

英文貿易契約要論

施景文 編著



渤海堂文化公司印行

英文貿易契約要論

The Introduction To Trading
Contract In English

施景文 編著



渤海堂文化公司印行

中華民國七十六年七月初版

版 權
所 有



英文貿易契約要論

The Introduction To
Trading Contract In English

全 一 冊

定價新台幣 320 元

編著者：施 景 文
發行人：高 本 釗
印刷及發行所：渤海堂文化事業有限公司

臺北市羅斯福路一段 20 號 8 樓之 1

登記證局版臺業字第 3694 號

郵政劃撥 1094926-2 帳戶

電話：三九二八五一六

序

我國經濟發展係以國際貿易爲導向，對外貿易之繼續擴張，爲朝野共同努力之目標。國際貿易牽涉到國與國之間的政治、經濟、法律、文字與風俗習慣等之不同，在經營上所遭遇之困難及所冒之風險，自然比國內貿易爲多。各國對國內貿易雖均有完整之法律規定，但却很難完全適用於複雜的國際貿易場合。國際貿易間之往來函件，以英文最爲通用，故貿易契約亦以英文製作佔大多數。國際貿易當事人間之權利義務係基於契約所規定者爲準，因此，對英文貿易契約之研究，具有重要的意義。

國際貿易上之每一筆交易，從報價到成交、訂約、裝船、提貨、付款等，都須經過複雜的手續。國人在從事國際貿易時，常常忽略貿易契約之重要性，對買賣雙方之權義未加適當之約定，以致發生層出不窮的貿易糾紛。爲避免不必要的糾紛，以及發生糾紛時能提出對自己有利的證據。一個國際貿易之從業人員，除了應瞭解其產品經營之專業知識及國際貿易之技巧外，並應熟稔國際貿易通常採用之貿易慣例與公約、貿易契約成立之要件、買賣雙方之權利義務等，俾能製作妥適之英文貿易契約書，防範糾紛於未然、解決糾紛於事後。

本書之編撰，係從實務與法理之觀點，對英文貿易契約作一詳細之討論，全書共分六章。第一章貿易契約概論，簡述貿

2 英文貿易契約要論

易契約之意義及特質、貿易契約成立之要件及貿易契約之形式與效力、貿易契約之內容。第二章貿易契約之結構與製作，係從實務上探討貿易契約之架構及製作貿易契約書之基本原則。第三章貿易契約之內容條款，撰述貿易契約之一般條款與基本條款。第四章各種付款條件之貿易契約，探討信用狀交易、託收方式輸出、中長期延付輸出等三種常用付款條件之貿易契約，應注意事項及契約實例。第五章C.I.F.與F.O.B.貿易契約論，析述C.I.F.與F.O.B.二種貿易條件之本質、特性與買賣雙方所應負之義務。第六章當事人之違約與損害賠償，則對當事人之違約、解除契約之效力與買賣雙方違約之救濟，作一綜合性之討論，俾使全書之體系及內容得更完整。

本書所牽涉之問題甚為廣泛，對資料之蒐集，難免有疏漏之處，尙祈讀者，不吝賜教，惠予匡正，實所至盼。

施 景 文 謹識

民國七十六年六月

英文貿易契約要論 目錄

第一章 貿易契約概論·····	1
第一節 貿易契約之意義及其特質·····	1
一、契約之意義·····	1
二、貿易契約之意義與特質·····	2
三、貿易契約之種類·····	3
第二節 貿易契約成立之要件·····	5
一、契約的成立·····	5
二、貿易契約成立之要件·····	9
第三節 貿易契約之形式與效力·····	11
一、貿易契約與契約書·····	11
二、貿易契約書在證據法上之意義·····	12
三、貿易契約書之必要性與詐欺條款·····	14
四、貿易契約之形式與效力·····	16
第四節 貿易契約之內容·····	18
一、明示條款·····	19
二、默示條款·····	19
第二章 貿易契約之結構與製作·····	27
第一節 貿易契約書之作成·····	27
一、國際貿易契約以書面為原則·····	27
二、貿易契約之簽訂方式·····	29

2 英文貿易契約要論

第二節 草擬英文貿易契約書應留意之語法	34
一、契約條文之文體	34
二、使用上應注意之慣用語	36
三、避免同義語之重複使用	37
四、合適之用語使條文易於瞭解	39
五、契約書中 Shall, Will, May 之用法	45
六、關於期日、期間之表示方法	46
第三節 製作貿易契約書之基本原則	48
一、把握契約當事人之意圖	48
二、斟酌與契約有關未來因素之變動與相關既成文書 之檢討	49
三、檢討與契約有關之法律問題	50
四、草擬完整之契約書	51
五、契約書草擬完成後之再檢討	51
六、契約書當做證據妥當性之檢討	52
第四節 貿易契約書之構成	52
一、契約名稱	53
二、前 文	54
三、本 文	56
四、結 尾	57
第三章 貿易契約之內容條款	61
第一節 貿易契約之一般條款	61
一、契約之有效期間 (Duration)	61
二、契約之終止 (Termination)	63
三、不可抗力條款 (Force Majeure)	67

