



教育部人才培养模式改革和开放教育试点法学案例教材

国际经济法 案例教程

● 王志远 编写



GUOJI JINGJIFA
ANLI JIAOCHENG



中央广播电视大学出版社



教育部“十二五”普通高等教育本科国家级规划教材

国际经济法 案例教程

■ 王传丽 主编



GLOBAL ECONOMIC
LAW CASE STUDIES



中国政法大学出版社

教育部人才培养模式改革和开放教育试点法学案例教材

国际经济法案例教程

王志远 编写

中央广播电视大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

国际经济法案例教程 / 王志远编写. —北京: 中央广播电视大学出版社, 2007.1

教育部人才培养模式改革和开放教育试点法学案例教材
ISBN 978-7-304-03781-9

I. 国… II. 王… III. 国际经济法-案例-电视大学-教材 IV. D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 011684 号

版权所有, 翻印必究。

教育部人才培养模式改革和开放教育试点法学案例教材

国际经济法案例教程

王志远 编写

出版·发行: 中央广播电视大学出版社

电话: 发行部: 010-58840200

总编室: 010-68182524

网址: <http://www.crtvup.com.cn>

地址: 北京市海淀区西四环中路 45 号 邮编: 100039

经销: 新华书店北京发行所

策划/责任编辑: 徐东丽

印刷: 北京博图彩色印刷有限公司

印数: 5001~10000

版本: 2007 年 1 月第 1 版

2007 年 11 月第 2 次印刷

开本: B5

印张: 24.5 字数: 476 千字

书号: ISBN 978-7-304-03781-9

定价: 31.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

序

社会主义法治建设需要法学理论家，更需要大批法律实践工作者。我国的法学教育近些年取得了长足发展，主要面对在职成人的法学继续教育也越来越受到重视。中央广播电视大学自20世纪80年代中期起开展法学教育，已培养数十万名法律实践工作者。如果说以往主要是开展补偿教育性质的学历提升教育，现在中央电大的法学教育正逐步转向重点为终身化学习提供教育服务。

教育部于1999年决定实施“中央广播电视大学人才培养模式改革和开放教育试点”项目，其核心是构建远程开放教育人才培养模式及相应的教学模式、管理模式和运行机制。以在职成人作为主要培养对象、以应用性人才为培养目标的法学专业，几年来以教学内容和课程体系改革为重点进行教学改革，在教学方法和手段等方面也进行了许多改革实验。但电大法学教育如何才能更好地适应社会主义法治进程和各类社会成员多样化学习需求，还有许多课题有待于在实践中继续探索，其中非常重要的就是教学资源的建设与应用。从当前情况看，适合成人学习特点及实际需要的高质量的教学资源仍很匮乏，已经成为提高电大法学专业教学水平，进一步推进人才培养模式及教学模式改革的“瓶颈”。

法学是一门实践性、应用性很强的学科。以理论与实践相结合的互动式教学为基本特征的案例教学，在法学教育中有相当广泛的应用。在英美等法治传统深厚的西方国家，案例教学被奉为开启法学学科大门的“金钥匙”，这些国家的法学教育基本上以案例教学为主。我

国法学教育引入案例教学的时间不长,虽然对一些相关问题还有不同看法,但案例教学正日趋广泛地应用于教学实践,并且取得了显著的效果。对于不同程度已经具有法律实践经验的在职、在岗成人而言,案例教学更被普遍认为是个比较有效的方法。不少专家提出案例教学应该成为电大法学教育的一个鲜明特色,事实上已有不少电大教师将案例教学作为教学模式改革的重要内容。而案例教学的应用,又对教师、学生和教学资源等都提出了新的要求,案例教学资源建设也成为当务之急。

希望这套案例教程丛书的出版,能为电大教师、学生及其他学习者提供一些方便,对于电大法学专业的案例教学起到积极推动作用。这里特别要说明的是,中央电大的法学教育长期以来得到了最高人民检察院、最高人民法院、司法部的大力支持,北京大学、中国人民大学、中国政法大学、华东政法学院、武汉大学、吉林大学等许多高校的专家、教授参与和指导了电大法学教育专业、课程及教学资源建设,这套丛书亦是有关各方合作的产物,谨此表示诚挚的谢意。

