

## 关于「卖方的义务」

吴百福

在国际贸易中，货物销售合同的签订，只是表达了买卖双方当事人各自的经济目的；只有履行所签订的合同，才能实现这些目的。我国的对外贸易计划，也是通过逐笔履行进出口合同而实现的。

履行合同不仅是一种经济行为，还是一种法律行为。《中华人民共和国涉外经济合同法》第十六条明确指出：“合同依法成立，即具有法律约束力。当事人应当履行合同约定义务，任何一方不得擅自变更或者解除合同。”

怎样才算履行了合同约定的义务？这是一个需要全面理解的问题。因为，按照多数国家的法律，当事人的意思表示可以分为明示的(Expressed)与默示的(Implied)两种。前者是指合同中有明文规定的事项，一般较易理解；后者是指合同中虽无明文规定，但根据法律、惯例和交易情况等可以推断当事人含有某种意思的事项。所以，只有既履行了合同中有明文规定的事项，又履行了合同中虽无明文规定，但根据法律、惯例和交易情况，可以推断当事人的约定事项时，才算履行了约定的义务。因此，要正确、全面地履行国际货物销售合同，明确包括默示条件在内的合同当事人的义务是十分重要的。事实上，合同一旦成立，双方的权利和义务，就已确立，为防止履行时的困难，避免不必要的经济损失，在磋商和签订合同时，就应考虑这些义务，并对其中不能办到的事项予以排除。《联合国国际货物销售合同公约》第三部分《货物销售》的第二章

和第三章对卖方的义务和买方的义务分别作了具体和详尽的规定。认真学习、深入理解这些规定，不仅有助于正确执行该公约，而且有助于提高签订、履行合同及处理有关合同事项的能力和水平。

《联合国国际货物销售合同公约》第三部分货物销售的第二章卖方的义务开宗明义第一条，即《公约》第三十条规定：“卖方必须按照合同和本公约的规定，交付货物、移交一切与货物有关的单据并转移货物所有权。”这是对卖方的总的要求，也是给卖方规定的三项基本义务。在这三项基本义务中，既有合同明文规定的事项，又有非合同规定的默示条件。其中，交付货物又是最基本和最主要的义务。

## 一、关于交付货物的义务

卖方关于交付货物的义务是指卖方对所交货物的品质、包装、数量以及交付的时间和地点都应符合合同的明文规定和非明文的但符合国际贸易惯例和法律的规定。

### 1. 货物的品质、包装和数量

货物的品质、包装和数量在销售合同中，通常都有具体规定。卖方所交货物必须与这些

规定相符。《公约》第三十五条明确规定：“卖方交付的货物必须与合同所规定的数量、质量和规格相符，并须按照合同所规定的方式装箱或包装。”对于凭样成交的合同，货物的质量应与所“提供的货物样品或样式相同。”如果合同是凭样品成交的，同时又规定了质量的规格等说明，按此条规定，卖方所交货物的质量就要既符合样品，又符合说明。

在货物的质量方面，卖方除应保证所交货物与合同的明文规定相符合外，还要承担符合国际贸易惯例和法律规定的但合同未作规定的义务。对此，主要有两方面内容：

**(1) 必须适合通常的用途。**交货的质量适合通常的用途是卖方必须承担的义务。《公约》第三十五条(2)款规定：“除双方当事人业已另有协议外，货物除非符合以下规定，否则即与合同不符：(a)货物适用于同一规格货物通常使用的目的。”所谓适合通常用途，是指货物具有“可销性”(Saleable)或“可转销性”(Resaleable)。在采用英美法的国家里，把适合通常用途的品质称作符合“商销品质”(Merchantable quality)或具有“商销性”(Merchantability)。即该项货物应能适合于同一规格货物通常所具有的用途，能够在市场上销售或转售。例如，玻璃杯不能是漏水的；鞋子穿在脚上应能在一般路面上行走。

