

国际货物销售合同公约的审判实践

GUOJI HUOWU XIAOSHOU HETONG GONGYUE
de shenpan shijian (一)

党伟 ■ 著

中国商业





国际货物销售合同公约的**审判**

GUOJI HUOWU XIAOSHOU HETONG GONGYUE
de shenpan shijian (一)



ISBN 978-7-5044-7559-6



9 787504 475596 >

定价：38.00元

国际货物销售合同公约的 审判实践

(一)

党 伟 著

中国商业出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国际货物销售合同公约的审判实践 (一) / 党伟著.
——北京: 中国商业出版社, 2012. 11

ISBN 978 - 7 - 5044 - 7559 - 6

I. ①国… II. ①党… III. ①联合国 - 国际贸易 -
贸易合同 - 国际公约 - 研究 IV. ①F744

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 209374 号

责任编辑: 于印辉

中国商业出版社出版发行

010 - 63180647 www. c - ebook. com

(100053 北京广安门内报国寺 1 号)

新华书店总店北京发行所经销

北京明月印务有限责任公司印刷

*

787 × 1092 毫米 1/16 开 20 印张 350 千字

2012 年 11 月第 1 版 2012 年 11 月第 1 次印刷

定价: 38.00 元

* * * *

(如有印装质量问题可更换)

前 言

1980年《联合国国际货物销售合同公约》（United Nations Convention on Contracts of International Sales of Goods, CISG）是目前在世界上被接受程度最广泛、影响力最大的一个以私法规范为主的国际公约。截至2011年8月1日公约对土耳其生效之日止，已经有77个国家成为公约缔约国，涵盖了中国、美国、俄罗斯、德国、法国、日本等主要贸易大国。

自公约在1988年1月1日生效以来，各国学者和法律工作者对公约进行了广泛、深入的研究，包括美国在内的公约创始国和贸易大国对公约的研究起了极大的推动作用，加上公约生效以来各国法院和仲裁机构适用公约的司法实践，公约已经初步形成了一个调整国际商事关系的规则体系，成为国际贸易法律体系中的重要组成部分。并且，公约对统一、协调各国的买卖法和合同法也发挥了巨大的影响，我国1999年《合同法》在诸多内容上就是对公约的引进或者移植。

作为国际商法的教学、研究者，本人对公约在各国的实际应用非常感兴趣，非常关注这方面的动向。但目前的学术著作和论文更多地集中在公约的理论层面，涉及公约的历史发展和公约条文的解析、法理分析等，系统地介绍、总结适用公约的司法实践方面的论著较少，尤其对于每一条款在各国适用公约的司法实践中是如何解释和应用的，尚缺少系统的文献。因而本人试图在这方面总结出一些系统性的东西，为这一问题的研究者与学习者提供一份资料性的参考。

以每一条款为线索，总结各国适用公约的司法实践时，面临的最大困难是每一个案例往往要涉及公约多个条款，有时候很难说哪个条款是核心或重点。比如，一个案件往往首先涉及公约的适用问题（公约第1条第（1）款，第6条），然后是合同是否订立的问题（公约第二部分）以及损害赔偿问题（第74条），最后还往往涉及利息问题（第78条），此时，该案例应归纳到哪个条款往往很费周折。如果将一个案例拆分，将涉及的不同问题归入不同的条款，就会破坏案例的完整性，使本书资料性特点大打折扣。因而，本书仍采取保留案例完整性的做法，努力寻找一个案例所涉及的哪个条款是核心或重点，将其归入这个条款，而在其他条款的解说中以注解的方式引入。

案例的排序也是本书需要解决的一个问题。考虑到联合国国际贸易法委员会官方公布的案例具有一定的权威性，本书又是以这些案例为基础，为便于读者查找资料，本书仍保留了国际贸易法委员会官方案例的编号。但由于这些官方公布的案例往往缺少一些关键性细节，甚至存在一些错误（如原被告颠倒，法律用语错误等），本书采用自身的表述来解说这些案例。并且，本书并不涵盖所有联合国国际贸易法委员会官方公布的案例，只选取对于某一条款有典型意义的予以引用。对于本书所采用的不属于联合国国际贸易法委员会官方公布的案例，则采用条款加排序的编号，如第 21 条内容中第一个不属于国际贸易法委员会官方公布的案例，以 21-1 作为案例编号，第 39 条内容中第二个不属于国际贸易法委员会官方公布的案例，以 39-2 作为案例编号，以此类推。

