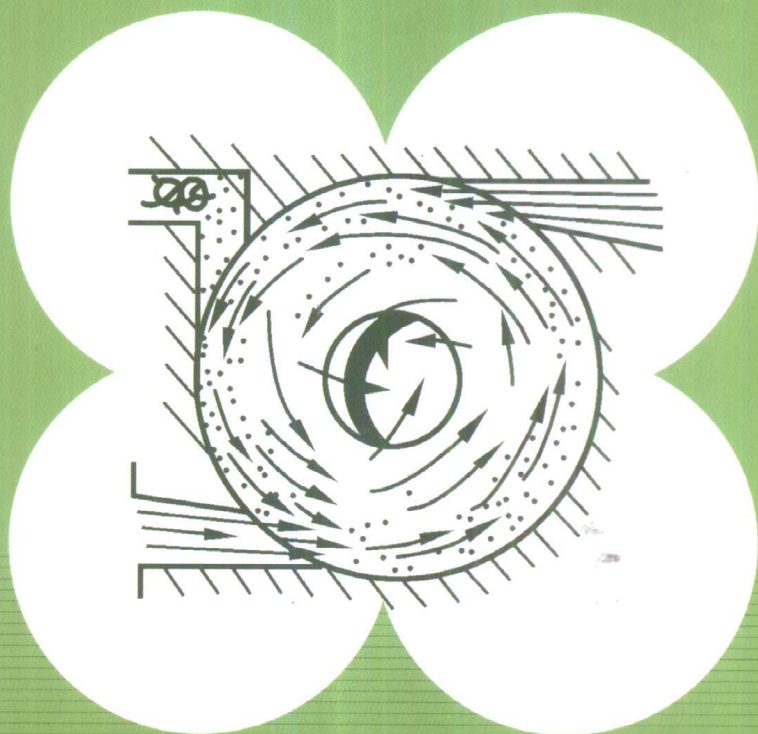


21 世纪高等院校教材

环境类

大气污染控制工程

吴忠标 主编



科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国际商法/吕红军主编. - 北京: 中国对外经济贸易出版社, 2002.3

ISBN 7-80004-823-3

I. 国… II. 吕… III. 国际商法-高等学校-教材
IV. D996.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 010461 号

出版发行 中国对外经济贸易出版社
经 销 新华书店北京发行所发行
印 刷 北京宏文印刷厂

规 格 787×1092 1/16
印 张 17.5
字 数 280 千字
版 次 2002 年 3 月第 1 版 2002 年 3 月第 1 次印刷
定 价 28.00 元
ISBN 7-80004-823-3/F·494

地址 北京市东城区安定门外大街东后巷 28 号
邮编 100710
电话 010-64269744 (编辑室)
010-64220120 (发行二部)
Email cfertph@263.net
网址 www.cfertph.com

如有印装质量问题, 请与出版社发行二部联系

前 言

《国际商法》是为高职高专涉外经贸专业的在校生撰写的学习用书，也可作为涉外经贸工作人员的学习辅导书。

本书在编写过程中，针对高职高专教育的特点，结合教育部高考教育司“关于加强高职高专教育教材建设的若干意见”的要求，力求以应用为目的，以必需和够用为标准，以讲清概念、强化应用为重点，紧密联系当今国际贸易和商法的新发展，突出针对性和实用性。

本书将每章的内容分为基础知识、课堂案例讨论和复习思考三个部分。充分体现了简、新、实的特点。

基础知识部分言简意赅，力求用简明的语言文字表述深遂难懂的法律法规，并通过以案说法的形式将基础知识与实践相结合，帮助学生掌握所学知识，与基础相关的知识则采用资料卡的形式展现给学生，以帮助学生进一步拓宽视野并增强可读性。

课堂案例讨论部分是近几年的一些较典型的国际商事案例经过加工整理纳入课堂教学内容之中，要求学生用所学知识解决现实商事活动中发生的问题，培养学生对知识的应用能力，体现以能力为中心的高职教育特色。

复习思考部分以问答题的形式帮助学生抓住学习中的重点、难点，进一步巩固所学知识。

参加本书编写的人员有：吕红军、王继新、魏洪涛、谷永泉、刘军、王中、任华等同志。由吕红军负责总纂，吕红军任主编，王继新、魏洪涛、谷永泉任副主编。本书在编写过程中得到了孙倩、谷艳、李立、杨娜、王忠昱等同志的支持和帮助，在此深表感谢！