**(2) 必须适合特定用途。**货物适合特定用途也是卖方的一项默示的合同义务。《公约》第三十五条(2)款除规定货物除非符合通常使用的目的，否则即与合同不符外，在同款(b)项还规定货物必须“适用于订立合同时曾明示或默示地通知卖方的特定目的，除非情况表明买方并不依赖卖方的技能和判断力，或者这种依赖对他是合理的”。据此，卖方承担货物适合特定用途的义务，有两个前提条件：第一，买方必须事先用明示或默示的方法使卖方知道其购买此项货物的特定用途，以便卖方根据可能情况确定是否与其订立合同。例如，买方通知拟订购的玻璃杯是作为实验室化学反应试验用的；鞋子是登山运动员在登山时穿用的，卖方如在知道这些特定用途后与买方签约，他就应保证供应的玻璃杯不仅是不漏水的，而且还经得起一定高温的烘烤；鞋子不仅能在一般陆地上行走，而且还应具有适合登山运动的质量和 要求；第二，买方依赖于卖方的技能和判断力来挑选和提供适合特定用途的货物。例如，卖方凭买方指定的商标从市场选购货物然后交付给买方；又如，销售合同使用买方提出的高度技术性的文字来说明买方的需求。这些情况都可以认为买方并不依赖卖方的技能和判断力来给他交付货物，而只是依赖买方自己的技能和判断力来选购货物。在这种情况下，卖方就可以不承担交付符合特定用途的货物的义务。

在货物的包装方面，倘若在销售合同中未作具体规定，按照《公约》第三十五条(2)款(d)规定，卖方有义务“按照同类货物通用的方式装箱或包装，如果没有此种通用方式，则按照足以保全和保护货物的方式装箱或包装。”

在货物的数量方面，由于对合同当事人的利害关系重大，各国法律，一般都要求卖方严格按照合同规定的数量交付货物。但是，在实际业务中，要确保所交付的数量与合同规定的数量完全相符，有时是难以做到的，为避免履行交货时在数量掌握上的困难，一般在销售合同中订定数量机动幅度条款(More or less clause)，即允许交付数量有一定百分率的伸缩，授权卖方在该幅度内确定。(在 FOB 合同由买方派船的情况下，也有授权买方确定的。)

## 2. 交付货物的时间和地点

《公约》第三十三条对卖方在交货时间方面的义务，规定了三种不同的情况：

(1) 合同订明有某个具体日期，或从合同可以确定的日期(例如，卖方收到信用证之日

起第三十天)交付货物,卖方就应在该日期交货;

(2) 合同订有一段时间(例如,三月份交货;三/四月装运等)或从合同可以确定一段时间(例如,信用证到达后四十五天内交货),卖方就应在这段时间内的任何时候交货或装运;

(3) 在订立合同后一段合理时间内。在合同未对交付货物的时间作出上述两种情况中的任何一种规定时,卖方有义务在订立合同后的一段合理时间内交付货物。但“合理时间”多长,《公约》未作解释,一般应视不同交易的具体情况而定。

在实际业务中,对交付货物的时间不作规定的合同是罕见的,而国际货物运输情况变化大,事先规定某一日期交货,一般也难以做到,所以大都采用规定一段时间的办法。

至于交货地点,买卖双方一般都在销售合同中明确规定。有的是以单独的条款规定,有的则以采用某种价格术语(或称贸易术语)的方式表明交货地点。例如,最常用的 FOB、C&F、CIF 三种价格术语本身都已表明交货地点是在装运港的船上。例如,“FOB 横滨、”C&F 伦敦,装运港上海、“CIF 纽约,天津装船”等。

如果销售合同对交货地点已作具体规定,卖方有义务在合同规定的地点交付货物。倘若销售合同对交货地点未作规定,卖方就应按照《公约》第三十一条规定分别以下三种情况,履行交货义务:

