



教育部高职高专规划教材
高职高专教育国际商务专业教材新系
21世纪新概念教材

国际商法

International Business Law

屈广清 主编

(第二版)



东北财经大学出版社
Dongbei University of Finance & Economics Press



教育部高职高专规划教材
高职高专教育国际商务专业教材新系
21世纪新概念教材

国际商法

International Business Law

屈广清 主编

(第二版)



东北财经大学出版社
Dongbei University of Finance & Economics Press

大连

© 屈广清 2008

图书在版编目 (CIP) 数据

国际商法 / 屈广清主编. — 大连: 东北财经大学出版社, 2008.7
(高职高专教育国际商务专业教材新系)
ISBN 978-7-81122-424-5

I. 国… II. 屈… 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 (2008) 第 096905 号

东北财经大学出版社出版
(大连市黑石礁尖山街 217 号 邮政编码 116025)

总编室: (0411) 84710523

营销部: (0411) 84710711

网址: <http://www.dufep.cn>

读者信箱: dufep@dufe.edu.cn

大连北方博信印刷包装有限公司印刷 东北财经大学出版社发行

幅面尺寸: 170mm × 240mm

字数: 478 千字

印张: 19

2008 年 7 月第 2 版

2008 年 7 月第 6 次印刷

责任编辑: 许景行 刘东威

责任校对: 众 校

封面设计: 张智波

版式设计: 钟福建

ISBN 978-7-81122-424-5

定价: 29.00 元

出版说明

教材建设工作是整个高职高专教育教学工作中的重要组成部分。改革开放以来,在各级教育行政部门、学校和有关出版社的共同努力下,各地已出版了一批高职高专教育教材。但从整体上看,具有高职高专教育特色的教材极其匮乏,不少院校尚在借用本科或中专教材,教材建设仍落后于高职高专教育的发展需要。为此,1999年教育部组织制定了《高职高专教育基础课程教学基本要求》(以下简称《基本要求》)和《高职高专教育专业人才培养目标及规格》(以下简称《培养规格》),通过推荐、招标及遴选,组织了一批学术水平高、教学经验丰富、实践能力强的教师,成立了“教育部高职高专规划教材”编写队伍,并在有关出版社的积极配合下,推出了一批“教育部高职高专规划教材”。

“教育部高职高专规划教材”计划出版500种,用5年左右时间完成。出版后的教材将覆盖高职高专教育的基础课程和主干专业课程。计划先用2~3年的时间,在继承原有高职高专和成人高等学校教材建设成果的基础上,充分汲取近几年来各类学校在探索培养技术应用型专门人才方面取得的成功经验,解决好新形势下高职高专教育教材的有无问题;然后再用2~3年的时间,在《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》立项研究的基础上,通过研究、改革和建设,推出一大批教育部高职高专教育教材,从而形成优化配套的高职高专教育教材体系。

“教育部高职高专规划教材”是按照《基本要求》和《培养规格》的要求,充分汲取高职、高专和成人高等学校在探索培养技术应用型专门人才方面取得的成功经验和教学成果编写而成的,适用于高等职业学校、高等专科学校、成人高校及本科院校举办的二级职业技术学院和民办高校使用。

教育部高等教育司
2000年4月3日

第二版前言

根据教育部高职高专教育相关文件精神及《高等学校教学质量和教学改革工程》的基本要求,我们以理论“必需、够用”为度,突出应用技能培养为原则,对2004年7月出版的教育部高职高专规划教材《国际商法》进行了修订,现在出版的是该书的第二版。这部修订教材紧紧围绕高职高专教育培养一线专门人才这一目标,坚持改革创新,力求体现新的课程体系、新的教学内容、新的教学方法、新的思维方式,以提高学生整体素质为基础,以能力为本位,兼顾知识教育、技能教育和能力教育。

自改革开放以来,我国经济贸易得到了快速发展。特别是自我国2001年12月11日加入了世界贸易组织后,短短几年的时间,我国的对外贸易也得到了飞速的发展。目前,我国是世界上第三大贸易国,经济总量占世界第四位,已经成为世界贸易中重要的组成部分,对外经贸已成为我国经济工作的核心之一。要适应这种形势的需要以及与国际经济贸易接轨的要求,就应培养一大批既熟悉国际经贸又熟悉国际商法的高技能应用型人才。正因为如此,“国际商法”已被列入包括市场营销、电子商务、国际商务(外贸、经贸、工商)、商务英语(日语、韩语等)、涉外法律等经贸类、工商管理类、法律类诸多专业的核心课程。

