

“合同意识”及国际贸易适用的“合同法”等主要法规相关合同条款解读 及其风险防范培训课程大纲

【课程介绍】

学法懂法 是守法用法的前提

---习近平

从英国在中国的某公司“Contract Awareness Training”的主要内容，到中国“合同法”等国际贸易适用的主要法规的相关内容，涉及合同的定义，形式，内容，签订，违约金，定金到管辖法院或仲裁机构，诉讼时效等主要方面，进行重点讲述买卖合同，抓住企业在日常经营和管理中涉及了覆盖该公司“Contract Awareness Training”的主要内容，和中国《合同法》等国内贸易、国际贸易主要法律法规和多发易发的风险点，聚焦目标企业使用最多的买卖合同，综合讲师二十多年的经验，将主要法律条文和典型案例相结合，快速有效提升学员的有关法律水平及合规意识，风险识别、防范和化解等综合能力，助力企业顺利合法合规地开展国内贸易和国际贸易。

【课程时间】一天

【培训内容】

为保证国际贸易能够顺利进行，使国际贸易得到法律的承认与保护，国际贸易业务必须符合法律规范。但由于国际贸易的当事人一般身处同 的国家或地区，

具有不同的法律和制度，因此国际贸易所适用的法律法规有较大的不同。

概括起来，国际贸易所适用的法律法规主要有：国际公约（条约，协定）、国际贸易惯例（规则，通则）、国内法等。

第一节 关于货物买卖的主要国际公约与惯例

一．《联合国国际货物买卖合同公约》（The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods , CISG）

（一）产生的背景

（二）主要内容

（三）在中国的应用

二．《国际货物买卖合同法律适用公约》（Convention on the Law Applicable to Contracts for the International Sales of Goods）

三．《国际贸易术语解释通则》（Intcotermms **2020**）

Servomex 的合同中规定适用 Intcotermms **2010**，不是 Intcotermms **2020**。

第二节 关于货款支付的国际公约与惯例

一．《跟单信用证统一惯例》（UCP）

（一）UCP 的产生

(二) UCP600 的重要变化

二 . 《托收统一规则》 (URC)

三 . 《国际保理公约》 (The Convention on International Factoring)

四 . 《国际保理通则》 (2013 年版本) (FCI General Rules for International Factoring , printed July 2013)

第三节 关于货物运输与保险的国际公约与惯例

一 . 海上货物运输

(一) 《海牙规则》 (Hague Rules)

(二) 《维斯比规则》 (Visby Rules)

(三) 《汉堡规则》 (Hamburg Rules)

(四) 《鹿特丹规则》 (Rotterdam Rules)

二 . 航空货物运输公约

(一) 《华沙公约》 (Warsaw Convention)

(二) 《海牙协定书》 (1995 年对华沙公约的修订) (Hague Protocol)

三 . 国际铁路货物联运公约

(一) 《国际铁路货物运输公约》 (国际货约) (COTIF)

(二) 《国际铁路货物联合运输协定》 (国际货协) (International Railway Successive Transportation Agreement)

四. 《联合国国际货物多式联运公约》 (United Nations Convention on International Multimodal Transport of Goods , 1980)

五. 《国际公路货物运输合同公约》

六. 《伦敦保险协会货物保险条款》 (英国伦敦保险协会制定) (London Institute Cargo Clauses, I.C.C.)

第四节 国际贸易中其他相关的国际公约与惯例

一. 关于国际商事仲裁裁决的承认与执行

《承认和执行外国仲裁裁决公约》 (The New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards) (简称 1958 年纽约公约)

二. 关于国际商事仲裁的规则

(一) 《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》 (UNCITRAL Arbitration Rules)

(二) 《联合国国际商事仲裁示范法》 (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration)

(三) 《国际商会仲裁院仲裁规则》 (The ICC International Court of Arbitration)

三. 关于知识产权的国际公约

(一) 《保护工业产权巴黎公约》 (Paris Convention for the Protection of Industrial Property)

