

全国国际商务专业技术资格考试指定参考书

国际商法简编



■ 冯大同 主编



中国对外经济贸易出版社

全国国际商务专业技术资格考试指定参考书

国际商法简编

沈四宝 主编
沈四宝 副主编

中国对外经济贸易出版社

(京) 新登字062号

图书在版编目 (CIP) 数据

国际商法简编/冯大同主编。- 北京: 中国对外经济贸易出版社, 1994.4

全国国际商务专业技术资格考试指定参考书

ISBN 7-80004-413-0/D·27

I. 国... II. 冯... III. 国际商法-专业教育-教学参考书

IV. D996.1-42

中国版本图书馆CIP数据核字 (94) 第01209号

全国国际商务专业技术
资格考试指定参考书

国际商法简编

冯大同 主 编

沈四宝 副主编

中国对外经济贸易出版社出版
(北京安定门外大街东后巷28号)
邮政编码: 100710

新华书店北京发行所发行
北京隆昌印刷厂印刷

850×1168毫米 大32开本 9.875印张
258千字 1994年3月第2版 1994年3月
第1次印刷 印数: 31000册

ISBN 7-80004-413-0

D·27

定价: 7.00元

前 言

党的十四届三中全会以来，我国的改革开放加大了力度和步伐，有中国特色的社会主义市场经济体制的构建，我国对外经贸与国际经贸接轨的客观要求，极大地推动了我国对外贸易与经济合作的发展。面对新的形势，从事外经贸工作人员迅速更新观念，更新知识，提高自身参与国际经贸的能力，已经成为一项迫切的任务和每一个人的强烈愿望。

为加强对外经济贸易专业队伍的建设，提高专业人员的素质，实现国际商务专业人员职称与国际接轨，客观公正地评价和选拔人才，充分发挥外经贸专业人员的积极性和创造性，以适应进一步扩大对外开放和我国对外经贸事业发展的需要，人事部、对外贸易经济合作部于1993年6月16日联合颁布了《关于建立国际商务专业技术资格问题的通知》（人职发2号），决定从今年起，在全国外经贸行业和其它行业中的外经贸部门实行全国统一的专业资格考试制度。国际商务专业技术资格考试暂设初、中级两个级别，即助理国际商务师和国际商务师资格考试。通过资格考试而获得国际商务专业资格，授予人事部、对外贸易经济合作部统一印制的《专业技术资格证书》，全国范围有效。这是国际商务专业人员业务水平和能力的标志，是企事业单位聘任专业技术职务的重要依据。

为配合这项考试制度的建立和实施，根据2号文件精神和《国际商务专业技术资格考试大纲》，人事部、外经贸部责成有关部门组织出版了这套《国际商务专业技术资格考试指定参考书》，内容包括基础理论、专业理论与实务和业务外语。这是一套培训国际商务专业人才，提高外经贸人员素质的好教材，也是国际商

务专业技术初、中级资格考试统一命题的依据，是报考人员必备的学习指南和复习用书。

国际商务专业技术资格考试制度的实施是一件意义深远的大事。它必将促进国际商务人才的成长，从而推动外经贸事业的发展。

由于时间关系，这套指定参考书难免有不足之处。随着国际经贸形势的变化和我国外经贸事业的发展，也要求对书的内容及时修改、补充和更新。因此，请同志们多提宝贵意见，使这套参考书更加切合需要，臻于完善。

对外贸易经济合作部人事教育劳动司

1994年1月

编者说明

本书选为全国国际商务专业技术资格考试指定参考书，也为经贸行业广大干部职工编写的商事法律教材。其目的是为从事对外经济贸易工作的人员提供必需的商法知识，使他们能运用法律武器，维护国家和企业的正当权益。

本书内容共包括8章：第一章为经济合同法；第二章为涉外经济合同法；第三章为国际货物买卖法；第四章为产品责任法；第五章为工业产权与国际技术转让法；第六章为公司法；第七章为外商投资企业法；第八章为国际经济贸易仲裁。本书内容之专业性和实用性均较强，除作为全国国际商务专业技术资格考试指定参考书外，还可供对外经贸和工商企业各部门广大职工学习参考。

本书由对外经济贸易大学冯大同教授任主编，沈四宝副教授担任副主编。各章的执笔人为：第一章黄勇；第二、三、四、五、八章冯大同；第六、七章沈四宝。由于编者水平有限，错误或不当之处在所难免，敬请读者指正。

