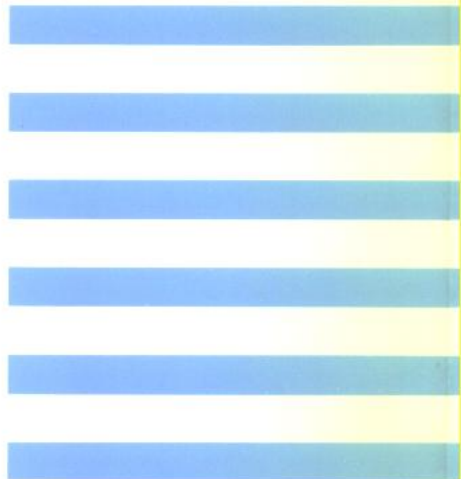


CASES ON AMERICAN-CHINA
ECONOMIC & TRADE DISPUTES

美中经贸法律纠纷 案例评析

● 龚柏华 编著

○ 中国政法大学出版社



美中经贸法律 纠纷案例评析

龚柏华 编著

中国政法大学出版社

DL17/57

美中经贸法律纠纷案例评析
CASES ON AMERICAN-CHINA
ECONOMIC & TRADE DISPUTES

著 者 龚柏华
责任编辑 彭 晔
出版发行 中国政法大学出版社
承 印 国家统计局印刷厂 印刷
经 销 全国各地新华书店

850×1168毫米 32开本 10.25印张 250千字 千字
1996年5月第1版 1996年5月第1次印刷
印数:1-5000册 定价:12.50元
ISBN 7-5620-1300-4/D·1252

社址:北京海淀区西土城路(原学院路)25号
邮编:100088 电话:62015577-2563或2803
声明:1. 版权所有,侵权必究。
2. 如有缺页、倒装,由发行科负责退换。

序

1989年8月,我受复旦大学选派和中美法律教育交流委员会(CLEEC)的资助,赴美国首都华盛顿的乔治城大学(Georgetown)法律中心攻读LL. M学位,专业为美国案例法研究。在留学期间,我开始注意收集美国法院审理涉及我国企业和个人的判例,设想编写成书以供有关人士参考。然而,繁重的学业使我未能如愿。1995年1月,应美国密执安大学法学院格雷教授的邀请,我作为访问研究员再赴美国。这次访问使我有机会利用WESTLAW电脑系统进一步收集和更新美国法院审理涉及我国企业和个人的案例,并最终将此书奉献给大家。

随着我国对外开放政策的持续,我国越来越多的企业已走向世界,与国际接轨。对外贸易、海外投资,有成功的经验,也有挫折的教训。本书目的就在于对我国企业在美国涉及的经贸法律纠纷作一归纳、分析,积累经验、总结教训,以便今后更好地开展中美经贸交流,促进中美双方对彼此法律制度的了解和理解。由于美国法院是遵循“维持先案”原则的,即法院的判例对今后类同情况仍有约束力,因而对本书案例的研究,不仅仅是学理探讨,同时又是司法实践的参考。

本书选用的案例主题涉及合同、仲裁、贸易、倾销、金融、证券、海事、航空、公司、劳工、专利、商标、招标和投标。本书编写特点是,首先对案例报告本身作了简化,根据基本案情、法院分析、法院判决作出重新编排;其次对案例报告中涉及的法律背景知识加以注释,以满足不同层次读者阅读的需要;最后根据对判例的理解,结合相关的国际法、美国法和中国法的知识,对

案例进行评析，这仅是作者一得之愚，目的在于与读者共同讨论一些新难法律问题。书后所附“如何研读和查找美国法院案例报告”、“美国民事诉讼基本概念”、“美国法院案例报告中英文常用缩略词汇”，对初次接触美国案例报告原文者会有一定辅助作用的。