“国际商法”这门课程具有很强的实用性,本书根据高等职业教育的应用性特征,按照“先进、精简、适用”的原则对教学内容要点进行了优化重组,重点介绍各国公司法,代理法,进出口合同条款的主要内容,合同的订立、履行与让与,买卖法以及海上国际贸易方式和电子商务下的国际商法等。其主要特点如下:

1. 资料方面力求收集反映最新理论与实践应用的成果。本书涉及的法规、数据、参考书目、案例、理论动态等都是现行的、最新的成果反映,材料采用时间截止到2008年3月份,保证了本教材的可靠性、先进性。

2. 结构方面突出对学生操作技能的培养。作为教材的重要组成部分,本教材还在各章针对所要达到的学习目标设置了各种类型的自测题,包括知识型、技能型等题目,帮助学生考查对基本知识和概念的掌握程度;同时配备应用型测试题,通过案例分析(包括“引例”、“微型案例”、“中型案例”、“综合案例”等)和模拟实训检验理论指导实践的学习效果。本书还较多地采用了图、表、例,帮助学生更加直观地了解所学习的知识,激发其学习兴趣,目的是教会学生做什么、怎么做,进一步强化操作性训练。

3. 内容方面强调教学资源的完整、实用、丰富。本书理论体系及知识点完整实用,涉及的均是国际商法必须掌握的最核心内容。

4. 为方便教学,本教材配备了电子教学课件,同时编写了六个“附录”,即“附录1 章后习题参考答案与提示”,“附录2 综合案例分析提示”,“附录3 综合实训教学建议”,“附录4 综合讨论参考资料”,“附录5 试题题库”,“附录6 试题题库参考答案”。这些教学资源可通过登录东北财经大学出版社网站(www.dufep.cn)查询、下载。

本书由大连海事大学法学院前院长、现福建政法学院院长、博士生导师屈广清教授主编,全书共分10章。在第一版作者分工的基础上,第二版修订分工及电子课件制作分工如下:徐红菊编写第1章,屈广清、徐红菊、陈小云编写第2章,朱莉编写第3章、第10章,

马瑄编写第4章、第6章，林一、屈广清编写第5章、第7章，王欣、屈广清编写第8章，张燕飞、屈广清编写第9章。“综合案例分析提示”、“综合实训教学建议”、“综合讨论参考资料”、“试题题库”等内容由屈广清、徐红菊编写。在本书编写过程中，我们得到了东北财经大学出版社及许景行教授的大力支持和直接指导，同时我们也参考了国内外专家学者的相关著作、教材以及网站资料，在这里一并表示衷心的感谢。

由于我们水平有限，书中难免会出现不妥及错误之处，恳请广大高职高专院校的师生以及国际经济贸易和国际商务从业技术人员、法律人士、读者朋友提出宝贵意见。

编 者
2008 年 6 月

第一版前言

国际商法缘起于各国内国商法, 并因协调内国商法差异而发起的国际商事统一法运动而形成, 因此除内国商法基础理论外并无自己独立的理论体系; 另则由商人习惯法发展而来的国际商法, 本就更加注重商人在从事国际性商事行为中应遵循的各种行为准则之实然而非应然, 因此造就了该门课程更适合于指导国际经济贸易实践, 而非理论研究。

本书作者正是基于对国际商法实用性的考虑而进行了编著工作, 这使得呈现在大家面前的这本《国际商法》教材能够更好地满足高职高专市场营销、商务(外贸、经贸、工商)英语(日语、韩语等)、国际商务等财经管理诸多相关专业对新教材的需求, 也可兼做涉外法律工作者的参考。

