

南非国际贸易法律制度专题研究

The South African Law of International Trade: Selected Topics

【南非】JP·范·尼科克、WG·舒尔策 著

朱伟东 译

湘潭大学出版社

本书中文版由乐施会资助出版，内容并不代表乐施会立场

南非国际贸易法律制度专题研究

The South African Law of International Trade: Selected Topics

【南非】JP·范·尼科克、WG·舒尔策 著
朱伟东 译

湘潭大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

南非国际贸易法律制度专题研究 / (南非) 尼科克, 舒尔策 著; 朱伟东 译 — 湘潭: 湘潭大学出版社, 2011.11

ISBN 978-7-81128-352-5

I. ①南… II. ①尼… ②舒… ③朱… III. ①国际贸易—贸易法—研究—南非 IV. ①D996.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 202121 号

南非国际贸易法律制度专题研究

(南非)尼科克、舒尔策 著 朱伟东 译

责任编辑: 黎 毅

封面设计: 司马楚云

出版发行: 湘潭大学出版社

社 址: 湖南省湘潭市 湘潭大学出版大楼

电话(传真): 0731-58298966 邮编: 411105

网 址: <http://xtup.xtu.edu.cn>

印 刷: 长沙瑞和印务有限公司

经 销: 新华书店

开 本: 787×1092 1/16

印 张: 21

字 数: 512 千字

版 次: 2011 年 11 月第 1 版 2011 年 11 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 978-7-81128-352-5

定 价: 42.00 元

(版权所有 严禁翻印)

第三版序言

时光如梭，转眼距本书第一版出版（2000 年）已逾十载。我们最初出版本书的目的很简单，就是希望通过本书使学生和那些不了解南非法律制度的人能够熟悉南非有关国际贸易的纷繁复杂的法律规则。如今，自我们上次对本书内容进行修订（2006 年）以来，四年多的光阴也已悄然流逝。其间国内、国际的许多变化使得我们有理由——如果不是有必要——对本书作出新的修订。对于下面这一不可避免的现象，我们不会表示歉意：这本书越来越厚，因为它要涵盖越来越多的问题，而并非必然是因为其内容越来越深刻。

南非在此方面的国内发展大都是由司法部门推动的，南非立法部门在此方面却踟躇不前。南非政治家许下了许多哗众取宠、夸夸其谈的承诺，却不愿制定必要的立法，以确保南非在 21 世纪的国际贸易中的竞争力，以及南非法律制度对国际贸易的适应能力。我们在国际贸易领域应采取的国际措施以及我们需要制定的国内立法的清单还会持续增加。由此产生的结果是，南非不但落后于我们主要的贸易伙伴，而且令人担忧的是，它也会落后于我们在全球市场的主要对手。这种差距将难以赶上，除非我们付出更大的努力。

本书第三版所使用的材料截至 2010 年 12 月底我们所能注意到的一些最新的发展。

再次对南非莱利银行（Nedbank Limited）表示感谢，特别感谢该银行的首席法律顾问 Willem Kruger 教授对本书出版所给予的持续关注和支持。当然，本书中的任何观点并不代表该银行的观点。

同样，我们再次向我们各自可爱的妻子表示衷心的感谢！

JP·范·尼科克
WG·舒尔策
于比勒陀利亚
2011 年 6 月

中文版序言

本书中文版的面世恰逢其时：中国和南非的商业关系正处于黄金期。自两国在 1998 年建立外交关系以来，两国间的双边贸易一直是指数级增长。截至 2009 年底，中国不仅是南非最大的出口目的地（年出口增长率超过 50%），也是南非最大的进口来源国。两国间的贸易和合作协议将会确保这一趋势持续下去。南非在 2011 年 4 月加入最具影响的发展中国家集团即现在所称的“金砖集团（BRICS）”（原来的成员有巴西、俄罗斯、印度和中国），使我们更加肯定这一趋势。

国际贸易法律制度极其重要，它不仅可以鼓励在南非和中国之间建立新的商业联系，而且可以巩固两国间现有的商业联系。我们对对方的法律制度了解越多，我们就会做得更好。

我们希望本书中文版能够为这一进程作出一定的贡献。在此我们要向湘潭大学法学院非洲法律与社会研究中心的朱伟东博士表示由衷的谢意，感谢他提议将本书译成中文，并承担、完成本书的翻译工作。

