

当代国际 经济法丛书



国际贸易的 法律与惯例

张国元著 陈治东审

上海译文出版社

当代国际 经济法丛书

国际贸易的 法律与惯例

上海译文出版社

当代国际经济法丛书
国际贸易的法律与惯例

张国元 著
陈治东 审

上海译文出版社出版、发行

上海延安中路 955 弄 14 号

全国新华书店经销

文华新技术公司排版

上海市印刷十二厂印刷

开本 850×1168 1/32 印张 6.125 插页 2 字数 128,000

1996 年 3 月第 1 版 1996 年 3 月第 1 次印刷

印数:0,001~6,000 册

ISBN7-5327-1873-5/D·042

定价:9.00 元

总 序

从党的十一届三中全会到十四届五中全会,以邓小平同志建设有中国特色的社会主义理论为标志,我国的对外开放和法制建设进入了一个新的发展阶段。随着我国社会主义市场经济体制的建立和完善,如何建立适应社会主义市场经济的法律体系,如何依照我国国情和国际经济活动的一般准则,规范对外经济活动,已成为我国进一步扩大对外开放、加强法制建设的一项重大任务。

可以认为,在当代中国,社会发展已经把增强国际经济法的意识放到了十分重要的地位。在中国对外开放过程中,如果我们不懂一点国际经济法,我们就不可能了解国际经济活动中的一般准则,就不可能按国际法和国际惯例规范自己的行为,也就不可能真正有效维护我们自己的合法权益。

学一点国际经济法,是中国实行对外开放的需要。1994年,中国已同世界上 221 个国家和地区有贸易往来关系;1994 年我国进出口贸易总额已达 2367 亿美元,为我国国民生产总值的 45%左右,并使我国在世界贸易大国中排名第 11 位。因此,中国已不可能离开其他国家而孤立地存在。在同各国的交

往过程中,就必须遵守一定的原则或规则,而国际经济法就是各国在与其他国进行经济交往中,确立自己的经济权利和义务的法律依据。在中国经济与国际经济互相依存日益紧密的情况下,在国际经济形势的复杂变化中,如果我们对国际经济法不甚明了,就将寸步难行。特别是近年来,国际经贸立法出现了一些明显的变化和新的特点,加强这方面的研究,将使开放的中国进一步面向世界、面向未来。

进一步对外开放市场,落实国民待遇,是当前国际投资法发展的一个重要特点。在我国继续扩大吸收外资规模、不断拓展吸收外资领域的新形势下,我们必须十分注意这样一个问题:在社会主义市场经济条件下和进一步改革开放的前提下,如何使我国的外资立法与政策更好地与国际投资法律规范接轨。许多国家认为,某些投资措施会在某种情况下改变国际贸易和国际投资的正常流向,从而对此产生扭曲和限制作用。这些投资措施一般可包括歧视进口、替代进口、国内购买、限制出口、外汇管制等。乌拉圭回合通过的《与贸易有关的投资措施协议》要求各缔约方在规定的时间内取消上述限制性投资措施;同时还要求外国投资应享受国内同类投资相同的国内税收待遇和国内规章待遇,即国民待遇。这些规定,已经或正在对我国的外资立法产生重大影响。

知识产权问题,现在已越来越受到国际社会的关注,各国间在这方面的摩擦与纠纷也日益增多。因此,知识产权保护已成为国家间最重要的竞争手段之一。乌拉圭回合通过的《与贸易有关的知识产权协议》十分突出了假冒商品的贸易问题,尤其是规定了海关边境措施,有关国家海关对侵权产品可扣留或销毁。我国已加入《世界版权公约》等诸多知识产权保护的

国际公约,因此增强全社会知识产权保护的法律意识,从执法上进一步加强反假冒的机制,加强对侵犯知识产权货物进出口的查缉,加大对知识产权侵权行为的打击力度,已成为我国对外开放中不容忽视的重大问题。

在实现国内经济与世界经济互接互补的重要时刻,学一点国际经济法尤为重要。长期以来,我国实行的是高度计划经济的政策,很多经济贸易政策及其体制同国际惯例或国际习惯做法是不相一致的。在对外开放和体制改革中,如果我们不仅善于总结和正确运用本国的法制建设经验,而且也善于从国际法角度,更多地和更大胆地学习和借鉴一些国际经济法的基本原则和规则以及国际惯例,使我国的法规、政策及其通常的经济贸易做法尽快向公认的国际公约、国际惯例靠拢,这对于加快我国经济法建设,尽快形成社会主义市场经济法律体系具有十分重要的意义。

