

中国与WTO 全书

主编 :罗锐韧

(第四卷)

印刷工业出版社

摇摇中国与 宰裁的全书 罗锐韧等编 圆原北京 印刷工业出版社 员怨怨圆

摇摇 I 圆中...摇 II 圆罗...摇 III 圆④ 对外经济关系 : 中外关系 原经济一体化 原基本知识 ② 世界贸易组织 原基本知识 摇 IV 圆云 边缘

摇摇中国版本图书馆 悦录数据核字(员怨怨)第 苑园缘号

摇主 摇 编摇罗锐韧
摇责任编辑摇范小妹

封面设计摇王摇晖
版式设计摇曹术钢

摇印刷工业出版社出版发行
摇地址 北京市海淀区翠微路 圆号摇

北京仰山印刷厂印刷

摇苑范尹园圆毫米摇员远开
摇员圆印张摇摇源四千字

1992年 8月北京第 1版
1992年 8月第 1次印刷

搖陽月暈苑囿用理懷遠德陳宏·員

定 价：15.00元（全四卷）

摇摇

版权所有摇翻印必究·印装有误摇负责调换

《中国与 宰制韵全书》编委会

主 编 罗 锐 韧

副 主 编 韩 欣 何 银 虎

编 委 会 梁 京 武 蔡 永 直 谢 宇 何 海 林 贾 浓 铀

曹 术 钢 曹 永 丽 金 宁 文 韬 吉 永 华

刘 存 义 刘 可 文 张 燕 张 静 张 庆 生

李 庆 军 周 晓 玲 徐 小 玉 陈 晓 江 张 志 强

范 梦 辉 李 玉 梅 王 文 辉 王 红 民 王 金 亮

世界贸易组织简介

世界贸易组织成立于 1995 年 1 月 1 日 ,是独立于联合国的永久性国际组织 ,截至今年 1 月底有成员 164 个 ,现任总干事是新西兰的迈克尔 · 肯尼思 · 穆尔。

世贸组织前身是成立于 1947 年的关税和贸易总协定。与关贸总协定相比 ,世贸组织涵盖货物贸易、服务贸易以及知识产权贸易 ,而关贸总协定只适用于商品货物贸易。

世贸组织的基本原则和宗旨是 :通过实施市场开放、非歧视和公平贸易等原则 ,达到推动实现世界贸易自由化的目标。

世贸组织的总部设在瑞士的日内瓦。其基本职能有 :管理和执行共同构成世贸组织的多边及诸边贸易协定 ;作为多边贸易谈判的讲坛 ;寻求解决贸易争端 ;监督各成员贸易政策 ,并与其它与制订全球经济政策有关的国际机构进行合作。世贸组织协议的范围包括从农业到纺织品与服装 ,从服务业到政府采购 ,从原产地规则到知识产权等多项内容。

第十二篇

摇摇

企业法律纠纷预 摇 防及处理手册

第一章 国际贸易纠纷

第一节 国际贸易概述

一、什么是国际贸易

(一) 国际贸易的概念

国际贸易是跨越国界的商品交换 , 主要表现为国际间的商品买卖关系。传统的国际贸易仅指有形商品——货物的买卖 , 并因此而形成了以国际货物买卖为核心 , 以国际运输、保险、支付等合同为支柱的法律制度。但是 , 随着当代国际经济贸易交流规模的扩大和形式的增多 , 出现了许多新的国际贸易方式 , 如国际技术转让、国际工程承包、对外加工承揽等 , 国际贸易因而超出了传统贸易的范围 , 不仅涉及到有形商品的国际流动 , 而且涉及到技术等无形商品的国际流动。传统国际贸易法的内容也因而得到丰富和发展。

(二) 国际贸易的特点

国际贸易具有不同于国内贸易的特点 , 其交易过程、交易条件、贸易做法及所涉及的法律问题 , 都远比国内贸易复杂。具体表现为以下几个方面 :

(员) 国际贸易涉及法律的冲突 , 以及国际条约、国际惯例的适用问题。国际贸易的交易双方处于不同的国家和地区 , 不同国家和地区所实行的法律制度是不同的 , 因而国际贸易涉及法律的冲突问题 ; 同时 , 国际社会为了解决法律冲突还缔结了一些国际贸易方面的国际条约 , 形成了一些国际贸易惯例 , 因而国际贸易还涉及国际条约和国际惯例的适用问题。

(圆) 国际贸易与国际运输、保险关系密切。国际贸易双方的成交量都比较大 , 而且商品需经长途运输才能由卖方交给买方 , 因而牵涉到国际运输合同的订立和履行问题。运输过程中 , 商品可能遇到各种自然灾害、意外事故和其他外来风险 , 所以通常需要办理运输保险。

(猿) 国际贸易交易过程中易生纠纷。国际贸易过程复杂 , 中间环节多 , 涉及面广。除了双方当事人外 , 还涉及商检、运输、海关、金融等部门以及各种中间商和代理商 , 所以 , 交易过程中易发生纠纷。其中一个部门或一个环节发生的问题 , 很可能影响整笔交易的顺利完成。