编者

1994年2月

目 录

第一章 经济合同法	(1)
第一节 经济合同法概述.....	(1)
第二节 经济合同的订立.....	(5)
第三节 经济合同的履行.....	(14)
第四节 经济合同的担保.....	(15)
第五节 经济合同的变更或解除.....	(18)
第六节 违反经济合同的责任.....	(20)
第七节 经济合同的管理.....	(25)
第八节 经济合同纠纷的解决.....	(28)
第二章 涉外经济合同法	(31)
第一节 涉外经济合同法概述.....	(31)
第二节 涉外经济合同法的适用范围.....	(35)
第三节 涉外经济合同的成立.....	(40)
第四节 涉外经济合同的无效和撤销.....	(44)
第五节 涉外经济合同的履行和违约责任.....	(48)
第六节 涉外经济合同的转让、变更、解除和终止.....	(62)
第七节 涉外经济合同争议的解决和法律的适用.....	(65)
第三章 国际货物买卖法	(70)
第一节 国际货物买卖法概述.....	(70)
第二节 国际货物买卖合同的成立.....	(73)
第三节 卖方和买方的义务.....	(89)
第四节 对违反买卖合同的补救方法.....	(108)
第五节 货物所有权与风险的转移.....	(127)
第四章 产品责任法	(143)
第一节 美国的产品责任法.....	(144)

第二节	欧洲各国的产品责任法·····	(151)
第五章	工业产权与国际技术转让法·····	(158)
第一节	工业产权·····	(158)
第二节	国际技术转让·····	(177)
第六章	公司法·····	(192)
第一节	公司和公司法的概念·····	(192)
第二节	西方国家公司企业的分类·····	(196)
第三节	公司的资金·····	(205)
第四节	公司的行政管理·····	(210)
第五节	公司的合并、清算和解散·····	(215)
第七章	外商投资企业法·····	(218)
第一节	外商投资企业法的概念·····	(218)
第二节	中外合资经营企业的法律制度·····	(219)
第三节	中外合作经营企业的法律制度·····	(238)
第四节	外资企业的法律制度·····	(244)
第五节	设立外商投资企业的法定程序·····	(249)
第六节	我国对外商投资企业的主要优惠措施·····	(267)
第七节	我国关于保护外资的法律规定·····	(281)
第八章	国际经济贸易仲裁·····	(291)
第一节	国际经济贸易仲裁概述·····	(291)
第二节	仲裁协议·····	(294)
第三节	仲裁程序规则·····	(300)
第四节	裁决的执行·····	(304)

第一章 经济合同法

第一节 经济合同法概述

一、我国合同法概述

我国现行的合同法体例，是近10多年来随着经济体制改革的发展和深化而逐步建立起来的，目前仍处于不断发展完善之中。改革开放以来，我国先后制定了一系列调整合同关系的法律、法规、规范性文件及司法解释，基本形成了具有中国特色的合同法律体例，这种合同法律体例是社会主义民事经济法律的重要分支，它以《民法通则》为依据，以《经济合同法》、《涉外经济合同法》、《技术合同法》为基础，以从属于《民法通则》及三个合同法，并与之相配套的数以百计的条例、细则、办法、司法解释为主要规范而组成的。

我国第一部合同法是1982年7月1日实施的《中华人民共和国合同法》，它是调整国内法人之间的经济合同关系，是计划经济体制下的产物，为计划经济服务的，从这部法律的内容上看，在其规定的立法宗旨、合同的基本原则，合同的订立、履行、违约、变更、解除以及无效合同制度等各个方面都体现了计划经济的要求，可以说计划性贯穿于整部合同法，而且对于合同的一些基本制度在这部合同法未加以规定，虽然这部合同法对当时的计划经济体制具有一定的合理性和可操作性，但是它已不能适应当前向市场经济体制转换的形势。随后，为了进一步贯彻改革开放政策，先后制订了《中华人民共和国涉外经济合同法》

（1985年7月1日实施）和《中华人民共和国合同法》（1987年11月1日实施）。总的说来，我国合同法仍然处于初创阶段。这不仅表现为一种合同法律关系却由几个合同法来加以调整，而且表现在立法思想上仍囿于计划经济的理论不能适应市场经济的需要，法律规定简单、不完善，缺乏可操作性，因此，制定一部统一的适应市场经济需要的、法律规定完善且具有可操作性的合同法已成为当务之急。

