

高职高专国际商务系列教材

总主编 韩玉珍

国际商法

G U O J I S H A N G F A

金 春 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

国际商法

主 编 金 春
副主编 陈 迎
潘凤焕



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

国际商法 / 金春主编. —北京: 北京大学出版社, 2005.8

(高职高专国际商务系列教材)

ISBN 7-301-08814-0

I. 国… II. 金… III. 国际商法—高等学校: 技术学校—教材 IV. D996.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 057665 号

书 名: 国际商法

著作责任者: 金 春 主编

责任编辑: 张 燕, 郝向菊

标准书号: ISBN 7-301-08814-0/F 1079

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pku.edu.cn> 电子邮箱: em@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752926

排 版 者: 灵智工作室

印 刷 者: 北京飞达印刷有限责任公司

经 销 者: 新华书店

787 毫米 × 960 毫米 16 开本 22.75 印张 489 千字

2005 年 8 月第 1 版 2005 年 8 月第 1 次印刷

定 价: 30.00 元

未经许可, 不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有, 翻版必究

内容简介

《国际商法》是专门为高等职业教育国际经济与贸易专业学生设计的国际商务系列教材之一。本书主要内容包括：国际商法导论、国际商事组织法、国际合同法、国际货物买卖法、商事代理法、产品责任法、工业产权法、国际海上货物运输及保险法、票据法、国际商事仲裁法。

鉴于经济全球化和商法统一化的进程在不断加快，本书吸收了最新的国际商法规则和研究的最新成果，力图全面、系统、准确地介绍和阐述国际商法的基本理论、基本知识和主要制度。同时，力求选用新的典型案例说明上述理论和制度。

作者简介

金春，女，1963年10月生，吉林人，吉林大学法学院法学硕士，现任北京市经济管理干部学院经济贸易系副教授。作者具有较深厚的民商法学理论功底，曾主编《经济法概论》、《知识产权教程》等多部著作，在《法学杂志》、《中国律师》等刊物上发表论文十余篇。

高等职业教育是我国高等教育体系的重要组成部分。深化高职教育改革,以服务为宗旨,以就业为导向,以培养高技能人才为目标,是满足社会发展和经济建设需要,促进高职教育持续健康发展的关键环节。为此,教育部启动了“新世纪高等教育教学改革工程”,在高职高专教育中开展专业教学改革试点工作,并分两批组织实施了《新世纪高职高专人才培养模式和教学内容体系改革与建设项目计划》。北京市经济管理干部学院的国际商务专业是北京市高职高专教育教学改革试点专业,也是教育部《新世纪高职高专教育人才培养模式和教学内容体系改革与建设项目计划》第二批批准立项的《高职高专教育财经类专业人才培养规格和课程体系改革、建设的研究与实践》(Ⅱ15—1)项目中重点研究和推广的优秀专业。“高职高专国际商务系列教材”正是几年来该试点专业根据高职教育培养目标的要求,在实践中进行教学内容和课程体系改革的成果。

“高职高专国际商务系列教材”的编写,坚持以就业为导向,以职业能力为本位,按照岗位要求设置课程、整合教学内容的指导思想,力求在建立完善的基本理论知识体系的同时,强化智能结构、知识结构对开发学生潜能的影响。该系列教材涵盖了国际商务及相关专业的骨干课程,旨在构建以核心职业能力培养为主线的理论与实务相结合的特色鲜明的课程教材体系。该系列教材在体例上力图新颖,各章前设“导读”,中间设“思一思”、“议一议”,章后设“本章小结”、“案例分析”、“思考与练习”、“技能实训”;在内容上,充分反映时代特点及国外同类教材之优点,并将学习、探究、实训、拓展有机结合,使大学生在学习知识的同时,自主学习能力得到提高。

“高职高专国际商务系列教材”是身处教学改革第一线的教师们,在深入研究高职教育思想,广泛汲取国内外优秀教材精华的基础上,以创新的意识和大胆改革、勇于实践的精神,经过集体研讨、反复试验而编写完成的。我们期待着这一成果能为推动高职教改作出贡献。我们国际商务高职试点专业的教学改革还在不断深入进行,这一系列教材能否得到广大老师和学生的认可,还有待在实践中检验。我们真诚地欢迎老师和同学们提出宝贵意见。