(源) 国际贸易易受国际政治经济形势、国家外贸政策和其他客观条件变化的影响。例如 , 国家之间政治关系的紧张或友好在贸易政策中会有所体现 , 国家对某种商品的鼓励、限制或禁止进出口 , 进出口配额的调整 , 关税的调整 , 外汇管制的松紧等等 , 都将会对国际贸易产生重大影响 , 甚至直接决定某笔交易能否实现。

(缘) 国际贸易过程中容易出现欺诈活动。由于双方当事人相距遥远 , 互不了解 , 加之国际

贸易界的从业机构和当事人情况复杂,所以,非常容易出现一方当事人欺诈取财,另一方当事人上当受骗、蒙受损失的情况。

国际贸易的上述特点表明,在我国改革开放日益深入的今天,从事对外贸易的人员不仅应当熟悉国际贸易实务,而且也必须掌握国际贸易的法律与惯例,从而了解国际贸易中可能出现的纠纷,学会预防纠纷、解决纠纷的方法,以免遭受损失。

(三) 国际贸易的主要方式

所谓国际贸易方式是指国际贸易中采用的各种办法。随着国际贸易的发展,国际贸易方式、渠道日益多样化和综合化。除了传统的贸易方式外,还出现了融货物、技术、劳务为一体的新型国际贸易方式。除了单边进口和出口外,当今国际贸易的主要方式还包括包销、代理、寄售、展卖、商品期货贸易、招标投标、拍卖、易货、互购、补偿贸易、来料加工和来件装配等。不同的贸易方式具有各自不同的特点,了解这些特点将有助于我们及时地预防纠纷,解决纠纷,维护我国的经济利益。

尽管当今世界国际贸易可以采用诸多不同的方式,但交易双方的权利和义务都是通过国际贸易合同来确定的,而且合同的标的无非是涉及货物、技术、劳务或资本中的一者或多数者。鉴于国际货物买卖在国际贸易中占有很大的比重,而且有关国际货物买卖及其直接相关的国际货物运输、保险、支付等方面的法律和惯例又最为完备,因而,本章的内容将以国际货物买卖为主,同时论及国际货物运输、保险、支付等方面的内容。

二、国际贸易关系的达成

国际贸易关系的达成是通过签订国际贸易合同来实现的。各国法律,特别是英美法与大陆法在合同成立的问题上存在着很大的分歧。1980年《联合国国际货物买卖合同公约》(以下简称《公约》)做了很大的努力来加以调和,力图使《公约》确定的法律原则能被各国普遍接受。《公约》的第二部分“合同的订立”对合同成立的两个主要法律问题——要约和承诺作了具体规定。具体而言,国际贸易关系的达成一般要经过三个步骤:

(一) 要约人发出要约

要约人发出要约是国际贸易关系建立的第一个步骤。要约人可以是买方,也可以是卖方。卖方有货待售时,或者买方欲求购某种货物时,都可以发出要约。

按照《公约》第十四条的规定,凡向一个或一个以上特定的人提出订立合同的建议,如果其内容十分确定并且表明要约人有在其要约一旦得到承诺就将受其约束的意思,即构成要约。因此,要约必须是向特定的受要约人发出的订约建议,订约建议的内容必须十分确定,至少包括货物的名称、明示或默示规定货物的数量或如何确定数量的方法、明示或默示规定货物的价格或如何确定价格的方法,此外,要约人还必须在订约建议中表明受要约约束的意思。

实践中,应注意区别要约与要约邀请。后者是指交易一方打算购买或出售某种商品时,向对方询问买卖该商品的交易条件,或者就该项交易提出带有保留条件的建议。要约邀请可有不同的形式,最常见的有两种。一种是询盘,又称询价,其内容可以涉及价格、规格、品质、数量、包装、交货期以及索取样品、商品目录等,多数是为了询问价格。例如,“请报缘月份英克莱牌自行车成本加运费至新加坡的最低价,缘月份装运,尽速电告。”;“可供缘月份铝锭,苑月月份装运,如有兴趣,请电告”等,都属于询盘。另一种常见的做法是提出内容不肯定或有保留条件的建议。这种建议对于要约人没有约束力。内容不肯定的建议,如商业广告,只宣传产品,

不报价,也不规定数量;又如建议中使用“参考价”字样。附有保留条件的建议,如“以我方最后确认为准”;“以未售出为条件”等。

我国对外贸易业务中,习惯上将要约称为发盘。严格而言,要约与发盘也不是同一概念。我国在对外贸易业务中,通常把发盘分为实盘和虚盘。两者的主要区别在于对发盘人的约束力有所不同。实盘必须提出完整、明确、肯定的交易条件,并规定有效期限,对发盘人具有约束力,是一项要约。虚盘中一般附有保留条件,也不规定有效期,对发盘人无约束力,实际上不是一项真正的要约,而只是一项要约邀请。

