

曾德明 钱晓英 沈文莉 编 著

国际经济贸易法

Law

of

International Economy and Trade



湖南大学出版社

国际经济贸易法

曾德明 钱晓英 沈文莉 编著

湖南大学出版社

1998年·长沙

内 容 简 介

本书系统阐述了国际经济贸易中所遇到的重要法律问题,将国际经济贸易法律与中国涉外经济贸易法律相结合,为非法律专业人员学习和了解国际经济贸易法律知识提供了便利,本书可作经贸和法律等相关专业的教材,也可作教师、法律工作者和经贸工作者的参考书。

国际经济贸易法

Guoji Jingji Maoyi Fa

曾德明 钱晓英 沈文莉 编著

☐ 责任编辑 姚利民

☐ 装帧设计 吴颖群

☐ 出版发行 湖南大学出版社

社址 长沙市岳麓山 邮码 410082

电话 0731-8821691 0731-8821315

☐ 经 销 湖南省新华书店

☐ 印 装 长沙市华中印刷厂

☐ 开本 850×1168 32 开 ☐ 印张 11.5 ☐ 字数 288 千

☐ 版次 1998 年 2 月第 1 版 ☐ 1998 年 2 月第 1 次印刷

☐ 印数 1-3 000 册

☐ 书号 ISBN 7-81053-124-7/D·6

☐ 定价 16.00 元

(湖南大学版图书凡有印装差错,请向承印厂调换)

前 言

经过 17 年的改革开放,我国已经成为举世瞩目的贸易大国。对外经济贸易在我国经济中的地位越来越重要。社会上对对外贸易人材的需求量也与日俱增。为了适应这一需求,越来越多的高等学校开办了国际贸易、国际经济、国际经济法培养对外贸易专门人材的专业。同时,为了适应对外经济发展的需要,我国相继制定和颁布了一系列涉外经济法律和法规;而且随着国际经济贸易的范围进一步扩大,国际经济贸易形式的不断丰富,国际经济贸易关系中的法律问题也越来越复杂和多样。针对这一现实情况,我们打破传统的国际商法、国际贸易法的体系,把在国际经济贸易中所涉及到的重点法律问题如商事组织、合同、货物运输、保险、知识产权、税收、关贸总协定及世贸组织、贸易管制、诉讼与仲裁程序等编纂在一起,并在介绍国际经济贸易法律的基础上,注重介绍我国的涉外经济贸易法律。这样,便于非法律专业的人员学习相关法律知识和具体操作,以期对对外贸易人材的培养提供一定的帮助。

本书撰稿人为曾德明(第三章、第四章)、钱晓英(第一章、第六章、第七章、第八章)、沈文莉(第二章、第五章、第九章)。

本书的出版得到了湖南大学副校长宣家骥教授和湖南大学出版社的大力支持,在此谨表谢意。

由于国际经济贸易法律体系庞大,所涉及的法律问题复杂,书中如有错误和不妥之处,恳请广大读者和同行批评指正。

作 者

1997 年 12 月

目 次

前 言

第一章 商事组织法

第一节 国际经济法律关系的主体	1
第二节 公 司	7
第三节 跨国公司	25
第四节 我国外商投资企业	33

第二章 合同法

第一节 合同法概述	47
第二节 国际货物买卖合同	72
第三节 中国涉外经济合同法	89

第三章 国际货物运输法

第一节 国际货物运输法概述	100
第二节 国际海上货物运输	100
第三节 国际航空货物运输	116
第四节 国际陆上货物运输	120
第五节 国际货物多式联运	124

第四章 国际货物运输保险法

第一节 国际货物运输保险合同	132
第二节 海上货物运输保险条款	136
第三节 陆上运输货物保险条款	139
第四节 航空运输货物保险条款	140
第五节 国际运输货物保险的索赔与诉讼	142

第五章 工业产权法

第一节 工业产权概述	144
第二节 商标法	147
第三节 专利法	167
第四节 对专有技术的保护	187

第六章 国际税收法律制度

第一节 国际税法概述	192
第二节 国际税收法律制度	199
第三节 我国涉外税收法律制度	213

第七章 关税与贸易总协定及世界贸易组织

第一节 关贸总协定及世贸组织概述	226
第二节 关贸总协定及世贸组织协议的主要内容	229
第三节 关贸总协定和世贸组织的基本法律原则 及其适用情况	239
第四节 中国“复关”与世贸组织	248

