



“十二五”普通高等教育本科国家级规划教材

国际商法 (第3版)

International Business Law

(3rd Edition)

沈四宝 王 军 编著



对外经济贸易大学出版社

University of International Business and Economics Press



“十二五”普通高等教育本科国家级规划教材

国际商法

(第3版)

International Business Law

(3rd Edition)

沈四宝 王 军 编著

对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

国际商法 / 沈四宝, 王军编著. —3 版. —北京:
对外经济贸易大学出版社, 2016. 3
ISBN 978-7-5663-1565-6

I. ①国… II. ①沈… ②王… III. ①国际商法
IV. ①D996. 1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 055854 号

© 2016 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

国际商法 (第 3 版)

沈四宝 王 军 编著

责任编辑: 汪友年

对外经济贸易大学出版社
北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029
邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342
网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

三河市少明印务有限公司印装 新华书店北京发行所发行
成品尺寸: 185mm×260mm 24 印张 554 千字
2016 年 4 月北京第 3 版 2016 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5663-1565-6
印数: 00 001-30 000 册 定价: 49.00 元

作者简介

沈四宝 对外经济贸易大学法学院教授，兼任上海大学法学院院长，教育部社会哲学科学委员会委员，中国法学会学术委员会委员，中国国际经济贸易法学研究会会长，最高人民法院特约咨询员，中国仲裁法学研究会副会长；担任深圳国际仲裁院（华南国际经济贸易仲裁委员会）理事长，中国国际经济贸易仲裁委员会顾问。曾担任国务院学位委员会第四届、第五届法学评议组成员，对外经济贸易大学法学院院长（1994-2009年）。2006年被教育部授予“国家级教学名师”称号。主要研究方向为：国际商法，商事组织法（公司法），商事仲裁法以及外商投资企业法，国际经济法（公法），WTO法，国际贸易法及国际投资法；并作为核心专家参与多部涉外经贸法的起草及修改工作。代表性著作有《法律的真谛是实践》《西方国家公司法原理》《国际投资法》《中国对外贸易法》及《国际商法》等。

王军 对外经济贸易大学法学院教授，美国康涅狄格大学法学院 Martin-Flynn Global Law Professor，中国法学会国际经济法学研究会副会长，中国国际经济贸易仲裁委员会及北京、厦门和大连仲裁委员会仲裁员，新加坡国际仲裁中心仲裁员。曾任对外经济贸易大学法学院院长，国务院学位委员会第六届学科评议组法学组成员。

主要学术履历为：1986年，在中国政法大学获法学硕士学位；2006年，在对外经济贸易大学获国际法学博士学位；1991年至1992年，在美国洛杉矶市 Loyola Law School 进修；2004年至2005年，作为中美政府 Fulbright 项目访问学者在美国哈佛大学法学院进修和讲学。在我国合同法、侵权法、涉外民事关系法律适用法的起草过程中，被全国人大法工委聘请，成为核心层专家。代表性学术成果有《侵权损害赔偿制度比较研究》《侵权法上严格责任的原理和实践》《美国合同法》《合同冲突法》《美国法律史》（译著）、《美国合同法案例选评》《国际私法案例选评》等。

第3版前言

1982年，沈达明、冯大同、赵宏勋共同撰写并出版了《国际商法》教材（上下册）。该书作为对外经贸院校基本的法律教材，对我国国际化法律人才的培养和国际商法教学的发展起到了引领作用。在以后近20年的历程中，该教材及其修改本在全国的影响力远远越过了外经贸院校的书斋，不仅影响了外经贸法律战线上的几代学子，而且在理论框架和实务操作方面推动了我国涉外法制建设的发展。

2002年，沈四宝、王军、焦津洪撰写了新版的《国际商法》教材。与过去的《国际商法》教材相比，新教材根据国际范围内商事法的新发展，在内容和领域上，都进行了较大程度的改写。这部教材于2005年被评为北京市高等教育精品教材，2006年被评为教育部“普通高等教育‘十一五’国家级规划教材”，同年还获得司法部“第二届全国法学教材与科研成果奖”，其第二版于2014年被评为“十二五”普通高等教育本科国家级规划教材。