要约于送达受要约人时生效。在要约生效之前,要约人有权撤回要约,只要撤回的通知在该要约到达受要约人之前,或与该要约同时送达受要约人。在要约生效之后,要约人也保有撤销要约的权利,但撤销的通知须于受要约人发出承诺之前送达受要约人。同时,在下述两种情形下,要约不得撤销:①要约中已载明承诺的期限,或以其他方式表明要约是不可撤销的;②受要约人有理由信赖该项要约是不可撤销的,并已本着对该要约的信赖行事。

(二)受要约人作出承诺

受要约人收到要约人发给自己的要约后,需要根据具体情况衡量要约人提出的交易条件。既可以接受,也可以拒绝,既可以提出修改意见,也可以沉默不答。

依照《公约》第十八条的规定,受要约人作出声明或以其他方式对一项要约表示同意,即构成承诺。所以,承诺必须是由特定的受要约人作出,承诺的内容必须与要约完全一致,而且,还必须在要约有效期内作出。

实践中,要特别注意辨别受要约人作出的声明是一项新要约还是有效的承诺。受要约人在对要约作出答复时,如果对货物的价格、付款、货物的质量和数量、交货时间和地点、一方当事人对另一方当事人赔偿责任的范围或争端的解决等条款提出修改意见,就不能构成有效的承诺,而是一项新要约。但如果受要约人对要约只是作了上述条款以外的非实质性更改,则除非要约人在不迟延的期间内以书面或口头通知反对其差异,仍可构成有效的承诺。

如果受要约人发出的通知迟于要约的有效期到达要约人,即所谓的逾期承诺也是无效的。逾期承诺只是一项新要约,但是下列两种情况例外:①如果要约人毫不迟延地以口头或书面形式将表示同意的意思通知受要约人;②如果载有逾期承诺的信件或其他书面文件表明,它在传递正常的情况下是能够及时送达要约人的,那么,逾期承诺仍具有承诺的效力,除非要约人毫不迟延地以口头或书面形式通知受要约人承诺已失效。

沉默是否构成有效的承诺?应该指出,承诺是受要约人的一项权利,而不是一项义务。受要约人对要约既可以作出反应,也可以不作任何表示。沉默或不行动本身并不等于承诺。但是,如果受要约人按照要约的要求或者依照双方的习惯做法,作出了某种行为,如发运货物或支付货款等,则属于有效的承诺。

承诺什么时间开始发生效力,各国法律规定不同。英美法实行投邮生效原则,德国法实行到达生效原则。《公约》本身采纳的是到达生效原则,即承诺于送达要约人时生效。在承诺生效前,受要约人有权将之撤回,只要撤回的通知能在承诺生效前送达要约人。承诺是不能撤销的,因为承诺生效意味着双方合同关系成立,撤销承诺等于撕毁合同,是严重的违约行为。

(三)国际贸易合同的成立

国际贸易的一方向对方发出要约,对方决定接受要约所载条件,并作出有效承诺后,双方的贸易关系即告确立。一般而言,承诺生效的时间就是国际贸易合同成立的时间。

但是,需要注意的是,有些国家的法律规定与国际贸易的一般做法不同。例如,按照我国《涉外经济合同法》的规定,涉外经济合同必须以书面形式订立,因此口头承诺并不能导致合同的成立。通过信件、电报、电传达成协议时,如一方当事人要求签订确认书的,须于签订确认书时,合同方告成立。依法应当由国家批准的合同,如中外合资、中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同、技术转让合同、补偿贸易合同等,须于获得批准时,合同方告成立。因此,在达成国际贸易关系的问题上,不仅应注意国际贸易的习惯做法,而且还应当注意交易对方国家的强制性法律规范。

三、国际贸易活动涉及的法律行为

由于国际贸易的特点,国际贸易活动所涉及的法律行为远比国内贸易复杂。不同的贸易方式所涉及的法律行为也不尽相同。就国际货物买卖而言,它主要涉及以下几个方面的法律行为:

(一)国际货物买卖合同的成立

签订国际货物买卖合同,是当事人发生国际贸易关系的第一个法律行为。如何签订国际货物买卖合同,国际货物买卖合同应当具备哪些方面的内容,国际货物买卖合同是否成立、何时成立,都有一定的法律规则可供遵循。由于国际贸易双方的权利和义务是由国际货物买卖合同来加以确定的,国际贸易交易过程中的许多纠纷又起源于合同本身的缺陷或不足,因此,签订好国际货物买卖合同是一个十分重要的问题,必须审慎为之,以求防患于未然。

(二)国际货物买卖合同的履行

国际货物买卖合同对双方当事人具有法律约束力,当事人必须诚实善意地履行之。但是,从实践中看,不管合同本身的内容如何完备,如何公平合理,当事人在履行合同的过程中都有可能发生纠纷。如何预防和解决这些纠纷,直接关系到买卖双方的切身利益,也关系到国际货物买卖活动能否顺利完成。

(三)国际货物运输

为了把货物由卖方交给买方,买卖双方在签订了国际货物买卖合同之后,往往还需要订立国际货物运输合同。运输的方式有很多,主要包括海洋运输、铁路运输、航空运输、河流运输、邮政运输、管道运输以及国际多式联运等。选择何种运输方式,需视买卖双方所处的位置、货物的特征以及其他情况决定。