本书得以完稿受惠于多方面的帮助。中美法律教育委员会、乔治城大学法律中心、密执安大学法学院、费能文教授 (James Feinerman)，格雷教授 (Whitemore Gray) 为我提供了在美学习和研究的机会和资助；复旦大学国际经济法系系主任张乃根教授的鼓励和帮助使我有勇气完成本书的写作；上海市虹桥律师事务所律师为本书提供了宝贵的意见；中国政法大学出版社丁小宣先生及编辑彭晔为本书付梓做了大量工作；我的家人为我专心写作提供了良好环境。最后我要向所有鼓励和帮助过本书写作的人，表示深深的谢意。

龚柏华

1996年2月15日

于复旦园

目 录

序.....	(1)
--------	-----

一、合同、仲裁类

美国国际企业公司就违约和仲裁告	
安徽省进出口公司案(1995 年)	(1)
中国国际旅行服务集团告美国 HHTC 旅行社	
拒还欠款案(1993 年)	(9)
北京五金矿产进出口公司告	
美国全美商业中心欠款纠纷案(1993 年)	(13)
沈阳英云集团告美国华人公司和	
个人侵吞合同定金案(1993 年)	(21)
美国木材供应咨询公司反诉	
中国永明公司违约案(1992 年)	(30)
美国 Mieler 公司因商品质量问题告	
中国矿产进出口公司案(1991 年)	(38)
中国物产公司因美国 Fayda 公司违约要求	
进行仲裁争议案(1990 年)	(45)
美国州际包装公司就合同仲裁告	
中国粮油食品进出口公司上海分公司案(1990 年)	(50)
中国机械设备进出口公司就合同仲裁告	
美国 Bauhinia 公司案(1987 年).....	(57)

二、贸易、倾销类

美国进口商不服禁止进口中国武器令告	
美国烟酒武器局案(1995 年)	(63)
美国进口商不服对中国柴油机禁止进口告	
美国海关案(1994 年)	(73)
广东五金矿产进出口公司不服	
美国商务部倾销指控案(1995 年)	(80)
美国 LASKO 金属产品公司告中国无锡电扇厂	
倾销吊扇案(1994 年)	(88)
美国 Elkton 烟火公司告广西土产进出口公司	
烟火倾销案(1992 年)	(95)
天津机械进出口公司不服倾销指控告	
美国商务部案(1992 年)	(100)
美国进口商不服中国漆刷在美倾销告	
美国国贸委案(1990 年)	(106)
美国 Timken 公司告	
中国机械设备进出口公司倾销轴承案(1990 年)	(115)
美国商务部指控来自中华人民共和国的	
高锰酸钾倾销案(1987 年)	(122)

三、金融、证券类

美国国际化学公司告中国工商银行	
信用证不兑现要预扣财产案(1995 年)	(126)
美国世界联合建筑公司诉	
中国银行信用证预期违约案(1994 年)	(132)

中国江苏畜牧土产进出口公司告	
美、俄银行拒兑信用证案(1994 年)	(139)
中国银行纽约办事处告	
美籍华人及公司借款不还案(1990 年)	(148)
中国股票持有人向	
美资上海电力公司请求补偿案(1987 年)	(158)
美国杰克逊等人要求	
中华人民共和国偿还湖广铁路债券案(1986 年)	(164)

四、海事、航空类

中国远洋运输公司告美国 DMV 公司拒绝支付	
货运费用案(1992 年)	(173)
美国威马公司告中国远洋运输公司拒签	
海运服务合同案(1992 年)	(180)
中国轻工产品进出口公司以不适航造成货损在美国	
告智利船运公司案(1990 年)	(192)
美国 Hughes 公司就提单中法院地选择条款告	
广州海运局案(1988 年)	(205)
中国公民因乘坐美国联合航运公司班机受伤	
要求赔偿案(1995 年)	(211)
中国公民在美国告	
中国航空公司伤害赔偿案(1992 年)	(218)
美国空难家属就济南空难在美告	
中国民航总局支付赔偿金案(1991 年)	(223)