在对外经济贸易大学，以2002年版《国际商法》为主要教材的“国际商法”课程，先后获得北京市高等教育精品课程、北京市教育教学成果（高等教育）一等奖和国家级高等教育精品课程等荣誉。2010年，沈四宝、王军撰写了《国际商法》（第二版），进一步完善了2002年版《国际商法》的内容。

关于何谓国际商法，目前并没有形成统一的认识。以上提到的沈达明等的《国际商法》版本和沈四宝等的《国际商法》版本所秉承的理念是：（1）国际商法是商人在国际商事活动中最经常使用和依赖的法律。其中，最核心的内容是商事组织法、合同法和货物买卖法。（2）国际商法是私法。因此，主权国家对国际贸易活动进行管制的法律，不在该书涉及的范围内。（3）国际商法主要是实体法。所以，除了国际商事仲裁之外，该书不包括其他的程序法的内容。（4）国际商法应该以比较法为主要的研究方法。因此，除了相关的国际公约之外，国际商法对相关制度的研究和介绍，应涵盖主要发达国家的相关法律并跟踪其新发展。

自1982年以来，在国际经贸法律教学战线上辛勤工作的大量学者、专家和教授，也出版了数十种不同版本和不同内容的“国际商法”教材。如此多的“国际商法”教材的诞生，使这一领域的教学形成了百花齐放、百家争鸣的局面，与此同时，也鞭策着我们不断地更新和完善由我们撰写的《国际商法》，特别是把我们在长期从事国际商法

教学、科研和法律事务工作的过程中获得的新认识和新经验融入到教材当中。

本教材是沈四宝和王军共同编写的《国际商法》(第三版),作为2010年《国际商法》(第二版)的续编。本教材对第二版的重要改动包括:(1)反映了外商投资企业法的新发展。具体而言,针对近几年一些法律法规、部分规章的修改,尤其是我国《公司法》的修改,本教材第五章(外商投资企业法)进行了相应修订。(2)对第三章(合作企业法)进行了部分调整。(3)反映了德国债法改革后的新内容。具体地说,随着《德国债法现代化法》于2002年生效和对《德国民法典》的相应修改,德国合同法的内容发生了很大的变化。本教材第六章(合同法)经过改写,反映了这种变化。(4)反映了《国际商事合同通则》内容的更新。《国际商事合同通则》于1994年形成最初的版本,2004年经历了第一次修改,2010年又经历了新的修改。

本教材共分11章,其中,第一至五章和第十、十一章由沈四宝撰写,第六至九章由王军撰写。还要提到的是,中央财经大学法学院的沈健老师为本书的许多章节作了修改和补充,特此表示感谢。

我们衷心地希望本书能为国际商法的教学添砖加瓦。本书中的不足之处,谨请读者提出修改意见。

编著者

2016年3月

第2版前言

此书是作为全国精品教材出版的,2004年被评为北京市高等教育精品教材,并于2006年被评为普通高等教育“十一五”国家级规划教材。基于这样的背景,在书写这一版《国际商法》的序言时,作者感到十分欣慰;与此同时,鉴于此书将会在更大的范围内产生影响,也感到了巨大的压力。

近年来,国际商法学科和课程的独立性越来越引起人们的关注。这首先是由于知识的分类走向细化的必然性。从古至今,人类对知识的探索、积累和发展经历了从粗分到细化的过程。人类法学学科建设和法学教育的发展也经历了同样的历程。从一定意义上说,一个国家法学课程细化的程度代表着其法律教育发达的程度。^①在我国目前的教育体制下,法学专业的课程被分为16个门类,其中包括国际法,国际经济法是国际法的一个分支,而国际商法一般又被理解为国际经济法的一个分支。其结果是,在许多法律院校,国际商法是作为国际经济法课程的一部分在一门课程中开设的,这在一定程度上阻碍了国际经济法教学乃至国际商法教学的发展。今天,随着国际经济贸易和法学科学的发展,国际商法的内容得到了不断的扩展,其中所含门类也越来越丰富、越来越细化。^②这是促使国际商法独立的客观条件。

