

国际货物买卖合同的订立规则和 我国发盘应注意的问题

吴 百 福

合同是两个和两个以上的当事人以发生、变更或消灭民事法律关系为目的所达成的协议,是当事人双方的法律行为。合同的有效订立,必须双方当事人的意思表示一致,否则就不能达成协议,合同也不能成立。对于这种意思表示一致,各国法律一般都要求通过一方要约和另一方承诺的程序规则。所谓要约,就是订立合同的提议,在要约中,要约人除了表示希望与对方订立合同的愿望外,还应明确提出合同

的主要条款。承诺是接受订立合同的提议,也就是受要约人对要约表示完全同意的行为。在国际货物买卖业务中,通常把要约称之为发盘,把承诺称为接受,当一方(发盘人)的发盘被对方(受盘人)接受,国际货物买卖合同即有效订立。可见,明确发盘和接受的概念和构成一项有效发盘和接受的必要条件及其具体运用,在实际业务中有特别重要的意义。本文仅就其中的一些值得引起注意的问题谈些看法。

一、各国法规对合同订立之分歧

对于合同的有效订立必须经过发盘与接受这两个必要的步骤,各国法律的规定几乎没有二致,但是,对于发盘和接受的某些具体问题却存在较大分歧。

例如,有关发盘对发盘人是否有约束力,也就是发盘到达受盘人以后,发盘人能否撤销发盘或修改发盘的内容,大陆法国家普遍认为,发盘一旦生效,即送达受盘人以后,发盘人原则上应受发盘的约束。德国民法典甚至明确规定:如果在发盘中规定了有效期,在有效期内不得撤销或更改其内容;如果在发盘中未规定有效期,则依通常情形在可望得到答复以前,不得撤销或更改其内容。而英美普通法则认为,发盘原则上对发盘人无约束力,只要在受盘人表示接受以前,均可撤销发盘或更改其内容,即使在发盘规定的有效期内也是如此。按照英国法律,只有由发盘人签字、腊封并经证人证明或有对价支持的发盘,发盘人才承担在一定期限

内不撤销或更改发盘内容的义务。

再如,在接受究竟应于何时生效的问题上各国法律也有很大分歧,主要可分为“到达主义”和“投邮主义”两种。大陆法国家采用接受于接受通知到达发盘人时生效的“到达主义”原则;而英美法国家则采用“投邮主义”原则,它主张:作为一般规则,接受必须传达到发盘人才生效,但是,如以信件或电报传达时,则例外地承认,当信件投邮或电报交发,接受即可生效,即使接受的函电在传递途中延误或遗失,也不影响合同的成立。

这些分歧的存在,不可能不对国际贸易的顺利发展带来障碍。假设一个英国商人向一个西德商人发盘出售某商品,德国商人接到发盘后即据以向第三者发盘加价转售,事后,英商因故致电德商撤销该发盘,根据英国法律,英商这样做是合法的,但与西德法律的规定相悖,而且如果德商在收到英商撤盘通知的同时也得到第

三者接受的肯定答复,就会使德商陷于困境。再假设一个西德商人向一个英国商人发盘,在规定的有效期的最后一天下午,英商以电报发出接受通知,按英国法律,英商发电时接受已经生效,合同有效订立,但德商

于第二天上午才收到电报,按西德法律,该项接受已经逾期,于法无效。如果市场发生对德商不利的情况,德商完全可以拒绝该项接受,合同不能订立,这就可能引起纠纷,以至争议。

二、《联合国国际货物销售合同公约》对合同订立之规则

为了消除类似这些障碍,以利国际贸易的顺利发展,联合国国际贸易法委员会在1964年海牙会议通过的两个有关国际货物买卖和国际货物买卖合同成立的统一法公约及其附件的基础上经过10年左右时间的工作,制订并于1980年4月在维也纳通过了《联合国国际货物销售合同公约》。该公约已于1988年1月起正式生效。总的说来,维也纳公约是协调大陆法和英美法有关规定的产物,是对各国法律的分歧进行调和与折衷的结果,是比较公平合理的,有利于减少国际贸易的法律障碍,促进国际贸易的发展。同时,为了适应国际性、统一性的需要,在文字处理上公约避免使用某些国家惯用的法律术语,因而能为绝大多数不同社会制度和不同经济、法律制度的国家所接受。自1980年通过以来,批准加入的国家正逐渐增多,除我国已于1986年12月11日向联合国递交了对该公约的核准书外,截至1989年2月,还有阿根廷、澳大利亚、奥地利、丹麦、埃及、芬兰、法国、民主德国、匈牙利、意大利、莱索托、墨西哥、挪威、瑞典、叙利亚、美国、南斯拉夫、赞比亚等18个国家先后批准加入了公约。所以,除了合同中明确排除公约或作出与公约不同规定外,我国企业与这18个国家的货物买卖合同都要适用这个公约的规定。而且,根据目前动态,批准的国家还将增加。所以,可以说,维也纳公约是迄今为止有关国际货物买卖合同的一项最为重要的国际条约。为此,熟悉和理解公约的各项规定,并在实际业务中正确执行,是至为重要的。