为了适应形势发展的要求，立法机关首先对《经济合同法》进行了修改，并于1993年9月2日第八届全国人大常委会第三次会议上作出了《关于修改〈中华人民共和国合同法〉的决定》。修改前的《经济合同法》是在改革初期制定的，随着改革的不断发展和深化，有些规定显然已经不能适应发展社会主义市场经济和转变政府职能的要求，在一些重要问题上，同后来制定的民法通则、民事诉讼法、涉外经济合同法、技术合同法，甚至宪法修正案存在若干不协调，不一致的情况，有关条款需要立即修改和调整。这次修改《经济合同法》，只是对经济合同法中必须尽快修改的条款加以修改，并没有对其进行全面修改；主要集中对以下几个问题进行修改：关于经济合同法的适用范围，经济合同与计划的关系，购销合同与国家物价管理的关系，上级机关过错造成违约的责任，企业关闭、停产、转产是否允许变更或解除经济合同，无效合同的确认，解决经济合同纠纷的制度，对经济合同的行政管理以及关于经济合同法的实施条例等问题。

二、经济合同法的适用范围

合同法的适用范围主要解决两个问题：一是该法适用于哪些主体间的合同关系；二是该法适用于主体间的哪些合同关系。

（一）经济合同法对主体的适用范围

《中华人民共和国合同法》第二条规定：“本法适用于

平等民事主体的法人、其他经济组织、个体工商户、农村承包经营户相互之间，为实现一定经济目的，明确相互权利义务关系而订立的合同。”《经济合同法》调整具有法人资格的中国全民所有制、集体所有制及私营性质的厂矿企业、乡镇企业、事业单位、社会团体、各种形式的经济联合体，以及中国的非法人经济组织、个体工商户、农村承包经营户等平等民事主体相互之间的经济合同关系。应该指出，根据我国法律在我国境内设立的中外合资经营企业和中外合作经营企业及外商独资企业虽然具有涉外因素，但凡符合中国法律关于法人条件规定的，依法取得中国法人资格，因此，它们相互间或它们与其他中国法人之间的经济合同关系均适用《经济合同法》。

（二）经济合同法对合同种类的适用范围

《经济合同法》第8条规定：“购销、建设工程承包、加工承揽、货物运输、供用电、仓储保管、财产租赁、借款、财产保险以及其他经济合同，除法律另有规定的以外，均适用本法的规定。”上述购销合同等9种合同称为有名合同，即法律明确规定了名称和内容的合同。上述有名合同均属于该法的适用范围，这些有名合同还有国务院颁布的有关合同条例具体调整，如《工矿产品购销合同条例》、《农副产品购销合同条例》、《加工承揽合同条例》、《建设工程勘察设计合同条例》等。应该指出，1987年11月1日开始实施《中华人民共和国合同法》（以下简称“技术合同法”），该法的适用范围是中国法人之间、法人与公民之间、公民之间订立的技术开发、技术转让、技术咨询和技术服务合同关系，因此，科技协作合同不适用《经济合同法》，而应适用《技术合同法》。

上述有名合同以外的其他经济合同为无名合同，即本法未设名称和特殊规定的合同。如国内联营、协作合同，融资租赁合同等经济合同，这些合同也归属于《经济合同法》的适用范围。

三、订立经济合同应遵循的原则

《经济合同法》是为了保障社会主义市场经济的健康发展，保护经济合同当事人的合法权益，维护社会主义经济秩序，提高经济效益，促进社会主义现代化建设的发展而制订的，其应遵循的原则主要有：

（一）缔约自由原则

缔约自由是合同法最重要的原则。所谓缔约自由是指合同法律主体享有自由决定是否缔约，自由地决定与谁缔约以及缔结什么样的契约的自由。订立合同是当事人之间确立、变更、消灭民事法律关系的行为，作为民事法律关系的主体，当事人对其民事权利的获得、处分等依法享有自由。任何单位和个人，不能强制民事法律主体与他人签订或不签订合同，不能强制民事法律主体与谁签订合同以及强迫民事法律关系主体在合同中变更、放弃其享有的民事权利。

缔约自由是古典合同法的重要原则，随着经济、社会的发展，合同法经历了一系列变化，但是，缔约自由无论何时均是合同法的最基本的原则，在当代合同法中，虽然有很多关于政府干预合同的订立的规定，但是，在遵循法律规定的前提下，合同当事人仍然享有缔约自由，这点是毋庸置疑的。任何违法干预当事人缔约自由的作法都是错误的。