其次,从概念上说,国际经济法是经济法在国际领域的延伸,而经济法属于公法;国际商法是商法在国际领域的延伸,而商法属于私法。因此,让国际商法和国际经济法在学科乃至课程上分立门户,具有逻辑上的合理性。

更为重要的是,从构建学生合理的知识结构的需要出发,认可国际商法的独立性,将其设置成为独立的学科和课程,可以实现学生专业知识的细化和深化,使其知识结构适应日益国际化和商业化的社会需求。

与2002年出版的《国际商法》相比,这一版《国际商法》对一些章节作了较大程度的“瘦身”,以便使其内容更加清晰和凝练。此外,在有些章节^③中,作者在写法上

① 笔者注意到,目前许多发达国家的排名靠前的法学院课程都能开到100门左右。

② 目前对外经济贸易大学法学院在“国际商法”的名目下,已经设置了一系列独立的课程。其中包括比较商事组织法、比较公司融资法、比较破产法、比较证券法、比较合同法、国际货物买卖法、比较财产法、比较侵权法、比较产品责任法、海商法、比较保险法、国际信用证法律与实务、比较票据法、国际商事仲裁等。

③ 例如第七章“货物买卖法”。

2 国际商法 (第3版)

进行了“改革”：将较多的原汁原味的经典法律条文引入书中，使学生有机会对其作出自己的评判，而不是仅仅让他们记住教科书的作者得出的结论性的观点。

本书共包括 11 章。其中，第一至五章和第十、十一章由沈四宝撰写；第六至九章由王军撰写。

编著者

2010 年 10 月

原版前言

由沈达明、冯大同、赵宏勋三位教授编著的《国际商法》教材自1980年正式出版至今（最后一版是1992年），发行已达数十万册。该书作为对外经贸院校基本的法律教材，在教学实践中发挥了巨大的作用。可以不夸大地说，在近20年的历程中，该教材的影响力及其作用，已经远远越过外经贸校园的书斋，整整影响了外经贸法律战线上的几代学子，从而在外经贸法律教育战线上树立了一面鲜明的旗帜。

自1992年以来，在国际经贸法律教学战线上辛勤工作的大量学者、专家和教授，也出版了数十种不同版本和不同内容的“国际商法”教材，这么多版本的“国际商法”教材的诞生，使国际商法的教学形成了百花齐放、百家争鸣的崭新局面，从而鼓励我们尝试着也能把我们长期从事国际商法教学中的点滴经验包括在这个时期内多次在国外从事国际商法研究和教学方面获得的某些前沿知识和体会编写成书，奉献给需要这方面知识的学生及其他学者。我们三人曾在1999年编辑并由法律出版社出版的《国际商法教学案例（英文）选编》一书，对国际商法教学的进一步发展起到了一定的推动作用，已经三次印刷，并已被教育部作为全国法学研究生的推荐教材，经过三年的试用过程，我们认为我们重新编写《国际商法》一书既存在必要性，也存在着可能性。

我们对外经济贸易大学法学院，在从事国际商法教学的同时，始终注意形成自己独特的教学体系和教学风格。在教学目标上，我们强调为两个市场，即国际市场及国内市场培养“三会”人才，即培养懂法律、懂经贸且精通专业外语的律师和其他法律工作者，使我们的学生在学习国际商法的同时，能将教材变成把三种知识融会贯通的工具。为达此目的，我们在国际商法教学过程中，提倡案例教学，同时试行双语教学法。

实践证明，在国际商法教学中实行案例教学，对于培养学生的综合分析问题能力、分清主次和真伪的能力以及理论联系实际的能力方面，都起着直接的促进作用。同样，在国际商法教学中逐步实行双语教学，对培养学生掌握专业英语能力，原汁原味地理解外国法律的精髓，适应加入世界贸易组织（WTO）形势的需要都是必不可少的。