本系列教材不仅可作为高职高专财经类专业的教材,也可作为高职高专财经类大学生的自学用书。

课题组

2004年12月

前言

随着经济全球化的不断发展,特别是我国加入WTO以来,我国经济及对外贸易进一步与世界经济接轨,人们对国际经济贸易运行规则的需求也越来越迫切,但要系统、全面地了解国际商务的知识及运作技巧,“国际商法”课程可能是一个必要的基础,因为国际商法是最贴近经济全球化的国际经济贸易法律。

国际商法是随着国际经济贸易的发展而不断发展变化的,特别是20世纪90年代以来,国际经济一体化、区域经济集团化、经济发展知识化、国际商务电子化的特点,使得国际商法从内容到形式已经并且继续在发生重大的变化,而且对于国际商法的学习和研究联系着国际和国内两个市场,能够最直接地为这两个市场服务。因此,为适应国际商法新的教学的需要,我们编写了本教材。本教材的编写广泛吸收国内已有的最新研究成果,紧密联系当前“国际经济国内化,国内经济国际化”的发展趋势,充分考虑系统性,力求以通俗的语言,深入浅出地阐述国际商法的基本原理;同时又从实际出发,结合有关司法与仲裁案例及评析,介绍有关的法律和惯例规则,以便吸取国际贸易中的经验教训。本书的宗旨是对国际商法所涉及的主要内容作基本的论述,以便学生了解国际商法的基本概念与基本法律规定,为今后进一步研究国际商法打好基础。本书具有如下特点:

1. “比较的方法”是本书的突出特色。国际商法运用的是比较法,即比较各国有关法律的异同。贯穿全书的比较主要是介绍西方的两个法律体系——大陆法系与英美法系,介绍两个法律体系有关商事方面不同的法律规定,以及有关国际经济贸易的国际公约与贸易惯例。通过学习,了解并掌握从事国际经济贸易应当具备的基本法律知识。

2. “案例教学和说明”是本书的一大特色。法学作为一门实践性学科,必须紧密联系实际案例,做到学以致用。为便于学生理解国际商法的主要规则,本书精选了一些发生在国际商务中的真实案例,并对部分案例作了详细的讲解。这些案例不仅是教学与研究的宝贵资料,也是商务人士实践中的重要参考资料。

3. “体例新颖”是本书的又一大特色。本教材在保证国际商法知识体系完整性的前提下,在每章中均附有“资料卡”、“议一议”等内容,以丰富和拓展相关知识内容。同时,为便于学生把握重点,养成思考问题的习惯,每章后还附有“案例分析”和“思考与练习”等。

本书既可作为高职高专及本科院校学生的学习用书,又可作为现代商务领域管理人员的案头必备参考书。

本教材由金春主编。参加本教材各章节编写的有:陈迎(第一、三章)、潘凤煊(第二、四章)、李定轶(第五、七章)、杨桂红(第六、八、九章)、金春(第十章)。全书由金春统稿。

本书在编写过程中，参考了有关专家、学者及同仁的研究成果及相关网上资料，另外也得到本系列教材总主编韩玉珍教授的指教和督促，在此一并表示感谢。

限于时间和水平，疏漏之处在所难免，敬请各位专家、学者批评指正。

编者

2005年4月

目录

第一章 国际商法导论 1

第一节 国际商法的含义	3
第二节 国际商法的渊源	4
第三节 国际商法的产生与发展	6
第四节 国际商法的基本原则	7
本章小结	9
思考与练习	9

第二章 国际商事组织法 11

第一节 独资企业法	13
第二节 合伙企业法	16
第三节 公司法	24
第四节 我国外商投资企业法律制度	41
本章小结	48
案例分析	49
思考与练习	51
技能实训	51

第三章 国际合同法 55

第一节 概述	57
第二节 合同的成立	63
第三节 合同的效力	74
第四节 合同的履行	83
第五节 违约及违约的救济	92
第六节 合同的变更和转让	101
第七节 合同的权利与义务终止	110
本章小结	115
案例分析	116

思考与练习	119
技能实训	119

第四章 国际货物买卖法 121

第一节 国际货物买卖法概述	123
第二节 国际货物买卖合同的成立	126
第三节 买卖双方的义务	134
第四节 货物所有权及风险的转移	144
第五节 违约及其救济方法	154
本章小结	167
案例分析	168
思考与练习	172
技能实训	173

第五章 商事代理法 175

第一节 概述	177
第二节 商事代理权的产生	179
第三节 商事代理关系中的权利义务	182
第四节 代理法律关系的终止	188
第五节 无权代理	189
第六节 承担特别责任的代理人	192
第七节 我国的代理法和外贸代理制度	195
本章小结	200
案例分析	201
思考与练习	202
技能实训	203