严 冰

(中央广播电视大学副校长)

2005年1月25日

教育部人才培养模式改革和开放教育试点 法学案例教材编写委员会

主任委员：严 冰

副主任委员：王卫国 王少峰 钱辉镜 叶志宏

委 员：许安标 张耀勤 杨荣馨 樊崇义

朱建华 王卫东 李德申 周延军

任 岩 王晓珉 何秉群 徐东丽

宋永寿 马小燕 张剑飞 芦 琦

刘 霞 房佳时 孙 彬

目 录

导 言	(1)
第一章 绪论	(4)
调整范围	(4)
第二章 国际货物买卖法	(10)
一、合同成立条件	(10)
二、国际货物买卖合同成立	(20)
三、修改信用证	(23)
四、不能按时装货	(30)
五、销售合同卖方不交货争议	(34)
六、买方购买替代货物	(39)
七、分批交货	(44)
八、短少逾半	(53)
九、风险转移	(60)
十、未能如期装运货物	(71)
十一、单证表面相符	(81)
十二、出口贸易有关问题	(89)
第三章 国际货物运输法	(103)
一、船舶适用于航行	(103)
二、承运人责任	(109)
三、清洁提单	(116)
四、预借提单纠纷	(120)
五、倒签提单	(129)
六、恶意保函	(135)

七、善意保函	(141)
八、托运人欺诈	(144)
九、运输合同后履行抗辩权	(147)
十、提单与合同	(154)
第四章 国际运输货物保险法	(158)
一、平安险与一切险	(158)
二、海上运输保险利益	(163)
三、海损分担	(172)
四、共同海损	(178)
五、货物运输保险合同	(181)
六、海上救助	(187)
第五章 WTO	(195)
一、国民待遇和最惠国待遇	(196)
二、侵犯专有技术	(216)
第六章 国际知识产权法	(227)
一、发明专利申请优先权原则	(228)
二、临时性保护原则	(235)
三、单一性原则	(236)
四、独家许可	(248)
五、商标独立性原则	(258)
六、驰名商标特殊保护	(262)
七、著作权继承人	(265)
八、作品来源国	(273)
第七章 国际投资法	(276)
投资	(278)
第八章 国际货币金融法	(292)
融资担保	(293)
第九章 国际税法	(306)
一、技术转让费征税之国际税收关系	(307)

二、国际税收重复征税	(312)
三、国际税收重叠征税	(321)
四、常设机构确定案	(326)
五、总代理是否构成常设机构	(330)
六、交响乐团演出征收	(334)
七、房屋转卖纳税	(337)
八、劳务费	(344)
九、国际税收居民管辖权	(347)
十、免税法避免国际重复征税	(349)
十一、抵免法避免国际重复征税	(352)
十二、税收饶让抵免	(356)
十三、利用企业形式进行国际避税	(361)
十四、纳税主体跨国移动国际避税	(367)
第十章 国际经济争议	(373)
争议解决 仲裁条款之独立性	(374)
参考文献	(381)

导 言

甲：今天我们要做的，是用讨论案例的方法，说一说国际经济法。

乙：什么是国际经济法呢？

甲：国际经济法学是一门新兴的分支学科，它是以研究国际经济关系中的法律问题及其发展规律为主要对象的一门独立的法律学科，在我国法学体系中占有极为重要的地位。

它不同于以研究国家间关系为对象的国际法学，也不同于研究涉外民事关系中冲突规范为对象国际私法学，有其本学科固有的科学规定性。

国际经济法是调整国际经济活动和国际经济关系的法律规范的总和。

我们大致地可以将关于国际经济法概念分作两类：

1. 狭义的国际经济法概念。按照国际经济法的狭义概念，国际经济法是国际公法的一部分或一个分支。国际经济法的调整对象是作为国际公法调整对象的国际公法主体之间的关系的一部分。国际经济法的渊源仅由包括条约和国际惯例在内的各种国际渊源构成。