四、契約之轉讓 (Assignment)	73
五、仲裁條款 (Arbitration)	74
六、裁判管轄 (Jurisdiction)	79
七、準據法 (Applicable Law)	80
八、通知條款 (Notice)	82
九、完全合意條款 (Entire Agreement Clause)	84
十、契約之修正、變更 (Amendment)	86
第二節 貿易契約之基本條款	87
一、商品名稱	87
二、品質條件	89
三、數量條件	97
四、價格條件	102
五、交貨條件	110
六、保險條件	116
七、包裝條件	121
八、付款條件	125
九、檢驗條件	130
第四章 各種付款條件之貿易契約	140
第一節 信用狀交易之貿易契約	141
一、信用狀交易之特徵	141
二、信用狀與貿易契約關係之探討	144
三、信用狀交易之貿易契約應注意事項	148
四、信用狀付款契約實例	150
第二節 託收方式 (D/P 、 D/A) 之貿易契約	159
一、託收方式輸出之意義與功能	159

4 英文貿易契約要論

二、託收方式輸出之種類與性質	164
三、從事託收方式交易應注意事項	168
四、託收方式交易契約實例	174
第三節 中長期延付輸出契約	179
一、中長期延付輸出契約之意義	179
二、中長期延付輸出契約之特性	179
三、訂立中長期延付輸出契約應注意事項	181
四、中長期延付輸出契約之標準條款	182
第五章 C.I.F 與 F.O.B 貿易契約論	221
第一節 C.I.F 貿易契約概論	222
一、C.I.F 貿易契約之意義與本質	222
二、美國統一商法典對 C.I.F 之規定	223
三、C.I.F 貿易條件之特性	225
四、出賣人之義務	226
五、買受人之義務	235
第二節 F.O.B 貿易契約概論	240
一、F.O.B 貿易契約之意義與本質	240
二、美國之 F.O.B 貿易條件	241
三、出賣人之義務	247
四、買受人之義務	251
第六章 當事人之違約與損害賠償	258
第一節 當事人之違約	258
一、違約之種類與意義	258
二、違約之損害金額	260
三、受害人防止損害擴大之義務	262

四、債務人之免責·····	263
第二節 解除契約之效力·····	265
一、債務之免除與回復原狀·····	267
二、買受人解除權之限制·····	269
三、買受人不能解除契約時之救濟與孳息之返還·····	270
第三節 出賣人違約之救濟·····	271
一、出賣人不交貨之救濟·····	273
二、出賣人遲延交貨之救濟·····	277
三、出賣人部份交貨之救濟·····	279
四、出賣人交付之貨物品質有瑕疵之救濟·····	280
第四節 買受人違約之救濟·····	282
一、買受人延誤其應指示事項之救濟·····	286
二、買受人不受領貨物時之救濟·····	287
三、買受人不支付價金之救濟·····	289
附 錄	
一、聯合國國際商品買賣公約·····	295
(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods)	
二、美國統一買賣法·····	337
(Uniform Sales Act)	
參考文獻·····	354

第一章 貿易契約概論

第一節 貿易契約之意義及其特質

一、契約之意義

契約 (Contract) 乃是兩名以上當事人 (Parties) 之間所締結，以發生法律上効力爲目的而達成之合意 (Agree - ment) (註 1)。屬於法律上的行爲 (Lawful thing)，如非屬於法律上之行爲，則不得稱爲契約。

所謂合意根據 Black's law dictionary 之解釋，是指二以上當事人間，以文字、言詞或行爲表示共同的意思，也即雙方意思表示之一致 (A mutual assent to do a thing)。合意爲單純的雙方意思表示之一致，因其尙包含法律上不具有拘束力之合意事項，所以嚴格地說，合意比契約具有更廣泛的涵意。在英美法，對於單純的合意與契約是有區別，而在合意中具有法律上強迫可能性的始稱爲契約。美國統一商法典第 1-201 條將 “ Agreement ” 和 “ Contract ” 分別定義爲：

「合意」 (Agreement)：係指當事人自其言語所表現或自其他情況可推知之事實上磋商行爲，包括本法所規定之交易過程、貿易習慣或履行過程 (第 1-205 條及 2-208 條)。某合意有無法律上效果，應依本法之規定定之，如不適用本法時，依契約法定之 (第 1-103 條)。