本书不注重于对每个案例进行分析，而是试图通过这些案例在每个条款的应用，通过对公约的各个条款在各国的司法实践中应用的总结，探索出一些规律性的东西，以便使读者对公约在各国的司法实践中是如何应用的有个直观的印象，为他们研究、学习公约提供一个良好的基础。

公约全文由四部分组成，共 101 条。其中，第一部分至第三部分（第 1 条~第 88 条）为公约的实体性条款，是公约的主要内容。第四部分（第 89 条~第 101 条）为“最后条款”，是公约的一些国际公法性质的规定，主要涉及公约的批准、接受、加入、保留等程序性规定及公约效力关系的处理。由于篇幅所限，对公约的编写和解说分两本书完成。本书列入的条款为第 1 条~第 44 条及相关案例，因此，本书书名定为《国际货物销售合同公约的审判实践（一）》。第 45 条~第 88 条及相关案例则计划在 2013 年以《国际货物销售合同公约的审判实践（二）》为书名出版。公约第四部分（第 89 条~第 101 条）不作为单独内容解说，而是分别在涉及有关条款时予以处理。

因本人水平所限，本书必定存在诸多不足，诚请各位读者予以批评指正。现有体系仅仅是一个初步尝试，本人将在此基础上逐步完善、升级，最终形成一个比较全面的体系。

党伟
2012 年 11 月

目 录

第一部分 适用范围和总则

第一章 适用范围	3
第 1 条	3
1.1 公约的适用条件	3
1.2 货物销售合同的国际性	4
1.3 公约优先适用原则之一：公约优先于国际私法规则的 适用（第 1 条第（1）款（a）项）	9
1.4 公约优先适用原则之二：公约优先于国内法的适用 （第 1 条第（1）款（b）项）	12
1.5 货物与货物销售合同	19
第 2 条	29
2.1 概述	30
2.2 基于购买货物目的而被排除的销售——消费性销售 （第 2 条（a）项）	30
2.3 基于交易的类型而被排除的销售 （第 2 条（b）项与（c）项）	33
2.4 基于所销售货物的类型而被排除的销售 （第 2 条（d）、（e）与（f）项）	34
第 3 条	39
3.1 公约不适用于加工合同、劳务合同或其他服务合同	39
3.2 供应尚待制造或生产的货物的销售合同 （第 3 条第（1）款）	40
3.3 供应劳力或其他服务的合同（第 3 条第（2）款）	42
第 4 条	46
4.1 公约只适用于销售合同的订立和因此而产生的权利和义务	46
4.2 公约不适用的法律问题之一：合同、合同条款和惯例的效力	46

(第4条(a)项)	48
4.3 公约不适用的法律问题之二: 对所售货物所有权的影响	
(第4条(b)项)	52
第5条	54
5.1 公约不适用于产品责任争议	54
5.2 排除的范围	55
第6条	57
6.1 概述	57
6.2 排除或者减损	57
6.3 明示排除	58
6.4 默示排除	61
第二章 总则	65
第7条	65
7.1 公约的解释与适用	65
7.2 解释公约的一般性原则(第7条第(1)款)	65
第8条	73
8.1 对当事人的声明或其他行为的解释规则	74
8.2 当事人的主观意旨(第8条第(1)款)	76
8.3 客观的解释(第8条第(2)款)	79
8.4 解释一方当事人的声明或其他行为时需要考虑的因素	82
第9条	89
9.1 惯例的约束力	89
9.2 双方当事人业已同意的惯例和他们之间确立的 任何习惯做法	91
9.3 有约束力的国际贸易惯例(第9条第(2)款)	95
第10条	97
10.1 合同当事人的营业地	98
10.2 当事人营业地的判定: 第10条的适用性 (第10条(a)项)	99
10.3 当事人没有营业地(第10条(b)项)	103
第11条	103
11.1 不要式原则	103
11.2 第11条的适用	105