书中错误与不妥之处在所难免，热诚希望广大读者批评指正。

编者

2002年2月

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 国际商法的概念和渊源	(1)
第二节 法律冲突和法律适用	(11)
第二章 商事组织法	(20)
第一节 非法人性质的商事组织	(20)
第二节 法人性质的商事组织	(27)
第三节 我国的外商投资企业	(36)
第三章 合同法	(44)
第一节 概述	(44)
第二节 合同的担保	(54)
第三节 违约及其救济方法	(62)
第四节 合同的转让与终止	(71)
第四章 国际货物买卖法	(79)
第一节 概述	(79)
第二节 国际货物买卖合同	(83)
第三节 违反货物买卖合同的救济方法	(90)
第四节 货物所有权和风险的转移	(96)

第五节 国际货物买卖中的产品责任·····	(101)
第五章 代理法 ·····	(107)
第一节 概述·····	(107)
第二节 代理关系·····	(113)
第三节 国际代理合同·····	(120)
第六章 票据法 ·····	(130)
第一节 概述·····	(130)
第二节 有关票据的法律·····	(141)
第七章 工业产权法 ·····	(156)
第一节 概述·····	(156)
第二节 专利法·····	(162)
第三节 商标法·····	(169)
第八章 国际经济贸易仲裁与国际民事诉讼 ·····	(177)
第一节 国际经济贸易仲裁·····	(177)
第二节 国际民事诉讼·····	(187)
附 录 ·····	(197)
中华人民共和国保障措施条例·····	(197)
中华人民共和国反补贴条例·····	(202)
中华人民共和国反倾销条例·····	(212)
中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则·····	(222)
中华人民共和国技术进出口管理条例·····	(233)
中华人民共和国货物进出口管理条例·····	(240)
中华人民共和国票据法·····	(250)
票据管理实施办法·····	(264)
中华人民共和国对外贸易法·····	(268)

第一章 绪 论

第一节 国际商法的概念和渊源

一、国际商法的概念

国际商法 (International Commercial Law) 是指调整商事组织内部的各种关系及商事组织之间从事国际商事活动时所产生的各种关系的法律规范的总称。

当今世界, 从事国际商事活动的主体基本上是公司、企业等各商事组织。因而, 国际商法中所称的“国际”, 并非指一般意义上的“国家与国家之间”, 而是指“位于不同国家的商事组织之间”。这些商事组织之间所从事的活动已经跨越了一国的界限, 因而调整这类商事活动的国际商法又可被称为“跨越国界的商法”或“跨国商法” (Transnational Commercial Law)。

国际商法的调整对象就是国际商事关系。由于国际商事活动所涉及的领域非常广, 包括国际货物买卖、国际投资、国际技术贸易 (又称国际技术转让或许可证贸易)、国际工程承包、国际信贷、国际货物运输、国际保险、国际商事代理等诸多方面, 这就决定了国际商法所调整的对象不仅限于有形商品的交易关系 (即国际货物买卖关系), 而且还包括技术、资金、劳务等在国际流动过程中所产生的各种关系。同时, 随着全球经济一体化进程的不断深入, 国际商事活动的内容会更加丰富, 国际商法所调整的对象也会更加广泛。

二、国际商法的渊源

法的渊源是指法律规范的表现形式。既然国际商法是调整国际商事关系的各种法律规范的总称, 那么, 这些法律规范在现实生活中, 是以什么样的形式表现出来的呢?

一般来说, 国际商法的渊源主要包括四种形式: 国际商事条约、国际商事惯

例、各国国内法以及国际商事判例。

1. 国际商事条约

国际商事条约是指两个或两个以上的国家之间缔结的有关商事活动的协议。

有效成立的国际商事条约对缔约国当事人具有普遍的约束力，这是“条约必须信守”的国际法准则赋予国际商事条约的效力。我国法律明确规定：我国缔结或参加的国际条约与我国法律有不同规定的，除我国声明保留的条款外，应适用国际条约的规定。