为进一步大力加强国际经济法的宣传与研究,华东政法学院国际法系的部分中青年学者在掌握大量第一手资料的基础上,结合我国改革开放的实际,潜心研究,编纂了这套《当代国际经济法丛书》。全书共分八册,主要涉及国际经济活动中的各类法律,包括国际贸易、国际航运、国际投资、国际税收、涉外证券、国际信贷与担保、知识产权、国际仲裁等。作者们在努力阐明国际经济法基本理论的同时,对国际经济法律实务也作了较为充分的阐述。我相信,这套丛书的出版,对进一步普及国际经济法知识,加强国际经济法学科建设,促进我国对外开放,都具有积极意义。

当然,由于国际经济法是一门正在形成与发展的新学科,许多问题有待深入研究,我衷心希望本丛书的作者们在国际

经济法研究与宣传方面取得更大的成绩。

华东政法学院常务副院长、教授

曹建明

1995 年 10 月 1 日

国际贸易的法律与惯例

21世纪的中国将成为世界主要贸易大国。市场经济是法制经济,熟悉、了解、掌握国际贸易的法律和惯例是成功人士的必备条件。本书从法律角度,从宏观上和微观上系统地介绍了国际贸易所涉及的基本法律知识:微观上论述了国际货物买卖、国际贸易结算与支付、外贸代理、多种贸易形式的法律与惯例;宏观上介绍了各国对贸易采取的法律保护措施及关贸总协定和世界贸易组织的基本情况,特别是中国的复关和有关法律问题。

主任编辑 沈志彦
责任编辑 张宇宏
装帧设计 陶雪华



作者简介

张国元 1994年毕业于华东政法学院国际法系。留校任国际法系教师,讲授国际经济法概论、国际投资法、国际贸易法等课程,曾参与《国际商法》等书的编写工作。



陈治东 1982年毕业于河海大学社会科学系,1984年获华东政法学院国际法硕士学位,现任华东政法学院国际法系主任,教授。1987年起以访问教授身份,多次去美国、德国等大学法学院讲学。专长国际经济法、国际贸易法、国际商事仲裁。他还是中国国际法学会理事,中国法学会会员,中国国际经济贸易仲裁委员会委员和仲裁员,上海第四律师事务所高级律师。

当代国际经济法丛书

编辑委员会

主 编	曹建明	徐冬根		
编 委	丁 伟	朱榄叶	李 泳	李宪普
	陈治东	张龙官	张国元	周洪钧
	单海玲	管敏正		
策 划	赵月瑟	沈志彦		

目 录

引言.....	1
第一章 国际货物买卖.....	3
一、国际贸易法律规范	3
二、国际货物买卖合同	6
三、国际贸易术语.....	31
第二章 国际贸易的结算与支付	36
一、国际贸易结算与支付的工具.....	36
二、国际贸易结算与支付的方式.....	45
第三章 外贸代理制度	67
一、漫谈外贸代理制度.....	67
二、各种形式的外贸代理制度.....	81
三、我国的外贸代理制度.....	94
第四章 灵活多样的国际贸易形式	98
一、加工贸易.....	98

二、补偿贸易	106
三、国际租赁	111
四、边境贸易	118
五、期货买卖	121
六、国际技术贸易	127
 第五章 没有硝烟的战场:各国贸易战的法律武器	133
一、反倾销法	134
二、反补贴法	145
三、反不正当竞争法	148
 第六章 从关贸总协定到世界贸易组织	157
一、关于关贸总协定	157
二、关于世界贸易组织	168
三、中国与关贸总协定和世界贸易组织的关系	173
 主要参考书目	185

引 言

国际贸易是跨越一国国境的商品交换行为。国际贸易经历了多个发展阶段,从原始的易货贸易、即物物交换,发展到以货币为媒介的商品交换的贸易,以及发展前景越来越广的服务贸易。鉴于服务贸易正在兴起,没有完整的、规范的法律调整,所以传统的国际贸易以研究有形贸易为主,本书也是以此为重点,即以国际货物买卖为重点。当然,对于我国对外贸易、吸引外资过程中经常涉及的技术转让,即技术贸易问题,本书也有涉及。

国际货物买卖由于当事人的营业所位于不同国家、标的物有特定的范围等特点,使得在进行国际贸易过程中需要办理众多的手续,也必然地会涉及不同的法律调整。本书不仅从微观上论述国际货物买卖涉及的当事人之间的法律问题,而且也从宏观上分析各国法律国际条约中影响、限制贸易的各种法律管制手段。

国际贸易法是一门古老的学科,伴随着国际经贸关系的发展而发展。国际贸易法最初的表现形式为国际贸易惯例(International Trade Customs),在长期的国际贸易实践中,