今天，中国已加入WTO，中国经济正在逐步地融入世界经济，中国市场正在和国内市场连成一片。我国的涉外经贸法律必须与WTO的法律原则和协议保持一致，这是我国政府入世时的承诺。因此，我们必须用比较的眼光来了解中国法和外国法的异同，用比较的眼光来分析国际惯例和国际公约对我国法律的影响和作用，从严格意义上来

说,国际商法实际上是各国的比较商法,因此,本书的一个重要特点就是强调了各国商法(尤其是大陆法系与英美法系)之间的比较,包括与国际公约和国际惯例的比较。

我们作为国际商法的编著者,都有幸长期受到沈达明和冯大同教授的教诲。在沈、冯教授开创的国际经济法专业的基础上,我们与全院教职工一起,经过多年的奋斗,使我院国际法专业能列入全国重点学科。究其原因,其中不容忽略的一条就是以“国际商法”为重要方向的国际法专业办出了特色,培养出了人才,开创了独特的适应新时代要求的国际法教学模式。

我们三位作者,在国际商法的领域内长期合作,曾先后合编了《国际商法案例(英文)选编》,共同主编了《国际商法论丛》(现已第五卷),一起出版了《中国涉外经贸法》(第二版)。

本书共分十章,其中沈四宝教授负责撰写第一章、第三章、第四章、第五章和第十章;王军教授负责撰写第六章;焦津洪教授负责撰写第二章、第七章、第八章和第九章,本部分是在原《国际商法》相应章节的基础上修订而成的。

我们衷心地希望本书能为国际商法的教学添砖加瓦,如本书有不足之处,谨请读者提出修改意见。

编者

2002年10月

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 国际商法概述	(1)
第二节 大陆法系	(4)
第三节 普通法系	(6)
第四节 当代中国法律制度	(14)
复习思考题	(18)
第二章 代理法	(19)
第一节 代理法概述	(19)
第二节 本人与代理人的关系	(25)
第三节 本人及代理人同第三人的关系	(28)
第四节 承担特别责任的代理人	(31)
第五节 我国的代理法与外贸代理制	(34)
复习思考题	(37)
第三章 合伙企业法	(39)
第一节 商事组织的法律形式	(39)
第二节 合伙法	(41)
第三节 美国合伙企业分类	(46)
复习思考题	(51)
第四章 公司法	(53)
第一节 公司及公司法的概念	(53)
第二节 公司的主要分类	(57)
第三节 公司的设立	(62)
第四节 公司财务及资金来源	(68)
第五节 公司的管理	(82)
第六节 公司的治理机制及其主要法律措施	(100)
第七节 公司的并购、解散和清算	(107)
第八节 外国公司	(113)

复习思考题	(118)
第五章 外商投资企业法	(121)
第一节 外商投资企业法的概念	(121)
第二节 中外合资经营企业的法律制度	(122)
第三节 中外合作经营企业的法律制度	(127)
第四节 外资企业的法律制度	(130)
第五节 外商投资企业适用《公司法》的若干问题	(132)
第六节 与贸易有关的投资措施对我国三资企业法的影响	(134)
复习思考题	(136)
第六章 合同法	(139)
第一节 合同法引论	(139)
第二节 合同的概念	(142)
第三节 对价和原因	(143)
第四节 合同的订立	(151)
第五节 合同的效力	(156)
第六节 合同的内容和履行	(204)
第七节 违约及其救济措施	(220)
复习思考题	(238)
第七章 货物买卖法	(241)
第一节 货物买卖相关法律概述	(241)
第二节 国际货物买卖合同的成立	(244)
第三节 卖方和买方的义务	(248)
第四节 合同因障碍而不能履行的后果	(268)
第五节 违反买卖合同的救济措施	(270)
第六节 货物所有权与风险的转移	(282)
复习思考题	(295)
第八章 产品责任法	(297)
第一节 美国的产品责任法	(298)
第二节 欧洲的产品责任法	(307)
第三节 《关于产品责任的法律适用公约》	(313)
复习思考题	(315)