依不同的划分标准，国际条约可分为不同种类。根据国际商事条约的缔约国数目不同，可将其分为双边条约和多边条约。双边条约的缔约国是两个；多边条约的缔约国至少三个，一般为三个以上。根据国际商事条约的性质和作用的不同，可将其分为统一的实体法条约和统一的冲突法条约。统一的实体法条约直接规定当事人之间的权利和义务关系；统一的冲突法条约不直接规定当事人之间的权利和义务关系，而且指出确定当事人之间的义务关系所应援引和适用的法律。目前影响较大的国际条约主要是1980年《联合国国际货物销售合同公约》、1924年《海牙规则》、1883年《保护工业产权巴黎公约》等。

2. 国际商事惯例

国际商事惯例是指那些在国际商事活动的长期实践中形成并被普遍接受和遵循的，规范国际商事活动当事人之间权利义务关系的习惯做法。

国际商事惯例是习惯法，在效力上属任意性规范，不具有普遍约束力。只有在当事人根据“意思自治原则”，自愿采用某一惯例约束他们之间的关系时，这一惯例才对该当事人具有约束力。同时，当事人还可根据双方意愿对这一惯例进行变更、修改或添加。各国法律和国际条约均承认和尊重国际商事惯例的效力。我国法律明确规定：在我国法律和我国缔结或参加的国际条约没有规定时，可以适用国际惯例。1980年《联合国国际货物销售合同公约》也规定：双方当事人业已同意的任何惯例或他们之间确立的任何习惯做法，对双方当事人均有约束力。除非另有协议，双方当事人应视为默示地同意对他们的合同或合同的订立适用双方当事人已知道或理应知道的惯例。

国际商事惯例有成文的，也有非成文的。在国际商事活动中起主要作用的国际商事惯例主要是指由某些国际组织或某些商业团体整理并编纂成文的国际商事惯例。目前影响较大的成文的国际商事惯例主要有国际商会主持制定的《国际贸易术语解释通则》和《跟单信用证统一惯例》等。

3. 各国国内法

各国用以调整商事活动的法律主要是民法和商法。民法是调整商事关系的一般法，商法是调整商事关系的特别法。由于根据“意思自治原则”，从事国际商事活动的当事人有权自由选择他们愿意遵循的某一国家的法律；同时，有的国家法律明确规定在某种特定情况下，必须适用本国的国内法；而且由于国际商事活动环节众多，内容繁杂，许多方面没有相应的国际条约和国际惯例予以规范，所以，在很多时候，约束国际商事关系的，往往是某一国家的国内法，因此各国的民商法应是国际商法的渊源之一。目前在我国对国际商事活动影响较大的国内法有1980年《民法通则》和1999年《合同法》，在美国影响较大的是1952年《统一商法典》，在英国影响较大的是1893年《货物买卖法》，在法国影响较大的是1804年的《法国民法典》和1807年《法国商法典》，在德国影响较大的是1897年《德国商法典》和1900年《德国民法典》。

各国有关商贸管理的法律也应是国际商法渊源的组成部分。此类法律与民法的最大不同之处在于它所涉及的不是某些个体利益的关系，而是涉及国家和社会整体利益关系，属公法范畴。目前我国已加入WTO（世界贸易组织），当事人除要遵循国际准则、参照国际惯例并依照我国民商法的一般原则进行国际商事活动外，还必须遵守我国有关商贸管理的法律、法规。

根据世贸组织的要求和我国政府在加入世贸组织法律文件中所作出的承诺，我国政府要确保有关或者影响贸易的法律、法规、规章和其他政策措施符合世贸组织协定和我国对外承诺。截止2002年1月，中央一级需要制定、修订或者废止的法律、行政法规、规章和其他政策措施共1150余件。全国人大及其常委会已制定或修订了《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》、《外资企业法》、《专利法》、《商标法》、《著作权法》等9件法律；国务院已制定、修订了《外资企业法实施细则》、《技术进出口管理条例》、《保障措施条例》等行政法规25件，废止了《中国银行对外商投资企业贷款办法》、《重要生产资料和交通运输价格管理暂行规定》等行政法规12件，停止执行其他政策措施34件。国务院部门规章的立、改、废工作正在有条不紊地进行，其中外经贸部对外公布了第一批废止的249件规章，第二批废止的100件规章和第三批废止的7件规章。