公约的第二部分是专为合同的订立制定了具体规则,概括起来,有以下几个重点:

(一) 发盘和接受均在送达对方时生效;对

发盘的接受生效时合同即订立。

(二) 发盘是发盘人向特定的受盘人提出的订立合同的建议。构成发盘的提议必须十分确定并且表明发盘人在得到接受时承受约束的意旨。一项建议如果写明货物并且明示或暗示地规定数量和价格或如何确定数量和价格,即为十分确定。除非明确表示相反的意向,非向特定受盘人提出的建议,视为邀请做出发盘。

(三) 受盘人声明或做出其他行为表示同意一项发盘,即是接受。

(四) 如果在发盘或接受送达对方之前或同时,将撤回通知送达对方,发盘或接受得予撤回。

(五) 如果撤销通知于发盘人发出接受通知前送达受盘人发盘得予撤销。但如发盘写明接受的期限或以其他方式表示发盘是不可撤销的;或受盘人有理由信赖该项发盘是不可撤销的,而且已据以行事的,则不能撤销。

(六) 接受必须于发盘人规定的时间内,如未规定时间,则应在一般合理的时间内送达发盘人。除非情况有别,对口头发盘必须立即接受。

(七) 如果发盘人及时表示同意并通知受盘人,逾期接受有效;但是逾期接受的提议如果在传递正常、能及时送达发盘人的情况下寄发的,除非发盘人及时通知受盘人,他认为发盘已经失效,此项逾期接受具有接受效力。

(八) 对发盘表示接受但载有添加、限制或其他更改的答复,即为拒绝该项发盘并构成还盘。但是,这种不同条件的答复在实质上并不变更发盘的条件,除发盘人在不过分迟延的时间内反对其间的差异外,仍构成接受,合同即以发盘条件及接受通知内的更改为准。有关货物

价格、付款、货物的质量和数量、交货地点和时间、当事人的赔偿责任范围或解决争端等的添

加或不同条件,视为在实质上变更发盘的条件。一项发盘于拒绝通知送达发盘人时终止。

三、对我国习惯使用“实盘”与“虚盘”之刍议

长期来,在我国的外贸实践中,对于买卖合同的订立,也形成了一套习惯做法。就其基本规则来说,与各国法律大体相同。但在某些具体方面,却存在较大差异。最突出的不同是我国把发盘分为实盘与虚盘两种。所谓“实盘”是一种发盘人受其约束的发盘;而“虚盘”则是一种发盘人不受其约束的发盘。实盘具有按发盘条件与受盘人订立合同的肯定意旨,只要受盘人表示接受,即可达成交易,合同即有效订立。而虚盘则不具有订立合同的肯定意旨,即使对方表示接受,仍不能达成交易,合同不能有效订立。

由此可见,我国在长期实践中形成的对发盘的概念,不仅与其他国家的解释不同,与《联合国国际货物销售合同公约》对发盘的规定也有很大差异,主要表现在:

(一) 公约第14条明确规定发盘是发盘人向特定的受盘人提出的十分确定并且表明发盘人在得到接受时承受约束意旨的订立合同的建议。不具备条件的类似建议,仅应视为邀请做出发盘,或称发盘的邀请。而我国却按对发盘人是否受约束把发盘分为实盘与虚盘两种。

(二) 按公约规定,构成一项发盘应同时具备三个条件:1. 必须是向一个或一个以上特定的人提出的订立合同的建议;2. 建议的内容必须“十分确定”;3. 必须表明在得到接受时将承受约束。不同时具备这些条件的类似建议视作邀请做出发盘。而按照我国的习惯,一

般认为要构成一项实盘的条件也是三个:1. 发盘的内容是明确的;2. 主要条件是完整的;3. 无保留条件的。不同时具备这些条件的发盘即为虚盘。其中特别应当注意的重要差异是:我国的实盘强调的主要条件的完整包括了货物的名称和品质规格、包装、数量、交货时间、价格、支付方式等六个主要交易条件^①。如果缺少其中的某一项或几项,就不是实盘,而只是虚盘。但公约第14条却明确规定。“一个建议如果写明货物并且明示或暗示地规定数量和价格或规定如何确定数量和价格,即为十分确定。”至于其他事项,可在订立合同后补充或按公约其他部分的有关规定处理。