JP·范·尼科克
WG·舒尔策
于比勒陀利亚
2011 年 6 月

作者、译者简介

JP·范·尼科克 (JP van Niekerk), 文学学士、法学学士 (比勒陀利亚大学), 法学硕士 (伦敦大学), 法学博士 (南非大学)。尼科克是南非大学商法系的游泳健将和法学教授, 他在商法系教授保险法和国际贸易法。尼科克教授在这些领域著作等身, 他已出版《保险法原理》(2000, 合著)、《1500—1800 荷兰保险法原则的演变》(2 卷本, 专著), 以及《南非海事法与海事保险: 专题研究》(1983, 合著), 他还经常为 *Juta's Insurance Law Bulletin* 这一季刊写文章。

WG·舒尔策 (WG Schulze), 语言文学学士、法学学士 (比勒陀利亚大学), 法学博士 (南非大学)。舒尔策是南非大学商法系法学教授, 也是一位公路长跑运动员、橄榄球赛纸质印刷品收藏爱好者。舒尔策在南非大学商法系教授金融法和国际贸易法课程, 他在这些领域发表了大量论文, 他还出版了下列著作: 《商法原理》(合著, 英文与阿非利卡语版本, 1995 年第 2 版、1997 年第 3 版、2000 年第 4 版、2005 年第 5 版、2007 年第 6 版及 2010 年第 7 版)、《南非从事板球运动的法律人》(专著, 1999) 以及《帝国与板球—南非经历: 1881—1914》(合著, 2009)。在过去 17 年, 舒尔策教授是 *De Rebus* 杂志每两月一次的“法律报告”专栏的撰稿人。

朱伟东, 法学博士, 2008 年 6 月至 2009 年 5 月受国家留学基金委资助, 在剑桥大学法学院进行博士后研究。朱伟东在 2006 年被评选为湖南省青年骨干教师, 2008 年入选湖南省 121 人才工程第三层次人选, 2010 年 9 月受邀担任第二届中非合作论坛——法律论坛中方秘书处成员, 现为湘潭大学法学院非洲法律与社会研究中心副主任。朱伟东一直从事国际私法、国际商事仲裁法和非洲法特别是中非投资经贸纠纷解决法律制度的研究, 已在 *Journal of Private International Law* (英国)、*Penant* (法国)、*Yearbook of Private International Law* (瑞士)、*Asian International Arbitration Journal* (新加坡) 等国际匿名评审期刊发表英文论文 8 篇, 在《西亚非洲》、《民商法论丛》、《诉讼法论丛》等国内期刊发表中英文论文 50 多篇、译文 10 多篇, 他还受邀为《环球时报》、《法制日报》发表非洲法时评及案例短评文章多篇。朱伟东在法律出版社出版专著《南非共和国国际私法研究》一部, 在英国 GMB 出版公司出版译著《非洲商法: OHADA 与统一化进程》一部, 主持国家社科基金课题一项 (《非洲涉外民商事纠纷的多元化解解决机制》, 项目编号: 08CFX055)。朱伟东曾受邀到澳门、香港、莫桑比克等地参加国际学术会议, 并作英文会议主题报告多次。

目 录

第一章 导论：南非国际贸易的国内和国际法制	(1)
1. 引言：一般方法	(1)
1. 1 国际贸易法	(1)
1. 2 南非国际贸易法	(2)
2. 南非国际贸易法的范围	(3)
2. 1 国际方面	(3)
2. 2 国内方面	(8)
第二章 国际货物买卖	(44)
1. 导论	(44)
2. 准据法：国际货物买卖合同在哪些情况下适用南非法律	(45)
2. 1 导论	(45)
2. 2 明示的法律选择	(47)
2. 3 默示的法律选择	(49)
2. 4 所指定的准据法	(50)
2. 5 结语	(52)
3. 南非国际货物买卖法	(53)
3. 1 导论	(53)
3. 2 合同的成立	(53)
3. 3 合同履行	(57)
3. 4 合同不履行、履行不能和非法合同	(75)
3. 5 合同时效	(79)
4. 国际货物买卖法的统一化	(80)
4. 1 统一化的背景与需求	(80)
4. 2 CISG 公约	(81)
4. 3 致力于统一买卖法的相关公约	(88)
5. 产品责任	(91)
第三章 海上货物运输	(94)
1. 导论：了解海上货物运输中的当事人及合同	(94)
1. 1 当事人	(94)
1. 2 合同	(94)
1. 3 代理人程序	(95)
1. 4 当代发展	(97)