第九章 票据法	(317)
第一节 票据立法的演变	(317)
第二节 汇票	(320)
第三节 本票	(328)
第四节 支票	(330)
复习思考题	(331)
第十章 信托法	(333)
第一节 信托法概述	(333)
第二节 信托的设立、变更和终止	(342)
第三节 信托当事人	(344)
第四节 商事信托概述	(346)
复习思考题	(349)
第十一章 国际商事仲裁	(351)
第一节 国际商事仲裁的概念及其特点	(351)
第二节 国际商事仲裁协议	(356)
第三节 国际商事仲裁程序	(362)
第四节 国际商事仲裁的承认和执行	(362)
复习思考题	(366)



第一章

绪 论

第一节 国际商法概述

一、国际商法的概念

国际商事法 (International Business Law), 简称国际商法, 是指调整国际商事主体和国际商事行为的各种法律规范的总称。它强调的是各国商人 (企业) 之间从事跨国境的商业活动, 尤其是跨国间贸易和投资活动方面的法律规范。这种法律规范调整的对象随着世界经济全球化进程的加快和知识经济时代的到来, 早已突破了传统的商事法范围, 而增加了许多新的领域, 比如, 传统意义上的 (货物) 买卖法, 已经演变成除包含货物买卖法以外还包括技术贸易法及服务贸易法; 此外, 如外国私人直接投资、租赁、融资、工程承包及合作生产也都超出了传统的商事法调整的范围, 因此西方国家往往把调整上述各种商业交易的法律用国际商事交易法 (The Law of International Business Transactions) 来概括。在我国, 不少学者又把国际商事法称为国际商贸法。但是国际商事法中传统的内容, 如代理、合伙、公司、合同买卖、票据、信托等仍然是国际商法的核心内容与基础。

要特别说明的是, 国际商法与国际经济法既有联系又有区别。其共同点都是调整跨国之间商事活动 (包括商事组织本身) 的各种关系的法律规范总和。其主要不同点就在于国际商法的主体仅限于各国的商人及各种商事组织, 如合伙、公司, 而不包括国家、国际组织。也就是说, 国际经济法的主体更加广泛, 它除了包括商人及商事组织之外, 还包括国家及国际组织在内。另外, 国际商法作为国际法学科的一个独立分支, 还与国际公法、国际私法有着不可分割的特殊关联性。这在本书中会不断得到阐述。

二、国际商法的渊源

国际商法的渊源, 主要是指国际商法产生的依据及其表现形式, 包括国际 (商务) 条约、国际 (商事) 惯例和各国商事立法。

(一) 国际(商务)条约

各国缔结的有关国际经济活动的国际条约或公约历来被普遍认为是国际商法的重要渊源。1969年《维也纳条约法公约》第2条第1款(甲)规定:“称‘条约’者,谓国家间所缔结而以国际法为准之国际书面协定,不论其载于一项单独文书或两项以上之单独文书内,亦不论其特定名称为何。”

条约对缔约国有拘束力,国家必须遵守条约,这是根据“约定必须遵守”的古老的国际法原则得出的结论。各国通过缔结条约(或公约),就可以将某些强制性的法律规范加之于当事人,当事人必须遵守。

条约分双边条约和多边条约(又称公约)。但一般来说,条约只对缔约国有拘束力,而对非缔约国并无拘束力。这是因为条约只规定缔约国之间的权利和义务关系。但许多商事方面的多边条约或公约中所作出的规定,往往反映了商品经济的一般规律,通常被认为属于商业活动应予遵守的规范,因而往往会得到非缔约国的遵守,尤其是那些参加国较多、历史较长久的公约。

