的权利与义务而进行的磋商活动。一个合同的成立，需要要约和承诺的结合，而合同的谈判过程一般就要约邀请、要约、反要约直到最终承诺达成一致的过程。



除了不允许更改任何内容的格式合同之外，任何合同的签订，都是合同当事人之间就合同内容进行反复磋商的结果。

（一）谈判主体，就是谈判的当事人，即有权参加谈判的各方当事人。

对于当事人而言，既可以自己亲自出面参加磋商，表明自己的意见，也可以委托其他专业人士代为参与谈判。

（二）谈判目的，就是本次谈判自己希望达成的目标。明确谈判目的非常重要，谈判目的是判断本次谈判是否成功的标准，也是谈判当事人时刻提醒自己不要被对方干扰或防止谈判偏离主题的标尺。

（三）谈判内容，就是为了达到谈判目的确定的本次谈判具体议题和步骤。一般来说，自己的权利往往就是对方的义务，对方的权利同时就是自己的义务，所以，对于具体的谈判内容而言，往往就是如何扩大自己的权利、放大对方的义务。同时，为了不遗漏谈判要点，还必须事先安排好磋商议题的程序步骤。

（四）谈判形式，包括谈判的时间、地点、交流方式等外在因素。谈判的时间地点主要指谈判的流程安排和空间安排，谈判的交流方式主要指面对面口头方式还是其他方式。

合同谈判过程中的技巧

(一) 善于倾听对方观点

在倾听的过程不但有助于抓住问题的实质，而且有助于了解对方的动机和背景，从而及时正确地做出判断，采取恰当的行为。倾听一般要做到以下方面：

1. 专注：对方在讲话的时候，有时是有备而来，思路清晰，要专注才能紧紧跟住对方的思路，捕捉到所有有关的信息；有时对方是泛泛而谈，思维发散，更需要专注的倾听过程中选择自己需要的信息。

2. 速记：在倾听对方的过程中，思维在随时而动，记忆也不会持久，所以，对于重要的问题和关键之处，必须及时进行记录和笔记。有时，对方在长时间的叙述过程正好留给自己一边倾听一边思考，并及时做出判断和寻求对策，对于这些思维的火花，更需要及时记录下来。

3. 完整：在磋商和谈判的时候，如果没有听完对方的意见就发表自己的看法，很多时候只能造成自己的被动。所以，一定要全面听取对方的意见后进行判断，特别注意不要随便打断对方的谈话，要让对方把话说完。只有让对方把话说完，才能了解对方的真正意图，从而给予恰当的回答。



(二) 清晰表达自己的意见

在倾听完毕对方的意见后，就需要自己针对对方的陈述提出问题，阐述己方对这一问题的立场和观点，提出自己的方案。作为法务人员在表达自己的意见时，应该做到以下方面：

1. 通俗易懂：磋商和谈判的对方有时并非法律专业人士，他们对于专业的法言法语并没有时间学习，也没有时间让你解释，所以，为了使谈判能够顺利进行，讲究实效，此时参加谈判人员尽量使用通俗易懂的语言，尽快使对方明白自己的意思，如果必须使用较为艰深的词语和专业的词汇，要及时加以解释。因为对于一个经营者而言，决不会同意做他们根本就听不懂的事情。

2. 重点突出：在谈判中，经营者才是主角，而法务人员只是助手，所以当需要法务人员叙述时，要突出重点，要抓住主题，绝对不能远离主题去叙述一些无关紧要的事情。如果你有许多意见，一定要在开始交代有几点意见，再按照序号的顺序一一说明，叙述时，要直接说明自己的观点，不要拐弯抹角。



3. 精确严谨：思维的严谨是通过语言的严谨体现出来的，而且各方对于法律意见都是比较重视的。所以在表达意见时，如果涉及到数字，要讲出精确的数值，如价格、税率、质量规格等，如果涉及到法规文件，一定要能讲出法规文件的发文号、具体条款及内容。