11.3 对不要式原则的限制	107
第12条	107
12.1 对合同订立形式的保留	108
12.2 第12条的适用及效力范围	108
第13条	110
13.1 书面形式的含义	110
13.2 书面形式的适用	110
13.3 对其他类型合同的适用	114

第二部分 合同的订立

第14条	117
14.1 要约的基本条件	117
14.2 向一个或一个以上特定的人提出	117
14.3 表示受约束的意旨	120
14.4 内容十分确定	123
14.5 与第55条中价格公式的相关性	132
第15条	132
第16条	134
16.1 要约的撤销	134
16.2 国内法在要约撤销问题上的分歧	135
16.3 有效撤销要约的规则(第16条第(1)款)	135
16.4 对撤销要约的限制(第16条第(2)款)	136
第17条	140
17.1 要约因被拒绝而终止	140
17.2 拒绝通知的送达	140
第18条	141
18.1 承诺的含义	141
18.2 承诺是同意要约的意思表示	142
18.3 缄默或不行动本身不能推定为承诺	144
18.4 可以通过特定行为进行承诺(第18条第(3)款)	147
第19条	149
19.1 对要约的添加、限制或者其他更改	149

19.2 实质性更改	151
19.3 非实质性更改	155
19.4 相互抵触的标准条款：公约背景下的格式之战	156
第20条	158
第21条	158
第22条	160
第23条	160
第24条	162
24.1 第24条的范围	162
24.2 “送达”对方	162

第三部分 货物销售

第一章 总则	167
第25条	167
25.1 根本违约制度	167
25.2 根本性违约：受害方被剥夺了他根据合同规定有权期待得到的东西	168
25.3 根本违约的具体类型	169
25.4 举证责任	179
第26条	180
26.1 宣告合同无效的通知	180
26.2 通知的形式	181
26.3 通知的内容	182
26.4 通知的发出与送达	185
第27条	186
27.1 通知的“发出有效”原则	186
27.2 “发出有效”原则的范围	187
27.3 以“适合情况的方法”发出通知	188
27.4 举证责任	189
第28条	191
第29条	194
29.1 合同的更改与终止	194

29.2 更改或终止合同的协议	194
29.3 更改或终止合同协议的限制	197
第二章 卖方的义务	200
第30条	200
第一节 交付货物和移交单据	201
第31条	201
31.1 卖方交货义务的履行地	202
31.2 货交第一承运人(第31条(a)项)	202
31.3 “在货物所在地交货”以及“在卖方营业地交货” (第31条(b)项、(c)项)	205
第32条	206
第33条	208
33.1 交货日期的确定	208
33.2 由合同条款来确定交货期限 (第33条(a)和(b)项)	209
33.3 在订立合同后的合理时间内交货 (第33条(c)项)	210
33.4 迟延交付的后果	213
第34条	215
34.1 条款的含义和目的	215
34.2 与货物有关的单据:定义和交付义务	216
34.3 移交单据的地点、时间和方式	217
第二节 货物相符与第三方要求	218
第35条	218
35.1 货物与合同相符的义务	219
35.2 第35条第(1)款:货物与合同相符的一般要求	219
35.3 第35条第(2)款:卖方对货物的品质担保义务	222
35.4 第35条第(2)款(a)项:通常用途担保	224
35.5 第35条第(2)款(b)项:特定用途担保	228
35.6 第35条第(2)款(d)项	233
第36条	235
36.1 卖方承担“货物相符”义务的期间	236
36.2 卖方对风险转移前的货物瑕疵承担责任	