新修订的法律、行政法规，调整了原来法律、行政法规中与世贸组织协定和我国对外承诺不一致的规定，如对《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》、《外资企业法》以及《对外合作开采陆上石油资源条例》、《对外合作开采海洋石油资源条例》，这5件法律、行政法规的修改，删除了对外国投资者有关贸

易平衡、外汇平衡以及当地含量的要求。加入世贸组织意味着我国服务市场的进一步开放,但这种开放必须是有规则的开放,做到依法进行。为此,国务院制定或者修订了《外资保险公司管理条例》、《外商投资电信企业管理规定》等一系列规范外资进入我国服务市场的管理法规。在这次清理工作中,国务院还修订了《反倾销条例》、《反补贴条例》,制定了《保障措施条例》,这些举措旨在贯彻权利义务平衡原则,在切实履行世贸组织义务的同时,发展自己。

自2002年1月1日起,《技术进出口管理条例》、《反倾销条例》、《反补贴条例》、《货物进出口管理条例》等一批新制定或修改的与贸易有关的行政法规将付诸施行。这是我国政府履行世界贸易组织协定和对外承诺的重要实际行动。将一同施行的行政法规还有《兽药管理条例》、《农药管理条例》、《饲料和饲料添加剂管理条例》、《外商投资电信企业管理规定》、《旅行社管理条例》、《国际海运条例》、《外资保险公司管理条例》、《外国律师事务所驻华代表机构管理条例》、《保障措施条例》、《法规规章备案条例》等。

《中华人民共和国反倾销条例》共6章59条,主要内容包括总则、倾销与损害、反倾销调查、反倾销措施、反倾销税和价格承诺的期限与复审以及附则等。根据《反倾销条例》,进口产品以倾销方式进入我国,并对已经建立的国内产业造成实质损害或者产生实质损害威胁,或者对建立国内产业造成实质阻碍的,将依据此条例的规定进行调查,采取反倾销措施。对倾销的调查和确定,由对外贸易经济合作部负责。

《中华人民共和国反补贴条例》共分6章58条,包括总则、补贴与损害、反补贴调查、反补贴措施、反补贴和承诺的期限与复审、附则等内容,并附有出口补贴清单。《反补贴条例》旨在维护对外贸易秩序和公平竞争,凡进口产品存在补贴,并对已经建立的国内产业造成实质损害或者产生实质损害威胁,或者对建立国内产业造成实质阻碍的,有关部门将依照条例规定进行调查,采取反补贴措施。

《中华人民共和国技术进出口管理条例》共分5章55条,主要内容包括总则、技术进口管理、技术出口管理、法律责任和附则等。该条例将技术进出口划分为禁止、限制和自由进出口三大类,进行分类管理。《技术进出口条例》旨在建立国家对技术进出口实行统一的管理制度,依法维护公平、自由的技术进出口秩序,以促进我国科技进步和对外经济技术合作的发展,维护我国经济技术权益。

《中华人民共和国货物进出口管理条例》共8章77条,主要内容包括总则、

货物进口管理、货物出口管理、国营贸易和指定经营、进出口监测和临时措施、对外贸易促进、法律责任和附则等。根据该条例，1984年1月10日国务院发布的《中华人民共和国进口货物许可制度暂行条例》，1992年12月21日国务院批准、1992年12月29日对外经济贸易部发布的《出口商品管理暂行办法》，1993年9月22日国务院批准、1993年10月7日国家经济贸易委员会、对外贸易经济合作部发布的《机电产品进口管理暂行办法》，1993年12月22日国务院批准、1993年12月29日国家计划委员会、对外贸易经济合作部发布的《一般商品进口配额管理暂行办法》，1994年6月13日国务院批准、1994年7月19日对外贸易经济合作部、国家计划委员会发布的《进口商品经营管理暂行办法》，同时废止。《货物进出口管理条例》旨在规范货物进出口管理，维护货物进出口秩序，促进对外贸易健康发展。

各国调整商事关系的民商法可分为民商合一和民商分立两种体例。民商合一是指民事和商事统一立法，将商事方面的内容编入民法典之中，或以单行法规的形式出现。瑞士、荷兰、泰国、意大利、土耳其、东欧一些国家和我国都属于这种情况，但我国至今没有民法典，而是将民法的一般原则规定在《民法通则》中。民商分立是指民法和商法分别立法，除民法典外，还制定商法典。法国、德国、日本、西班牙、葡萄牙等国属于这种情况。