(1) 如果合同涉及到货物的运输,即指卖方有义务办理运输手续以便货物运送给买方的合同。例如,FOB、C&F、CIF、FRC、DCP、CIP 等合同,都是涉及到货物运输的合同。在这些合同中,卖方的交货义务是把货物移交给第一承运人。即使货物需要经过两个或两个以上的承运人才能运到合同规定的目的地,只要合同允许转运,卖方也只需把货物交给第一承运人以运交买方,即认为已履行了交货义务。

(2) 如果合同不涉及到货物的运输,即不要求卖方办理运输手续把货物运送给买方。如果合同销售的货物是特定货物(如某一台机床,某一件艺术品);或从特定存货中提取的(如指定某仓库现存货物中提取);或尚待制造或生产的未经特定化的货物,而双方当事人在订立合同时已知道这些货物是在某一特定地点或将在某一特定地点制造或生产(例如,合同销售的是某一特定工厂正在制造的若干套家具),卖方的义务是在该地点把货物交给买方处置。

(3) 在其它情况下,卖方则应在他于订立合同时的营业地把货物交给买方处置。

怎样才算已将货物交给买方处置?简单说来,是指卖方采取必要行动,使买方能够占有货物,并对货物进行支配。例如,卖方将货物按约定妥善包装,刷上必要标志,并通知买方提取货物,等等。倘若货物已交给承运人或仓库保管,则卖方将提单或仓单等有关单据交给买方,也视为已将货物交给买方处置。

### 3. 交付货物的其它义务

卖方关于交付货物的义务,除了货物的品质、包装、数量以及交付的时间和地点必须符合合同的明文规定和非明文规定外,还有其它的义务。这些义务主要是关于货物特定化以及货物的运输和保险安排方面的义务。《公约》第三十二条对这三项义务分别作了规定:

(1) **关于货物的特定化。**货物特定化是一个有重要意义的法律行为。按照多数国家的法律,将货物特定化,或将货物确定在合同项下,是货物的所有权和风险由卖方转移于买方的必要条件。在货物特定化以前,所有权和风险原则上不能由卖方转移于买方。卖方要将货物特定化,通常可采取在货物上标明买方的名称和地址;或在提单或其他装运单据上载明以买

方为收货人或货到时通知买方等方法。按照《公约》第三十二条(1)款规定,如果卖方按照合同规定将货物交付给承运人,但货物未加上标志,也没有在装运单据上或通过其它方式清楚地注明有关合同,即未把货物特定化或确定在合同名下时,卖方就必须向买方发出一份列明此项货物的发货通知。这份发货通知在事实上起了使货物特定化与确定在该合同名下的作用。

(2) **安排货物的运输。**这个问题主要是在卖方履行装运港交货合同时才涉及。例如,在履行 C&F 和 CIF 合同时,卖方有义务安排货物的运输,按照《公约》第三十二条(2)款规定,卖方“必须订立必要的(运输)合同,以按照通常运输条件,用适合情况的运输工具,把货物运到指定地点。”在 FOB 条件下,由买方负责租船或订舱,除合同另有规定外,卖方没有义务安排货物的运输。因此,卖方的义务仅是将货物在指定的港口,装上买方指定的船舶。

(3) **关于货物的运输保险。**《公约》第三十二条(3)款规定:“如果卖方没有义务对货物的运输办理保险,他必须在买方提出要求时,向买方提供一切现有的必要资料,使他能够办理这种保险。”这项规定主要是针对由卖方办理运输,而由买方自办保险的合同而定的。在国际货物买卖中,由于货物运输,特别是海上运输的风险较大,任何交易都需办理货物运输保险。由买卖双方中的哪一方办理,则视合同中的贸易条件而定。采用原产地交货(如 Ex Works)和目的地交货(如 Ex Ship)类贸易条件的合同,通常由同一个当事人安排运输和办理保险,一般不存在办理保险时需要另一方提供装运资料的问题。而只有在装运港交货合同中的 C&F 与 DCP (Freightor Carriage paid to……)条件下,由买方自办保险,而运输却由卖方安排,这就需要卖方将安排运输和装运情况的资料及时提供给买方,买方才能据以向保险公司投保。倘若在货物装运后,或在联合运输情况下,卖方将货物移交给承运人保管后,未能将这些情况的必要资料及时提供给买方(即实际业务中的发“装运通知”),使买方未能办理保险,则因此而引起的后果,就应由卖方承担。<sup>①</sup>