2. 广义的国际经济法概念。按照广义的国际经济法概念，国际经济法是调整国际经济关系的法律规范的总称。国际经济法所调整的国际经济关系既存在于国家、国际组织等国际公法主体之间，也存在于国家、国际组织等国际公法主体与自然人、法人等国内法主体之间，还存在于自然人、法人等国内法主体本身之间。

按照广义的国际经济法概念，国际经济法不仅仅是国际公法的一部分或一个分支，而是一个相对独立的综合法律部门、法律门类或法律领域。国际经济法的调整对象是广义的国际经济关系，而并非仅仅是其中的一部分。国际经济法的渊源既包括国际渊源，也包括国内渊源。

国际经济法调整的经济活动包括：

1. 国际货物贸易及其相关的国际货物运输、国际运输货物保险服务贸易。
2. 国际金融业务及间接投资活动，涉及货币、有价证券的跨国流通、交易；国际技术贸易和知识产权保护。
3. 由这些活动引起的跨国收费问题和国际争议解决问题。

在以上活动过程中，逐渐形成了一系列的法律，最后形成了国际经济法律规范和制度：

1. 有关国际货物贸易法律制度；
2. 有关国际投资的法律制度；
3. 有关国际知识产权和技术转让的法律制度；
4. 有关国际货币金融的法律制度；
5. 有关国际税收的法律制度；
6. 有关国际争议解决法律制度。

这些法律规范和制度是国际经济法的基本内容和范围，他们构成国际经济法学研究的对象。

从法律规范自身的特点看，还可以把国际经济法分为两类：

(1) 微观的交易法，调整横向的经济关系，就是平等主体之间的经济关系。当事人之间地位平等，实行意思自治，这类法律，例如国际货物贸易领域中的《联合国国际货物销售合同公约》（以下简称《国际货物销售合同公约》），《英国 1893 年货物买卖法》，属于私法或曰任意法。

(2) 宏观经济管理法，是政府对国际经济领域活动进行管理与宏观调控过程中形成的法律，法律关系主体之间的关系是管理者与被管理者的关系，也就是纵向的关系。当事人之间的关系是不平等的，体现国家对国际经济活动的干预。这类法律，例如，货物贸易领域中的世界贸易法律制度，各国国内贸易管理法，它们是公法，是强制法。

乙：国际经济法有什么特点？

甲：国际经济法有如下主要特点：

1. 国际经济法的主体既包括国家、国际组织，也包括自然人、法人和其他经济组织。

2. 国际经济法的调整对象是广义的国际经济关系，即存在于各种国际经济法主体之间的国际经济法之间的国际经济关系。

3. 国际经济法的规范既包括国际规范，也包括国内规范。国际经济法主要由实体规范构成，但也包括若干有关的程序规范，如《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》中的有关规范。

作为一个相对独立的综合法律部门，国际经济法主要由以下各具体的法律部门或部分构成：国际贸易法，国际技术转让法，国际投资法，国际税法，国际货币金融法，国际经济组织法，国际知识产权法，国际商事仲裁法，以及国际海事法的有关部分等。

国际经济法是具有边缘性和综合性的法律部门，在内容上它是综合性的，它涉及国际公法、国际私法、国际商法、各国国内经济法。说它有边缘性是指

它仅涉及有关法律部门中的一部分内容，不是全部内容。国际经济法在法律关系的主体、法律调整对象、法律渊源等方面与国际公法、国际私法、国内经济法、国际商法既有联系又有区别。

乙：国际经济法包含这么多的内容！一旦涉及各国的法律，一定会更复杂呀！因为法律和法学是地域性的，是根据地方的风土人情、道德标准制定的啊。

甲：是呀！当涉及各国法律的时候，就应该对其他民族的文化有一点儿了解。有一位名人——克利福德·吉尔兹说过，“法学是一种地方性技艺，其运作依靠的是地方性知识。”

比如，在中国可以说肉色，以此来代表接近于粉红色的颜色。但是在外国不一定行，如非洲的一些国家。所以，有些东西是具有民族、地域特色的。法律也是，涉及国外法律时要注意这点。