(三) 运用不同方式提问

提问是表现了自己思考的深度。提问的作用很多，根据不同目的可以运用不同方式进行提问：

1. 通过提问获取信息

通过提问可以获取自己所不知道的信息，或希望对方提供自己尚不知道的资料。例如：“贵方法务部门对于还款方案的意见是…？”“贵公司能否提供公司某某部门的批准的文件作为依据呢？”

2. 通过提问澄清事实

在谈判过程中，在我方看来很重要的问题或者作为合作基础的方面，对方可能会一带而过，这就需要通过提问澄清事实。有时候，也可以要求对方就谈判过程中我方尚未清楚的问题再次澄清或确认。

3. 通过提问推进谈判进程

有时对某一方面的问题已经阐述清楚了，需要转换话题或进入新的议题，可以通过提问的方式顺利转接到下一问题的磋商过程中。例如：“对于合作方式我们已经确定下来了，下一步，对于费用的支付方式，贵公司有什么考虑吗？”

4. 通过问题确定选择范围

有时对方面临几种选择，但我方需要限制对方的选择范围，此时可以设计问题征询对方的意见。例如：“合同文本贵公司已经看过了，也基本同意我们的意见，是今天签署还是明天签署呢？”。这种问题将自己的意见抛给对方，使对方在一个很小的范围内进行选择。但这种提问方式属于强迫对方选择的方式，使用不当可能会招致对方反感，注意语气要缓和，措词要得体，不要显得专横跋扈、强加于人。





(四) 谨慎答复对方问题

在磋商和谈判过程中的任何答复，都可能称为正式的承诺或正式的法律意见，所以，对于对方和己方的询问，都需要谨慎答复，因为如果答复不准确，就会给自己造成极大的被动。

一般在谈判之前，已经对谈判过程中可能涉及的法律问题进行了论证和查询，对于已经有充分准备的问题，可以明确答复。但如果对方提出的问题是自己始料不及的，千万不要随口答复。为了使自己获得一个充分的思考时间，或者获得一个内部商量的机会，可以用“这方面资料还不全，还需要到相关部门确认”或“这个问题是一个新问题，我们还需要进一步讨论”等为由，不给对方当面答复。



(五) 有理有力说服对方

谈判的过程也就是说服对方听取自己意见的过程，说服的目的是要设法让对方改变当初的想法而接受自己的意见，这是谈判工作中最艰难的一步。说服对方需要注意以下方面：

1. 态度友善

说服的前提是让对方能够信任自己，而让对方信任自己，要向对方表示友善和亲切，只有让对方感到亲切、可信，对方才更容易接受你的意见。

2. 换位思考

说服对方，必须站在对方的角度思考问题，所以，要向对方讲明接纳意见后的利弊得失。谈判的目的无非是获利，如果对方感到有利可图，或者觉得不会失去利益，或者能更少地失去利益，就会十分重视这种意见，就更容易接受建议。

3. 坦率求实

对于经营者而言，在商言商，所以在说服对方时，也应该坦率地说明自己的利益，使对方认为所提要求合情合理，从而增加说服的可信度。

4. 求同存异

作为合作的双方，既有一致的利益，也有自身的考虑。此时，要更多地强调双方利益的一致性，从而让对方能够尽快作出决策。

合同风险防范（营改增）

经国务院批准，自 2016 年 5 月 1 日起，在全国范围内全面推开营业税改征增值税（以下称营改增）试点，建筑业、房地产业、金融业、生活服务业等全部营业税纳税人，纳入试点范围，由缴纳营业税改为缴纳增值税。

营改增对企业带来的并不仅仅是税率的简单变化，它对企业内部的财务管理、涉税管理、客户管理、合同管理、现金流管理等方面都将产生重大影响。企业应积极利用营改增这一契机，通过改善和优化自身的内部管理体系来最大程度地利用营改增所带来的机遇，并降低潜在的风险。合同管理是企业完善内部管理体系中的重要一环，合同条款的具体内容将直接影响企业的税负承担及税款交纳。本文主要对营改增后在合同管理中需要关注的几个要点问题予以提示。（请集团机关各部门合同经办人、部长及各公司合同管理人员予以注意）