「契約」(Contract)：係指自適用本法及任何其他準據法之當事人契約所生之全部法律上權利與義務。

然而在該法典中，也常將 Agreement 與 Contract 兩用語混合使用，所以在實務上該兩用語並未嚴加區分。這一點和我國民法上對於契約之規定大致相同，民法上亦使用契約一詞（民法一五三條、一五四條及二四六條以下），但社會實例上用語却繁多，例如「協議」、「合同」等，此類用語並不對當事人之締約意圖有所影響，只要其內容不違背強行法規及公序良俗，民法在契約自由原則之考慮下皆給予法律效果（註2）。

二、貿易契約之意義與特質

「貿易契約」(Sales contract)，係指商品(Goods)（註3）國際間移動之買賣契約而言，亦即出口商（賣方）與進口商（買方）間，為買賣商品之目的所締結之契約。因為貿易要追求買賣之利益，故貿易限於商業及法律知識之實用與應用範圍，從事貿易者除須具備貿易及商業知識外，對於民法、商事法及國際慣例等尚需有相當基礎，否則將阻礙貿易業務之順利遂行。由於貿易契約係由不同國家之當事人間，以商品之國際移動為內容，所締結之買賣契約，故與純粹國內之買賣契約相比較，具有下列之特質（註4）：

1 運輸關係是基於賣方履行交貨義務，將貨物委託運送人運送，故貿易契約大都與運送契約具有不可分之關係。

2 基於貨物因儲藏、運送、保管等過程中可能發生損害(Damage or loss)，故在當事人間關於危險之移轉時期，較國內買賣更為重要，與保險契約具有不可分之關係。

3 國際貿易間，由於貨物之運送需要較長之時間，出口商為

期商品價款能早日收回及在商品未到達進口商處以前能加以處分，故載貨證券（ Bill of Lading ），信用狀等制度，特別發達。因此貿易契約隨之與運輸業者（ Common carrier ）、銀行業者等具有密切關係。

4. 貿易契約既係由不同國家的當事人間所爲之買賣行爲，則關於契約之成立，履行、解釋等，究應適用何國之法律，即發生準據法之問題。而且，由於各國法制之現狀，很少有規範國際間之貿易契約，故大都以同業公會之標準規則或貿易條規（ Trade term ）爲基準。

5. 各國基於各種不同之立場，對契約之締結、契約之內容等均作有各種限制之規定，因此關於契約自由原則均有所限，就此點而言，實受與國內契約不同之限制。

6. 貿易契約是由不同法律、語言、習慣等之當事人間所締結之國際買賣契約關係，且又伴隨着如同上述之各種契約關係，而使其法律關係益形複雜，故較國內買賣契約易於發生糾紛，而且一旦發生糾紛，也較國內買賣契約還難以解決。

三、貿易契約之種類

契約依其格式、債務負擔、履行情形、表示方法等，可以分爲各種不同的契約。大體而言，一般較常見之契約有片務契約（ Unilateral contract ）與雙務契約（ Bilateral contract ）兩種，茲分別說明之（註5）：

1 片務契約（ Unilateral contract ）：由契約當事人之一方負擔債務，或雖由當事人雙方負擔債務，但其債務並無對價關係之契約稱爲片務契約。例如契約內容以對方之履行爲條件者（懸賞廣告）、當事人之一方不付出任何對價者（贈與契約

屬之)均是。

2 雙務契約 (Bilateral contract) : 雙務契約是指契約當事人相互間負擔相對債務之契約而言。易言之, 契約當事人爲發生給付與相對給付之對價關係所訂定之契約即爲雙務契約, 因此在雙務契約中, 當事人必有對價的牽連關係, 負擔相當的債務。雙務契約之典型者爲買賣契約, 因在買賣契約中賣方負擔交付貨物之債務, 而買方即負擔付款之債務之故。

如上所述, 契約以雙方當事人之合意, 在法律上就有效成立, 並不過問同意的形式是口頭的 (Oral Agreement), 抑或是書面的 (Written Agreement)。再者, 不使用「契約書」 (Contract note or contract sheet) 的名稱, 而是對一方的當事人所提出之確定要約的電傳或信函 (cable or letter), 如他方傳回同樣的承諾時, 就形成了有效的契約 (Effective contract), 其法律上的效力與書面契約書相同。

從理論上來看, 口頭契約固屬有效, 惟從實務上來說, 僅以口頭作成的契約, 對於該契約是不是已經成立? 何時成立? 成立的內容如何? 諸多要項, 當事人可能會誤解或可能會做惡意相反的主張。如必要就契約的內容做正確的舉證 (Certification), 又是很困難, 所以難免變成無憑據的爭論或紛爭的原因。因此, 爲了避免日後的舉證困難起見, 尤其是在國際貿易, 由於具有國際性與隔地性, 就所有貿易上往來事項, 作成契約書, 在實務上是絕對必要。