鉴于目前有关国际商法的书目不在少数, 因此在本书的编写过程中, 作者希望在特定读者群的前提下, 体现出个性化服务的特色。

第一, 以国际商事交易的基本行为“买卖”为核心, 构建本书的逻辑结构体系。除国际商法的概论部分用以介绍国际商法的概念、渊源、历史沿革及两大法系的商事法律体例等基础知识外, 其余各章节分别从买卖(商事)行为的主体, 买卖行为的实现方式或性质, 买卖行为各方的权利义务内容, 买卖行为所涉及的卖方品质担保, 权利担保义务的社会化, 买卖行为所涉及的买方付款义务的履行, 买卖行为所涉及的运输、保险, 以及买卖行为出现纠纷时所寻求的国际化解决方法等方面提携起国际商法的纲领所在。

第二, 重视培养实践能力。本书大量采用案例的方式, 帮助读者建立其国际经贸行为的感性认识, 并体会不同国家对待相同法律问题的不同处理态度并因此而产生的不同的法律效果。除此之外, 本书还设计了一些思考性问题, 并辅之以相关提示, 帮助读者培养独立分析和解决问题的能力。

第三, 重视知识面的扩充。本书充分考虑到该课程受课时所限, 内容应相对简略, 但为满足读者求知的需要, 特增加一些背景材料或补充性阅读材料, 以帮助读者理解相关内容, 并扩充相关知识。此外, 由于国际商事交易规则的不断更新, 需要读者不断调整原有知识以适应新的变化, 因此增列一些网址, 便于读者搜寻相关的网上资源。

第四, 重视内容的可读性和趣味性, 避免繁复的专业术语。法学专业具有很强的逻辑性和专业性, 为避免读者对某些法律术语或法律条文产生理解上的歧义, 作者在力求使术语和条文本意不变的前提下尽可能使其通俗化, 在语言风格上力求于严谨中流露生动, 使学习成为一种乐趣而非负累。

本书作为教育部规划高职高专教材系列中的一本, 在编写体例上做了一些调整和创新, 以适应内容的需要和目标的实现。本书除了在每章增设“学习目标”、“本章小结”、“主要概念和观念”、“基本训练”、“观念应用”、“网上资源”等栏目外, 还在章后针对所要达到的学习目标设置了各种类型的自测题, 包括知识型、素质型、技能型等题目, 帮助读者考查对基本知识和概念的掌握; 同时配备应用型测试题, 通过案例分析和模拟实训检验理论指导实践的学习效果。本书还较多地采用了图、表、例, 帮助读者更加直观地了解所学习的知识, 激发学习兴趣。

本书由大连海事大学法学院院长、博士生导师屈广清教授主编，各章的编写分工如下：徐红菊编写第 1 章，屈广清、徐红菊、陈小云编写第 2 章；朱莉编写第 3 章、第 10 章，马瑄编写第 4 章、第 6 章，林一编写第 5 章、第 7 章，王欣编写第 8 章，张燕飞编写第 9 章。全书最后由屈广清教授总纂定稿。

在本书的编写过程中，参考和吸收了许多国内外学者的研究成果，并在出版过程中，得到了东北财经大学出版社许景行教授的直接指导和帮助，谨在此表达诚挚谢意。囿于学识水平，书中必有疏漏和不当之处，恳请专家、学者和广大读者批评指正。

编 者
2004 年 5 月

目 录

第1章 国际商法概述 /1

● 学习目标/1

- 1.1 国际商法的历史 /2
- 1.2 国际商法的渊源 /6
- 1.3 西方两大商法体系 /9
 - 本章小结 /16
 - 主要概念和观念 /16
 - 基本训练 /16
 - 观念应用 /17

第2章 商事组织法 /19

● 学习目标/19

- 2.1 合伙法 /20
- 2.2 公司法 /24
- 2.3 有限公司 /29
- 2.4 股份有限公司 /32
- 2.5 外国公司与欧洲公司 /41
 - 本章小结 /43
 - 主要概念和观念 /43
 - 基本训练 /44
 - 观念应用 /45

第3章 商事代理法 /46

● 学习目标/46

- 3.1 代理概述 /47
- 3.2 代理的产生与终止 /50
- 3.3 代理行为当事人之间的关系 /55
- 3.4 国际代理统一法 /61
 - 本章小结 /64
 - 主要概念和观念 /64
 - 基本训练 /65
 - 观念应用 /65

第4章 合同法 /67

● 学习目标/67

- 4.1 合同的概念与特点 /68
- 4.2 合同的成立 /69
- 4.3 合同的履行 /92
- 4.4 合同的让与 /102
- 4.5 合同的消灭 /104
 - 本章小结 /107
 - 主要概念和观念 /107
 - 基本训练 /107
 - 观念应用 /109