一、合同签订时应当审查对方的纳税资格，并在合同中完善当事人名称和相关信息。

1、“营改增”之后，原来的服务提供方从营业税纳税人，可能变为增值税一般纳税人，服务提供方的增值税作为进项可以被服务接受方用以抵扣。因此，签订合同时要考虑服务提供方是一般纳税人还是小规模纳税人，提供的结算票据是增值税专用发票还是普通发票，增值税率是多少，能否抵扣，再分析、评定报价的合理性，从而有利于节约成本、降低税负，达到合理控税，降本增效的目的。

2、合同双方名称的规范性要求要高于原来的营业税纳税体系。在原有的营业税体系下，虽然也有发票开具的规范性要求，但相对而言，增值税体系下对服务提供方开具发票将更为严格。在原有体系下并不需要特别提供纳税人识别号信息，但现在服务接受方需要把公司名。

称、纳税人识别号、地址、电话、开户行、账号信息主动提供给服务提供方，用于服务提供方开具增值税专用发票。

二、合同中应当明确价格、增值税额及价外费用等。

1、营业税属于价内税，税款包含在商品或价格之内，而增值税属于价外税，价格和税金是分离的，这一点与营业税完全不同。增值税的含税价和不含税价，不仅对企业的税负有不同的影响，而且对企业收入和费用的影响是也很大的，

如果不做特别约定，营业税一般由服务的提供方或者无形资产的转让方承担。而增值税作为价外税，一般不包括在合同价款中。

2、增值税税率相对于营业税税率较高，如果不能向上下游相对方转嫁税负，服务提供方或者无形资产的转让方税负将明显上升。因此，营改增以后，需要在合同价款中注明是否包含增值税。鉴于采购过程中，会发生各类价外费用，价外费用金额涉及到增值税纳税义务以及供应商开具发票的义务，有必要在合同约定价外费用以及价外费用金额是否包含增值税。

三、合同中对不同税率的服务内容应当分项核算。

营改增之后，同一家企业可能提供多种税率的服务，甚至同一个合同中包含多种税率项目的情况也会经常发生。对兼营的不同业务，此时一定要在合同中明确不同税率项目的金额，明确地根据交易行为描述具体的服务内容，并进行分项的明细核算，以免带来税务风险。

四、发票提供、付款方式等条款的约定。

1、因为增值税专用发票涉及到抵扣环节，开具不了增值税专用发票或者增值税发票不合规，都将给受票方造成法律风险和经济损失，应当考虑将取得增值税发票作为一项合同义务列入合同的相关条款，同时考虑将增值税发票的取得和开具与收付款义务相关联。一般纳税人企业在营改增后可考虑在合同中增加“取得合规的增值税专用发票后才支付款项”的付款方式条款，规避提前支付款项后发现发票认证不了、虚假发票等情况发生。

2、因虚开增值税专用发票的法律后果非常严重，最高会面临无期徒刑的刑罚，因此在合同条款中应特别加入虚开条款。约定如开票方开具的发票不规范、不合法或涉嫌虚开，开票方不仅要承担赔偿责任，而且必须明确不能免除其开具合法发票的义务。

3、另外，增值税发票有在 180 天内认证的要求，合同中应当约定一方向另一方开具增值税专用发票的，一方应派专人或使用挂号信件或特快专递等方式在发票开具后及时送达对方，如逾期送达导致对方损失的，可约定相应的违约赔偿责任。

4、在涉及到货物质量问题的退货行为时，如果退货行为涉及到开具红字增值税专用发票的行为，应当约定对方需要履行协助义务。（具体可以参考《国

家税务总局关于全面推行增值税发票系统升级版有关问题的公告》(2015 年第 19 号)(2015 年 4 月 1 日施行)有“关红字专用发票的办理手续”等相关规定。)