貿易契約是有償契約, 亦是雙務契約, 作成契約書時, 只要在記有合約內容的文件上, 由當事人簽名即生效力。這種契

約書並不限於有“Contract”“Agreement”為標題之文件，才是有效的契約書。即使以“Memorandum”、“Letter of Intent”或“Side letter”等字樣表示的書面文件，如其內容為法律上具有拘束力的合意，且有當事人的簽名，即視為有效之契約書。

第二節 貿易契約成立之要件

一、契約的成立

契約之成立乃基於當事人之合意（Mutual assent），也就是雙方意思表示一致，因而雙方當事人之要約與承諾（Offer & acceptance），即為構成具有拘束力的契約（Binding contract）之最重要條件（註6），所謂要約，是希望對方之承諾，而成立契約之確定意思表示。在通常情形下，國際買賣契約之成立，是買賣之一方對他方之Offer（買方之Counter offer或賣方之Firm offer）予以承諾。我國民法第153條第一項規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。」美國統一商法典第2-204條第一項規定：「貨物買賣契約之成立，得以任何足資顯示雙方合意之方式為之，此類方式包括買賣當事人以行為表示承認契約之存在。」由此可見，契約的成立以當事人互相表示意思一致（合意）為其不可或缺之要素。然而其意思表示之一致，究須達到何種程度，在實務上常生疑義。例如：當某出口商表示欲以某商品出售予國外進口商時，雖然其意思表示包含契約要素內容，但對方並未全部承諾，而要求變更價格、品質、付款條件等，此種向相對人要求變更相對人的確定要約之條款中的

一項或一項以上的條件者，稱為相對要約（Counter offer）（註7）。一般人常誤會出口商所送通函（Circulars）或型錄所附價目表（Price list）為賣方要約。其實，這只能視作賣方願與買方照所列條件商談的邀約（Invitation to negotiate），因為一個廠商無法對接到通函或型錄之所有買方提出訂立強制契約作無限度供應的意圖（註8）。我國民法第154條第二項亦有「貨物標定賣價而陳列者，視為要約。但價目表之寄送，不視為要約」之規定。再者，應買方之要求所寄之報價單亦不能全視為要約，而應以雙方意思表示之事實定之。關於這點，美國統一商法典第2-206條對「要約與承諾及契約構成之關係」作如下之規定：

1 除另有文義上或環境上之其他明確之指示外：

(1)要約應被解釋為以合理之方式及媒介誘引對方向其承諾。

(2)請求迅速或即時運送之訂單（Order）或購貨要約（Offer to buy goods），應被解釋為請求對方迅作運送之允諾，或請求對方迅速或即時運送符合條件或非符合條件之貨物，但如出賣人已適時告知買受人該運送行為僅係為買受人提供便利時，則此時出賣人運送非符合條件之貨物，並不視為出賣人之承諾。

2 邀請履行之開始如係一合理之承諾態樣（A reasonable mode of acceptance），而要約人於相當期間內未接獲承諾之表示者，該要約人得對其所發之要約，視為已於對方承諾前失效。

關於要約之必要條件，聯合國國際商品買賣公約（United Nations Convention on Contracts for The Interna-

tional Sale of Goods)，第 14 條規定下列兩點：(1)對於特定之一人或數人表示訂定契約，若其表示充分明確 (Sufficiently definite)，並顯示於承諾時要約人受拘束之意思者 (The offeror to be bound in case of acceptance)，構成要約。(2)對於特定之一人或數人以外之第三者表示時，僅認為要約之誘引 (Invitation to make offers)，但表示者有相反之明確表示時，不在此限 (註 9)。

由此可見，要約之條件必須為①明確、清楚之意思表示，②標的物及價金，③對特定人表示等三個基本因素。如所提之要約條件不甚明確 (Indefinite)；模糊不清 (Vague) 或缺乏必要之規定條款 (Lacking of an essential provision)，則無從引發對方接受要約之意向 (註 10)。

承諾 (Acceptance) 是被要約者為達到成立契約之目的，對要約者所為之 offer 表示無條件接受之行爲，是成立貿易契約之必要要素，因為要約於經對方承諾時，始可認為雙方當事人已有合意 (Agreement)。在買賣洽商過程中，要約可由買賣之任何一方向相對人提出，承諾亦然。在通常情況下，承諾必須具備在要約有效期間內承諾及無條件承諾等兩個條件始為有效 (註 11)。在國際貿易上，進出口商雙方經過報價及洽商之後，若達成合意，貿易契約即告成立，然買賣雙方因處在不同國度裡，使用各種不同通訊方法 (如郵件、cable、telex 等)、承諾於何時發生效力，便是承諾之主要問題所在。聯合國國際商品買賣公約第 18 條對於承諾，亦有下列詳細之規定：

1 被要約人以聲明 (Statement) 或其他行爲表示同意接