由于国际商法所具有的私法特性,因而在某些情况下,国际条约(或公约)的效力并非是具有绝对强制执行力的。在某些情况下,有的国际条约(或公约)只有在当事人之间的法律行为中予以采用时,才适用于当事人之间的法律关系,比如1980年《联合国国际货物销售合同公约》第6条规定,双方当事人可以减少该公约的任何规定或改变其效力。这也充分体现了在私法领域当事人“意思自治”的原则。参加公约时,成员国往往采取“保留”的做法就是一种重要措施。

作为商事性双边条约的主要有通商航海条约、贸易协定、贸易议定书、相互保护和促进投资协定、避免双重征税和防止偷税漏税协定等。

作为多边条约(公约)的主要有:调整国际货物买卖的1980年《联合国国际货物销售合同公约》;调整国际海上货物运输的《海牙规则》《海牙—维斯比规则》《汉堡规则》;调整国际航空运输的《华沙公约》;调整国际铁路货物运输的《国际货约》《国际货协》;调整国际多式联运的《联合国国际货物多式联运公约》;调整国际票据法律关系的《关于本票、汇票的日内瓦公约》《关于支票的日内瓦公约》;关于国际投资的《解决一国与他国国民投资争议的公约》(又称《华盛顿公约》)、《多边投资担保机构公约》;关于国际仲裁的《承认及执行外国仲裁裁决公约》(又称《纽约公约》);关于知识产权的《保护工业产权巴黎公约》《商标注册马德里公约》《伯尔尼公约》《日内瓦公约》《世界版权公约》;等等。

上述条约和公约都反映了缔约国对外经济贸易政策的要求,并为缔约国的商业组织实现其商事活动所服务。新中国成立以来,我国已同世界各国签订了为数众多的国际贸易条约与协定,它为加强和发展我国同世界各国的经济贸易关系发挥了相当重要的作用。

(二) 国际(商事)惯例

国际(商事)惯例,是指国际经济法主体重复类似的行为而上升为对其具有拘束力的规范。《国际法院规约》第38条规定,法院适用法律时对国际惯例的解释是经接

受为法律的通例。《联合国国际货物销售合同公约》第9条对国际贸易惯例的解释为：“在国际贸易上已为有关特定贸易所涉同类合同的当事人所广泛知道并为他们所经常遵守。”法律上的惯例与习惯是有本质的不同的，前者一旦被当事人采用，便对该当事人具有法律拘束力；后者只是一种习惯的行为。从这个意义上说，虽然国际惯例没有普遍的约束力，无法与国际公约的效力相比，但在某些具体的当事人之间却有像国际公约一样的强制力。比如，有些国际惯例已经被某些国家纳入其国内的成文法，从而具有了法律的普遍约束力；还有些国家的国内法规定，国际惯例的适用无须当事人明示表示同意。由此可见，目前国际惯例与国际公约在强制力上的这种区别已经被渐渐淡化了，采用国际惯例已经成为国际上的一种趋势。

一项习惯最终形成惯例，要有一个漫长的逐渐形成的过程，在这个过程中，既需要各国商人重复的类似行为，又需要各国对这种行为逐步制定成规则。因此，在国际上，一项习惯的形成，由习惯上升为惯例，成为国际商事法的一个组成部分，来之不易，应该重视并予以遵守。因此，一些法学家称国际惯例为“世界通用的语言”。

国际惯例在国际商事中较为常见，或者说，在当今世界上如果没有这种国际惯例，或者说各国商人不承认这些惯例具有法律拘束力，那么国际贸易这座大厦顷刻之间就会倒塌。因为这些惯例已成为国际贸易得以正常进行的支柱。例如，目前在国际贸易中影响最大的贸易惯例是国际商会制定的《2004年国际贸易术语解释通则》和《商业跟单信用证统一惯例》。这两套国际贸易惯例在世界上已经得到绝大多数国家和地区的承认，而且在实践中起着举足轻重的作用。我国对国际商事活动中的国际惯例，历来给予高度的重视，并严格予以遵守。