五、三流不一致的风险如何规避？

1、为了防范虚开增值税发票，国税总局曾出台规范性文件要求“三流一致”。所谓“三流一致”，指资金流（银行的收付款凭证）、票流（发票的开票人和收票人）和物流（或劳务流）相互统一，即收款方、开票方和货物销售方或劳务提供方必须是同一个法律主体，而且付款方、货物采购方或劳务接收方必须是同一个法律主体，如果三流不一致，将不能对税款进行抵扣。

2、合同中应当约定由供应方提供其发出货物的出库凭证及相应的物流运输信息。如果货物由供应方指定的第三方发出，为了避免三流不一致、导致虚开发票的行为，需要明确供应方提供与第三方之间的采购合同等资料。

3、对于委托第三方支付和收款等三流不一致的情形，可以通过签订三方合同的方式减少风险，或者也可通过约定由第三方支付的方式来解决，但需要提供相应委托协议，以防止被认定为虚开增值税专用发票的行为。当然，在实际签订合同时仍需要根据具体情况进行设定。

4、对于分批交货合同增值税专用发票的开具，为了做到三流一致，防止出现虚开增值税专用发票的情形，应当在合同中约定在收货当期开具该批次货物的增值税专用发票。（注：涉及到分期付款的，基于防范虚开增值税发票风险考虑，在需方实际收到供方的货物时，供方产生开具增值税专用发票的义务。如果货物不是分期交付，则分期付款行为并不会影响增值税专用发票的开具。）

六、对于跨期合同的处理。

1、营改增后未执行完毕的合同，应将未执行部分涉及的税金，由营业税调整为增值税，合同条款修订的过程中可能存在以下风险：一是涉税事项界定不清晰，可能存在重复征税的风险；二是合同对增值税发票信息不明确，取得增值税发票信息错误，导致增值税进行税款不得抵扣，增加税负；三是未执行完的事项如涉及增值税多个税目，而从合同条款上没有详细区分不同税税率项目的合同价格，可能导致从高税率征税。

2、对于上述风险，可从以下几个方面进行规避：一是要严格区分合同执行时间及纳税义务发生时间，如果纳税义务在营改增之前的，按原合同条款执行；

如纳税义务发生在营改增之后的，应与合同方签订相对应的补充协议；二是需要明确供应商应提供增值税发票类型以及合同双方银行账户和纳税人信息，保证合规使用增值税发票；三是对部分供应商合同条款进行修订，按照营改增政策要求，修改合同总价、不含税价格、增值税金额，明确提供发票类型、价款结算方式与开票事宜等内容。

七、合同中应当约定合同标的发生变更时发票的开具与处理。

1、合同标的发生变更，可能涉及到混合销售、兼营的风险，需要关注发生的变更是否对己方有利。必要时，己方需要在合同中区分不同项目的价款。

2、合同变更如果涉及到采购商品品种、价款等增值税专用发票记载项目发生变化的，则应当约定作废、重开、补开、红字开具增值税专用发票。如果收票方取得增值税专用发票尚未认证抵扣，则可以由开票方作废原发票，重新开具增值税专用发票；如果原增值税专用发票已经认证抵扣，则由开票方就合同增加的金额补开增值税专用发票，就减少的金额开具红字增值税专用发票。

八、关注履约期限、地点和方式等其他细节。

营改增之后，增值税服务的范围大幅增加，很多企业的业务可能是跨境服务。根据营改增的税收优惠政策规定，境内单位在境外建筑服务、文体业服务是暂免征收增值税的，此时可以在合同中对履约地点、期限、方式等进行合理的选择，以便税务机关审查时能够准确认定是否符合免税政策。

合同案例分析

出卖人不能以买受人不开具增值税发票而拒付货款

案情：中原化工厂与日美公司长期发生业务往来，由日美公司购买中原化工厂生产的货物。2011年12月15日，双方终止买卖关系。同日，经结算，日美公司欠中原化工厂货款6.1万元，为此日美公司向中原化工厂出具加盖公章的欠条一份。后日美公司于2012年1月至9月分五次以支付货款和以货抵款等形式偿还2.56万元。余款3.54万元至今未还。