(四)国际货物运输保险

国际货物运输离不开保险。因为国际货物往往需要长途运输,而在长途运输过程中,货物可能遇到各种各样的风险而遭受损失。为了在货物遭受损失时能得到一定的经济补偿,通常都要向保险公司投保货物运输保险。保险的种类因运输方式的不同而有所不同,主要有海上货物运输保险、铁路运输保险、航空运输保险、邮包运输保险等。

(五)国际贸易支付

国际贸易支付就是国际货物买卖货款的收付。它直接关系买卖双方的切身利益,直接影响买卖双方的资金周转和融通,以及各种金融风险和费用的负担。买卖双方在交易的过程中,应当尽量选择对收付双方都较为公平合理的支付工具和支付方式。

第二节 国际货物买卖纠纷

国际货物买卖纠纷就是当事人在履行国际货物买卖合同的过程中所发生的纠纷。纠纷是纷繁复杂的,既可能因为卖方或买方的违约而引起,如卖方不按合同规定的时间和地点交货,不交付或迟延交付与合同有关的装运单据,所交货物不符合合同规定,出售自己无权出售的货物;买方拒绝或迟延接受货物,不支付或迟延支付货款等;也可能因为合同约定的不明确而使买卖双方发生解释上的分歧,产生纠纷。前一种情况下的纠纷,除了事先审慎选择交易伙伴和在对方违约后依据合同或法律积极索赔外,别无良策。而对于后一种情况下的纠纷,却可以在订立合同时采取措施加以预防。本节将以此为重点,阐述货物的品质、数量、价格纠纷。

一、货物品质纠纷

货物的品质是买卖双方共同关心的问题之一。买方总是希望买到质优价廉的货物,而卖方却总是想出售质平价高的货物。同时,买方担心所购货物不符合自己的要求,而卖方却也担心所交货物难以符合合同的过高要求而承担违约责任。因此,准确合理地规定合同的品质条款,是买卖双方的共同愿望。

国际货物买卖合同的品质条款可以采用的表示货物品质的方法主要分为两大类:一是以实物表示货物品质。①看货买卖;②凭样买卖,有卖方样、买方样和对等样之分。二是以说明表示货物品质。①凭规格买卖;②凭等级买卖;③凭标准买卖;④凭说明书买卖;⑤凭商标或牌号买卖;⑥凭产地名称买卖。应当指出,上述表示货物品质的方法各有自己的适用范围,如看货买卖,对于机器设备的交易较为适合,买方可以派遣有资格的代理人在卖方所在地对机器设备进行检验,检验合格后即购买该台机器设备,但对于大宗粮食、服装交易,买方就无法逐一进行检验。因此,买卖双方应当根据交易货物的具体情况,选择适当的表示方法。有时,选择一种表示方法是不够的,而需选择两种或两种以上的表示方法。例如,凭产地名称买卖,品质条款中只规定“福建产乌龙茶”就不足以准确表明货物品质,因为福建产乌龙茶还有一等、二等、三等之分。因此,还需加上茶叶等级。

从国际贸易实践来看,买卖双方就货物品质发生的纠纷主要有以下几种情况:

一、合同没有品质条款

合同中的品质条款是合同的重要条款之一。它既是构成货物说明的重要组成部分,又是买卖双方衡量货物品质的重要依据。因而,国际货物买卖合同应当明确规定品质条款。但是,实践中,合同没有规定品质条款的情况并不是罕见的。

在合同未规定品质条款的情形下,卖方会认为自己即使交付劣质货物也不违反合同,而卖方则会因为货物不符合自己的用途而要求赔偿;也可能出现这样的情形,卖方认为自己交付的货物属优质货物应当提高价格,而买方却不以为然。如此等等,纠纷在所难免。

在这种情况下,如何确定货物的品质标准?一般来说,如果合同对货物的品质没有作出具体规定,卖方应按合同适用的法律的有关规定承担品质担保义务。各国法律基本上都规定了卖方的默示品质担保义务。《公约》第三十五条规定,在合同中无品质条款时,卖方所交货物

应当符合下列要求,否则即认为其货物与合同不符:

(员)货物应适用于同一规格货物通常使用的用途;

(圆)货物应适用于订立合同时买方曾明示或默示地通知卖方的任何特定用途,除非情况表明买方并不依赖卖方的技能和判断力,或者这种依赖对他来说是不合理的;

(猿)货物的质量应与卖方向买方提供的货物样品或样式相同;

(源)货物应按同类货物通用的方式装入容器或包装,如无此种通用方式,则应按足以保全和保护货物的方式装进容器或包装。

以上四项义务是在当事人无另外协议时,由《公约》加诸于卖方身上的。它们反映了买方在正常交易中对购买的货物所抱有的合理期望。因此,合同中无品质条款,并不意味着卖方不必承担品质担保义务,更不意味着卖方可以以次充好,以假乱真,以劣顶优。