(三) 公约规定除写明有效期或以其他方式表示发盘是不可撤销的和受盘人有理由信赖该项发盘是不可撤销的,且已据以行事这两种情况外,在受盘人发出接受通知前发盘得予撤销。而我国则认为凡具体规定有效期的发盘,在有效期内不得撤销^②。

应当指出,上述有关实盘的概念,也只是在实际业务中的一般理解。迄今为止,在我国对此尚缺乏一个统一明确的解释,以致在实际工作中有时难免要产生掌握上的不一致。例如,一般认为实盘既可以明确规定具体有效期,也可不规定有效期,凡规定具体有效期的,在规定的有效期内有效,未规定具体有效期的,视为在“合理时间”内有效^③。但也有认为规定具体有效期是构成一项实盘必须具备的必要条件之一^④。

四、结 束 语

综上所述,我国在实践中的所谓“两个发盘”的概念和用法与各国的有关法律规则不同,与联合国制定的《销售合同公约》也有较大差异。而联合国的公约又是迄今为止能为不同国家接受的有关国际货物买卖的最重要的国际条约,我国政府也早已正式批准加入,对该公约

第二部分有关合同订立的规则,我国政府在批准时也未提出任何保留。所以,我国各外贸企

① 参见统编教材《进出口业务》第208页,外贸教育出版社1984年4月第1版。

② 北京对外贸易学院国际贸易问题研究所,对外贸易系编《国际贸易实务》1980年1月版。

③、④ 参见统编教材《进出口业务》第210页,外贸教育出版社1984年4月第1版。

试论普惠制与最惠国待遇制度

许
自
强

最惠国待遇制度(Most-Favoured-Nation Treatment)是关税与贸易总协定的基石,其基本精神是无歧视和互惠贸易自由化。普遍优惠制度(Generalized System of Preferences)是发展中国家提出的要有利于发展中国家的普遍的、非互惠的和非歧视的优惠关税制度。普惠制是最惠国待遇制度的一个例外。然而,普惠制与最惠国待遇制度两者之间的关系如何,在乌拉圭回合中最惠国关税的减让谈判的程度与普惠制优惠幅度的关系又如何,现试作论述如下:

最惠国待遇制度的原则

最惠国待遇制度要求给惠国给予受惠国的待遇不低于给惠国已经或将来给予任何第三国的优惠。也就是说,无条件和无歧视是关贸总协定最惠国待遇的基本精神。总协定原文条款的第一条就是“一般最惠国待遇”,该条第1款规定,各缔约国间对于进出口货物及其有关的关税、规费、征收方法、规章手续、销售和运输等方面,一律适用于最惠国待遇原则。第一条第1款还接着规定:“一缔约国对来自或运往其他国家的产品可给予的利益、优待、特权或豁免,应当无条件地给予来自或运往所有其他缔约国的相同产品”。由于这一条的规定,各缔约国就可以自动享受其他缔约国相互赋予的优惠,同时也把缔约国间已有的关于最惠国待遇的双边协定固定了下来,除非当某一缔约国退出关贸总协定,否则就不可能回避最惠国待遇,从而使最惠国待遇制度第一次建立在多边条约的基础上。

以往,关税减让谈判一般只在两国之间进行,不涉及第三国的权利与义务。最惠国待遇制度的多边化是一大进步,它表明,不愿减让关税的国家就不可能成为关贸总协定的成员国,因为关贸总协定的目标之一就是减让关税。任何缔约国如就关税达成双边减让协议,其他缔约国就可通过多边的最惠国待遇制度自动享受这些减让。

关贸总协定原文第二条第1款是有关关税减让表的保证,这项规定使最惠国待遇制度更加具体化。总协定规定各缔约国必须给予其他缔约国的贸易以不低于总协定所附关于关税减让表中有关部分所列的待遇。这在国际经济立法中是一个突破,目的是使进口产品不受歧视。关税减让表是由缔约国与其贸易伙伴国共同商定的最大限度的税率表,双方未经一定程序不得任意提高。然

业都有执行公约,包括执行公约的有关合同订立——发盘与接受规则的规定义务。而且,目前我国原本就对两个发盘的概念缺乏统一明确的解释,为防止在实际工作中因认识不一而产

生掌握上的混乱,也为了便于在对外业务中统一正确地处理有关的纠纷和争议,不如放弃“实盘”与“虚盘”的提法,分别代之以“发盘”与“邀请做出发盘”,使之与公约的解释一致起来。