第5章 买卖法 /110

● 学习目标/110

- 5.1 卖方的义务 /111
- 5.2 买方的义务 /123
- 5.3 违约的救济 /127
- 5.4 货物风险的转移 /140
 - 本章小结 /143
 - 主要概念和观念 /144
 - 基本训练 /144
 - 观念应用 /145

第6章 票据法 /146

● 学习目标/146

- 6.1 票据法概述 /147
- 6.2 汇票 /151
- 6.3 本票与支票 /161
- 6.4 国际票据统一法 /165
 - 本章小结 /167
 - 主要概念和观念 /167
 - 基本训练 /167
 - 观念应用 /169

第7章 产品责任法 /171

● 学习目标/171

- 7.1 产品责任法概述 /172
- 7.2 主要国家产品责任立法 /174
- 7.3 国际产品责任统一法 /187
- 本章小结 /191
- 主要概念和观念 /192
- 基本训练 /192
- 观念应用 /192

第8章 国际海上货物运输与保险法 /194

● 学习目标/194

- 8.1 国际海上货物运输与保险法概述 /195
- 8.2 国际海上货物运输法 /197
- 8.3 国际海上保险法 /206
- 本章小结 /220
- 主要概念和观念 /221
- 基本训练 /221
- 观念应用 /222

第9章 电子商务法 /223

● 学习目标/223

- 9.1 电子商务法概述 /224
- 9.2 全球电子商务立法概况 /230
- 9.3 电子商务合同的法律问题 /232
- 9.4 电子商务与国际知识产权 /240
- 本章小结 /258
- 主要概念和观念 /259
- 基本训练 /259
- 观念应用 /259

第10章 商事争议与解决 /261

● 学习目标/261

- 10.1 国际商事争议概述 /262
- 10.2 国际商事仲裁 /264
- 10.3 国际商事诉讼 /275

10.4 替代性纠纷解决机制 /281

- 本章小结 /285
- 主要概念和观念 /286
- 基本训练 /286
- 观念应用 /287

主要参考书目 /292

国际商法概述

● 学习目标

- 1.1 国际商法的历史
- 1.2 国际商法的渊源
- 1.3 西方两大商法体系

- 本章小结
- 主要概念和观念
- 基本训练
- 观念应用

● 学习目标

通过本章学习，你应该达到以下目标：

知识目标：了解国际商法的概念、作用、历史发展；了解大陆法系与英美法系商法的结构与特点；掌握适用国际商法的条件和策略。

技能目标：依据国际商法的基本内容与特点，掌握国际商法在国际商事实践中形成的规律；理解两大法系不同商事规定之成因。

能力目标：具有识别不同法系国家商法优缺点，并根据不同情况选择适用的具体法律规则的能力。

引例：国际商事交往过程中的法律问题

加拿大人由于受到中国文化的影响十分喜爱中国的红木家具。加拿大 A 公司看到了这一商机，准备来中国购买能够体现明清特色之红木家具。广州 B 公司要与加拿大 A 公司合作，完成这一商事贸易，它首先向加拿大 A 公司发出欲订立合同的要约，在加拿大 A 公司做出反应后，广州 B 公司欲正式订立这一合同。在合同签订后，A 公司按照国际商事法律规则完成交货的义务，在遇到对方违反合同的情况下，欲采用最有利的法律救济方式，维护自己的权利。在这一国际商事交往过程中，广州 B 公司涉及了合同法、代理法、买卖法、票据法、商事争议解决等一系列法律问题，而广州 B 公司发现加拿大 A 公司对于是否已经有效成立合同、是否构成违约等一系列问题与其得出的结论不同。为什么两大法系会有这些差别，其各自的历史渊源与结构特点又如何呢？

随着国际交往的频繁，在国际法律关系中，人们希求的最高境界是国际商事统一实体法的出现，而国际商法则是最有可能达成国际商事统一实体法的法律部门，因为国际商法最有可能远离一国政治及道德传统上的影响，成为对国际交往最有推动力的法律规则。“在全球化时代，国际政治和国际经济关系的开展，其落脚点还是在于推动国际民商事关系。换句话说，国际政治新秩序和国际经济新秩序的建立，在很大程度上是为构筑新的国际民商秩序创造条件的。”^① 而在国际民商事关系中，国际商事关系的发展显然更为领先，国际商法势必在国际经济交往中发挥不可替代的作用。

