

貿易契約實務

黃維樑 著





貿易契約實務

黃維樑 著

香港商業出版社



貿易契約實務

著 者 * 黃維樑

出 版 * 香港商業出版社

九龍觀塘開聯工業中心12樓26號

發 行 * 利源書報社

九龍洗衣街245~251號

製 作 * 萬源圖書有限公司

九龍開源道55號1226室

版權所有／請勿翻印

一九九二年五月版

ISBN 962-314-044-4

篇 次

貿易契約概述	3
貿易契約的特徵	3
貿易契約適用的法律	4
貿易契約的成立	11
貿易契約成立之條件	11
要約	13
承諾	26
90年版國際貿易條件	33
關於貿易條件的國際慣例	33
國際貿易條件解釋通則的新版本	36
美國的貿易條件	48
貿易契約的形式與內容	54
貿易契約的形式	54
貿易契約的內容	58
貿易契約主要條款(一)	62
品質條款	62
數量條款	68
包裝條款	73
價格條款	77
貿易契約主要條款(二)	83
交貨條款	83
保險條款	100
支付條款	112

貿易契約主要條款(三)	142
檢驗條款	142
索賠條款	150
不可抗力條款	152
仲裁條款	158
貿易契約的履行	163
賣方的履約義務	163
買方的履約義務	178
所有權與風險的轉移	184
違約及其救濟方法	193
違約的性質	193
賣方違約之救濟	196
買方違約之救濟	205
貿易契約的終止	209
不可抗力與仲裁	212
不可抗力事故	212
商務仲裁	215

貿易契約主要條款(三)	142
檢驗條款	142
索賠條款	150
不可抗力條款	152
仲裁條款	158
貿易契約的履行	163
賣方的履約義務	163
買方的履約義務	178
所有權與風險的轉移	184
違約及其救濟方法	193
違約的性質	193
賣方違約之救濟	196
買方違約之救濟	205
貿易契約的終止	209
不可抗力與仲裁	212
不可抗力事故	212
商務仲裁	215

貿易契約主要條款(三)	142
檢驗條款	142
索賠條款	150
不可抗力條款	152
仲裁條款	158
貿易契約的履行	163
賣方的履約義務	163
買方的履約義務	178
所有權與風險的轉移	184
違約及其救濟方法	193
違約的性質	193
賣方違約之救濟	196
買方違約之救濟	205
貿易契約的終止	209
不可抗力與仲裁	212
不可抗力事故	212
商務仲裁	215

貿易契約概述

貿易契約的特徵

由於貿易方式的多樣性，國際貿易中常用的貿易契約，在其名稱、內容和形式上也多種多樣，比如有買賣契約、經銷契約或代理契約等等，其中貨物買賣是國際貿易的基本形式，因而，本書論及的貿易契約是指有關貨物買賣的契約。

所謂的國際貿易契約是指營業處所位於不同國家的當事人之間所訂立的有關貨物買賣的合同契約。國際貿易契約的主要特徵為：買賣雙方當事人的營業處所並不在同一個國家，而是分處在不同的國度。因而，國際貿易契約與同埠貿易契約相比，就具有下述的特點：

①象徵性交貨的性質。在國際貿易中，買賣雙方並不直接進行貨物的交接和貨款的支付，貨物往往委托承運人從賣方所在地運往買方所在地（或買方指定地點），賣方通過銀行向買方交出代表貨物所有權的運輸單據以履行交貨義務，買方則通過銀行驗收運輸單據並向賣方支付貨款。

②特殊的買賣條件。貨物越過國境，從一個國家運往另一個國家，經常要經過長距離的運輸，從

而需要辦理各種手續，支付各類費用，並可能遭遇各種風險。爲了明確買賣雙方在手續辦理、費用負擔和風險承擔等方面的權利和義務，貿易契約通常要使用國際貿易中所特有的買賣條件，比如FOB、CFR或CIF等貿易條件。

③不同法律的適用問題。由於買賣雙方的營業處所分處於不同的國家，而各個國家在貨物買賣及契約權利義務等方面的法律法規不同，因而存在不同法律的適用問題，比如，雙方訂立的貿易契約應當適用於哪個國家的法律，雙方的權利義務應依哪個國家的法律來確定。

貿易契約適用的法律

國際貿易契約適用的法律可能是某個國家的國內法，或者可能是某些國際貿易慣例，也可能是某項國際公約。

適用國際貿易契約的國內法

各個國家關於國際貿易買賣的法律規定不盡相同，基本上可以分爲兩大類：即大陸法系和英美法系。多數大陸法系國家把有關貨物買賣的法律規定編入民法典。但是某些國家除了民法典之外，還另外編訂商法典，實行民法與商法分立，在商法典中專門就一些商業行爲進行具體規範，如法國、德國和日本等國家。某些發展較晚的大陸國家法典，就