下面一一讲述。

乙：好。

第一章 绪 论

甲：前面我们说到，国际经济法是调整国际经济活动和国际经济关系的法律规范的总和。也就是说，国际经济法是调整国际经济交往中商品、技术、资本、服务的跨国交易流通中形成的法律关系的法律规范和法律制度的总和。

社会问题有经济背景，经济背景有法理可循。当你遇到一个法律问题的時候，就要看一看它属于什么范围，应该用哪个法律来规范调整。

乙：我们看一个案例？

调整范围

案情简介

北京长城工贸有限责任公司与荷兰某有限责任公司设在中国上海的独资公司——佛来芒有限责任公司（上海）签订了一份货物买卖合同，北京长城工贸有限责任公司购买佛来芒有限责任公司（上海）通讯设备一套。交货地点在北京长城工贸有限责任公司设在延庆的仓库。合同还约定，如果因为合同的执行发生争议，首先通过双方协商。协商不成，请双方都信任的某公司调解。如果调解也不成的话，就提交中国国际经济贸易仲裁委员会上海分会仲裁。适用的法律为《国际货物销售合同公约》。

试问：对该合同，当事人选择适用的法律规定，是否有问题？

思 路

判断当事人选择适用的法律规定是否正确，要看一看该合同的性质。判断合同的性质，要看一看合同是否有涉外因素，当事人的身份如何。

本案参考结论

当事人选择适用的法律规定, 是不正确的。

参考理论分析

1. 国际经济法调整的是超越国境的经济关系的规范总和。这些经济关系必须具有国际性: 主体具有国际性, 不在同一个国家; 经济关系具有国际性, 订立合同或履行合同的行为发生在不同的国家; 或是买卖合同的标的具有跨国的流动等。本合同都不具备这些条件。尤其是合同双方的当事人, 都是中国的法人。外商独资公司, 在中国工商局登记, 是中国公司。

2. 至于《国际货物销售合同公约》, 它的适用范围是:

(1) 公约适用于国际性的货物销售合同。公约采用营业地标准作为衡量买卖合同是否具有国际性, 营业地处于不同国家的当事人之间订立了销售合同, 适用该公约。不考虑国籍因素, 也不考虑货物是否发生了跨国运输, 也不考虑合同的当事人发生的要约和承诺是否在不同的国家。例如, 都是美国人出资开办的公司, 一个在墨西哥, 依当地法律设立, 一个在加拿大根据当地法律设立, 这两个公司之间的货物买卖属于国际货物买卖。这两个公司与当地企业的货物买卖属于国内货物买卖。营业地是指永久性营业地。如果当事人有数个营业地, 与合同及合同履行联系最密切的营业地为营业地。

(2) 公约适用于当事人的所在国都是公约缔约国的国际货物销售合同, 如果当事人的所在国都是公约的缔约国, 当然可以在销售合同中明确规定适用该公约解决争议, 即使双方没有按照意思自治原则, 在销售合同中就法律适用作出规定, 将自动适用公约。在当事人一方或双方都不是公约缔约国的情况下, 根据公约第1条第1款第6项, 也可以因为国际私法规则, 导致适用某一公约缔约国的法律, 而使当事人之间的销售合同适用公约。例如, 日本人与加拿大人订立了销售合同, 且没有规定法律适用问题, 发生争议以后, 在加拿大起诉, 加拿大法院根据国际私法的“最密切联系原则”, 决定适用加拿大法律, 这个时候, 就应该适用公约, 而不是加拿大的国内法。加拿大是缔约国。

(3) 公约是非强制性的规范, 根据意思自治原则, 即使当事人双方所在国都是缔约国, 也可以在合同中明示或默示, 排除适用公约, 选择其他法律作为准据法, 当事人也可以通过合同规定改变公约效力, 例如, 公约第39条规定, 声称货物与合同不符的期限, 最长不得超过2年, 在合同中可以声明该条款不适用, 或改为1年。但是, 缔约国作出保留的条款不能排除或改变其效力。

(4) 公约不涉及的法律问题。公约第4条规定, 该公约适用于销售合同的

订立以及当事人因此种合同产生的权利义务。公约不适用于：合同及其任何条款的效力或任何惯例的效力；合同对所受货物的所有权可能产生的影响；所受货物对任何人造成伤害或死亡的产品责任。