五、专利、商标类

美国 Pfizer 公司告中国安徽合肥调味品厂 侵犯专利案(1994 年)	(234)
美国公司就青岛啤酒商标与 中国粮油食品进出口公司争议案(1990 年)	(239)

六、公司、劳工类

中国汽车贸易公司告 美国公司违犯协定要个人负责案(1995 年)	(244)
美国码头工人卸货受伤要求 广州远洋运输公司赔偿案(1994 年)	(249)
美国破产托管人要求撤销中国投资信托公司 收购美国破产公司案(1991 年)	(258)

七、招标、投标类

中国民用建筑公司塞班岛合资企业告 美国公司招标不公案(1987 年)	(264)
---	-------

附 录

怎样研读和查找美国法院案例报告	(272)
美国法院案例报告中常见英文缩略词汇	(285)
美国民事诉讼基本概念	(305)

一、合同、仲裁类

美国国际企业公司就违约和仲裁告安徽省 进出口公司案^①

(1995年6月1日)

一、基本案情

1991年8月至1992年4月30日,安徽省进出口公司签订了18份销售纺织品的合同。其中12份合同是以“销售确认书”^②形式与美国纽约Hart国际企业签订,由Hart公司的H先生签字。另外6份名义上是同其它实体签订,由卢先生签订(下称卢先生合

① 本案英文案例报告详见1995WL326527。

② 在国际贸易中,销售合同的订立有两种不同方式。一种为销售合同方式,其内容比较齐全、详细,有利于明确买卖双方的责任,避免争议的发生和解决,但比较繁琐。这主要适用于大宗商品和成交金额较大的交易。另一种为销售确认书(Confirmation of Sales)方式,卖方事先印制载有一般贸易条件的固定文书,其内容一般只包括货物的名称、品质、规格、数量、价格、交货期限、付款方式、唛头和商品检验等主要交易条件。它一般随报价单或承诺书一起由卖方送交他方。他方如同意确认书上所载条件,就可签名寄回。双方协议便因此而成立。这种简式合同适用于金额不大,批数较多的小土特商品和轻工业品、或已订有代理、包销等长期协议和总销售合同的交易。

确认书又分简式和繁式两种。繁式确认书除商务条款外,还有一定的一般条款,包括仲裁条款,因而繁式确认书已与销售合同没有多大区别。

我国《涉外经济合同法》第7条规定:“……一方当事人要求签订确认书的,签订确认书时,方为合同成立”。

同)。所有 18 份合同都含有一仲裁条款。该条款写道：“仲裁：所有因执行本销售书的争议或与本销售书有关的争议，双方应通过友好谈判友善解决。如果无法通过谈判解决，则应提交中国国际贸易促进会对外贸易仲裁委员会北京分会，根据其临时程序规则来仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方当事人具有约束力。仲裁费用应由败诉方承担，除非仲裁另作规定”。

后来安徽公司与 Hart 公司就合同履行发生争执。Hart 公司声称货物有质量问题，拒付款。

1993 年 9 月 2 日，双方就 18 份合同达成了一项和解协议。安徽公司对应付款总金额作了减让；Hart 公司按新付款安排付款。该和解协议规定：“双方明确上述发票所提到的新价格是根据乙方（即 Hart 公司）上述付款计划作出的特别减让。如果乙方不能完全履行本协议或是部分履行，甲方（安徽方）有权按照法律要求补偿所有损失，如利润、根据原合同销售货物的差价”。

Hart 公司没有按和解协议要求付款。

1994 年 5 月 5 日，安徽公司向中国北京国际经济贸易仲裁委员会申请就 Hart 公司违约事项进行仲裁。

1994 年 7 月 20 日，仲裁委员会同意仲裁，并向 Hart 公司送交了仲裁通知书，要求 Hart 公司指定一位仲裁员并提交它对本案的陈述。Hart 公司没作反应。于是，仲裁委员会代表 Hart 公司指定一位仲裁员，并成立仲裁庭。