各当事人普遍遵守的约定俗成的贸易规则即成为国际贸易惯例,在国际贸易法体系中,国际贸易惯例占据很重要的地位。除此之外,各国调整国际贸易的法律以及各国共同制定、通过国际条约方式表现出来的国际贸易法律规范也是国际贸易法的重要组成部分,前者如美国《统一商法典》、英国《货物买卖法》、《法国民法典》等,后者如《联合国国际货物销售合同公约》(United Nations Convention on Contract for the International Sale of Goods),但是这两者在国际贸易法体系中的作用是各不相同的,前者是经国际私法规则或由当事人约定才可引用,而后者则在公约规定的适用范围内在各缔约国中被广泛适用。比较这两者,国际贸易惯例的适用则没有这种限制,在现今运用最广的国际贸易惯例是国际贸易术语。本书从国际贸易所涉及的广泛问题出发,以国际条约和国际贸易惯例为基础,结合各主要国家的有关法律,介绍国际贸易的法律和惯例。

第一章 国际货物买卖

一、国际贸易法律规范

传 传统的国际贸易是国家之间的商品交换关系,其中最主要的是跨越一国国界的货物买卖关系,因此国际贸易法的最主要规范就是国际货物买卖的法律规范,了解有关国际货物买卖的法律是国际贸易成功的基础。

1. 各国关于国际货物买卖的国内立法

各国关于国际货物买卖的国内立法是国际货物买卖法的重要组成部分。在资本主义国家中,各国关于国际货物买卖的立法体系有所不同。大陆法系国家将其纳入到民法典中,如《法国民法典》的第三编第六章,《德国民法典》第二编第七章,《日本民法典》第二章第三节。有些国家实行民、商法分立,在其商法中亦有关于买卖的规定。按照一般的法律原则,民法的一般规定可适用于商事活动,若商法有特别规定则适用商法的规定。在英美法系国家中,买卖法大都以单行法规的形式出

现,如英国的《货物买卖法》(Sale of Goods Act, 1979),美国的《统一商法典》(Uniform Commercial Code, U. C. C.)等。我国及东欧一些国家,将国内的买卖法与涉外的买卖法分开,专门制定适用于国际货物买卖的单行法规,如我国的《涉外经济合同法》。

2. 关于国际货物买卖的国际公约

长期以来,由于各国贸易法规的差异,阻碍了国际贸易的发展,也造成了国际贸易纠纷不断。有鉴于此,各国及国际组织通过努力,制定了一系列有关的国际公约。迄今为止运用最为广泛的的就是《联合国国际货物销售合同公约》(以下简称公约),至1994年5月1日止,世界上共有38个国家正式成为公约的缔约国,另有4个国家已在公约上签字,尚待履行批准程序。该公约已对国际贸易产生了重大影响。我国也已经于1986年递交了核准书,1988年1月1日起公约对我国生效,今后我国企业同其他缔约国的当事人之间所订立的货物买卖合同,除非在合同中明确排除该公约的适用,否则都将适用该公约的规定来确定双方的权利义务。

由于公约是当代在调整国际货物买卖合同关系中最重要国际公约,以下就以公约为主结合有关国家的法律来介绍国际货物买卖合同的有关法律问题。

公约的适用范围

公约适用于营业地位于不同国家的当事人之间所签订的国际货物买卖合同,对国际性的货物买卖合同,判断合同国际性的标准只有一个,即合同的当事人其营业地必须位于不同

的国家,双方当事人的国籍是否不同则不予考虑。此外,上述的国家还必须是公约的缔约国,或者虽不是公约的缔约国但根据国际私法的规则可导致适用某一缔约国的法律,符合这两项条件之一的可适用公约。依据后一项条件,如果双方或一方当事人的营业地所在国不是公约的缔约国,则当法院或仲裁庭根据国际私法规则认为应适用某一缔约国的法律时亦可适用公约,这显然是为了扩大公约的适用范围而定的,许多国家对此不能接受。为此,公约特地规定不同意扩大公约适用范围的国家在加入公约时可对此条款提出保留,我国在加入公约时亦提出了此项保留。此外我国在加入公约时还提出了另外一项保留,即我国认为国际货物买卖合同必须采用书面的形式,公约关于不一定要采用书面形式的规定对中国不适用。

另外,公约还列举了如下一些不适用公约的买卖:

- ①供私人 and 家庭使用的买卖合同;
- ②以拍卖方式进行的买卖;
- ③根据法律执行令状或其他令状进行的买卖;
- ④股票、投资证券、流通票据或货币的买卖;
- ⑤船舶或飞机的买卖;
- ⑥电力的买卖。

上述六种买卖由于其买卖的性质、买卖的方式、买卖标的具有特殊性,因而被排除在公约的适用范围之外。另外,公约亦不适用于供应货物一方绝大部分义务是提供劳务或提供其他服务的合同,也不适用于由买方提供制造货物的大部分原材料的合同,因而,来件装配合同、咨询服务合同、来料加工合同等都不适用公约的规定。

公约只涉及合同的订立以及买卖双方由于合同而产生的