第八章 对外贸易管理和控制的法律制度

第一节 对外贸易管理和控制的法律制度概述	257
第二节 反倾销与反补贴法	268
第三节 关于管制限制性商业做法的法律	285

第九章 诉讼与仲裁

第一节 法律适用	298
第二节 国际经济贸易仲裁	305
第三节 诉讼与管辖	314

附 录

附录一 联合国国际货物买卖合同公约	327
附录二 中华人民共和国涉外经济合同法	352
附录三 中华人民共和国对外贸易法	358

第一章

商事组织法

第一节 国际经济法律关系的主体

一、国 家

(一)国家是国际经济法律关系的主体

国家作为国际经济法律关系的主体,是指以国家名义参加国际经济流转活动和管理本辖区内国际经济活动的国家代表和政府机关。

根据联合国《各国经济权利和义务宪章》,并参照《建立新的国际经济秩序宣言》和《行动纲领》以及联合国大会第七届特别会议关于《发展和国际经济合作》的决议,国家作为国际经济法律关系的主体享有的权利有下述几个方面。

- (1)国家对自然资源的永久主权;
- (2)管理外国投资的权利;
- (3)管理和监督跨国公司的权利;
- (4)实行国有化的权利;
- (5)进行对外贸易的权利;
- (6)进行国际技术转让的权利。

国家作为国际经济法律关系的主体,除享有上述权利外,还应承担相应的义务,即应遵守平等互利、促进国际经济合作以谋发展的原则,并信守约定,认真履行合同,承担自己应承担的责任。如

果基于国内公共利益或民族经济的特殊需要,单方面中止或改变与外国公司或个人达成的协议,无论是根据国内法上的“公共秩序”原则,还是根据国际法上的“情势变迁”原则,都应给受损失的一方以适当的赔偿。

(二)国家及其财产的豁免权

国家作为国际经济法律关系的主体,享有特殊的权利,即主权豁免权。主权豁免权包括司法豁免、行政豁免、税收豁免等内容,而就国际经济法律关系而言,主要是司法豁免权。

国家及其财产享有司法豁免权,是“平等者间无管辖权”原理的体现。具体来讲包括管辖豁免、诉讼程序豁免和执行豁免。

管辖豁免,是指未经一国的同意他国不得以该国为被告,也不得以该国的财产为标的起诉,对此类案件,法院亦不能受理。

诉讼程序豁免,是指在整个诉讼过程中,不得强迫外国国家出庭作证或对其财产采取保全措施等。即使这个国家同意受别国的司法管辖,即同意应诉,管辖国的法院也没有权利要求外国国家出庭或者对其所属的财产进行扣押。

执行豁免,是指一国同意在他国法院作为原告或被告参加诉讼时,未经该外国同意,即使败诉,管辖法院也不得对该外国的判决加以强制执行。执行须通过外交途径或其它司法协助方式解决。

上述第一项内容是主要的,只有在自愿放弃了司法管辖豁免权时,才能涉及后两项豁免。然而三者又各自独立,放弃其中一项豁免,不影响其他两项豁免权的行使。

二、国际经济组织

(一)国际经济组织概述

国际经济组织不仅包括国际政府间经济组织,而且包括国际非政府间经济组织,只要它们进行国际性经济贸易活动,都可以成为国际经济法律关系的主体。

政府间的国际经济组织作为国际经济法律关系的主体,必须同时具备以下两个条件:

(1)这个组织必须是根据国家之间的条约成立的。也就是说它必须是“官方”的组织,任何私人组织或不是根据国家间的条约成立的组织都不能成为国际经济组织,当然也不能以国际经济组织的资格参与国际经济活动。

(2)根据国家间条约成立的组织必须同时具备经济职能。也就是说这个组织的宗旨、活动范围、协调对象都应该是经济方面的,并且这个组织本身也应该有一定的经济能力。

(二)国际经济组织的种类

国际经济组织可以根据范围的大小和协调对象的不同划分为以下三类。

1. 世界性国际经济组织

此类国际经济组织在经济领域均负有国际责任。由于此类国际经济组织数量繁多,且对世界各国开放,所以又可以分为两类:

(1)联合国的经济机构。包括联合国经济及社会理事会、联合国亚洲和太平洋经济及社会委员会、联合国西亚经济委员会、联合国拉丁美洲委员会、联合国经济委员会、联合国国际贸易法委员会、联合国贸易和发展会议、联合国开发计划署、联合国工业发展组织、世界粮食理事会等等。

(2)联合国经济方面的专门机构和其他机构。包括联合国粮食及农业组织、国际劳工组织、国际货币基金组织、国际复兴开发银行、国际开发协会、国际金融公司、国际农业发展基金组织、关税及贸易总协定(世界贸易组织)等等。

2. 区域性国际经济组织

大多数是在本世纪 50 年代以后建立起来的,数量较多,按区域划分可分为以下几类:

(1)美洲的区域性国际经济组织。包括安第斯条约组织、亚马

逊条约组织、中美洲共同市场、加勒比共同体、拉丁美洲经济体系、拉丁美洲一体化协会等。

(2)非洲的区域性国际经济组织。包括西非国家经济共同体、西非经济共同体、协约理事会、中非关税及经济同盟、非洲开发银行等。

(3)欧洲的区域性国际经济组织。包括欧洲经济共同体、欧洲自由贸易联盟、卢比荷经济同盟、经济互助委员会等。

(4)亚洲及太平洋地区的区域性国际经济组织。包括东南亚国家联盟、亚洲及太平洋经济和社会合作发展科伦坡计划、阿拉伯经济统一理事会、亚洲开发银行、阿拉伯货币基金组织、阿拉伯经济与社会开发基金组织等。