四 合同的品质条款不完备

国际贸易实践中,合同品质条款不完备主要有以下几种情形:

(员)品质条款表示货物品质的方法单一,不足以确定货物的品质标准。如凭商标或牌号说明货物的品质;购买“~~某牌~~牌 手机 充电器”这种规定方法就不太完备。~~某牌~~牌 手机有中文和数字两种,型号有普通型、加强型、袖珍型,究竟购买哪一种,单纯依据该条款就难以确定。倘若以中文机的价格购买数字机,显然非买方所愿。但将低档次、旧型号的 手机以高价出售,却正是卖方所求。

(圆)品质条款表示货物品质的标准含义不清,易生分歧。对于初级产品的国际贸易,实践中常采用凭标准买卖的方法表示货物品质。例如,美国出售小麦时,通常使用美国农业部制定的小麦标准。但是,由于各国制定的产品标准经常修改和变动,同一部门制定的产品标准也可能有不同年份的不同版本,版本不同,内容也异,因而,在采用凭标准买卖的方法时,应载明所采用标准的年份和版本,以免引起争议。例如,在买卖美国小麦时,除列明等级外,还应明确是哪一年的标准,在凭药典确定品质时,应明确规定,以哪国的药典为依据,并同时注明该药典的出版年份,如“品质符合 ~~某国~~ 年的英国药典。”

目前对于某些初级产品的国际贸易,由于其品质变化较大而难以规定统一标准,所以只好采用所谓“良好平均品质”来说明品质。所谓“良好平均品质”,一般是指中等货而言,但具体定义在国际上并不统一,主要有两种解释:一是指农产品的每个生产年度的中等货;二是指某一季度或某一装船月份在装运地发运的同一种商品的平均品质。

我国出口农副产品时,也采用“良好平均品质”来说明品质。我们所说的“良好平均品质”,一般是指大路货,是和“精选货”相对而言的。但是,由于大路货的含义不够明确统一,因而往往订有具体规格加以补充,以避免分歧。例如,“木薯片 ~~某国~~ 年产,大路货,水分最高 ~~某国~~。在交货时,则以合同规定的具体规格作为依据。”

(猿)品质条款采用多种品质表示方法,但内容不一致而引起纠纷。有时,买卖双方为了准确表示货物品质,而采用两种或两种以上的表示方法。如合同采用既凭样品,又凭说明书买卖,则要求交货品质与两者同时相符,这对于卖方来说,有时是难以办到的。而且,在样品与说明书不符时,极易发生品质纠纷。因此,品质表示方法不是多多益善,而只要能准确表示货物品质即可。

五 其它情形下的品质纠纷

无论合同品质条款能够如何准确地表示货物的品质,买卖双方仍有可能就货物品质发生

纠纷。最主要的是,要求卖方所交货物与合同要求百分之百的一致,几乎是不可能的事。因为货物品质要受到货物特性、生产加工条件、运输条件、气候等诸多因素的影响。为了避免交货品质与合同稍有不符就构成违约,保证交易的顺利进行,可以在品质条款中做出某些变通规定:

(员)交货品质与样品大体相符或其它类似条款。在凭样品买卖的情况下,所交货物是否与样品相符,往往是买卖双方争执的焦点。为避免争议,卖方可要求在品质条款中加订“交货品质与样品大体相符”之类的条文。

(圆)品质公差条款。品质公差是指国际上公认的产品品质的误差。为明确起见,合同中应订明一定的公差幅度,如,尺码或重量允许有猿—缘%的合理公差。对于某些难以用数字或科学方法表示的,可以采取“合理差异”这种笼统规定。例如,质地、颜色允许有合理差异。至于何谓“合理差异”难下具体定义,所以执行起来较为困难,使用时应当慎重。

(猿)品质机动幅度条款。这种条款允许卖方所交货物的品质指标在一定幅度内有灵活性,主要适用于一些初级产品的交易。例如,漂布,幅阔猿—猿.5寸,粳米,碎粒最高为猿%,水分最高为员%,薄荷油,薄荷脑含量最少为缘%等。卖方所交货物只要在上述幅度内,均视为符合合同。

二、货物数量纠纷

货物的数量是买卖双方交接货物的依据,也是国际货物买卖合同中不可缺少的主要条款之一。按照世界各国的法律规定,合同的数量是合同的法定主要条款之一,缺少数量条款的合同是不成立的。《公约》也规定,订约建议必须“明示或默示地规定货物的数量或如何确定数量的方法”才能构成要约。因此,因合同缺少数量条款而导致的纠纷是不存在的。

从国际贸易实践来看,买卖双方就货物的数量发生的纠纷有以下两种情况:

(一)因合同数量条款不明确而发生的纠纷

在国际贸易中,由于货物的种类、特性和各国度量衡制度的不同,合同数量条款采用的计量单位和计量方法也多种多样。对这两者约定不明往往导致买卖双方的纠纷。

一、计量单位

国际贸易中使用的计量单位有很多,究竟采用哪一种,主要取决于货物的种类和特点。通常使用的有以下几种:①重量单位:公吨、长吨、短吨、公斤、克、盎司等;②数量单位:件、双、套、打、卷、令、箩、袋、包等;③长度单位:米、英尺、码等;④面积单位:平方米、平方尺、平方码等;⑤体积单位:立方米、立方尺、立方码等;⑥容积单位:蒲式耳、公升、加仑等。