(二) 《商标注册马德里协定》 (Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks)

(三) 《专利合作条约》 (Patent Cooperation Treaty , PCT)

(四) 《伯尔尼公约》 (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works)

(五) 《世界知识产权组织版权条约》 (World Intellectual Property Organization Copyright Treaty ,WCT) (简称 WIPO 版权条约)

第五节 我国的国内法所涉及的有关国际贸易的主要法律

一．关于适用于国际货物买卖的国内立法- 《中华人民共和国合同法》

(一) 合同法概述

1、合同的定义：

1.1 什么是要约？

要约是要约人向受要约人提出合同条件，希望对方接受的意思表示，必须足够清晰，明确，经过受要约人的承诺（没有限制条件）。

问：什么是受要约人的承诺？

答：受要约人无需进一步洽谈就可以接受要约。

1.2 提问：合同的订立必须要经过的法定阶段有（ ）。

A 要约和承诺 (offer and acceptance)

B 意思和表示

C 起草和抄写

D 协商和谈判

2、合同法的基本原则：6个基本原则

3.合同的形式

口头形式，书面形式，默认形式，其他形式

沉默不是承诺，承诺可以用行动表示或者语言表示。

虽然合同可以口头形式形成，但是思百吉公司要求合同或者协议均是书面形式。

一些谬论：

合同/协议必须是书面形式才在法律上有效：_错

(合同/协议也可以是口头形式或者仅用行动形成)

4.合同的内容：8个主要条款

5.合同成立（生效）的签名与盖章：

5.1 “签字或者盖章”：根据《合同法》第32条 当事人采用合同书形式订立合同的，自双方当事人签字或者盖章时合同成立。

5.2 “签字盖章”

5.2 “签字、盖章”

5.3 “签字并盖章”

5.4 合同仅有法定代表人签字，没有盖章，合同有效吗？

举例：甲公司与乙工厂洽商成立一个新公司，双方法定代表人签署了合同，合同约定双方法定代表人签字并加盖公章。甲公司要将合同带回本部加盖公章，临行前，甲公司法定代表人书面提出，乙工厂须先征用土地并培训工人后甲公司方能在合同上加盖公章，乙工厂出资1000万元征用土地培训工人，征地和培训工人将近完成时，甲公司提出因市场行情变化，无力出资设立新公司，要求终止与乙工厂的合作。乙工厂遂起诉到法院。请问：

- (1) 甲公司与乙工厂之间的合同是否成立，为什么？
- (2) 甲公司应承担什么责任，为什么？
- (3) 乙工厂能否要求甲公司赔偿1000万元的损失？为什么？

5.5 合同既没有当事人签字，又没有盖章，一方已经履行了主要义务，合同有效吗？

《合同法》第三十七条：“采用合同书形式订立合同，在签字或者盖章之前，当事人一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立”。

提问：甲乙双方协商达成协议，双方授权代表人均在合同文本上签了字，但都未盖合同公章，不久甲方开始分批交货，乙方收货后付款。后因货物质量问题诉至法院，该合同（ ）

- A 无效，已履行部分双方返还
- B 有效，已履行部分不再返还
- C 合同未成立，已履行部分双方返还
- D 合同已成立，但须返还已履行部分

实用小贴士：

如果没有订单或订单不完整，不准确，先不要开始启动订单的工作！

- 开始启动订单的工作（双方都参与的工作）就等于合同形成！

开始启动订单的工作可以指一方参加另一方的项目启动会议，或者甚至一方请求数据另一方回应。

5.6 没有法定代表人签字，只有授权代表签字，合同有效吗？

5.7 合同一方没有**法定代表人**签字，也没有**法人代表**（即法人的**授权代表**）签字，只有**普通员工**（该员工**不是**授权代表）的签字，加盖了该方的公章，合同有效吗？