2. 国际海上货物运输的调整：普通法、立法、管辖权和准据法	(98)
2. 1 普通法中的海上货物运输	(98)
2. 2 海上货物运输的国际规制	(106)
2. 3 管辖权	(109)
2. 4 准据法	(112)
3. 租船合同	(113)
3. 1 光船租船合同与非光船租船合同	(114)
3. 2 航次租船合同和定期租船合同	(115)
4. 提单	(118)
4. 1 引言	(118)
4. 2 提单作为货物的收据	(119)
4. 3 提单作为运输合同证明	(121)
4. 4 提单作为货物所有权凭证	(122)
4. 5 提单和针对承运人的合同权利的转让	(127)
4. 6 租船合同和海运提单之间的关系	(129)
4. 7 电子提单	(133)
5. 其他运输单证	(134)
5. 1 收货单	(134)
5. 2 海运单	(135)
5. 3 多式联运单证	(135)
5. 4 海上运输单证	(136)
6. 《海上货物运输法》	(137)
6. 1 《海上货物运输法》的适用范围	(137)
6. 2 承运人的责任和义务	(139)
6. 3 承运人的责任和除外风险	(141)
6. 4 承运人赔偿责任的限制	(144)
6. 5 通过合同约定责任	(147)
6. 6 承运人的雇员和代理人；独立承包商	(148)
6. 7 托运人的责任	(150)
6. 8 索赔和诉讼时效	(150)
第四章 海上货物保险	(152)
1. 引言：当事人及买卖合同、运输合同、保险合同之间的关系	(152)
2. 海上货物保险的范围、法律和惯例	(154)
2. 1 海上货物保险的范围	(154)
2. 2 管辖权	(156)
2. 3 所适用的法律	(158)
2. 4 海上货物保险惯例	(159)
3. 海上保险合同的特征及成立	(162)
3. 1 要件及基本特征	(162)

3. 2 合同的成立	(163)
3. 3 保险中介	(164)
3. 4 伦敦劳合社的保险	(166)
4. 海上保险标的	(168)
5. 可保利益	(168)
6. 海上保险合同的转让	(171)
7. 海上保险单的类型	(174)
7. 1 航程保单和定期保单	(174)
7. 2 浮动保单、保险证明、开放保单、总括保单	(175)
8. 虚假陈述、对保证及默示条款的违反	(176)
8. 1 虚假陈述：对实质性事实的错误陈述或未能披露实质性事实	(176)
8. 2 保证及对保证的违反	(178)
8. 3 默示条款	(180)
9. 保险责任期间	(182)
10. 海上货物保险合同承保的险别	(184)
10. 1 概述：证明责任与因果关系	(184)
10. 2 内含风险 (included risks)	(185)
10. 3 除外风险	(187)
10. 4 战争与罢工险	(189)
11. 赔偿及损失	(191)
11. 1 导论	(191)
11. 2 可保价值：定值保单与非定值保单	(191)
11. 3 不足额保险与超值保险；绝对免赔限度与保险免赔额	(192)
11. 4 损失的类型	(194)
11. 5 赔偿的额度	(196)
11. 6 代位权	(197)
12. 被保险人的义务	(198)
12. 1 支付保险费	(198)
12. 2 避免并使损失最小化	(199)
第五章 国际贸易支付方式	(201)
1. 导论：根据买卖合同交付货物和支付货款的关系	(201)
2. 国际贸易中的支付方式	(201)
2. 1 引语	(201)
2. 2 预付	(201)
2. 3 汇票和本票	(202)
2. 4 票据托收	(202)
2. 5 记账交易	(205)
2. 6 代销	(205)
3. 跟单信用证	(206)