由于世界各国的度量衡制度不同,所以,同一计量单位所表示的数量也不一样。例如,就表示重量的吨而言,实行公制的国家一般采用公吨,每公吨为 1000 公斤;实行英制的国家一般采用长吨,每长吨为 2240 公斤;实行美制的公斤一般采用短吨,每短吨为 907 公斤。再如,某些国家对某些货物还规定有自己习惯使用的或法定的计量单位。以棉花为例,许多国家习惯于以包为计量单位,但每包所代表的重量各国解释不一。美国规定每包净重为 48 磅,巴西规定每包净重为 60 磅,埃及规定每包净重为 70 磅。鉴于世界各国的度量衡制度存在如此大的差异,在合同的数量条款中只规定“购买东北产大米 1000 吨”;“购买山东产棉花 1000 包”是不科学的。为了避免纠纷的发生,应明确计量单位是采用公制、英制、美制、国际单位制或是某个国家习惯采用的或法定的计量单位。

二、计量方法

在国际贸易中,采用不同的计量单位,往往需采用不同的计量方法。从国际贸易的实践来看,按重量计量的货物占很大的比重。以重量计量货物,牵涉到货物包装重量的计算问题。根据一般的商业习惯,测算重量的方法通常有以下几种:①毛重;②净重;③公重;④理论重量;⑤法定重量和实物净重。对于包装本身重量的计算,国际上也有几种常用方法:①实际皮重;②平均皮重;③习惯皮重;④约定皮重。由于货物与其包装物的价值往往是不同的,所以正确规定计量方法就十分重要。例如,“购买山东产花生米 壹佰公吨,双层尼龙袋装”,这种规定就不够准确。卖方当然希望将尼龙袋以花生米的高价出售,而买方显然要坚持以花生米的净重计算货款。但采用何种方法测算尼龙袋的重量呢?如前所述,国际上有多种计算皮重的常用方法,买卖双方应根据货物的性质、所使用包装的特点、合同数量的多寡以及交易习惯,事先在合同中加以明确规定,以免事后引起争议。针对上面的例子,采用实际皮重,逐件计算尼龙袋的重量显然耗时费力,不太合适。所以,买卖双方可以约定以习惯皮重,也可以约定以平均皮重计算尼龙袋的重量。同时,买卖双方也可以直接通过协议约定尼龙袋的重量,如每个尼龙袋重 壹佰克。但是,实践中,对于一些低值的货物大可不必如此繁琐,可以以毛重作价,或规定以毛作净。例如,甲方购买乙方蚕豆 壹佰公吨,单层麻袋装,以毛作净,每公吨 叁佰美元。

(二) 卖方多交或少交货物引起的纠纷

国际市场价格波动很大。对于一些在订立合同时和交货时价格波动剧烈的货物,卖方常常会在价格上涨时少交货物,价格下跌时多交货物,以求获得额外的经济利益。对于此种行为,《公约》规定,如果卖方交货数量大于约定的数量,买方可以拒收多交的部分;也可以收取多交部分的一部或全部,但应当按照合同价格付款。如果卖方交货数量少于约定数量,卖方应当在规定的交货期满前补交,但不得使买方遭受不合理的不便或承担不合理的开支。同时,买方保留要求损害赔偿的权利。

《公约》的规定显然是保护买方的利益,使其不致因卖方的有意行为而遭受损失。但是,国际贸易实践很复杂,多交或少交货物很可能不是由于卖方的有意行为所导致的。例如,在粮食、矿砂、化肥和食糖等大宗货物的交易中,由于货物特性、货源变化、船舱容量、装载技术和包装等因素的影响,要求卖方准确按照约定数量交货,是很困难的。因此,卖方可以要求在合同中订立数量增减条款或称溢短装条款。但买方又担心卖方会利用此条款有意多交或少交货物而使自己受损,所以,订立此条款应注意以下问题:

一、数量机动幅度的大小应当适当

数量机动幅度通常以百分比来表示,百分比的大小应视货物特性、行业或贸易习惯和运输方式而定。具体规定方法有 3 种:①只对合同数量规定一个百分比的机动幅度,而对每批分运的具体幅度不作规定;②除对合同总数量规定机动幅度外,还规定每批分运数量的机动幅度,两个幅度均不得突破;③除规定一个具体的机动幅度外,还规定一个追加的机动幅度,此种情况下,总的机动幅度为两者之和。

二、应当规定机动幅度选择权的归属

一般来说,是卖方选择。但如果涉及海洋运输,由于交货量的多少与承载货物的船只的舱容关系密切,所以,一般是由负责安排船只的一方选择,或者干脆由船长根据舱容和装载情况作出选择。例如,在 3 种条件下,由买方选择,在 3 种条件下,由卖方选择,或由船长选择。