（二）平等互利、诚实信用的原则

《经济合同法》第5条规定，“订立经济合同，应当遵循平等互利、协商一致的原则。任何一方不得把自己的意志强加给对方。任何单位和个人不得非法干预。”平等是指经济合同任何一方当事人，在经济合同法律关系中，其法律地位平等。不论是否具有行政隶属关系，也不论当事人所具有的经济性质，在经济合

同中，其身份是一样的，都是平等的合同当事人，任何一方都不得把自己的意志强加给对方。互利是指经济合同当事人都应考虑其他当事人的经济利益，不得采用任何非法手段谋取单方利益。诚实信用是指经济合同的当事人把相互信赖对方的诚实和信誉作为基础，按具体情况公平衡量双方的利益。如果失去对方的信任，或一方的诚实信用遭到怀疑，那么就不存在订立合同的可能性。

（三）当事人意思表示真实、一致的原则

经济合同法规定，经济合同的双方当事人订立经济合同时，必须就合同的主要条款协商一致。当事人的意思表示一致，必须是真实的意思表示，是当事人在没有任何不正当的外界压力下所做的表示，同时还应排除对法律规定或其他规定错误理解情况下所做的表示。

（四）遵守国家法律和行政法规的原则

《经济合同法》第4条规定，“订立经济合同，必须遵守法律和行政法规。任何单位和个人不得利用合同进行违法活动，扰乱社会经济秩序，损害国家利益和社会公共利益，牟取非法收入。”这一原则要求合同双方在订立、履行、变更、解除合同以及处理合同争端时，都必须遵守国家法律，必须有利于维护国家利益和社会公共利益，必须有利于稳定正常的经济秩序。

第二节 经济合同的订立

一、经济合同的订立过程

经济合同的订立过程，是当事人对各自的权利义务相互做出意思表示，并达成一致的过程。《经济合同法》第9条规定，“当

事人双方依法就经济合同的主要条款经过协商一致，经济合同就成立。”经济合同的订立过程通常分为要约和承诺两个阶段。

要约是一方当事人以缔结合同为目的，向对方所做的一种意思表示，即由一方通知对方表示有与他订立合同的愿望。要约应具备以下条件：（1）要约人必须清楚表明与对方缔结合同的意愿；（2）必须能够决定合同的内容，一旦对方表示承诺，即可构成有效的合同，因而必须具备经济合同的主要条款。

承诺是指受要约人按照要约所指定的方式，对要约的内容表示同意的一种意思表示，即接受要约。有效的承诺应具备的条件包括：（1）承诺必须与要约的内容一致；（2）承诺必须在要约的有效期间进行；（3）承诺应由受要约人发出；（4）承诺的传递方式必须符合要约所提出的要求。

在订立经济合同过程中，双方当事人可能经过要约和承诺一次协商达成一致协议，也可能经过反复的协商直至达成一致协议，即经过要约，反要约（新要约），再要约，再反要约……直至承诺，订立经济合同。

二、有效经济合同的要件

（一）订立经济合同的主体必须合法

订立经济合同的当事人要有合法资格，必须具有法律上规定的订立经济合同的权利。如果订立经济合同的当事人不具备合法资格，则会直接影响经济合同的效力。法律对经济合同主体资格的规定主要包括：

1. 依据修改后的《经济合同法》规定，签订经济合同的主体可以是法人、其他经济组织、个体工商户以及农村承包经营户，这里既包括了法人又包括了非法人组织，而排除了自然人可以作为经济合同的主体。在社会经济交往中以法人作为经济合同主体的情况最多。所谓法人是指依法成立并有民事权利能力和民事行

为能力，依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。法人应当具备下列条件：（1）依法成立；（2）有必要的财产或经费；（3）有自己的名称、组织机构和场所；（4）能够独立承担民事责任。所以法人内部的机构或组织，如车间、科室、班组等不能作为订立经济合同的主体，它们无权同其他人签订经济合同。没有取得法人资格的组织或团体，更不能假借法人的名义订立经济合同。

2.法人不得超越其经营范围和履行能力而订立经济合同。法人的权利能力应与法律规定的职责范围或经核准登记的业务范围相一致。

3.法人的权利能力和行为能力由其代表人行使，即法人签订经济合同应由法人的法定代表人或法定代表人授权委托的承办人为之。法人的法定代表人是法人的主要负责人，如工厂的厂长，公司的总经理等，他们可以对外以法人的名义签订经济合同。法人的法定代表也可以授权所属职能部门的负责人或业务人员作为法人的代表，以法人名义订立经济合同。但必须出具法定代表人的正式授权证明，并要明确授权的范围。