此外,在由卖方办理保险的合同(如 CIF 合同)中,买方也有可能需要自费额外投保除卖方已经负责投保以外的险别,或者增加投保金额。在这种情况下,买方也有权要求卖方提供有关发运货物的情况资料,以便他办理这种加保和增额手续。在由买方自办保险和安排运输工具的 FOB 合同中,一般来说,买方办理保险不成问题。但在某些特殊情况下,例如,委托卖方代办订舱,或实际装运情况与合同规定有较大出入,买方无法仅凭销售合同进行投保,势必要求卖方将装船发货等情况及时提供给买方。所以,《公约》的这一款也是针对这种情况定的。

## 二、关于移交货物单据的义务

在国际货物销售中,货物单据往往是买方提取货物、办理报关手续、缴纳税款以及向承运人或保险公司请求属于他们责任范围内的损害赔偿所必不可少的文件。这些单据多数来自卖方,有的是卖方自己出具的,有的是在卖方将货物交给承运人后由承运人签发的,有的是卖方办理投保手续后由保险公司签发的,有的是出口国政府或有关机构出具的证件。按照国际

<sup>①</sup> 按一般惯例解释, C&F 与 DCP 合同, 卖方承担的风险分别以货物的装运港装上买方指定的船舶和在装运地交给联合运输承运人保管时为止。但以卖方能将装运和发货情况及时通知买方, 以便买方及时办理投保手续为条件。

贸易惯例，卖方一般都有向买方移交货物单据的义务。在 FOB、CIF、C&F 等凭单交货，或称象征性交货(Symbolic delivery)的合同中，卖方移交有关货物的单据，与买方支付货款是对流条件，即通常所称的“凭单付款。”所以，《公约》第三十条把“移交有关货物的单据”作为卖方的三项基本义务之一。

《公约》第三十四条规定：“如果卖方有义务移交与货物有关的单据，他必须按照合同所规定的时间、地点和方式移交这些单据”。例如，在规定以即期信用证和即期付款交单的情况下，由于都是卖方在信用证或合同规定的限期内，通过议付银行或托收银行向开证银行或买方交单收款，所以，一般可理解为在买方所在地交单，见单时付款。这些与货物有关的单据，主要是指提单、保险单(CIF 合同下)和商业发票，有时还有原产地证明书，装箱单或重量明细单，重量或品质检验证明书以及其它合同规定需要提供的单据和证件。《公约》第三十四条还规定，“如果卖方在上述时间前已移交了这些单据，他可以在这个时间到来之前纠正单据中任何不符合合同的情形，但不得使买方遭受不合理的不便或承担不合理的开支。买方还可以保留请求损害赔偿的权利。”例如，当卖方通过议付银行向开证银行或通过托收银行向买方交单时，因某份单据笔误遭拒付，只要限期未到，卖方有权要求将该单据退回予以更正，或者以另一份正确的单据进行调换，开证银行与买方均无权拒绝。如因此而使买方增加费用支出，卖方仍应负责。

### 三、关于转移货物所有权的义务

买方以一定的价款购买货物，也就是购买这些货物的所有权。所谓货物的所有权，就是对货物的占有、使用和处置，并排除他人干涉的权利。卖方既然出售货物，收取货款，就有义务把货物的所有权通过一定的程序转移于买方。