1994 年 11 月，Hart 公司在美国纽约州法院起诉安徽公司。该案移交给美国纽约南区联邦地方法院。

与此同时，中国仲裁委员会按排在 1995 年 2 月 20 日在北京进行仲裁，并通知了 Hart 公司。Hart 公司没作反应也未应讼。仲裁暂停，新的日期没有确定。

Hart 公司向美国纽约南区联邦地方法院起诉，声称中方所供应的商品有质量问题，中方违反并废除了双方的和解协议书。安徽

公司则向法院提出动议,在中华人民共和国按销售书仲裁条款进行仲裁期间,停止本诉讼。

1995年6月1日,美国联邦地区法院作出如下分析和判决。

二、法院分析

1. Hart 公司认为,进行仲裁的一项先决条件没有得到满足,因为仲裁条款写明,仲裁只是在“当通过谈判不能得到解决时”才进行,而该争议已由1993年9月2日的和解协议所解决。

本法院认为这种争辩不成立。第一,对仲裁条款理性的阅读是,在动用仲裁前双方有义务按善意来解决争议。双方也是这样做了。尽管从1993年9月2日协议看这些努力似乎已成功,但这种表面成功是短命的。毫无疑问,争议没有得到解决。由于用谈判解决争议没有成功,当事方现在有权请求仲裁补偿。事实上,任何其它解释都会导致让一方达成一项名义上和解协议但又无诚意去履行之,然后声称问题已得到解决来规避仲裁,从而使仲裁条款落空。第二,1993年9月2日协议的第二段规定得非常清楚,和解是以Hart公司作出支付安排为条件的。若Hart公司未去做,那么安徽公司有权根据原合同追索补偿,这当然包括仲裁。最后,既使Hart公司所说貌似有理,仍要求进行仲裁。根据1960年“美国联合钢铁工人”^①案确定的原则,仲裁应强迫,除非可以肯定无误地说仲裁条款不允许解释为包括所声称的争议。

2. Hart 公司声称,1993年9月2日的和解合同是一种独立的合同,区别于原合同,因而它无义务去仲裁,因为有关争议是涉及和解协议的违约。

本法院认为这种说法是错误的。尽管根据1965年Necchi案

^① 详见363,US,574。

的判决^①，“在一方当事人是两个独立而有区别合同的当事人时，其中一份包含了仲裁条款而另一份没有，可以不遵从由于后一合同提出的仲裁要求”，但这一原则不适用本案情况。有关和解协议的请求并没有提到和解协议书本身，而是无法分割地与含有仲裁条款的销售合同有关。况且，值得注意的是，Hart 公司起诉状中主要的请求是关于销售合同本身违约的情况，因此，Hart 公司的请求都是可仲裁的。

Hart 公司引证了 1995 年“芝加哥第一期货公司”^②案为辩护。最高法院在该案中判决，既使当事人之间引起争议的合同含有仲裁条款，也不能强迫当事方将争议问题仲裁，除非当事人明确同意将争议提交仲裁。

本法院认为，“芝加哥第一期货公司”案中，争议的协议包括 4 份独立的但有关联的文件。4 份中有 1 份包含仲裁条款。当事方 Kaplans 没有在含有仲裁条款的文件上签字，提出它同第一期货的争议是可仲裁的。法院判决，没有充分证据表明在与 Kaplans 关系上有明确的仲裁协议，尽管有关的协议中包含了仲裁条款。

本案情况相反，Hart 公司签署了含有仲裁条款的销售确认书，因而对它的仲裁意向没有什么疑问。

3. Hart 公司声称，卢先生签字的 6 份合同是转让给它的。由于本案是基于不同公民籍移送的，因而纽约法应适用。当接受这种转让合同时，Hart 公司没有当然承担出让人的仲裁义务。

本法院认为，更确切地说，Hart 公司不是一种受让人，而是对卢先生合同的购买者。卢先生的 6 份合同是与 Henny 贸易公司、Lus 贸易有限公司、Henny 合作贸易有限公司、Henny 贸易有限公司签订的，这些作为购买方的公司都在塞浦路斯尼科西亚。每份合