国内立法对本国从事国际商事活动当事人具有强行性的效力，这一点不同于国际商事条约和国际商事惯例。国际条约对当事人没有直接效力，因为国际条约只对缔约国的国民有效，而对非缔约国的国民无效；而国际惯例则是任意性的，当事人可以选择，也可以不选择，只有当事人选择的情况下才对当事人产生约束力，而且当事人可通过约定的方式变更国际惯例的内容；作为规范本国涉外商事活动的国内立法，是本国从事商事活动的当事人必须遵守的行为规范，当事人若不遵守即构成违法行为，进而会导致活动无效并需承担相应的法律后果。

在国际商事活动中，各国国内法起着十分重要的作用。它不仅从事国际商事活动的本国当事人必须遵守的行为规范，还为从事国际商事活动的外国当事人提供了可予以遵循的行为准则，同时也是解决国际商事纠纷的法律依据。目前，虽然有关国际商事活动的统一法已有不少，但在国际商事领域中的许多方面还未形成统一的立法。因而，在今后相当长的一段时期内，各国的国内法，尤其是商贸管理方面的法律，仍会起到调整国际商事关系的作用。

4. 国际商事判例

国际商事判例是指国际法院一些权威性国际商事仲裁机构及各国法院所作的

有关国际商事纠纷案件的具有可参照性和可援引性的典型判决或裁决。

判例法是指由英国高等法院的判决形式发展起来的法律规则。判例法的主要特点是法院在判决中所包括的判决理由必须得到遵循。即该判决对作出判决的法院本身和对下级法院日后处理同类案件均具有约束力。判例法是西方资本主义国家两大法系之一——英美法系的法律渊源。英美法系又称普通法系或海洋法系，是指以英国中世纪普通法为基础而发展起来的法律体系。属于这一法系的国家主要有英国（不包括苏格兰）、美国（不包括路易斯安娜州）、加拿大（不包括魁北克省）、澳大利亚、新西兰等，我国的香港地区因曾为英国殖民地，因而现今的法律体系仍属英美法系。

西方资本主义国家的两大法系，除英美法系之外，另一个就是大陆法系。大陆法系又称罗马法系、民法法系或罗马—德意志法系，是指在罗马法的原则和形式的基础上，以1804年的《法国民法典》和1900年的《德国民法典》为样本而形成和发展起来的法律体系。属于这一法系的国家主要有法国、德国、瑞士、比利时、奥地利、意大利、西班牙、葡萄牙、明治维新后的日本以及拉丁美洲的一些国家等，我国的澳门地区因曾为葡萄牙的殖民地，因而其法律体系亦属大陆法系。

大陆法系和英美法系的区别主要体现在以下几个方面：

(1) 标志不同

大陆法系以成文法为主要标志；英美法系以判例法为主要标志。

(2) 成文法的形式不同

大陆法系国家的成文法大都采用法典的形式；英美法系国家的成文法采用单行法规的形式。但美国的《统一商法典》是一个例外。该法典是一个非正式性立法文件，是美国统一州法全国委员会和美国法学会于1952年共同制定，作为商法典的“样本”向各州议会推荐。至1968年已被除路易斯安娜州以外的其他各州分别修订后采用。

(3) 推理方式不同

大陆法系国家的法官在审理案件时，先考虑法典和成文法中的规定，然后再就具体案件作出判决，采用“一般到个别”的演绎推理；英美法系的法官在审理案件时，先参照以往类似案件的判决，并从中抽出适合于本案的一般原则，然后再作出判决，采用“个别到一般”的归纳推理。

(4) 法律分类不同

大陆法系将法律分为“公法”和“私法”两大类。公法是指与国家和社会的

整体利益密切相关的法律，如刑法、行政法、经济法等；私法是指与公民或某一组织的个体利益密切相关的法律，如民法、商法等。英美法系将法律分为“普通法”和“衡平法”两大类。普通法是指与成文法相对的“法官创造”的一般法律，是由亨利一世至亨利三世在位期间在英国普遍实行的判例法发展起来的法律；衡平法是指14世纪以来，为补充和匡正普通法的不足，由枢密大臣法院的判决发展起来的判例法。