三、应当规定溢短装数量的计价方法

对于机动幅度范围内多交或少交的货物,买方应当接收并支付货款,这是没有疑问的。但是,多交或少交货物的价格如何计算?一般是按照合同价格结算,但买卖双方也可另外协议,以装船时或货到时的市场价格结算。若对市场价格达不成共识,可以通过仲裁或诉讼解决。

三、货物价格纠纷

货物的价格与买卖双方的经济利益密切相关,而且它也是国际货物买卖合同的主要条款之一。大多数国家的法律认为,价格条款是合同的主要条款,缺少该条款合同不能成立,但不要求必须规定固定价格,只需规定作价方法即可。《公约》也规定,订约建议必须“明示或默示地规定货物的价格或如何确定价格的方法”才能构成要约。

价格条款主要涉及计价货币和作价方法两个方面的问题,同时还可能涉及佣金和折扣的计算。机动幅度内的品质差异和数量差异部分的作价问题。计价货币是指合同中规定用来计算价格的货币,由买卖双方协商确定。可以是出口国的货币,也可以是进口国或第三国的货币,还可以是某一种记账单位。一般来说,计价货币在合同中都有明确规定,不致因此发生什么纠纷,但计价货币的选择却是关系买卖双方利害得失的一个重要问题。由于世界上许多国家普遍实行浮动汇率,而国际货物买卖合同,从订约到交货、结算,往往需要较长时间才能履行完毕。在此期间,计价货币的币值会发生变化,汇率的变动必然影响买卖双方的利益。因此,审慎选择计价货币极为重要。除国家间的贸易协定和支付协定另有规定外,一般采用可兑换的、国际上通用的或双方同意的货币作为计价货币。同时,双方可订立保值条款,以减少计价货币汇率变动所带来的风险。

在国际贸易实践中,货物价格纠纷主要有以下几种情况:

(一)因采用非固定价格作价而引起的纠纷

在国际货物买卖中,作价方法主要分为固定价格和非固定价格两种。固定价格明确、具体、肯定、便于核算,不易产生纠纷,但买卖双方要承担从订约到交货付款以至转售时价格变动的风险。非固定价格,也称活价,有以下几种:

(1)合同中只规定作价方式,具体价格留待以后确定。它又可分为两种:一是价格条款中明确规定定价时间和方法。例如:“按提单日期的国际市场价格计算”。二是只规定定价时间。例如:“双方在1985年12月1日协商确定价格”。

(2)暂定价格。在合同中先订立一个初步价格,作为开立信用证和初步付款的依据,待双方确定最后价格后再进行最后结算,多退少补。例如:“单价暂定100美元,作价方法:以某交易所1个月期货,按装船月份月平均价加1美元计算,买方按本合同规定的暂定价开立信用证。”

(3)部分固定价格,部分非固定价格。例如:“第一批100公吨,1985年1月交货,2月伦敦,每公吨100美元;第二批、第三批各100公吨,价格在装船月份前10天,参照国际市场价格水平,由双方协商确定。”

采用非固定价格作价易引起买卖双方的纠纷,商品交易所的月平均价是多少?采用最高价、最低价或是平均价?国际市场价格如何确定?在货物价格发生波动的情况下,买卖双方的协议也难达成。因此,非固定价格的做法,不可避免地给合同带来较大的不稳定性,存在着双方在作价时不能取得一致意见,发生纠纷,甚至使合同无法执行的可能。但是,我们也决不可“因噎废食”,必要时仍需视情况采用此种作价方法,审慎周密为之。

因佣金和折扣的计算而发生的纠纷

国际货物买卖合同的价格条款中,有时会涉及佣金和折扣。佣金是代理人或经纪人为委托人进行交易而收取的报酬。折扣是卖方给予买方的价格减让。货价中是否包含这两者以及这两者比例的大小,都会影响货物的价格,从而影响买卖双方的实际收益。因此,应当正确运用佣金和折扣,以免发生纠纷。

佣金或折扣可以有不同的规定方法,一般是用文字明确表示出佣金率或折扣率。例如,每公吨 100 美元,佣金 5% 或者 100 美元,折扣 5%。也可以用绝对数表示,如每公吨付佣金 5 美元,每公吨折扣 5 美元。佣金或折扣也可以不在价格条款中规定,而由一方当事人按约定另付,通常称为“暗佣”或“暗扣”。但暗扣属于不正当竞争行为,为许多国家的法律所禁止,所以不宜采用。

买卖双方在佣金或折扣问题上较易发生纠纷的是计算方法和支付方法。以“100 美元,佣金 5%”为例。一般来说,佣金是合同价格乘以佣金率得出佣金额,即为 5 美元。但是,这样计算存在着一定重复计算的成份,因 100 美元中已含有佣金,即上述计算方法是(净价 ÷ 佣金率) × 佣金率 = 净价。科学的计算方法是(净价 ÷ 净价的 95%) × 5% = 5.26 美元,算出净价为 94.74 美元,佣金额即为 4.74 美元。这两种算法之争,实际上是佣金额的计算应以合同价格还是货物净价作为计算基础的问题。两种算法都不无道理,但第一种算法较为简便,所以多采用第一种算法。