1.1 国际商法的历史

1.1.1 国际商法的概念

国际商法（international business law），是调整跨越国界的商事关系的各种法律规范的总称。

国际商法中的“国际”一词意为跨越国界。这种国际性既包括商主体的国际性，也包括商行为的国际性。商主体的国际性是指作为国际商法主体的不同国家的公司、企业或个人的营业地跨越国界；商行为的国际性是指商主体所从事的营业行为跨越国界。商法中的“商”在经济学、社会学和法律学上有着不同的意义，《布赖克法律词典》中注：商是货物、生产品或任何种类财物之交换；《拉威尼当代商法》认为“商事一词是对各种物品的交易或交换之总括”，这些认识被认为是现代经济学和法律学分析商事概念的基础，现代商法所称的商事是指商主体所从事的一切营利性活动和事业之总称。^②

随着国际经济的发展，商事活动也日益多样化、复杂化，国际商法的调整范围比以往更为广泛，它不仅指国际货物买卖及有关的行为，还包括国际技术转让、国际工程承包、国际租赁等。一般认为，国际商法的调整范围应包括：

（1）国际商法的基础和核心：合同法、代理法。国际商事交易是通过订立各种商事合同实现的，研究国际商法应首先从合同法入手，国际商事交易规模的扩大和复杂化使代理成为商事交易中必不可缺的活动。在商事主体中甚至出现了代理商，代理商以商人的身份出现于市场，代理法自然成为国际商法的重要组成部分。

① 李双元：《国际私法学》，1 页，北京，北京大学出版社，2000。

② 董安生：《中国商法总论》，2 页，长春，吉林人民出版社，1994。

- (2) 直接调整国际商事行为的法律规范：国际货物买卖法、票据法。
- (3) 有关管理国际商事行为的法律规范：公司法、工业产权法、产品责任法。
- (4) 处理国际商事争议的法律规范：国际商事仲裁法、国际商事诉讼法。

1.1.2 国际商法的历史

国际商法经历了“国际性——国内法——国际性”的发展过程，但前后的“国际性”却有着实质的区别。

早在古罗马法中就已出现了调整商事关系的法律，也有些学者认为公元前15世纪的《赫梯法典》中关于商品价格管理的规定，以及古希腊时期的罗得法（lex rhodia）即是古代商法的最初形式。但大多数人认为近代欧洲各国的商法主要源于中世纪形成的商人习惯法（law merchant），这有着深厚的社会根源。11世纪时东西方的贸易发展促进了地中海沿岸一些新兴城市的商业繁荣，随即扩大到大西洋沿岸等地，而中世纪的欧洲大陆处于封建法和寺院法的支配之下，与这种繁荣的商业发展形成了鲜明的对比：一些正常的商业行为被认为是违法，许多商业活动得不到法律保护，缺少必要的法律规则。商人团体迫切需要新的规范来保护他们的利益。

在这种情况下，意大利的佛罗伦萨等地首先出现了保护商人自己利益的商人行会组织——商人基尔特（Merchane Guid）。这种商人自治组织制定和编撰习惯规则，组织商事法庭，这些习惯规则被因袭沿用，形成了系统的商人习惯法，它鲜明地体现出了商事活动营利性、迅捷性的特点，强调按公平、合理的原则来处理案件，且只适用于商人团体内部。因而，这一时期的商人习惯法具有国际性的特征，商事团体的内部规则普遍适用于来自各国从事商事活动的商人。

16世纪后，欧洲一些国家封建割据势力衰弱，形成统一的民族国家，相应地，一些封建法和寺院法被废弃，国家统治阶级开始注意对商事的立法，行使立法权，把商人习惯法变为国内法。但严格地说，欧洲各国早期的商事成文法实质上仅仅是对中世纪商人习惯法的一种确认。第二次世界大战后，特别是20世纪60年代以后，各国之间的经济联系日益密切，客观上要求建立统一的国际商事法律，许多国际组织也都在积极从事研究和制定统一的国际商法的工作。这样，商法进入了一个新的发展阶段，最主要的特点是恢复了商法的国际性和统一性。