中原化工厂起诉到法院，要求日美公司偿还余款3.54万元及其利息。诉讼中，被告日美公司辩称，原告化工厂未出具增值税发票，使其无法报账，只有在原告开具发票后才能

支付剩余的货款 3.54 万元。但日美公司未向法庭提供关于双方约定由原告向其提供增值税发票的有关证据。

审判结果：法院认为双方基于真实意思表示签订的合同合法有效，应予以履行，但合同中并没有签订原告必须向被告开具增值税发票的条款，且被告方所负未经约定的开具发票的义务，只属于附随义务，故被告不享有同时履行抗辩权。最终法院判决被告日美公司偿还原告 3.54 万元货款及利息。

温馨提示：本案中，双方当事人之间具有对价或牵连关系的债务应该是原告对被告的交货义务以及被告向原告支付相应货款义务，而原告向被告开具增值税发票的义务只能是原买卖合同中的一个附随义务，与被告向原告支付货款这一义务并不能构成对价、牵连关系，故不能行使同时履行抗辩权以拒绝履行自己的全部义务。



温馨提示

企业业务人员对外从事业务时，企业应当明确授权，并在有关介绍信、授权委托书、合同等文件上详细地列举授权范围，业务办理完毕后及时收回上述文件，以避免不必要的争议。

公章管理不善导致的风险

甲公司在武汉设立分公司，负责武汉地区房地产建设项目的施工工作，并委派公司职工乙作为分公司负责人。后乙向第三人丙借款，并出具借据。后因乙外逃躲避债务，丙向法院起诉，要求甲公司对乙的借款承担还款责任，并向法院出示借据，该借据上有乙签名和甲公司和在武汉设立分公司的印章，以及乙作为分公司负责人的相关资料。甲公司辩称，借款是乙个人行为，甲公司从未在借款借据上盖章，是乙利用工作便利偷盖的，但其并未提供证据证明。后法院判决甲公

司承担还款责任。

经验教训：企业公章是企业对外行为的重要凭证，是区分个人行为与单位行为的关键，也是确定责任承担主体的依据。在日常经营活动中企业必须严格管理公章，制定完善的公章保管、使用制度，比如，材料加盖公章前的审核程序、公章专人持有、单位仅设一枚公章、公章使用登记制度等，防止公章被盗用或者滥用。如果公章被他人加盖在未经企业承诺的经济合同、担保合同或授权委托书等材料上，则可能导致企业无缘无故承担合同义务。在签署多页合同时加盖骑缝章并紧邻合同书最末一行文字签字盖章，防止换页、添加等方法改变合同内容侵害企业权益。



温馨提示

企业业务人员对外从事业务时，企业应当明确授权，并在有关介绍信、授权委托书、合同等文件上详细地列举授权范围，业务办理完毕后及时收回上述文件，以避免不必要的争议。

案例分析

三、未交付增值税发票则买受人直接扣除增值税款的约定无效。

案情：原告陈先生为五金厂负责人。2011年12月，五金厂与被告立阳公司签订采购合约一份，约定五金厂按照立阳公司月需求量加工五金件，五金厂接到立阳公司对账单后，于当月25日之前将发票全部送至立阳公司，否则对账时自动扣除税金部分。庭审中，原、被告双方一致确认，立阳公司结欠原告俊豪五金厂的加工款为23586.98元，其中，尚有11065.77元加工款未开具增值税发票。

被告立阳公司认为，原告应当在支付货款之前向被告开具增值税发票，否则被告有权按 17% 的税率扣除相应的税金。

裁判：江苏省苏州市相城区人民法院审理认为，根据《中华人民共和国增值税暂行条例》的规定，销售货物或者提供加工、修配劳务以及进口货物的单位和个人，为增值税的纳税人，应当缴纳增值税。俊豪五金厂作为从事加工经营的企业，负有依法开具增值税专用发票的法定义务及向被告交付相应的增值税发票的合同义务。但是，俊豪五金厂不履行开具增值税发票的法定义务的，被告立阳公司依法应当向主管税务机关举报，由主管税务机关处理。如允许被告立阳公司在未收到增值税发票时即在加工款中相应扣除税款，则可能导致国家增值税款流失，损害国家利益，故采购合约中关于扣除增值税税金的约定无效，如立阳公司认为因俊豪五金厂不开具增值税发票而导致其经济损失的，可以另案诉讼予以主张。据此，该院判决被告立阳公司支付原告陈迎鲜加工款人民币 23586.98 元。一审判决作出后，原、被告双方均未提起上诉，该判决已经发生法律效力。