(5) 法律观念不同

大陆法系以理性主义为哲学基础，重视法理研究，强调成文法规；英美法系以经验主义为哲学基础，重视判例的作用，强调“法官制定法律”。

目前，两大法系的差别正在逐渐缩小。英美法系开始注重成文法的制定，大陆法系的法官也逐渐重视对判例的研究。尤其在解决国际商事纠纷的过程中，国际商事判例已逐渐被作为判案的依据，某些著名的国际商事判例所确立的法律原则已被许多国家所接受和援引，并成为统一国际、国内立法与解决国际商事纠纷的基础和依据。

【案例分析】

条约必须遵守原则的应用

【案情简介】

A、B两国平等协商后签订边界条约划定两国边界。根据条约X地应在A国境内，但后来B国又以X地居民大多与B国为同一民族为由，修改本国地图及法律，主张取消原条约，行使对X地的管辖权。两国发生争端，协议仲裁。

【问题】

B国主张是否合法有效？X地应属A国还是B国管辖？

【应用法条】

《条约法公约》规定：凡有效之条约对其各当事国均有拘束力，必须由各该国善意履行。当事国不得援引其国内法规为理由而不履行条约。

【简要评析】

“条约必须遵守”是一个很古老的国际上公认的原则，只要一个条约是合法的，就对当事国有拘束力，必须善意履行。本案中A、B两国条约是经平等协商签订的，符合国际平等原则，为有效合法原则，双方应认真履行。按国际法，国际条约签订生效后，各缔约国应将条约引入国内法，且条约效力高于国内法，各国内法律如与条约相抵触，除原来声明保留外，以条约为准。本案中B国后来

在本国国内法律中与 A、B 两国间领土条约相抵触的部分无效，B 国应作必要修改以保证履行应承担之义务。“条约必须遵守”原则是公认的国际习惯法，要求缔约国善意履行所载义务，根据这一原则，B 国的主张以及变更地图及国内法行为均无效。X 地仍属 A 国所有。

三、国际商法的沿革

国际商法的沿革经历了三个阶段，在不同的阶段，又呈现出不同的特性：第一阶段为中世纪的商人习惯法，即旧的商人习惯法，在这一阶段中，呈现的是国际法的性质；第二阶段为 17~19 世纪，在这一阶段，中世纪的商人习惯法被纳入各国国内法体系，呈现的是国内法的性质；第三阶段为当代，确切地说，是第二次世界大战以后，国际上形成了以国际条约、国际惯例、国际商事判例及各国国内法等为核心的国际商法体系，为国际社会从事商业活动的当事人普遍遵循，因而有的学者又将现阶段的国际商法称为“新的商业习惯法”，呈现出其国际法的性质。

1. 中世纪时期欧洲的商人习惯法

调整国际商事关系的法律，最早可追溯至中世纪时期的商人习惯法，即商人法 (Law of Merchant)。商人法出现于公元 11 世纪至 15 世纪，最初是地中海沿岸威尼斯、热那亚等城邦国家商人之间的自治规约，后来随着海上贸易的发展，其适应范围逐渐扩及西班牙和英法等国，商人法涉及买卖合同标准条款、海上运输与保险、商业合伙以及破产程序等方面的内容。由于商人法是中世纪时普遍适用于西欧各国商人的习惯法，它具有明显的国际性。当时欧洲的海上商事习惯法十分发达，主要有施行于地中海沿岸的康苏拉度法、沿用于大西洋一带的奥列隆法、适用于北海和波罗的海地区的维斯比海事法。

资料卡：

商人习惯法的主要特点

1. 具有跨国性和统一性，普遍适用于各国从事商业交易的商人；
2. 它的解释和运用不是由一般法院的专职法官来掌执，而是由商人自己组织的法院来掌执，其性质类似于现代的国际仲裁或调解；
3. 程序较简易、迅速，不拘泥于形式；
4. 它强调按公平合理的原则来处理案件。