第六章 产品责任法 205

第一节 产品责任法概述	207
第二节 美国的产品责任法	210

第三节 欧洲的产品责任法	216
第四节 关于产品责任的法律适用的国际公约	218
本章小结	220
案例分析	220
思考与练习	222
技能实训	223

第七章 工业产权法 225

第一节 工业产权法概述	227
第二节 专利法	231
第三节 商标法	245
本章小结	256
案例分析	256
思考与练习	261
技能实训	261

第八章 国际海上货物运输及保险法 263

第一节 国际海上货物运输法	265
第二节 海上货物运输保险合同	280
第三节 海上货物运输保险承保范围	285
第四节 海上货物运输保险的险别及除外责任	289
第五节 保险损失的赔偿	294
本章小结	295
案例分析	296
思考与练习	302
技能实训	303

第九章 票据法 305

第一节 票据概述	307
第二节 汇票	314



第三节 本票和支票	324
本章小结	325
案例分析	326
思考与练习	328

第十章 国际商事仲裁法 329

第一节 国际商事仲裁及仲裁协议	331
第二节 仲裁庭	335
第三节 仲裁程序	336
第四节 国际商事仲裁裁决的承认和执行	339
本章小结	343
案例分析	343
思考与练习	346
技能实训	346
参考文献	349

国际商法 导论

|第一章|

【导读】现代经济社会离不开法律。在进行商务活动的时候，商法是基本的法律制度，国际商法则是规范国际商事活动的法律规范。本章将就国际商法的概念和渊源以及基本原则进行简要的介绍。

本章的学习要求:

- 掌握国际商法的基本含义。
- 掌握国际商法的渊源。
- 了解国际商法的历史沿革。
- 熟悉国际商法的基本原则。

第一节 国际商法的含义

国际商法是调整国际商事关系的法律规范的总称。“它的调整对象是国际商事关系,这种关系是各国商事组织在跨国经营中所形成的商事关系。”

商事关系是指人们在实施商事行为的过程中产生的各种社会关系。传统意义上的商事行为一般仅指买卖行为,但随着经济的发展,商业的范围逐渐扩大,除了以买卖行为为特征的商业,还包括制造业、加工业、农林业、建筑业、金融业、保险业、运输业、仓储业、广告业、旅馆业、娱乐业、饮食业等等,商业的范围越来越广,几乎达到“无业不商”的程度。因此,区分一个行业是否为商业,一种行为是否为商事行为,主要看它是否以盈利为目的,有无营业性行为。

调整某国的国内商事关系的法律规范是国内商法,调整具有国际因素的商事关系的法律规范则是国际商法。所谓的“国际因素”包括:当事人的营业地分处不同国家;当事人具有不同国籍;商事行为发生在当事人一方或多方所在国以外的国家;商事关系的对象位于当事人一方或多方所在国以外的国家。



资料卡

商法最初是包含在民法中的,二者是普通法和特别法的关系。传统的商法主要包括公司法、合同法、买卖法、海商法、保险法、票据法等内容。民法是调整平等主体间的财产关系和人身关系的法律规范的总称,是重要的部门法之一。商法调整的对象是民法调整对象的一部分,商法的基本原则和很多制度都来源于民法。随着市场经济的发展,商事行为日趋丰富,商法的地位也越来越重要,现在在习惯上往往将民法与商法并称为“民商法”。

从上述说明中可以看出,现代国际商法的调整范围是非常广泛的,在传统商法的基础上,拓展到技术贸易、服务贸易、投资、金融等众多的国际经济领域。国际商法是一个开放的体系,随着社会和经济的不断发展,新的商事行为必将层出不穷,国际商法的调整范围也会随之发生变化。由于教学时数和本书篇幅的限制,本书只选择对学生而言最基本的国际商法领域进行介绍,包括商事组织法、代理法、合同法、买卖法、运输和保险法、工业产权法、票据法和

商事仲裁与诉讼等内容。

第二节 国际商法的渊源

国际商法有三个主要渊源：一是各国商法；二是国际商事条约；三是国际贸易惯例。

一、各国商法

在统一的国际商法形成之前，调整国际商事关系的实体法是各国商法。目前，虽然已有不少国际商事统一法，但在国际商事领域中，还有许多方面未形成统一法，各国商法在相当长的一个时期内，仍会起到调整国际商事关系的作用。此外，国际商事统一法不是凭空产生的，只有以各国商法为基础，协调某些分歧较大的法律原则，才能制定出为各国所接受的统一法。所以，国际商事统一法的产生必然要受到各国商法的制约与影响。