转移所有权要有一个前提，就是卖方对出售的货物本身拥有完全的所有权，并保证不侵犯他人的权利。

《公约》第四十一条明确规定：“卖方所交货物必须是第三方不能提出任何权利或要求的货物”。所谓“第三方的权利和要求”，是针对货物的所有权、担保利益或其他类似权益而言的。在资本主义国家，卖方对出售的货物并不拥有完全的所有权，甚至完全没有所有权的情况是完全有可能发生的。例如，他人寄存的，或因借贷作为抵押品而暂存卖方的货物，其所有权原不属于卖方，或在清偿期未届满前，其所有权还不属于卖方，如卖方用以交付买方，则货主有权追回货物，或在向卖方清偿债务后取回原作为抵押品的货物；又如，C&F 或 CIF 合同的卖方，把货物交由船公司装运出口，卖方如不付清运费，船公司可作为债权人对承运货物具有担保利益，在运费偿清前，可对货物行使留置权，对此，卖方要承担责任。总之，根据这条规定，卖方有义务向买方保证他对所交货物享有完全的合法的权利，有权出售货物，并保证买方能安全地占有和支配货物，不受任何第三者的侵扰，其中包括有抵押权的人的侵扰。

《公约》第四十二条又规定：“卖方所交付的货物，必须是第三方不能根据工业产权或其他知识产权主张任何权利或要求的货物。”所谓知识产权(Intellectual Property)是一种无形的财产所有权。它包括版权(Copyright)和工业产权(Industrial Property)；工业产权又包括商标、专利、实用新型等。工业产权和其他知识产权的保护有地域性限制。各国授予工业产

(下转第 20 页)

在合资企业开始经营时,如果外方不愿承担出口的责任,合营企业内部又缺少外贸工作人员,国外也缺少客户和销售渠道,可和我国外贸部门签定代理出口协议,委托其出口。这样做有以下几点好处:

1. 可以利用外贸公司多年来销售的渠道和客户关系,开拓市场。

2. 外贸公司是专门的国际贸易出口商,不仅市场信息灵通,出口价格合理,而且他

们对国外进口商的资信熟悉,不易受骗上当。

3. 对我国许可证管理出口商品和统一对外成交的商品,外贸专业公司可以统一办理有关手续,避免在自营出口中因不熟悉或申领不到许可证而影响了产品的出口。

4. 我国外贸公司代理收费低,比自营出口花费少。

---

(上接第15页)

权和知识产权又是相互独立的。在实践中,侵犯工业产权和其他知识产权的情况,大都发生在卖方国家以外的其他国家,因为卖方对侵犯别国知识产权的情况,一般不容易了解得非常清楚;而且,买方收到货物之后,还可能转售到其他国家,这就会出现这批货物虽未侵犯买方国家的知识产权,但却因转销别国而侵犯了别国的知识产权。在我国印花布出口业务中,就曾出现因使用买方提供的图案而引起第三国对该图案有工业产权的商人的异议。对此,由于事先我方并不知情,而且是根据买方提供的图案生产供货的,根据《公约》第四十二条的“以卖方在订立合同时已知道或不可能不知道的权利或要求为限”以及“由于卖方要遵照买方所提供的技术图样、图案、程式或其它规格”卖方不负侵犯他人权利的责任的规定,我方自不应负责。但鉴于至今尚有许多国家未正式批准《公约》,为避免类似纠纷,如在按买方样式生产的出口合同中预作“任何违反知识产权和工业产权的行为,概由买方负责,与卖方无涉”的免责条款。则更为主动。

至于如何才算完成了货物所有权的转移,这是一个较为复杂的问题,各国法律规定颇不一致。《公约》也未作具体规定。一般说来,货物所有权于何时转移,取决于采用何种交货方式和贸易条件。在采用象征性交货方式,如 FOB、C&F 和 CIF 贸易条件的情况下,代表物权的海运提单的交付,就意味着货物所有权的转移;在其它情况下,即在采用实际交货方式,如 Ex works 和 Ex ship 等贸易条件的情况下,卖方把货物实际交付给买方占有,并由其支配之时起,货物的所有权才转移。