裁判要旨：出卖人或承揽人开具增值税发票系法定强制性义务，不能通过当事人约定的方式予以排除。当事人关于未交付增值税发票则由买受人或定作人直接扣除增值税税款的约定，可能导致国家增值税税款流失，应归于无效。买受人或定作人因不能抵扣增值税发票所导致的经济损失，应当提起反诉或者另行起诉主张。

四、约定了先开票后付款，如一方未先开票，另一方将不承担未付款责任。

案情：2014 年 4 月，龙星公司与海威公司签订一份《采购合同书》，约定龙星公司向海威公司购买麂皮复合布，海威公司收到预付款 10 天后交货 5000 米，其余的 25 天内交完。付款方式为预付 30% 订金，供方提供货款的有效合法增值税发票后结算 70% 的款项等条款。合同书签订后，龙星公司汇款 13.3 万元到海威公司账户。之后海威公司陆续向龙星公司提供麂皮复合布、单层烫金麂皮布、假毛等货物，龙星公司收到货物后，由公司员工在海威公司结算单客户栏上签收，结算单备注栏上注明：“如有质量问题，请不要开剪或复合等，否则责任自负。”龙星公司收到货值 51.8 万元的货物之后，也制作完毕成衣。龙星公司未支付海威公司货款，海威公司催讨未果，遂向法院提起诉讼，要求龙星公司支付扣除海威公司预付的 13.3 万元后尚欠的货款 38.5 万元。庭审中，龙星公司认为海威公司未依约在龙星公司预付款后先行提供合法有效的增值税发票，故其有权拒付尚欠货款。

厦门中院审理认为，一方面，海威公司未开具合法有效的增值税发票，但海威公司开具合法有效增值税发票义务非合同主要义务，无法与龙星公司支付货款义务构成对待给付，因此，龙星公司无权以未开具发票为由拒付货款；另一方面，既然上述《采购合同》明确约定在龙星公司支付剩余 70% 货款前，海威公司应先行向龙星开具合法有效的增值税发票，那么，海威公司是否开具合法有效的增值税发票应作为龙星公司支付货款的期限。

综上，法院判决龙星应于收到海威公司开具相应合法有效的增值税发票之日起三十日内支付海威公司货款 38.5 万元。

法官说法 “先开票后付款”可认定为付款期限约定“先开票后付款”前提下，未开具发票是付款的条件抑或期限？苏鑫法官对此解释道：

首先，如前所述，开具发票的义务并非买卖合同主义务，与买方支付货款不能形成对待给付，不能构成买方拒付货款的同时履行抗辩权。因此，本案中，龙星公司以海威公司未履行开具发票的义务而拒付货款理由不能成立，即是否开具发票不能构成付款的条件。

其次，双方在买卖合同中约定了“先开票后付款”应如何评价？不履行开具发票义务的法律后果虽不能形成拒付货款，但鉴于买卖合同中买卖双方当事人达成了卖方先行开具发票，买方再行付款的一致意思表示，该意思表示为当事人真实意思表示，且未违反法律规定，法院应予尊重，因此，开具发票的义务虽不构成拒付货款的同时履行抗辩权，但是根据合同约定，应成为买方支付货款的期限，即在判决书主文中表述为“买方应当在卖方开具发票之日起合理期间内支付货款”。

燃气集团内控部：

联系电话：85788797

部门邮箱：nbfkzb@whgas.cn

QQ 群：104602271



本刊物仅供燃气集团内控学习交流使用