(5) 公约不适用的交易及货物销售。

首先，公约不适用于由于买方提供大部分原材料制作和销售的货物，这属于来料加工。

其次，公约不适用于供货方的大部分义务在于提供劳务和服务的合同。

再次，公约应不适用于以下几种货物销售：

- ①供私人或家庭用而购买的货物；
- ②经由拍卖销售的货物；
- ③根据法律执行令状或其他令状销售货物；
- ④货币、债券销售；
- ⑤船舶、飞机与气垫船销售；
- ⑥电力销售；
- ⑦卖方的主要义务在于提供劳务或其他服务的买卖。

3. 综上所述，对该合同，当事人选择适用的法律规定，是不对的。

相关法律法规

《国际货物销售合同公约》

第一条

(1) 本公约适用于营业地在不同国家的当事人之间所订立的货物销售合同：

- (a) 如果这些国家是缔约国；或
- (b) 如果国际私法规则导致适用某一缔约国的法律。

(2) 当事人营业地在不同国家的事实，如果从合同或从订立合同前任何时候或订立合同时，当事人之间的任何交易或当事人透露的情报均看不出，应不予考虑。

(3) 在确定本公约的适用时，当事人的国籍和当事人或合同的民事或商业性质，应不予考虑。

第二条 本公约不适用于以下的销售：

- (a) 购供私人、家人或家庭使用的货物的销售，除非卖方在订立合同前任何时候或订立合同时不知道而且没有理由知道这些货物是购供任何这种使用；
- (b) 经由拍卖的销售；
- (c) 根据法律执行令状或其他令状的销售；

(d) 公债、股票、投资证券、流通票据或货币的销售；

(e) 船舶、船只、气垫船或飞机的销售；

(f) 电力的销售。

第三条

(1) 供应尚待制造或生产的货物的合同应视为销售合同，除非订购货物的当事人保证供应这种制造或生产所需的大部分重要材料。

(2) 本公约不适用于供应货物一方的绝大部分义务在于供应劳力或其他服务的合同。

第四条 本公约只适用于销售合同的订立和卖方和买方因此种合同而产生的权利和义务。特别是，本公约除非另有明文规定，与以下事项无关：

(a) 合同的效力，或其任何条款的效力，或任何惯例的效力；

(b) 合同对所售货物所有权可能产生的影响。

第五条 本公约不适用于卖方对于货物对任何人所造成的死亡或伤害的责任。

第六条 双方当事人可以不适用本公约，或在第十二条的条件下，减损本公约的任何规定或改变其效力。

第十二条 本公约第十一条、第二十九条或第二部分准许销售合同或其更改或根据协议终止，或者任何发价、接受或其他意旨表示得以书面以外任何形式作出的任何规定不适用，如果任何一方当事人的营业地是在已按照本公约第九十六条作出了声明的一个缔约国内，各当事人不得减损本条或改变其效力。

第三十九条

(1) 买方对货物不符合同，必须在发现或理应发现不符情形后一段合理时间内通知卖方，说明不符合同情形的性质，否则就丧失声称货物不符合同的权利。

(2) 无论如何，如果买方不在实际收到货物之日起两年内将货物不符合同情形通知卖方，他就丧失声称货物不符合同的权利，除非这一时限与合同规定的保证期限不符。

乙：这是一个涉及贸易的案例。说到贸易，不能不想起亚当·斯密。

甲：亚当·斯密主张：如果外国产品比自己国内生产的便宜，那么最好是输出本国在有利生产条件下生产的产品去交换外国的产品，而不要自己生产。

每一个国家都有其适宜于生产的某些特定的产品的绝对有利的生产条件去进行专业化生产，然后彼此进行交换，这对所有交换国家都是有利的。

亚当·斯密这个理论也称为绝对利益理论。

亚当·斯密认为：自由贸易会引起国际分工，国际分工的基础是有利的自然禀赋，或后天的有利生产条件。它们都可以使一个国家在生产上和对外贸易