(第36条第(1)款)	237
36.3 卖方对风险转移到买方之后发生的不符合同 情形承担责任(第36条第(2)款)	241
第37条	242
第38条	244
38.1 买方检验货物的义务	244
38.2 按情况实际可行的最短时间内检验货物 (第38条第(1)款)	246
38.3 涉及到货物运输时的特殊规则之一 (第38条第(2)款)	255
38.4 涉及到货物运输时的特殊规则之二 (第38条第(3)款)	257
第39条	259
39.1 买方发出货物不符通知的义务	259
39.2 通知的一般规则	260
39.3 对第39条效力的更改或者减损	267
39.4 在合理时间内发出通知(第39条第(1)款)	273
39.5 货物不符合同通知的绝对截止日期(第39条第(2)款)	286
第40条	288
40.1 免除买方未能及时检验货物和发出通知的责任	288
40.2 卖方知道或不可能不知道的事实	290
第41条	293
41.1 卖方的权利担保义务	293
41.2 第三方不能提出任何权利或要求	294
41.3 政府当局的限制	295
第42条	297
第43条	301
第44条	302
44.1 买方有理由未及时发出通知的处理	302
44.2 合理的理由	304
44.3 第44条的范围	306

第一部分

适用范围和总则

1980年《联合国国际货物销售合同公约》（以下简称销售公约或公约）第一部分由两章组成：

第一章为“适用范围”，共6条，对公约适用或者不适用于哪些问题，以及公约条款的任意性规范的性质作出规定。

第二章为“总则”，共7条，对法院或者仲裁机构解释和适用公约时需要解决的一些共同性问题进行原则性的规定。

第一章 适用范围

第1条

(1) 本公约适用于营业地在不同国家的当事人之间所订立的货物销售合同：

- (a) 如果这些国家是缔约国；或
- (b) 如果国际私法规则导致适用某一缔约国的法律。

(2) 当事人营业地在不同国家的事实，如果从合同或从订立合同前任何时候或订立合同时，当事人之间的任何交易或当事人透露的情报均看不出，应不予考虑。

(3) 在确定本公约的适用时，当事人的国籍和当事人或合同的民事或商业性质，应不予考虑。

1.1 公约的适用条件

公约第1条规定的是公约的适用条件。从第1条第(1)款的条文中可以概括出适用公约的两个基本条件：第一，货物销售合同必须具有“国际性”，或者称之为“跨国性”。公约以营业地作为识别货物销售合同“国际性”的唯一标准，营业地在不同国家的当事人之间所订立的货物销售合同，就属于公约意义上的国际货物销售合同。第二，货物销售合同的法律适用与公约存在内在的联系，这种内在的联系或者是因为双方当事人营业地所在国均为缔约国，或者是因为国际私法规则导致某一缔约国的法律适用。

第1条第(2)款和第(3)款则分别对第(1)款的公约适用条件进行限定和解释：第(2)款要求在适用公约时考虑双方当事人在订立合同前任何时候或订立合同时所知道或所设想的情况。因为很多国家存在“隐名代理”制度或类似情形，代理人以自己名义处理委托事务，与对方交易。这种情况下，如果对方当事人并不了解他所涉入的合同存在着“当事人营业地在不同国家”的事实，公约的适用应受到限制；第(3)款则明确排除了“当事人的国籍”和“当事人或合同的民事或商业性质”对适用公约的影响。

本条确定了适用公约的最基本的前提性条件，是各国法院或者仲裁机构据以援引或者排除公约适用主要依据。它也是整个公约体系最重要的基础。

1.2 货物销售合同的国际性

公约适用于国际货物销售合同。认定一个货物销售合同是否属于公约意义上的国际货物销售合同，需要一个基本的判断标准。公约第1条第（1）款提供了这样一个基本标准。

1.2.1 公约以营业地作为唯一标准

在判定一个货物销售合同是否属于“国际货物销售合同”的标准上，公约以“营业地”作为唯一标准。根据公约第1条第（1）款，如果当事人订立合同时营业地在不同的国家，其货物买卖合同就具有国际性。如果双方当事人相关的营业地在同一个国家，即使他们的国籍不同，也不属于公约意义上的国际货物销售合同。如果当事人有一个以上的营业地，则以与合同及合同的履行关系最密切的营业地为其营业地（公约第10条），但需要考虑到双方当事人在订立合同前任何时候或订立合同时所知道或所设想的情况。