採取民法與商法合一的做法，比如意大利和瑞士就未訂商法典。

英美法系各國沒有民法與商法之分，而以單行法規的形式制訂有關貨物買賣的法律。其中最為典型的是英國1893年的貨物買賣法。英國1893年的貨物買賣法(Sales of Goods, 1893)，是基於英國法院數百年來對於貨物買賣案件的判例來制訂的，而後經過多次修訂補充，現在使用的是1973年修訂的貨物買賣法。美國1906年制訂的統一買賣法也是以英國1893年貨物買賣法為藍本，並在此基礎上制訂統一商法典（Uniform Commercial Code，簡稱U.C.C.）。

對於市場經濟國家來說，無論是大陸法國家，還是英美法國家，關於貨物買賣的法律統定，既適用於國內貨物買賣及其契約，也適用於國際貿易貨物買賣契約。但對於計劃經濟國家來說，由於實行國民經濟的計劃調控，以及國內市場與國際市場的分割，從而需要兩套不同的貿易法規：一套係根據本國計劃經濟的特點而制訂，僅適用於國內貨物買賣及其有關的契約；另一種則是根據國際貿易的需要來制訂，適用於國際貨物買賣及其契約。比如：南斯拉夫的《一般貿易慣例》、捷克斯洛伐克的《國際貿易法典》、以及中國大陸的《涉外經濟合同法》，等等。

適用國際貿易契約的國際公約

由於各個國家在貨物買賣及其契約法律規定上的差異，當買賣雙方發生爭執或糾紛時，究竟應以哪方國家的法律作為依據經常成為雙方關注的問題。為了解決這個問題，1964年的海牙國際會議通過了《關於國際貿易買賣統一法的公約》和《關於國際貨物買賣契約成立統一法的公約》兩個公約。但這兩個公約反映的是歐洲大陸法的傳統做法，公約的參加國也多為歐洲國家，因而其具有很大的局限性。為此，聯合國國際貿易法委員會決定對上述公約進行修改，以便能為不同社會經濟制度和不同法律制度的國家所接受。經過修訂的國際貨物買賣公約於1980年在維也納會議上通過，定名為《聯合國國際貨物銷售契約公約》，並提交各國政府審核批准。在批准該項公約的國家數目達到公約要求的條件下，該公約已於1988年1月1日起生效。

《聯合國國際貨物銷售契約公約》，以下簡稱國際貨物買賣公約，分為四個部份，計101個條款。第一部份，「公約的適用範圍和總則」，計13條，主要是對公約的適用範圍和適用公約的一般原則作出規定。第二部份為「契約的成立」，共11條，詳盡規定了契約有效成立的程序和規則，包括要約、承諾、要約的修改、承諾的撤回以及契約成立的時間等內容。第三部份為「貨物買賣」，共64條，主要內

容涉及買賣雙方的權利與義務、違約的救濟方法、損害賠償、免責條件以及契約的終止等方面。第四部份是「最後條款」，約定了契約的簽字、生效以及保留條款等。《聯合國國際貨物銷售契約公約》就國際貿易契約的訂立，買賣雙方的權利與義務等方面規定了統一的法律規則和實際程序，對於減少國際貿易中的法律衝突，促進國際貿易的發展起了很大的作用，因而自從公約生效以來得到日益廣泛的應用。

適用國際貿易契約的國際慣例

國際貿易慣例是指在長期的國際貿易實務中逐漸形成的一些較為明確與固定的貿易習慣和做法。國際貿易慣例並非國際公約，也不是某個國家的法律，因而對買賣雙方不具有普遍的約束力，雙方當事人可以同意採用這些慣例，也可以在契約中訂立與這些慣例規定相反的條款。但若買賣雙方在貿易契約中明確表示採用某個慣例，該慣例就對雙方當事人具有約束力，雙方的權利與義務就可依據該慣例的規定或解釋來確定。

目前，關於貨物買賣條件的國際貿易慣例主要有：

①《國際貿易條件解釋通則》（International Rules for the Interpretation of Trade，簡稱為INCOTERMS），由國際商會於1953年制訂，其

後經過多次修改，最新的版本於1990年7月1日生效，稱為INCOTERMS 1990，即國際商會第460號出版物。國際商會修訂的《國際貿易條件解釋通則》已經得到貿易界的廣泛承認和採納，成為有關貨物買賣條件方面最重要的國際貿易慣例之一。

②《華沙——牛津規則》(Warsaw—Oxford Rules)，由國際法協會於1932年制訂。該慣例對CIF契約的性質與特點，以及CIF項下買賣雙方的責任劃分，作了詳盡的說明和解釋，在對CIF條件的解釋上具有一定的權威性。

③《一九四一年美國對外貿易定義修訂本》(Revised American Foreign Trade Definition, 1941)，由美國九個商業團體於1941年制訂。該慣例對六種常用的貿易條件進行了解釋，規定了買賣雙方的權利與義務。其中對FOB條件的分類與解釋同國際商會《國際貿易條件解釋通則》的規定有明顯的不同。該慣例主要適用於美國、加拿大及部份南美洲國家。

國際貿易契約的法律適用問題

在國際貿易中，確定貿易契約所適用的法律可有兩種方法：

①法律選擇條款(Choice of Law Clause)