尽管早期的商人习惯法与现代的国际商法都具有国际性的特征，但两者有着实质性的区别：

(1) 两者产生的社会背景不同，早期的商人习惯法产生于欧洲的封建割据时期，与当时的封建政治相脱离，是顺应商业自身发展产生的，属于行业自治法；而现代国际商法是在各国商法较为完善的基础上产生的，它涉及各独立国家的经济生活。

(2) 国家对待两者国际性的态度不同。早期的商人习惯法也具有国际性，但由于它游离于国家之外，国家对这种商人习惯法持限制的态度，且倾向于将其限制为国内法；而现代商法产生于独立国家内部，是国家对外发展所必需的，国家对国际商法的制定持积极的态度，这就要求国家之间的合作。

1.1.3 国际商法与邻近法律部门的关系

1) 国际商法与国际公法的关系

一般来说，国际商法与国际公法的区别较为明显。商法属于私法，是平等主体之间进行

的交易,在国际上从事国际商事交易的基本上是公司、企业等商事组织,而不是国家,是不同国家的商事组织之间的交易,而不是国家之间的交易,尽管有时在某种特殊的情况下国家也会成为国际商事交往的主体,但在纯粹的商事交易中,国家一般不能再主张由于国家的特殊地位而享有特权。国际公法调整的是国家之间、国际组织之间或国家与国际组织之间在政治、军事、外交及经济等方面的关系,其主体只能是国家或国际组织,自然人、法人或其他经济组织之间形成的法律关系不能成为国际公法所调整的对象。但同时国际商法与国际公法也有着密切的联系。国际商法的国际性渊源主要有两个方面:一方面是通过国际多边协议,将主要经贸国家的国内法中的实体法部分融入统一的国际多边公约中,形成国际习惯法的一部分,进而对各国产生拘束力;另一方面,跨国商事习惯法为主要贸易国家的工商企业所使用,形成商事习惯和惯例,再被更多国家所接受。^①国际公法有关调整国际商事问题的法规也应属于国际商法的范畴,且构成国际商法必不可少的一部分。从这个意义上说,国际商法具有公法的性质,这也是我国大多数学者所认同的。国际商法所调整的社会关系超出了一国的管辖范围,具有国际性的因素,国际法的一般原则,如国家主权原则、国家及其财产豁免原则、条约必须信守原则等,也仍然调整着国际商事法律关系。

2) 国际商法与国际私法

相比较而言,国际商法与国际私法的关系更为密切。在研究二者关系之前,应首先明确国际私法的范围。第二次世界大战后,国际私法呈现趋同化走势,对国际私法范围的研究也有了很大的突破。国际私法应包括哪些法律规范?许多学者简单地把国际私法看做冲突法,“但历史发展到今天,已不允许得出‘国际私法就是冲突法’或‘国际私法只是冲突法’的结论。否则,就无异于墨守几百年前巴托鲁斯法则区别说的陈规,且不利于国际私法发展成为一个能有效调整涉外民事关系的法律部门。”^②因此,国际私法除了包括冲突规范外,还包括外国人民事法律地位的规范、统一实体规范、国际民事诉讼程序规范和国际商事仲裁规范。

其中,统一实体规范,也称统一私法规范,是指国际条约和国际惯例中直接调整涉外民商事关系的实体规范,其中直接调整涉外商事关系的实体规范以及国际商事仲裁规范都属于国际商法的范围,因此可以说,国际商法包含在国际私法的范围当中。但由于国际商法还包括国际公法中有关国际商事的法规,所以国际商法的范围又在一定意义上超出了国际私法的研究范围。因此,它又不完全等同于国际私法,而具有其本身的特点。

3) 国际商法与国际经济法

国际经济法学作为独立的法学学科,在第二次世界大战后逐渐形成和发展起来,并已建立了较完善的体系,但对其范围的界定在国内也出现了一些异议,认为目前国际经济法所囊括的范围过宽,其中直接调整平等商事主体之间法律关系的规范,应属于国际商法之范畴。国际商法则一方面由于商法在一些大陆法系国家与民法合并在一起,只存在实质上的商法,而不存在形式上的商法,另一方面各国对于商法的范围等问题分歧较大,其发展速度远不如国际经济法。但由于国际商法自身的特点,如迅捷性、技术性,随着国际贸易的规模、速度变大、增快,对国际商法的研究已不容忽视。