3. 1	跟单信用证的种类	(206)
3. 2	跟单信用证的操作	(207)
3. 3	跟单信用证的当事人	(210)
3. 4	跟单信用证所适用的法律	(211)
3. 5	跟单信用证的类型及形式	(216)
3. 6	跟单信用证下的单证	(220)
3. 7	跟单信用证的法律关系	(224)
3. 8	跟单信用证的重要原则	(233)
3. 9	信用证基本原则例外	(241)
4.	电子信用证	(246)
4. 1	概述	(246)
4. 2	《〈跟单信用证统一惯例 500〉电子交单补充规则》(eUCP)	(246)
第六章	国际贸易争端的解决	(247)
1.	导论	(247)
1. 1	国际贸易合同和争端解决之间的关系	(247)
1. 2	国际贸易争端的特点	(247)
2.	国际私法和国际性合同	(248)
2. 1	导论	(248)
2. 2	南非法作为合同的准据法	(249)
2. 3	南非法院适用外国法作为合同准据法	(249)
3.	国际贸易争端的司法解决	(250)
3. 1	导论	(250)
3. 2	外国法院	(251)
3. 3	南非法院对外国判决的执行	(251)
3. 4	南非法院	(256)
3. 5	南非法院的管辖权	(256)
4.	对南非法院审理国际贸易争端管辖权进行限制的成文法规定	(261)
4. 1	《商业保护法》	(261)
4. 2	《外国国家豁免法》	(263)
5.	国际贸易争端的司法外解决：概述	(267)
5. 1	导论	(267)
5. 2	谈判	(268)
5. 3	调停	(268)
5. 4	调解	(269)
6.	贸易争端的司法外解决：仲裁	(271)
6. 1	导论：定义、准据法和仲裁法	(271)
6. 2	南非 1965 年《仲裁法》	(273)
6. 3	外国仲裁裁决在南非的执行	(274)
6. 4	国际商事仲裁	(279)

7. 司法外争端解决机制相对于司法争端解决机制的优点	(295)
8. 国际贸易争端的电子解决方式	(297)
附件	(298)
译后记	(316)

第一章 导论：南非国际贸易的国内和国际法制

1. 引言：一般方法

本书目的简单，旨在对南非国际贸易法中的一些专题做概括性介绍。^①说得更为具体一点，本书只论述南非私法中调整国际货物买卖、运输、保险及支付的内容，以及南非公法中那些对因南非国际贸易而产生的争端的解决有影响的内容。

不过，首先还是有必要介绍一下南非国际贸易法中这些内容适用的背景及范围。因此，本章的目的是要解释一下以后几章所探讨的内容、内容的论述方式以及不在本书范围之内并因此不予论述的内容。此外，有必要探讨一下本书所选专题的范围。

1. 1 国际贸易法

国际贸易法一般可界定为调整国际商事交易即不同国家国民之间交易的那部分法律。从性质上讲，国际贸易法范围广泛，内容庞杂。它既涉及国际法和国内法的内容，也涉及公法和私法的内容。本书仅就国际贸易法中的一些内容进行论述。

一般而言，它主要涉及南非法律制度中调整国际贸易的私法中的某些内容。与南非法相关的调整国际贸易的国际法中的一些内容仅简单提及一下。但此处需要说明的是，本书不是主要论述影响国际贸易的国际法中的某些内容，而是主要论述国内法即南非法中的相关内容。此外，本书关注的是南非私法中对本书专题相关的一些内容。同样，本书会论及具有公法性质的一些规定，但只是在以后各章专题的引言和背景介绍中一笔带过。

国际贸易法律制度并非存在于真空之中。在国际贸易领域，法律、经济和政治之间通常存在明确的界限。无论从国际或国内意义上讲，法律都是为后两者服务的。国际贸易的国际法律机制常常是国际政治、谈判和妥协的结果，国际贸易的国内法律机制，包括南非法律，经常受到政治的影响和塑造，从而常常成为国内和国际经济现实的产物。由于本书篇幅有限，无法对法律与它们之间以及与其他学科之间的关系进行论述，更不用说对这些学科本身进行论述了。但是，从事国际贸易及其法律实务的律师，必须清醒地认识到有关国际贸易的相关立法及其他法律渊源中的那些严格法律规定所隐含的经济、政治和社会背景。

本书不会对国际贸易的经营活动做过多论述，只是顺带论及。如何开展国际贸易（例如，在哪种情况下采用哪种类型的买卖合同更为适合；在哪种情况下采用何种运输、保险、融资及支付方式）还受法律以外的其他因素决定，这些因素主要包括当事人的意图、经济考虑、商品的性质和价值及其他实际因素。很明显，这些因素会对法律产生影响，律师必须了解此类活动。为了更好地从事国际贸易法律事务，律师还需了解其他非法