（三）国内法

国际经贸关系具有多样性和复杂性，现有的国际公约和惯例不可能全部满足实践中的需求；而且个人或企业在从事超越国境的经贸和商事活动时，更多是选择某国的国内法为准则，因此，国内法在国际商法中仍占有重要地位。

国内法的范围涵盖实体法、程序法和冲突法。在实践中，由于西方国家对外经贸交往活动频繁，其立法相对起步较早，体系较为完备，这些国家的有关法律对其他国家的立法和实践有着相当大的影响。我国自从20世纪70年代末以来，国际商贸活动得到了长足的发展，在全球范围内成为经济持续高速发展的国家之一，是国际商界关注的焦点。因此，越来越多的外国投资者、法律工作者关注并研究我国的商事立法。或者说，中国涉外经贸法律制度已成为国际商法中不可缺少的重要部分。

三、国际商法的主要内容

由于国际商法涉及的范围很广，在有限的课时内讲授全部内容是很困难的，也是不现实的，根据对外经贸院校的课程设置及教学的需要，本教材主要包括如下内容：（1）绪论；（2）商事主体法，包括代理法、合伙企业法、公司法和我国三资企业法；（3）商事行为法，包括商事合同法、货物买卖法、产品责任法、票据法、信托法以及国际商事仲裁。应该说上述内容是国际商法的核心部分，但不等于全部内容。此外，

随着世界各国经济的发展和商事立法的加强,国际商法的内容也势必随之变得更加丰富。

第二节 大陆法系

西方国家的法制在其长期的历史发展中形成了大陆法系(又称民法法系)和普通法系(又称英美法系)两大法系。这两大法系都有着悠久的历史,都受到罗马法的深刻影响,同时都在世界各国的立法历史上,尤其是对各国商法的形成和发展,进而对国际商法的产生和发展产生过重大的影响。从现实出发,研究国际商法必须了解这两大法系。

一、大陆法系的概念及其分布范围

(一) 大陆法系的概念

大陆法系(Continental Family)一般是指以罗马法为基础而形成和发展起来的一个完整的法律体系的总称。它主要是在罗马帝国的消亡过程中,在欧洲大陆,尤其是在西欧国家中逐渐发展起来的法律制度。因此,罗马法的概念和原则对大陆法系的形成和发展产生了强烈和直接的影响。

大陆法系名称的由来就是由于该法系首先是在欧洲大陆出现和形成的,并具有法典的特征,因此大陆法系又称为法典法系(Code Family)。

大陆法系还有一个重要的名称,即民法法系(Civil Law Family)。这是因为首先大陆法系中的民法受罗马法的影响最为强烈和广泛;其次,大陆法系是以法国法和德国法为主而发展起来的,而法、德两国的法律都是法典式的,尤其是法国在19世纪初编纂的《法国民法典》和德国在19世纪末编纂的《德国民法典》,它们对大陆法系的发展都具有强大的推动作用,以至于把大陆法系又直接称之为民法法系;最后,属于大陆法系的国家远远不限于欧洲大陆的范围,因此,民法法系的称谓具有更为通用的趋向。

(二) 大陆法系的分布范围

大陆法系可以说源远流长,其分布范围非常广泛,其特点是以欧洲大陆为中心,遍布世界各地。

如前所述,大陆法系是以法国和德国为主的,它们的立法形式、法律原则及法律思想对大陆法系的形成都具有重大作用,因而不少学者主张大陆法系在欧洲大陆可分为法国分支和德国分支两个分支系:前者包括拉丁语系各国,即法国、比利时、西班牙、葡萄牙、意大利等国;后者包括日耳曼语系各国,即德国、奥地利、瑞士、荷兰等国。以法德两国为代表的大陆法系,特别是法国的民法典,对其他地区之所以有重大的影响,部分原因是由于法国对其他国家和地区的军事占领或法国、西班牙、葡萄牙、荷兰的早期殖民征服。北欧各国即挪威、瑞典、丹麦、芬兰和冰岛的法律,通称为斯堪的纳维亚