实践中,还有这种规定:“100 美元,佣金 5%,以 FOB 值计算。”此时,佣金的计算,应以 FOB 价格减去运费、保险费,求出 FOB 值,再乘以 5%,得出佣金额。计算过程中,应注意运费、保险费的数额必须合理、准确,否则易发生纠纷。

关于支付方法的纠纷,主要是佣金或折扣应在买方付款前扣除还是买方按合同价格付款后由卖方另行支付的问题。在佣金或折扣数额较大的情况下,这牵涉到买卖双方的资金周转和融通问题。所以,也应在合同中明确规定。

机动幅度内的品质差异和数量差异的作价纠纷

在国际货物买卖合同中,为了保证合同的顺利履行,常常规定有品质机动幅度条款和数量机动幅度条款。如果货物品质发生机动幅度内的差异,货物应如何作价?如果卖方在机动幅度内多交或少交货物,多交或少交部分应如何作价?这需要在合同中作出明确规定,不然,也会发生纠纷。

第三节 国际海上运输纠纷

国际海上运输是国际货物运输的主要方式,其运量占国际货物运输总量的 80% 以上。国际海上运输可以分为班轮运输和租船运输。租船运输又可分为定期租船、航次租船和光船租船运输。其中,光船租船运输属于纯粹的财产租赁,不是运输合同。由于这种租船运输方式比较复杂,当前国际贸易中很少使用。

一、班轮运输合同纠纷

所谓班轮,是指按照规定的~~时间~~,在一定的航线上,以既定的港口顺序,经常地从事航线上各个港口间运输业务的船舶。使用班轮运输,托运人和承运人之间不签订单独的租船合同,双方的权利、义务与责任豁免,以船方签发的提单条款作为依据。所以,班轮运输就是以提单作为运输合同的运输,班轮运输合同纠纷实际上就是有关提单的纠纷。

提单是承运人在接管货物或把货物装船后签发给托运人,证明双方已订立运输合同,并保证在目的港按照提单所载明的条件交付货物的一种书面凭证。提单的格式,都是由轮船公司自行制定的,分正、反两面。正面主要记载船舶、承运人、运输航线、托运人、收货人、货物、运费、提单签发日期、地点、份数等方面的内容,并由承运人或其代理人或船长签字。背面主要是规定承运人和托运人的权利和义务。

提单是国际贸易中最重要的单据之一。它是国际海上货物运输合同的证据,托运人或提单受让人与承运人的权利和义务以提单为准。提单也是承运人对货物出具的收据,签发提单表明承运人已按提单内容收到货物。提单还是代表货物所有权的凭证,转让提单即转让了货物的所有权,卖方将提单交给买方,就算履行了交货义务,而不必实际交付货物。

关于提单的纠纷,主要可分为两大方面:

一、买卖双方就提单发生的纠纷

《公约》规定,卖方有义务交付与货物有关的装运单据,主要有提单、保险单和商业发票。因此,尽管提单的内容主要体现托运人或提单受让人与承运人之间运输方面的权利义务关系,但买卖双方之间也可能就提单本身发生纠纷。不过,这种纠纷性质上属于买卖合同纠纷,而不是运输合同纠纷。

纠纷发生的原因多是卖方不履行提交提单的义务或者所交提单与买卖合同或信用证的规定不符。

由于提单具有物权凭证的作用,所以,它是买方提取货物、办理报关手续、转售货物以及向承运人索赔所必不可少的文件之一。同时,买卖合同也往往规定,以卖方移交提单等装运单据作为买方支付货款的对流条件。因此,卖方按照买卖合同规定的时间、地点和方式移交提单等装运单据,无论是对买方还是卖方都具有重要的意义。如果卖方只按合同规定的时间和地点将货物交给承运人,但未向买方移交提单,则即使货物已运至合同规定的目的港,也不能认为卖方已履行了交货义务。因为在这种情况下,买方仍无法取得货物。

卖方所交提单必须符合买卖合同或信用证的要求。一般来说,备运提单、不清洁提单、记名提单,买方都不愿接受。

(一) 备运提单。备运提单又称收货待运提单,是承运人在收到货物但尚未把货物装上船只之前签发给托运人的提单。备运提单没有准确的装船日期,而且一般不注明装运船只的名称。将来货物能否出运,何时装运,都难以预料。所以,买方一般不愿接受。

(二) 不清洁提单。不清洁提单是指承运人对货物的表面状况加有不良批注的提单。在不清洁提单项下的货物因批注事项在运输途中遭到损害或灭失时,买方不能要求承运人赔偿损失。所以,买方一般不愿接受。银行也不接受不清洁提单作为议付货款的依据。

(三) 记名提单。记名提单又可称为不可流通的提单,是指在提单抬头的地方填明某一特定收货人的姓名或公司名称的提单,抬头处不填写“凭指示”等字样。这种提单不能流通,不