^① 本书的篇幅不能表明其内容之深，只是表明其内容之广。

律方面的情况。

1. 2 南非国际贸易法

每一法律制度都有自己有关国际贸易的原则。南非法律中也有一套调整国际贸易的法律制度。此类法律制度日益与其他法律制度重合,但南非调整国际贸易的法律制度仍有自己的独特特征,在可预见的将来,此种特征在许多方面仍会明显区别于南非国内的其他法律制度以及已经出现的统一的国际贸易法律制度。

从此类法律制度和法律规定的性质和类型来看,这一部分法律制度只是在国际背景下适用。那么接下来的一个根本问题是,对于某一特定国际商事交易,在何种情况下适用南非法律,或是否适用南非法律。

需要明白的是,对于南非人和外国商人之间的某一国际商事交易,或南非共和国与某一外国或商人之间的国际商事交易,并不必然涉及南非法律或适用南非法律。例如,在南非商人从国外购买或进口货物、从外国港口运送到南非,并由南非进口商对货物运输进行投保和支付的情况下,相关当事人的权利并非必然由南非法确定。同样,当货物是由南非商人出售或出口,或根据在南非缔结的合同承运到国外或进行保险时,并不总是或必然适用南非法。

当合同关系中出现国际因素时,总会出现复杂的国际私法问题。只有根据南非或某一外国的国际私法的冲突规范,南非法被指定为该合同关系的准据法时,南非法才可适用。与此情况相似的是,在南非的进口商或出口商同某一外国的进口商或出口商发生争议时,即使该争议适用南非法,该争议也并不必然在南非法院进行审理,或根据南非的国际商事仲裁制度在南非进行仲裁。

由于本书的目的是阐述南非有关国际贸易的私法制度中的相关原则,因此,本书是不得不自始至终在假设适用南非法的情况下,以及在必要时在南非法院或仲裁庭适用南非法的情况下,进行论述。本书每一章的导论部分首先简要介绍在何种情况下适用南非法,然后论述南非法律制度中的相关法律规定。本书无意对其他国家法律制度中的有关规定进行介绍,或进行任何详尽的比较研究。即使南非法律中的某些方面尚无定论或急需改革,进行这种比较研究具有重要意义,特别是考虑到在这些法律领域进行国际统一的必要性,也是如此。总之,本书立足于南非本身的情况,且每章后面所附参考文献也仅限于南非的资料。

通常仅仅涉及这样的问题,即南非法律的一般原则是否适用于某一特定国际贸易的具体情况。基于此,我们的讨论仅限于南非的相关法律资源,并只对这些法律资源进行考察。所以,本书并非是有关国际贸易法的综合性参考文献,南非律师不能仅以此书对代理人提供建议。对此,需要了解国际贸易法以及所适用的某一外国法律制度的相关资料,并要求助于合格的外国律师。

不过,随后可以明显看出,南非以外的法律,无论国际性法律还是某一外国(基于明显的历史原因,特别是英国法)法律,对南非相关国际贸易法律制度产生了多种影响,它们通常会取代本应适用的罗马—荷兰普通法。这种情况可以多种方式出现:立法者将以国际公约形式出现的国际法接受为南非法律的一部分,或当事人自己选择国际公约或国际惯例、或某一外国的法律制度来调整他们之间的法律关系。特别重要的是,在一些情况

中，外国法是作为南非法而不是外国法而适用的，而在另外一些情况下，外国法虽然取代南非法适用，但南非法院或仲裁庭并非必然对该法进行司法识别，而是要求援引该法的当事人进行查明。

本书的范围和深度有限，旨在为首次碰到南非法律这一特定领域——或换句话说，南非法律中的相关原则在国际贸易领域的适用——的律师提供参考。本书作者试图揭示并简要阐明这些原则。因此，本书一般不会对南非目前的相关法律规定做深入剖析，更不会对其历史和未来发展进行论述。本书也不试图讨论一些有争议的问题，更不用说对此类问题提出解决方法。总之，我们通过对实证法的分析，试图采用一种实际的方法，而不是偏重理论的探究。在每章后面，我们都列举了相关主题的参考文献。我们在写作时就参考了这些文献。如果需要做进一步的阅读或获得指导，不妨参考一下这些文献。^①