案例：某矿泉水厂（以下简称甲方）为便于联系业务，扩大销路，聘请某机关后勤部门干部朱某当业务顾问并支付津贴。朱某未通过单位有关领导私自以单位的名义，与甲方签订了一份购销矿泉水合同，朱某签字并偷盖了单位印章。合同签订后，朱某又拿着合同到机关下属单位要求按合同购买矿泉水。不久，某机关（简称乙方）领导得知此事，指令机关下属单位拒绝收货。为此，甲乙双方发生纠纷，甲方以乙方不履行合同为由起诉到人民法院，要求乙方履行合同义务并赔偿损失。

试分析（1）甲方的诉讼要求有无法律依据？（2）并说明理由。

依据：《合同法》48条 无权代理人订立的合同：行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立的合同，未经被代理人追认，对被代理人不发生效力，由行为人承担责任。相对人可以催告被代理人在一个月内予以追认。被代理人未作表示的，视为拒绝追认。合同被追认之前，善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。

无权代理

- 1) 表现形式：没有代理权，超越代理权，代理权终止
- 2) 补救措施：催告被代理人在1个月内予以追认

5.8 合同只有公司合同专用章，合同有效吗？

5.9 合同只有公司财务专用章，合同有效吗？

5.10 合同没有法定代表人签字，只有公司公章，合同有效吗？

5.10 合同只有公司财务专用章，合同有效吗？

5.11 未在书面合同上签字合同不成立吗？

5.12 法定代表人，法人代表，法人的区别

6.违约金

6.1 违约行为

6.2 违约责任

6.2.1 违约责任的概念

6.2.2 违约责任的规则原则

6.2.3 承担违约责任的方式

1) 继续履行

2) 采取补救措施

3) 赔偿损失

概念，赔偿范围（直接损失，间接损失）

注意：违约损害赔偿主要是财产损失的赔偿，不包括人身损害赔偿和精神损害的赔偿责任。

试题：试论违约责任与侵权责任的区别及两者竞合时的处理规则。

6.3 违约金过高或过低

提问：当事人如果认为约定的违约金过高或者过低的，可以（ ）。

- A. 单方调整违约金的数额
- B. 单方向仲裁机构或者人民法院请求调整违约金数额
- C. 双方向仲裁机构或者人民法院请求调整违约金数额
- D. 由第三方进行调解违约金的数额

常见条款（草拟不当的条款）：

“卖方将支付买方每延迟一日 0.1%的违约金”

-- 什么的 0.1%？避免整个合同价格的百分比；

设法代替为：

-- 所延迟交付的产品/ 装运货物的 0.1%。

总是增加以下条款：

以上的违约金/罚金是由于卖方延迟交货而给予买方的唯一的专有补偿。否则，客户可能会索赔更多。

7. 定金

7.1 定金的数额：

《合同法》中未规定定金的上限，《担保法》及其司法解释规定了定金不能超过主合同标的额的 20%。如果超过 20% 的上限收取了定金，超过部分人民法院不予支持。

案例：

天马公司与快乐公司签订了一份《货物买卖合同》，约定：天马公司向快乐公司购买一批健身器材，合同总价为 80 万元，快乐公司在天马公司支付 30 万元定金后 30 日内交货完毕，剩余 50 万元交货完毕当天结清。合同签订后，天马公司向快乐公司支付了 20 万元定金。此后，天马公司未再支付剩下的 10 万元定金，快乐公司也未向天马公司供货。

争议焦点：

天马公司认为：其所支付的 20 万元定金已超过合同标的额 20%，已完成支付定金的义务，但快乐公司至今未供货，构成违约。

快乐公司认为：根据合同约定，快乐公司只有在收到天马公司支付的全部 30 万元后才负有供货义务，该约定是双方的真实意思表示，故在该约定条件未成就时，其有权不予供货。

厦门中院裁决是怎么裁决的呢？

违约金和定金不得一起适用：只能二选一。

案例：甲公司与乙公司依法订立一份总货款未 120 万元的机器设备购销合同。合同约定的违约金为货款总值的 5%。同时，甲公司向乙公司给付定金 4 万元，后乙公司违约，给