以“营业地”作为唯一标准是公约得以成功的重要因素之一。尽管以“营业地”为唯一标准存在诸多不足，但这些不足交由法院或者仲裁机构在具体案件中予以解决更为合理，在公约制定中为追求完善而做出过于繁琐的规定只会使问题复杂化，增加公约通过的难度，甚至增加公约适用中的分歧。1964年海牙《国际货物销售统一法公约》将主体标准（当事人的营业地）与客观标准（货物发生跨国运输或要约与承诺从不同国家发出）两方面因素结合起来作为销售合同是否具有国际性的判别标准，就是一个不太成功的例子。公约以合同当事人的“营业地”在不同国家作为确定货物销售合同具有国际性的唯一标准，不仅仅可以减少法律适用的不确定性，减少当事人为适用自己喜爱的法律而选择争议解决地，减少不必要的适用国际私法规则而更多地直接适用公约。更重要的在于，国际性法律规范应当首先解决最关键的问题，而将次要因素或争议较多的问题留待具体执法机构解决，缺少这种灵活性而过于僵化的规范很难获得广泛的认可。公约将最关键的“营业地”作为唯一标准适应了国际性法律规范这种特点的要求。

“营业地”的概念对确定销售合同的国际性问题至关重要。一般理解，营业地是相对固定的、长期的、用以从事商业交易的场所，不包括为某一特定交易而进行谈判或联络的地方，如在饭店设立的临时办事处。但在世界各国的法律体系中，商事主体的形式多样，法律地位与职能差异也比较大，法院或者仲裁机构在适用公约时经常需要对“营业地”问题加以识别，如一方当事人的多个营业地中以哪一个来确定销售合同的国际性，这通常需要借助于公约第10条规定；联络处或者代表处能否被视为是公约意义上的“营业地”；

在货物销售合同是通过中间人订立的情况下，在确定合同是否具有国际性时如何确认谁是合同的当事人等。

【判例 158】^①

法国：巴黎上诉法院（第 15 庭）

1992 年 4 月 22 日

1990 年 3 月 22 日，法国买方（被告）通过德国卖方（原告）设在法国的联络处，向原告订购了几批电子元件。法国买方在订单中接受了卖方此前提出的价格，但要求根据市场的下跌情况对它进行调整。1990 年 3 月 23 日，德国卖方答复法国买方说接受其订货，同意价格可按照市场出现的涨跌进行修改，但有些零部件不能交货。法国买方 4 月 13 日的一份用户电报重新修改了它的订货，但德国卖方声称由于交货期限临近而不能接受这一改变。

德国卖方发货后，法国买方主张双方并未订立合同。德国卖方起诉法国买方要求付款。一审法院作出有利于卖方的判决，买方提起上诉。买方上诉理由之一是，根据《销售公约》第 19 条规定，由于对原来的订货进行了双方出现了对之有分歧的修改，因而并未订立合同，并且，价格也未最终确定。

在巴黎上诉法院，德国卖方主张这是两个法国当事人之间的合同，法国买方的订单早已被德国公司在法国的联络处（the business liaison office）接受。但上诉法院认为，设在法国的联络处不具备独立的法人资格（the business liaison office did not have a corporate status of its own），因此这是一份一家法国公司和一家德国公司间的国际销售合同。虽然 1990 年 3 月合同订立时公约尚未在德国生效（《销售公约》1988 年 1 月 1 日在法国生效，1991 年 1 月 1 日在德国生效），但巴黎上诉法院依据 1955 年《关于国际货物销售适用法律的海牙公约》（the Hague Convention of June 15, 1955）的有关规则认定：德国卖方同意法国买方价格修改条款的答复应当被视为承诺，该承诺到达法国买方时生效。承诺生效地也就是合同订立地的法律适用，在本案中是法国法律。由于法国是《销售公约》的缔约国，上诉法院依据《销售公约》第 1 条第（1）款（b）项判定，本案诉讼中应适用《销售公约》。

上诉法院认为，由于当事各方已就货物及价格达成一致意见，合同就已有效订立，并自买方收到了卖方按照《销售公约》第 23 条规定接受订货时起

^① 为便于读者查阅，本书中的案例保留联合国国际贸易法委员会《法规判例法》的案例编号。不属于联合国国际贸易法委员会《法规判例法》序列的案例，采取按条款序号加上案例序号的编号方式，如第 2 条第一个不属于联合国国际贸易法委员会《法规判例法》序列的案例，编为判例 2-1，以此类推。