简言之，本书的对象主要是律师或希望了解南非法律的读者。本书专门论述南非法律，特别是以后各章将要论述的有关国际贸易或对国际贸易有影响的南非法律中的一些专题。

2. 南非国际贸易法的范围

2. 1 国际方面

中世纪商法，通常又被称为商人法，起源于罗马私法，继之而产生的各类海商法、普遍接受的商事惯例以及在专门的商事法院所统一适用的原则。从性质上看，它是普遍的和超国家的。这种性质有助于对欧洲不同城邦国家之间商人的贸易进行法律调整。

在 18 和 19 世纪，随着民族国家的出现以及欧洲国家商法的制定，国际商法的重要性急剧下降。国际商人法逐渐被不同的国内商法所取代，每一国家的商法都有自己的特征，并独立于其他国家的商法而发展。

但是，仍然需要一些国际上普遍承认和统一的商法原则，以处理国际贸易中所涉及的法律事项。在 20 世纪后半叶，从真正的世界角度来看，国际贸易演变成全球贸易，这种需求尤为明显。在 20 世纪这一阶段，不同因素促成一种自治性的国际商法再次逐渐出现。这些因素至少包括各种国际立法机构和贸易组织的行为，他们的努力对所谓的新商人法原则的形成和巩固做出了巨大贡献，并将继续做出贡献。

这些国际组织的重要性在以后各章的论述中更为明显。这些组织包括：

- 国际海事委员会 (CMI);^②
- 国际商会 (ICC);^③
- 国际统一私法协会 (UNIDROIT);^④
- 联合国国际贸易法委员会 (UNCITRAL);^⑤

① 十分遗憾的是，因篇幅所限，本中文版没有在每章后面列出这些参考文献。——译者注。

② See <<http://www.comitemaritime.org>>.

③ See <<http://www.iccwbo.org>>.

④ See <<http://www.unidroit.org>>.

⑤ See now <http://www.uncitral.org>.

● 联合国贸易和发展会议 (UNCTAD);^① 以及

● 海牙国际私法会议 (HCCH)。^②

再次出现的国际商法有两个明显的来源,即国际公约和国际惯例。

大量国际贸易法方面的公约是在 20 世纪制定的。许多公约被国内法广泛接受,而其他一些公约并非如此成功。在此过程中,国际贸易的许多重要领域的法律规定取得了统一,其他一些领域仍待统一。不过,应注意的是,不同国家在采纳有关公约时使用了不同的方式,并无统一做法。此外,不同国家采纳公约本身的事实,不能保证这些国家对公约也采用统一的解释。

与南非相关或将来可能相关的公约可能包括如下主题:海事运输,货物的空中或铁路运输,乘客及其行李的空中或海上运输,货物的多式联运,提单,国际破产,国际商事仲裁和调解,民事判决和仲裁裁决的国际执行,知识产权,货物的国际买卖,与此类买卖有关的合同成立、代理和时效,以及汇票、支票和信用证。本书在必要时会在其他地方引用或探讨南非已加入的、或已成为南非法律一部分、或有可能在不久的将来成为南非法律一部分的有关国际贸易的国际公约。

国际商法的第二个重要渊源是惯例,即参与国际贸易的当事人普遍接受并遵守的习惯。国际机构或贸易组织通常会对这些习惯进行编纂,这相应地会巩固并扩大此类惯例的适用。同样,这种编纂行为也可以使那些还没有获得法律地位的惯例获得法律地位。此外,某些格式合同在国际贸易中如此普遍适用,也可以使此类合同或此类合同中的一些条款被视为构成国际商事惯例的一部分。本书同样会在必要时探讨在南非的国际贸易实践中得到普遍接受的这些国际习惯法、或已成为法律的国际惯例。

国际法不但对南非有关国际贸易的私法原则产生影响,也对南非公法中的原则产生了影响。对此,国际性的、地区性的和双边的法律措施对南非法律的影响,就足以说明这一点。

首先是关税贸易总协定 (GATT)^③ 和世界贸易组织 (WTO)。^④

1947 年南非和其他 22 个国家在日内瓦签署了《关税贸易总协定》这一多边公约。该协定经过多次修改,并且经过包括长达 7 年的乌拉圭回合谈判在内的数轮多边贸易谈判后,被 1994 年的《关税贸易总协定》取代。目前所进行的谈判是开始于 2001 年的多哈回合谈判,仍在进行中。从 1948 年直到 1994 年世界贸易组织的建立,《关税贸易总协定》是调整国际贸易关系的唯一多边法律文件。它在 WTO 框架下仍然有效,是调整货物贸易的主要条约。