① 详见 348 F. 2d. 693。

② 详见 63U. S. L. W. 4459。

同都是由卢先生代表买方签署的。卢先生不管其商业上名义是什么,恰好用作 Hart 公司的代理人。事实上,Hart 公司的 H 先生有一次写信告诉安徽公司,“如果我有时不能直接进行联络,这是因为我在同卢先生讲话。当卢先生同你说话时,他是代表我说的。”因此,Hart 公司受这 6 份合同中仲裁条款的约束,因为它们是由 Hart 公司的代理人签订的,而不是出让人。

本法院还注意到,即使对这种代理与被代理关系有疑问,Hart 公司的争辩也因下面两个理由而拒绝。

第一,Hart 公司提出纽约法适用是错误的。中华人民共和国和美国是《承认和执行外国仲裁裁决公约》的当事国。^① 该公约第二条第 3 款要求,当诉讼涉及当事方已同意仲裁的事项时,缔约国法院应要求当事方进行仲裁。尽管有些例外但与本案无关。中华人民共和国和塞浦路斯加入该公约仅适用按其国内法被认为是商业性质的法律关系引起的争执。Hart 公司没有提到,这些货物销售合同是否按其国内法被认为是商业性的。

美国联邦仲裁法第 206 节作了实施公约的规定。美国宪法中优越权条款要求法院按联邦法而不是纽约法来管辖,Hart 公司是否应按仲裁来解决与安徽公司的争议。Hart 公司没有说它不服从

① 《承认和执行外国仲裁裁决的公约》,简称为纽约公约。到目前为止已有包括美国在内的五十多个国家参加。中国在 1986 年参加该公约。公约共有 16 条,主要包括:公约适用于自然人或法人间的争议而在执行国以外国家领土上作出的仲裁裁决。对按缔约国国内法认定属于商事关系的争议所作出的裁决,不论争议是否具有契约性质。各缔约国相互承认对方所作仲裁裁决具有约束力,并依照执行地的程序规则予以执行。公约规定了可拒绝承认和执行外国裁决的情况,如被上诉人未接到关于指派仲裁员或进行仲裁程序的适当通知,或由于其他情况未能对案件进行申辩;裁决所处理的事项,不是交付仲裁的标的,或不包括在仲裁协议之内,或超出仲裁协议范围;裁决对各方当事人尚未发生约束,或者裁决已经由裁决地国家或作出裁决的国家的主管机关根据其法律予以撤销或停止执行。

公约规定各缔约国可以作出某些保留。我国作了“互惠保留”和“商事保留”。

联邦仲裁法仲裁,即使它是这 6 份合同的受让人。

第二,Hart 公司错误地理解了纽约法。即使 Hart 公司是卢先生合同的受让人,它还是受仲裁约束的,如果“可以说已履行了合同的义务。”这是 1947 年 Kaufman^① 案的规则。如果 Hart 公司按转让合同采取了任何肯定行为,则表明了其承担义务的意向。

Hart 公司不仅因接受卢先生合同的货物而接受了权利,而且还因对货物支付并至少按“转让”合同作了一些支付而承担义务。它达成一项和解协议企图解决这些合同产生的争议,它就此提出诉讼要求执行这些合同。结论是,即使 Hart 公司认为这些合同是转让的说法是正确的,即使该问题由纽约法而不是联邦法管辖,就这 6 份合同而言,Hart 公司也要受仲裁约束。