即由買賣雙方達成協議，在契約中訂立法律選擇條款，明確該契約所適用的法律，比如規定該契

約適用某個國家的國內法，或者明確該契約適用於某個國際公約或某個國際慣例。

但在貿易實務中，同一貿易契約可能適用不同國家的法律。比如，契約的成立及效力可能適用締約地的法律，而契約的履行則可能適用履約地的法律。例如，設在英國伯明翰(Birmingham)的製造廠家，通過其在墨爾本(Melbourne)的代理商，按照FOB London條件售給澳洲某商人機械工具一批。雙方當事人可能同意契約的有效性適用於維多利亞州（即墨爾本所在州）的法律，但由於契約的履行地在英國，因而契約的履行要受英國法律的制約。

②法律冲突規則(Rules of Conflict of Laws)

如果買賣雙方未在契約中明示所適用的法律，那麼，一旦發生爭執或糾紛而訴諸仲裁或法律訴訟，受理糾紛案件的仲裁庭或法院則要依據法律冲突規則來確定貿易契約所應適用的法律。

法院或仲裁庭在確定貿易契約適用法律時，應考慮下述事項：契約訂立地、契約履行地、契約所用文字、術語及內容、提交仲裁協議等等。但在多數情況下，法院或仲裁庭則傾向於選擇與契約關係最密切國家的法律。

適用於契約訂立地的法律。如果契約的訂立地和履行地在同一個國家，無疑該國與契約的關係最為密切，契約應適用該國的法律。比如，美國買方

按CIF New York條件向香港某商號（賣方）訂購貨物一批，香港賣主收到美國買主寄來的訂單，並同意接受。據此，契約的訂立是在香港，而契約的履行，即裝船發運也在香港，因而，可以確定該契約應受香港法律的管轄。

適用於契約履行地的法律。如果契約的履行地和訂立不在同一個國家，則該契約的履行要受到履行地法律的約束。例如，馬耳他某商人向直布羅陀的某商號訂購貨物一批，契約係在馬耳他訂立，規定FOB Gibraltar條件交貨。貨到馬耳他之後，馬耳他買主將貨物轉售給當地的第二買主。第二買主以貨物品質低劣為由拒收貨物，而由原買方向賣方交涉要求退貨，根據馬耳他的法律（歐洲大陸法系），買方擁有解除契約的權利。但是，根據直布羅陀的法律（英美法系），由於買方已將貨物轉交給他人（第二買主），從而喪失了解除契約的權利。法院判定，在FOB直布羅陀交貨條件下，契約的履行地是在直布羅陀，因此，買方解除契約的權利必須根據直布羅陀的法律來確定。

貿易契約的成立

貿易契約成立之條件

貿易契約的訂立，必須符合法律規範，才能在法律上有效並受其保護。各國法律對貿易契約的有效成立均有相應的規定，一般來說，貿易契約的有效成立必須具備下述的必要條件：

①買賣雙方當事人應具有訂立契約之資格與能力(Contractual Capacity)。未成年人無能力對自己的行為負責，因而其訂立的契約在法律上無效。心理缺陷者，比如精神病患者或醉酒，在發病期間或神志不清時所訂立的契約在法律上也屬無效。企業或商號必須為合法登記之廠商，並在法律或法規約定之經營範圍內，才有訂立買賣契約之資格。許多國家（如中國）涉外法規規定，只有經過政府批准的企業或商號，才能從事國際之間的貨物買賣，方有資格就所批准經營之商品對外訂立貿易契約。

②買賣雙方當事人之間必須意思表示一致。即：一方當事人提出之要約(Offer)為另一方當事人所無條件地承諾(Acceptance)，才構成一項對雙方均具有法律約束力的契約(Binding Contract)。在貿易實務中，一方提出之要約，另一方往往會表

示不同的意見，即提出反要約(Counter-Offer)，雙方經過反復磋商才取得一致意見，達成契約。但若發現一方使用威脅或欺詐等手段迫使另一方同意接受並據以達成的契約，則在法律上是無效的，也就是說雙方的意思表示一致必須是在自願的基礎上達成的。

③買賣契約的履行必須是有償的交換，即所謂的對價(Consideration)或約因(Cause)。買賣雙方既擁有契約所賦予的權利。比如，賣方的交貨和買方的付款為對應的條件，賣方不按契約要求交付貨物，或者買方不按契約規定支付貨款，均要負賠償對方損失的責任。

④買賣雙方所訂立的契約必須是合法的。契約的標的和內容不得違反有關國家的法律或法令。契約的標的必須是合法的，即：契約貨物必須是出口國政府或進口國政府允許出口或進口的商品，若屬於政府限制出口或限制進口的商品必須獲准給予許可證或配額；貨款的收付也必須符合有關國家的規定，若屬於外匯管制範圍，還必須遵守外匯管理條例並得到外匯管理當局的許可。契約的內容也必須是合法的。若契約限制銷售區域或者限制貨物售價，則不得違反有關國家的法律規定，否則可能被視為無效契約。

⑤買賣契約的訂立必須合乎法定形式或手續。買賣契約的訂立，既可通過口頭方式達成，又可採