1994 年《关税贸易总协定》含有 1947 年总协定的条款。这些规定涉及关税壁垒,旨在对国际货物贸易进行自由化。这些条款规定,成员国有义务确保它们之间的货物贸易享有最惠国待遇和国民待遇,以及对来自发展中国家的货物给予相应待遇。此外,还包含有关成员国应通过立法给予总协定中的规定以效力以及成员国间国际贸易争端解决的条款。1994 年《关税贸易总协定》中还有几个后来制定的补充协定,涉及反倾销税、补贴、

① See <<http://www.unctad.org>>.

② See <http://www.hcch.net/>.

③ See <<http://www.gatt.org>>.

④ See <<http://www.wto.org>>.

进口许可、海关估价和程序、保障措施及贸易技术壁垒等事项。在 1994 年《关税贸易总协定》中还有几个有关《关税贸易总协定》解释和适用的谅解备忘录。此外，1994 年《关税贸易总协定》还有两个重要部分，即《服务贸易总协定》（GATS），该协定将国际货物贸易中的原则扩展到服务贸易中，及《与贸易有关的知识产权协议》（TRIPS）。

《日内瓦关税与贸易总协定》^① 第 2 条批准南非加入关贸总协定。^② 由于《关税贸易总协定》复杂、高度技术性的法律制度具有公法性质，本书不想讨论，更无意进行深入研究，不过，应指出的是，《关税贸易总协定》不仅直接现实地影响了南非对进出口货物征收关税的范围和比率，还对南非《海关与税收》（Customs and Excise Act）的许多规定产生了重要影响。^③ 从这个意义上讲，它既是国内法的渊源，又是对国内立法的约束。实际上，南非《海关与税收》第 48 条第 1 款就有规定，对该法附件 1 涉及进口的货物的内容进行修正，以便给予某些协议效力，如果此类协议对《日内瓦关税与贸易总协定》第 2 条批准的协议进行修正，我们应在此国际背景下，对南非《海关与税收》所包含的有关对国际贸易施加不同关税的基本原则^④进行分析。

1994 年 WTO 的成立，包括 1994 年《关税贸易总协定》，构成国际贸易与经济关系的一个制度性框架。其职能之一是监督在其主持下所达成的各项协议（包括《关税贸易总协定》）的实施与管理。WTO 的总部在瑞士日内瓦，它致力于通过创设贸易政策的框架对贸易协议进行规范，并推动国际贸易的自由化。这一制度的基本原则是非歧视原则（包括最惠国待遇原则）、成员国之间的互惠及相互认可原则、国内贸易政策的协调化和统一化原则以及为国际贸易关系制定技术性或其他标准的原则。WTO 在 2010 年已有 153 个成员国——在 WTO 程序中有 30 个非成员国观察员——代表了 95% 以上的世界贸易。不过，WTO 的运作因发达国家（主要是原材料进口国）和发展中国家（主要是制成品进口国）之间观点的分歧而受到影响，这种分歧主要体现在国际贸易应如何从国内管制中解放出来。国家会通过进出口管制、征收进出口税或对当地产品进行补贴而限制货物的自由贸易。

作为世界贸易组织的一员，南非承担了许多义务。例如，根据《马拉喀什协议》，成员国应为当地进口商签发市场准入许可，以使他们在所消减的关税水平上进口一定数量的货物。^⑤

国际法对南非国际贸易法中公法内容产生影响的第二个例子就是南部非洲关税同盟（SACU）、南部非洲发展共同体（SADC）及其他地区性协议。南非是上述组织或协议的成员或多边协议成员中的一员。

南部非洲关税同盟^⑥是根据南非和博茨瓦纳、莱索托和斯威士兰（称为“BLS”国家）之间签订的协议成立的。该协议可回溯至 1910 年，1970 年又重新启动了协议的谈判程序。纳米比亚在 1990 年加入该协议。最新的 SACU 协议在 2001 年达成，当时成员国就

① 29 of 1948.

② For a reproduction of the original GATT 1947, see GN 2421 in Government Gazette 3896 of 18 Nov 1947.

③ 91 of 1964.

④ 参见下文 2. 2. 3. 1。

⑤ See, eg, the Department of Agriculture's Notice 4714 of 2000 in Government Gazette 21907 of 22 Dec 2000 dealing with the procedures for the application for, administration and allocation of market access permits for agricultural products.