对于国际商法与国际经济法的关系分歧较大,一些学者认为“参加国际经济交往、构成国际经济关系的主体,不仅仅限于国家、国际组织以及国际公法上具有独立人格的其他实

^① 程家瑞:《国际条约和习惯法对商事国际化的影响》,选自《国际商法论丛》(第1卷),9页,北京,法律出版社,1991。

^② 李双元:《国际私法学》,15页,北京,北京大学出版社,2000。

体,而且包括在国际民商法上、国际私法上具有独立人格的个人或组织,即属于不同国家的国民个人以及各种法人。换言之,某种经济关系,其主体不论是国家政府、国际组织、个人或法人,只要这种经济关系的各方当事人分属于两个以上不同的国家,或只要其所涉及的问题超越一国国界的范围,就一概称之为国际经济关系。用以调整国际经济关系的法律规范,都属于国际经济法的范畴。”^①认为国际商法包含在国际经济法中这种观点忽略了国际商法本身的特性,且不适当地扩大了国际经济法的范围。英国的施米托夫(C. M. Schmitthoff)教授认为,国际商法不同于国际经济法,国际商法调整私人在私法层次上的交往,包括国际贸易法、国际公司法等。国际商法所涵盖的一些法律规范,如票据法、公司法、产品责任法等,都不包括在国际经济法中。从内容上看,它更贴近国际私法。正如韩德培教授所指出的:“打一个粗浅的比方,国际公法学就相当于宪法学,国际私法学就相当于民法学,国际经济法学就相当于经济法学。”^②

4) 国际商法与国内商法

国内商法适用于一国内部的商事关系,而不适合调整涉外的商事关系,国际商法则调整跨越国界的商事关系。

国际商法与国内商法之间关系与其他任何法律部门之间关系的特点,那就是两者同一化的可能性最大,速度最快。几乎大多数商法学者都承认商法具有国际性的特征,商法的技术性和同源性,也决定了商法能够达成国际统一性的要求。商法早在古代时期即已表现出国际化特征,形成于中世纪的商人习惯法,特别是海事习惯法,实际上已普遍被欧洲各国的商人所接受并适用于其商事活动,当时的商人团体甚至视商法为“国际法或自然法之一部分”。^③德国私法学者李佩斯就指出:尽管20世纪以来世界各国所经历的私法统一化过程可能包含有更广泛的含义,但这一法律统一化过程首先是从商法开始的。

事实证明,商法是在法律统一化进程中取得成果最大的法律体系,自19世纪以来,在商法方面缔结了一系列有影响的国际商事条约,是一个独立的法律部门,如1980年的《联合国国际货物销售合同公约》、1922年的《商事公约条款及税务形式简化公约》、1910年的《船舶碰撞及海难救助统一法公约》、1912年的《电讯协约》、1924年的《统一提单的若干法律规定的国际公约》、1930年的《汇票、本票统一法公约》、1966年的《国际船舶载重线公约》、1978年的《联合国海上货物运输公约》、1891年的《商标注册马德里协定》及1973年的《商标注册公约》等。与此相适应,国际间也成立了一些旨在推动商法一体化的国际组织,如国际海事委员会、国际法协会、国际海事组织、国际贸易法委员会、世界贸易组织、国际商会、国际商事仲裁委员会及国际货币基金组织等,它们对国际商法一体化的进程起了巨大的推动作用,国内商法的国际性也进一步增强,最终的目标是在全世界范围内达成统一的国际商事法律体系。

1.1.4 国际商法的特点

把国际商法作为一个独立的法律部门,是当代国际商事交易迅速发展的客观反映。从全球的范围看,世界经济呈现一体化的趋势,但这并不意味着全球经济的发展已无任何障碍,各国的政治立场、外交政策、民族背景等客观因素都影响着世界经济的发展,也阻碍着法律

^① 陈安:《国际经济法学》,2页,北京,北京大学出版社,1998。

^② 韩德培:《论国际公法、国际私法与国际经济法的合并问题》,选自《国际经济法论丛》(第1卷),6页,北京,法律出版社。

^③ 张国键:《商事法论》,4页,中国台北,台湾三民书局,1980。