4. Hart 公司最后争辩,让它到北京仲裁,将使它面临不应该有的困难。

本法院简单回答是,Hart 公司在签订含有规定在北京仲裁合同时,应该想到这一点。

法院判决:本法院将作出最终判决,指示当事方根据公约和合同在北京进行仲裁。

本判决在五天内作出通知。

三、评析

本案争议的焦点是,仲裁是否可进行。美方想在美国诉讼解决问题;而中方则要求按合同规定在中国进行仲裁。美方以“仲裁之前进行协商”为由,认为双方签订了和解协议书因而就不能再要求仲裁。这一观点遭到法院驳斥。法院认为,这种和解协议书并没有放弃按原合同追索补偿的权利,况且还要看和解协议书是否出于善意,否则都可以用一种名义上的和解去规避仲裁。

^① 详见 74 N. Y. S. 2d 23。

美方又试图将和解协议书当作一份独立的合同,从而规避原合同的仲裁义务。这儿又涉及原合同与和解协议书之间的关系。法院认为,这两份东西是不可分割的整体,并没有存在相互取代的关系。

所以最后的判决是在中国进行仲裁。

本案中提出一个具体问题,即怎样判断仲裁前协商已完成?以我国既有的有关法规来看,还没有明确的规定。这只能由具体的案例来说明了,如果涉及中美之间这方面争议的话,不妨可以参考一下本案的分析。

1995年9月1日,《中华人民共和国仲裁法》正式施行。该法吸收了国内、国际上有关仲裁制度的最新成果,不仅有助于国内仲裁,而且有助于我国国际商事仲裁。

我国《仲裁法》规定,“仲裁依法独立进行,不受行政机关、社会团体和个人的干涉”、“仲裁委员会独立于行政机关,与行政机关没有隶属关系,仲裁委员会之间也没有隶属关系”。这样明确规定了仲裁机构独立行使权力。

《仲裁法》对仲裁员的任选资格作了统一规定。仲裁委员会的主任、副主任和委员由法律、经济贸易专家和有实际工作经验的人员担任。仲裁委员会的组成人员中,法律、经济贸易专家不得少于2/3。仲裁员应当符合下列条件:从事仲裁工作满八年的;或从事律师工作满八年的;或曾任审判员满八年的;或从事法律研究、教育工作并具有高级职称的;或具有法律知识、从事经济贸易等专业工作并具有高级职称或者具有同等专业水平的。

《仲裁法》明确了仲裁与审判的关系。当事人达成仲裁协议,一方向人民法院起诉的,人民法院不予受理。仲裁实行一裁终局的制度。裁决作出后,当事人就同一纠纷再申请仲裁或者向人民法院起诉的,仲裁委员会或者人民法院不予受理。

仲裁委员会应由当事人协议选定。仲裁庭可以由三名仲裁员

或者一名仲裁员组成。由三名仲裁员组成的,设首席仲裁员。当事人约定由一名仲裁员组成仲裁庭的,应当由当事人共同选定或者共同委托仲裁委员会主任指定仲裁员。仲裁不实行级别管辖和地区管辖。

当事人对仲裁协议的效力有异议的,可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。一方请求仲裁委员会作出决定,另一方请求人民法院作出裁定的,由人民法院裁定。当事人对仲裁协议的效力有异议,应当在仲裁庭首次开庭前提出。当事人提出证据证明裁决有下列情形之一的,可以向仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决:①没有仲裁协议的;②裁决的事项不属于仲裁协议的范围或者仲裁委员会无权仲裁的;③仲裁庭的组成或者仲裁的程序违反法定程序的;④裁决所根据的证据是伪造的;⑤对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的;⑥仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁判行为的。

人民法院组成合议庭审查核实裁决有上述规定情形之一的,应当裁定撤销。人民法院认为该裁定违背社会公共利益的,应当裁定撤销,人民法院受理撤销裁决的申请后,认为可以由仲裁庭重新仲裁的,通知仲裁庭在一定期限内重新仲裁,并裁定中止撤销程序,仲裁庭拒绝重新仲裁的,人民法院应当裁定恢复撤销程序。