⑥ See <http://www.sacu.int/>.

许多制度性改革达成一致意见。

SACU 具有关税同盟的所有传统特征。这可以从成立协议的几个目标看出来。最重要的一个目标是,通过废除商品数量进口数额(进口配额)以及对此类商品的税收(进口税)方面的贸易限制,^① 废除同盟内部商品运输方面交通费率歧视,^② 对进口自共同关税区以外的商品采纳并实施统一外部关税规定,^③ 以及根据约定的公式对共同关税收入在成员国之间进行分配,实现成员国之间(及关税同盟内)商品的自由交换和流通。^④

SACU 由定期开会的关税同盟委员会及它的几个委员会进行管理。在 2000 年,成员国同意对 SACU 进行机构改革。在南非法律中,南非《海关与税收法》第 51 条批准了该组织的成立,该法会稍后讨论。^⑤ 该法是南非实施《SACU 协议》的主要法律文件。^⑥

除 SACU 外,在南部非洲还有一个对南非在该地区的贸易产生影响的、范围更广的组织,即南部非洲发展共同体(SADC)。SADC 是在 1992 年由较早的一个组织即南部非洲发展协调会议(SADCC)重组而成。^⑦ SADC 的最初成员国是安哥拉、博茨瓦纳、莱索托、马拉维、莫桑比克、纳米比亚、斯威士兰、坦桑尼亚、赞比亚和津巴布韦。随后加入的成员国南非(1994 加入)、毛里求斯、刚果民主共和国、塞舌尔。

SADC 为推动成员国之间的贸易自由化和合作,所采取的其中一项措施是在 1996 年制定了《SADC 贸易协定》,该协定旨在消减并最终消除 SADC 内部货物和服务贸易的壁垒。该组织更为明确的目标是,通过分阶段消除关税和其他壁垒(如进出口税、进口配额、出口限制及非关税壁垒),在该地区最终建立一个自由贸易区(FTA)。该安排预计在 2010 年全面完成。本书不再探讨该安排的详细内容,以及 SADC 对南非有关国际贸易私法的一般影响。^⑧ 本书也不关注与其他已有的或正在构建的自由贸易区、安排或协议。^⑨ 不过,应提到的是,南部非洲关税同盟、东南非共同市场(COMESA)^⑩ 及东非共同体(EAC)^⑪ 在 2008 年宣布成立一个非洲自由贸易区。

《SADC 贸易协定》现在已在 10 个南部非洲国家实施,它在南非实施的日期是 2000

① See arts 2 and 3.

② See art 15.

③ See art 4. 根据《SACU 协议》,当商品在成员国之间免税且免除数额限制进行交易时,商品自首次进入同盟时根据其共同关税对其征收进口税。

④ See art 14.

⑤ 参见下文 2. 2. 3. 1。

⑥ 有关《SACU 协议》的规定,参见 GN R3914 in Government Gazette 2584 of 12 Dec 1969.

⑦ The SADC Treaty is reproduced in (1993) 32 International Legal Materials 116 - 135.

⑧ 有关东南非共同市场(COMESA)的安排也是如此。该组织是从 1993 年的安排重组而成,有 21 个成员国。有关《东南非共同市场条约》的内容,参见 (1994) 33 International Legal Materials 1067 - 1124.

⑨ 通常,自由贸易区是由某一地区的一些国家所设立,它们同意对往来成员国之间的货物和服务消除关税、数量限制和某些优惠待遇。和关税同盟不同,自由贸易区成员国对来自非成员国的货物并不实行共同的对外关税。

⑩ 东南非共同市场是根据 1993 年的一个安排重新成立的,共有 22 个成员国。一些 SACU 成员(马达加斯加、马拉维、毛里求斯、塞舌尔、斯威士兰和赞比亚)也是 COMESA 的成员。而其他一些国家(莱索托、莫桑比克、纳米比亚和坦桑尼亚)从 COMESA 中退出。The COMESA Treaty is reproduced in (1994) 33 International Legal Materials 1067 - 1124. See also <http://comesa.int/>.

⑪ 东南非共同体是在 2001 年成立的,成员有肯尼亚、坦桑尼亚、乌干达、布隆迪和卢旺达,后两国是在 2007 年加入的。