由于历史传统和法律文化等方面的差异，各国法律在内容上和外部特征上存在很多不同之处。从国际商法的角度来看，对国际商事关系影响较大的各国法律可以分为两大法系，即以法国法和德国法为代表的大陆法系和以英国法和美国法为代表的英美法系。大陆法系又称罗马法系、民法法系，是指在罗马法的原则和形式的基础上，以1804年《法国民法典》和1900年《德国民法典》为蓝本，以成文化、法典化为主要特征的法律体系。英美法系又称普通法系，是指在英国中世纪普通法的基础上发展起来的，以英国、美国为代表，以判例法为主要特征的法律体系。两大法系除表现形式不同外，在法律的分类、法律的思维方式、法律的编纂方式等方面都存在很大差异。在世界性的法的区域化、一体化的过程中，两大法系之间的差别正在逐渐缩小，从而弥补了传统方式的不足。英美法系国家相继制定了许多成文法，而大陆法系国家在司法实践中也往往参考上级法院的有关判例，使得判例在很多场合下实际上成了“准法律”。

资料卡

英美法系国家的先例拘束原则

所谓先例拘束原则，是指在同一系统的法院中，对于事实相类似的案件，于不同级的法院之间，下级法院必须受上级法院的拘束，于同级法院间，后判决受先判决拘束。由于英美两国的司法制度不同，两国的先例拘束原则也有差异。具体说来，英国遵循的先例拘束原则包括以下三个方面的内容：(1) 上议院所作判决是具有强制力的判决，其法理所有法院都应当遵守。1966年后，在特殊情况下，它本身可以不受此限制。(2) 上诉法院的判决对自身和所属下级法院具有拘束力。当然，有三项例外：上诉审法院所作的判决忽视了相关法律；有两个相冲突的先前判决；上诉审法院的判决与上议院的判决发生冲突。(3) 高等法院一名法官所作的判决对下级法院具有拘束力，但对高等法院内部其他法官不具有拘束力，只具有说服力。美国遵循的先例拘束原则主

要为：(1) 在州法方面，州的下级法院须受其上级法院判例的约束，特别是受州最高法院的约束。(2) 在联邦法方面，须受联邦法院判例的约束，特别是受最高法院的约束。(3) 联邦和州的最高法院不受它们以前确立的先例的约束，可以推翻过去的先例，并确立新的法律原则。

资料卡

属于大陆法系的国家除法国和德国外，还有瑞士、意大利、奥地利、比利时、荷兰、西班牙、葡萄牙等欧洲大陆国家以及整个拉丁美洲、非洲部分国家、日本、印度尼西亚等国家。另外，美国的路易斯安那州、加拿大的魁北克省以及联合王国的苏格兰亦属于大陆法系。属于英美法系的国家 and 地区，除了英国和美国外，主要有加拿大、澳大利亚、新西兰、爱尔兰、印度、马来西亚、新加坡和中国香港地区等。

二、国际商事条约

所谓国际商事条约，是指两个或两个以上的主权国家所缔结的有关国际商事的协议。国际商事条约对缔约国的当事人具有普遍约束力，是国际商法的重要渊源。需要指出的是，国际商事条约的约束力不同于国内法，有些国际商事条约是允许缔约国的当事人明示排除适用的。如《联合国国际货物买卖合同公约》规定：“双方当事人可以不适用本公约……减损本公约的任何规定或改变其效力。”即缔约国的当事人只要在合同中明确规定不适用公约，则在法律没有特别规定的情况下，可以排除公约的适用。

目前，在各国政府和一些国际组织的努力下，世界上已制定了许多国际商事条约。内容涵盖国际货物买卖、国际货物运输、票据、知识产权保护、国际投资等方面。随着国际贸易的发展、联合国国际贸易法委员会作用的加强和各国政府的充分协商、谅解，国际商法中的统一法内容会越来越多，作用也越来越大。

资料卡

国际条约效力优先原则

我国《民法通则》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。

三、国际贸易惯例

所谓国际贸易惯例，指在长期的国际贸易活动中形成的，由某些国际组织或某些商业团体整理编纂成文的，为广大国际贸易当事人所普遍接受的贸易规则。例如，国际商会制定的《国际贸易术语解释通则》和《跟单信用证统一惯例》等。国际贸易惯例本身并不具有普遍约束力，但是，