2. 17~19 世纪的各国商法

到了中世纪后期,随着欧洲中央集权国家的兴起,城邦国家不复存在,商人法逐渐被各国的国内法所吸收和取代。最早的商事立法有法国路易十四时期颁布的《商事条例》(1673年)和《海事条例》(1681年)。1807年拿破仑一世又在这两个条例的基础上颁布了《法国商法典》。该法典分总论、海商、破产、商事裁判四编,共648条。《法国商法典》是近代资本主义商事立法的蓝本,荷兰、希腊、比利时、西班牙、葡萄牙以及拉丁美洲一些国家的商法典都受其影响,而同属于法国商法法系。德国早在1871年统一前就已有统一的商事立法。仿效法国商法的先例,1848年和1861年,先后制定了票据条例和普通商法法典。1897年又在完成《德国民法典》的起草工作后,颁布了新的《德国商法典》。该法典分商人、商事公司及隐名合伙、商行为、海商等四编,计905条。《德国商法典》反映垄断资本主义时期的商事关系,奥地利、日本、斯堪的纳维亚国家的商法典都受到它的影响。商人法的规则也被英美法系国家纳入它们的判例法。19世纪下半叶以来,出于商业上的需要,英美等国还制定了一系列商事方面的单行法规,如1893年英国的《货物买卖法》,1906年美国的《统一买卖法》等。

3. 第二次世界大战以后的国际商法

中世纪统一的商事习惯法逐渐为各国的国内法取代后,由于各国民商法之间的千差万别,而各国商人又多要求用他们各自的国内法来处理对外贸易中的问题,这就引起法律适用上的冲突。这一情况影响了国际贸易的正常开展。为此,自20世纪初以来,一些国际组织发起了国际商事统一法运动。其中最有影响的是国际贸易法委员会和国际商会。罗马统一私法国际协会是1924年在国际联盟主持下建立的政府间的学术机构,1930年该协会下设了“国际货物买卖统一法起草委员会”。1964年在海牙外交会议上通过的《国际货物买卖统一法》和《国际货物买卖合同成立统一法》就是由这个委员会负责起草的。罗马统一私法国际协会现有48个成员国,包括中国、罗马尼亚、南斯拉夫在内。联合国国际贸易法委员会是根据1966年第21届联合国大会的决议成立的,由它负责起草的国际贸易统一法的文件有:1974年《国际货物买卖时效公约》,1978年《联合国海上货物运输公约》(《汉堡规则》),1976年《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》,1980年《联合国国际货物销售合同公约》等。国际商会成立于1919年,是由欧美等国工商业者组成的国际团体。总部设在巴黎。现有57个会员国,由各国的全国商会代表组成。国际商会在统一国际商业惯例方面起着重要的作用,由它负

责制订的国际贸易惯例有：《国际贸易术语解释通则》，《跟单信用证统一惯例》，《托收统一规则》等。这些国际贸易惯例已为各国政府和商人广泛接受和采用。

资料卡：

中国与国际商会

国际商会（International Chamber of Commerce，简称 ICC），于 1919 年在美国大西洋城成立，现总部设于巴黎。国际商会是世界上最重要的民间经贸组织，是联合国的一级咨询机构，其设立的目的是在自由、平等的基础上改善世界贸易和投资。国际商会的宗旨是：在经济和法律的领域里，以有效的行动促进开放的国际贸易和投资的发展。其工作手段为：制定国际经贸领域的规则、惯例并向全世界商界推广；代表国际商界与各国政府和国际组织对话，以求创造有利于自由贸易和自由竞争的国际环境；促进会员之间的经贸合作并为商界提供各种实际服务等。

目前国际商会有来自 140 多个国家和地区的近 1 万家商会、协会公司、企业和个人会员，并在 63 个国家设立了国家委员会。国际商会下设 30 多个专业委员会和工作组以进行各种活动。作为一个民间组织，国际商会在制定经贸自律规则以便规范国际经贸行为，促进国际经贸活动顺利进行等方面，做出了巨大贡献。

我国于 1985 年开始同国际商会接触，经过 9 年多的谈判，于 1994 年 11 月加入国际商会，并被正式授予中国国际商会（China Chamber Of International Commerce Lcoic）成员国地位，1995 年 1 月 1 日正式成立了国际商会中国国家委员会（简称国际商会 CHINA）。自成立了国际商会 CHINA 后，我国将参与国际商会专业委员会工作作为重点之一。1995 年 1 月 24 日国际商会 CHINA 第一届会员代表大会决定由中国化工进出口总公司牵头组建并主持国际商会 CHINA 下属 9 个专业委员会之一——国际商业惯例委员会，使之与国际商会的国际商业惯例委员会相对应，并派代表参加了国际商会国际商业惯例委员会的工作。