甲公司造成损失 7 万元。乙公司**最多**应依法向甲公司偿付（ ）

- A. 6 万元 B. 11 万元 C. 14 万元 D. 8 万元

8.管辖法院或仲裁机构：

9.诉讼时效：根据我国的《民法总则》第 188 条规定：

9.1 向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间或者申请仲裁的期限为**三年**。

法律另有规定的，依照其规定。诉讼时效期间自权利人知道或者应当知道权利受到损害以及义务人之日起计算。

9.2 国际货物买卖合同和技术进出口合同争议提起诉讼或者申请仲裁的期限为**四年**，自当事人知道或者应当知道其权利受到侵害之日起计算。

9.3 中国贸仲的**示范仲裁条款**：

“凡因本合同引起的或与本合同有关的任何争议，均应提交中国国际经济贸易仲裁委员会，

按照申请仲裁时该会现行的仲裁规则进行仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方均有约束力。”

9.4 某央企的仲裁条款：凡因本合同引起的或与本合同有关的任何争议，各方因协商解决如各方在争议发生后的**30**天内协商不成，任何一方均应有权将争议提交中国国际经济贸易仲裁委员会。按照申请仲裁时该会现行的仲裁规则进行仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方均有约束力。**增加黑体字部分有什么好处？**

9.5 培训对象该公司的仲裁条款：

本合同均受**中华人民共和国法律管辖。联合国国际货物销售合同公约 (CISG) 的适用性**

被明确排除在外。双方同意通过友好协商解决因本合同产生或与其相关的任何索赔或争

议。如果在任一方向另一方提供要求此类协商的书面通知后六十 (60) 天内无法通过协

商解决，则应将争议提交给中国国际经济贸易仲裁委员会 (“CIETAC”)，以便根据届时生

效的 CIETAC 程序进行有约束力的仲裁，相关规则因在本条中提到而被纳入这些条件。

仲裁地点应为上海。仲裁语言应为英语。**本协议第 16 条**

的任何规定均不得阻止任何一方出于寻求其认为必要的初步强制令或任何其他临时司法救

济的唯一目的而求助于具有相应司法管辖权的法院。为什么增加红色部分，加的是否合理？

9.6 深圳国际仲裁院的选择性复裁仲裁条款

(二) 买卖合同

1、买卖合同的定义：《合同法》第 130 条

2、买卖合同的内容：《合同法》第 131 条

3、买卖合同应注意的几个主要法律问题：

3.1 标的物所有权的转移

3.2 瑕疵担保

3.3 检验期限和质保期

案例：甲公司向乙公司采购一批设备，合同中约定：甲公司在收货之日起 30 日内验收，验收无误后付款。

甲公司人员在收货后由于忙于其它事务而没有按时验收，到了第 2 个月才发现存在质量问题，遂向乙公司要求退货，乙公司以过了检验期为由拒绝退货。

甲公司为此诉至法院，法院会怎么判决？

- 1) 甲公司是否有权要求退货？
- 2) 如果在合同中没有约定检验期限，本案如何处理？
- 3) 如果合同中约定质保期，本案如何处理？
- 4) 如何乙公司故意将有质量问题的设备交付给甲公司，甲公司是否受通知时间的限制？

提问 1：买到货物没有检验，一年后才发现质量问题的怎么办？

提问 2：

如果合同文件对于保证期限或者责任上限不确定或者没有提及，如何适用保证期限或者责任上限？

4. 格式条款

4.1 定义:

4.2 要求: 公平原则， 条款提示

4.3 特殊无效情形

4.4 解释

4.5 格式之争 (Battle of Forms) 相关问题

1) 第一枪理论 (The first blow doctrine) : 即以原要约人的要约缔约, 荷兰采此理论。

2) 最后一枪理论 (The last blow doctrine) : 即与原要约不符的承诺构成对原要约的拒绝, 为新要约, 英国、德国采此理论。中国目前一般也采此理论。

3) 相互击倒理论 (The knock out doctrine) : 即冲突格式条款因未达成合意而被相互击倒, 以法律规定填补相应, 由法院裁量。

实用小贴士 :

如果发生基于格式合同之争的上述操作, 总是发出一份确认书, 表明接受客户订单的条件是基于思百吉的标准销售格式条款

5. 合同中的免责条款谈判: 不能承担无效赔偿责任, 需要约定一个上线。

6. “假一罚十”有没有法律效力?