法人也可以委托其他法人单位或个人代理签订经济合同，但委托单位必须出具书面的委托证明，受委托单位或个人根据授权范围以委托单位的名义签订的经济合同才对委托单位直接产生权利和义务。委托单位向受委托单位或个人出具的委托证明应载明：委托单位和受托单位或个人的名称或姓名、委托的事项、权限范围、有效期限、委托日期、委托单位的法定代表人签字盖章并加盖单位的公章。

实践中，有些单位授权本单位的业务人员或者委托外单位的人员签订合同，但又未给予正式的授权委托书，对于这种合同签订人的代理资格和代理权限问题，法律做了如下规定：（1）合同签订人用委托单位的合同专用章或者加盖公章的空白合同书签订合同的，应视为委托单位授予合同签订人代理权。委托单位对合同签订人签订的合同，应当承担法律责任。（2）合同签订人持有

委托单位出具的介绍信签订合同的，应视为委托单位授予代理权。介绍信中对代理事项、授权范围表达不明的，委托单位对该项合同应承担责任，合同签订人应负连带责任。（3）合同签订人未持委托单位出具的任何授权委托书签订合同的，如果委托单位未予盖章，合同不能成立，责任由签订人自负；如果委托单位已经开始履行，应视为对合同签订人的行为已予追认，因而对该合同应当承担法律责任，需要继续履行的应当补办盖章等手续。

4.凡合同的主体为个体经营户、农村专业户、经济联合体的，应按法律规定登记并领取营业执照。

（二）经济合同的内容必须合法

《经济合同法》第4条明确规定：“订立经济合同，必须遵守国家的法律和行政法规。任何单位和个人不得利用合同进行违法活动，扰乱经济秩序，损害国家利益和社会公共利益，牟取非法收入。”经济合同只有符合国家法律、和行政法规才能得到国家的认可并具有法律效力。有关法律要求经济合同内容中的标的不得有悖于法律、和行政法规禁止生产经营的范围，有关标的的数量、质量、价格和违约责任等规定不得违反国家法律和行政法规；合同的内容不得违反国家利益或社会公共利益以及不得有规避法律的行为。

（三）经济合同当事人的意思表示必须真实

当事人应根据《经济合同法》的规定，在签订合同过程中做真实的意思表示，并不得违反平等互利、协商一致的原则。

（四）订立经济合同必须符合法律规定的形式和程序要求

《经济合同法》第3条规定：“经济合同，除即时清结者外，应当采用书面形式。”因此，经济合同依据不同条件采用两种形式：（1）书面形式。书面形式是当事人用文字表述双方权利和义务

的正式合同，它包括信件、电报、电传、图表等。除即时清结者外，当事人必须采用书面形式订立合同，因为只有采用书面形式的经济合同才便于对经济合同的履行进行监督、检查及管理，在发生经济合同纠纷时才便于举证及分清责任。（2）口头形式。即当事人通过面对面、电话以及其他口头交谈的形式而缔结的合同。我国法律规定，口头形式只适用于可以即时清结的合同关系。即时清结是指经济合同的订立和履行的同时或几乎同时完成。

订立经济合同的程序也必须符合法律的规定，凡法律、法规规定必须经过主管部门审核批准才能生效的经济合同，如果没有履行法定的审批手续，则不具有法律约束力。

三、经济合同的主要条款

经济合同的主要条款是经济合同的核心内容，它确定了当事人的基本权利和义务，是不可缺少的内容。《经济合同法》第12条规定，经济合同应具备以下主要条款：

（一）标的（指货物、劳务、工程项目等）

标的是经济合同必备的首要条款，经济合同中的标的必须明确具体。但合同的标的必须符合法律的规定，并不是所有的物都可作为经济合同的标的，有许多特殊的物在作为合同标的时是被禁止或限制的，如武器、弹药、国家专有资产、外币、商标的标识等。

（二）数量和质量

数量和质量是标的具体化。数量的确定和质量的标准必须综合国家有关的法律、法规，如《工矿产品购销合同条例》第9条规定：“产品数量的计量方法，按国家或主管部门规定的计量方法执行；国家或主管部门没有规定的，由供需双方商定。对某些产品，必要时应在合同中写明有关主管部门颁发的（没有主管部门规定的由当事人商定）交货数量的正负尾差、合理磅差和在途