第二节 法律冲突和法律适用

一、法律冲突与冲突法

1. 法律冲突及其产生原因

法律冲突又称法律抵触,是指由于两个或两个以上国家的法律对同一涉外民事关系的规定不一致,而引起的法律适用上的矛盾状态。

产生法律冲突的原因主要包括以下三个方面:

(1) 内国赋予外国人民事权利

一般情况下,内国都会依对等原则或互惠原则赋予外国人在该国境内享有一定的民事权利,但在判断该外国人是否具有行使此项权利的民事行为能力时,会产生一个问题,即应依据该国的内国法来判断,还是依据该外国人所属国家的法律来判断,这就势必会产生法律冲突。

(2) 内国法与外国法对同一问题的法律规定不同

由于各国的政治经济制度、社会背景不同,这就必然会出现对同一问题,不同国家的法律规定不尽相同的现象。这一现象不仅存在于不同法系的国家之间,而且还存在于同一法系的国家之间,这就使得法律冲突的产生成为不可避免的问题。

(3) 内国在一定条件下承认外国法的域外效力

各国为了国际交往的需要,会在一定条件下相互承认对方国家民商法的域外效力,这就会引起对同一问题加以规定的内国法的域内效力和外国法的域外效力的冲突,进而产生法律冲突。如果内国不承认外国法的域外效力,就根本不会产生法律冲突,所以,可以说内国承认外国法的域外效力是产生法律冲突重要原因。但在当今世界上,在国际商事活动中,完全排除外国法的适用是不可能的。因为内国在一定条件下,本着互利互惠的原则,适用外国法律,是国与国之间正常交往的需要,这与国家主权原则并不违背;同时,在某些特定情况下,适用某一外国法可能对内国更为有利;此外,在某些时候,有些法律关系只能适用外国法。如不动产纠纷只能适用不动产所在地国家的法律。若不动产在外国,就只能适用该外国的法律。

资料卡：

域内效力和域外效力

一般情况下，各国法律都同时具有域内效力和域外效力。

域内效力是指一国法律适用于本国境内的一切人，不论他是本国人还是外国人。例如，在中国境内的人，包括中国人，外国人和无国籍人，都必须遵守中国的法律。这就是指法律的域内效力。

域外效力是指一国法律适用于所有具有本国国籍的人，不论其在国内还是在外国。例如，中华人民共和国的公民不论是在中国境内还是到了某一外国，都必须遵守中国的法律。这就是指法律的域外效力。

2. 冲突法与准据法

冲突法又称法律适用法，是指某种涉外民事关系应适用哪一国家法律的法律。法律适用法是国际私法的核心内容，在国内法与国际条约中均有关于冲突法规范的规定。

冲突法规由范围和系属两部分构成。范围是指冲突规范所要调整的某种民事关系或所要解决的法律问题。系属是指调整该民事关系或解决该法律问题所适用的法律，即准据法。如“合同方式依合同缔结地法”是一条冲突规范，其中“合同方式”是范围，“合同缔结地法”是系属，而“合同缔结地”是将合同方式与确定合同方式所应具体适用的法律联系起来的标志，我们将其称为连结点。

常见的冲突规范有四种类型：单边冲突规范、双边冲突规范、选择适用的冲突规范和重叠适用的冲突规范。四者的区别主要在于：单边冲突规范的系属直接指出适用某一具体国家的法律；双边冲突规范的系属不直接指出适用某一具体法律，而只指出一个标志或连结点，根据这一标志或连结点才能确定具体适用哪一国家的法律；选择性冲突规范的系属指出两种或两种以上的法律，任意或依次选择其中之一予以适用；重叠适用的冲突规范的系属指出两种或两种以上的法律，要求同时适用这些法律。

在国际私法实践中，冲突法必须和它所指引的某国实体法结合起来，才能最终确定涉外民事关系当事人具体的权利义务关系。例如，根据“不动产纠纷依不动产所在地法”这一冲突法规范的指引，如果引起纠纷的不动产在中国，则中国有关的法律就是解决该纠纷的准据法；如果引起纠纷的不动产在日本，则日本有关的法律就是解决该纠纷的准据法。根据冲突法确定了某一具体的准据法之后，再根据该准据法的具体规定来判断当事人之间的权利和义务关系，最终决定该不