二. 关于适用于国际货物运输和保险的国内立法

《中华人民共和国海商法》

三. 关于适用于国际货款收付的国内立法

《中华人民共和国票据法》

四. 关于适用于对外贸易管理的国内立法

《中华人民共和国对外贸易法》，《中华人民共和国海关法》，《中华人民共和国进出口商品检验法》等。

五.关于适用于国际商事仲裁的国内立法

《中华人民共和国仲裁法》

第六节 资本主义国家有关贸易的国内法

大陆法系的贸易法和英美法系的贸易法

第七节 国际公约，国际惯例及国内法的适用

一． 国际公约，国际惯例及国内法的关系

不同法律制度有不同的规定。一般地，在许多国家，国际公约有自动生效和非自动生效之分。

自动生效的国际公约，一经该国拍照，自动产生效力。当事人可直接援引。对非自动生效的国际公约，即使该国批准，也不对其居民产生直接约束力，只有经该国立法机关制定了有关实施该公约的法律后，才对其居民具有约束力。

国际惯例具有民间的非官方性质，因此不需要国家立法机关的批准。国际惯例多与当事人的约定有关，而不与国内法或者国际公约相关。在当事人的约定与其采用的国际惯例矛盾时，法院将根据当事人的意图予以解决。

二． 国际惯例的性质和特点

国际惯例是指在长期的国际贸易实践中形成的一些规范化，成文化并具有一定确定性和指导意义的行为规范以及一些习惯做法。

Customs：成文的惯例

Usage：不成文的商业习惯

Practice：合同当事人的习惯做法

国际惯例不是法律，其本身不具有强制性。

三．运用国际贸易惯例要遵循的原则

- (一) 合同条款的法律效力高于国际贸易惯例
- (二) 正确把握国际贸易惯例的适用
- (三) 引用国际贸易惯例要明确和具体
- (四) 当事人未主张适用国际贸易惯例时，法官或者仲裁员有权适用有关国际贸易惯例。

四．国际贸易公约的在中国的法律效力

缔约国之间的一切经济贸易活动都必须遵守而不能违反国际贸易公约的规定。

我国《民法通则》规定：

- (一) 从某种意义上说，中国缔结或者参加的国际公约构成我国法律的一部分，具有国家法的效力。
- (二) 国际公约优先于国家法，即当中国缔结或者参加的国际公约同中华人民共和国的法律有不同规定时，适用有关国际公约的规定。

第八节 国际贸易风险防范实务与合规管控

国际贸易，涉及到采购，销售，业务，关务，财务，税务，商检，外汇管理，出口退税等诸多环节，有一个环节不合规，就会导致连锁反应，出现风险事件。

一.国际贸易风险（纠纷与欺诈）防范与解决

- 1、易产生纠纷与欺诈的环节
- 2、货款支付中的风险防范
- 3、知识产权风险：参展、通关时防范专利、商标侵权
- 4、纠纷（争议）的预防与处理：
 - 4.1.1 争议的预防
 - 4.1.2 贸易争议发生的原因
 - 4.1.3 常见的规避风险措施
 - 4.2 索赔的种类
 - 4.2.1 贸易索赔
 - 4.2.2 运输索赔
 - 4.2.3 保险索赔
 - 4.3 索赔条款
 - 4.4 争议的处理：协商，调解，仲裁，诉讼

为什么国际贸易我们建议仲裁而不是诉讼？

诉讼和仲裁的比较表格

互动答疑：和学员交流合规管理的经验和心得。学员互动分享，老师点评。