3. 专业性国际经济组织

这类国际经济组织主要指原料生产国和输出国组织,亦称初级产品国组织。此类组织基本上由发展中国家组成,并且都以出口初级产品来发展本国经济。专业性国际经济组织的目的是协调各成员国的出口政策,保证初级产品的出口稳步健康地发展,以实现公平合理的价格。

专业性国际经济组织主要有:石油输出国组织、阿拉伯石油输出国组织、铜出口国政府间委员会、国际铝土协会、铁矿砂出口国协会、非洲木材组织、天然橡胶生产国协会、拉丁美洲和加勒比食糖出口国集团、可可生产者联盟、非洲国家咖啡组织、香蕉出口国联盟等等。

(三)国际经济组织的司法豁免权

政府间的国际经济组织作为国际经济法律关系主体时,它本身同其财产一起享有司法豁免权。非政府间的国际经济组织则不享有司法豁免权,因为它们的组成不是主权国家或其政府机关。

三、法人(企业)

(一)法人是国际经济法律关系的主体

法人是各国普遍承认的国际经济法律关系的主体,法人制度是各国普遍承认的一种法律制度。在日益复杂、频繁的国际经济活动中,参加者大多是具有法人资格的组织或团体,特别是发达国家的跨国公司。我国自改革开放以来,从立法上也确立了法人制度,明确了公司的法人地位。

(二)企业的种类和法律地位

企业法人是国际经济活动的主体,但并不是所有的企业都具备法人资格(如个人企业、合伙企业等)。因此,在这里我们主要介绍参加国际经济活动的企业的种类和地位。

1. 独资企业

这种企业有两种情况:一种是在本国内由一名出资者单独出资,独立承担无限清偿责任的企业,即个人企业(或称私人企业),这种企业不是法人,不具备独立的法律人格;另一种是外商独资在东道国举办的企业,即外资企业,这种企业具备条件的,可以成为东道国的法人企业。

2. 合伙企业

合伙是指两个或两个以上的当事人按照约定共同出资、共同经营、共负盈亏的企业。合伙企业是一种“人的组合”,合伙人对合伙的债务负连带无限责任,合伙企业的财产为合伙人共同共有。大多数国家的法律规定,合伙企业原则上不具有独立的法律人格,不是法人。但法国、荷兰等大陆法国家及苏格兰的法律则规定合伙企业也是法人。

3. 公司

公司是依法定程序设立的,以营利为目的的法人组织。公司具有独立的法人资格,它是一种“资本的组合”。公司又依股东的组成和对债务承担责任的不同分为5种:

(1) 无限公司;

(2) 有限责任公司;

(3)股份有限公司;

(4)两合公司;

(5)股份两合公司。

4. 公司集团

公司集团是由两个以上的公司组成的公司联合体,又称联合公司,是一种垄断集团组织。它又分为生产同类产品的托拉斯;划分销售市场范围和规定商品产量限额及销售价格的卡特尔;为了高价销售产品和低价购买原料的辛迪加;由不同经济部门联合在一起的多种企业集团的康采恩。上述除托拉斯外,其他集团联合体的参加者——原公司仍保持独立的法人资格,同时所有新成立的联合体——公司集团也具有法人资格。

5. 合资经营企业

合资经营企业是当前国际私人直接投资中最常用的一种形式。它是指两个以上的法人、自然人共同投资、共同经营、共担风险、共负盈亏的一种企业形式。英美法一般否认合资经营企业的法人性质,而一般学说上倾向于把合资经营企业作为法人对待。合资经营企业又可分为股份式的和契约式的两种。

6. 跨国公司

跨国公司主要是指大垄断企业以本国为基础,通过对外直接投资,在其他国家和地区设立分支机构或子公司,从事国际化大生产和经营活动的国际垄断组织。跨国公司不论是在本国登记的母公司,还是在东道国登记的子公司,都具有法人资格。

四、自然人

自然人是指享有民事权利主体资格,并基于自然状态出生的人。目前,国际经济领域中的绝大多数活动都由法人参加,参加此类活动的自然人很有限。但各国的涉外经济立法中,仍将自然人作为国际经济法律关系的主体加以规定。(在我国目前的法律中,多数尚未赋予本国自然人进行国际经济交往和合作的权利,仅仅

在《技术合同引进管理条例》中规定我国公民可以从事这方面的国际经济交往与合作。因此,我国自然人在绝大多数情况下不能成为国际经济法律关系的主体)。

自然人作为国际经济法律关系的主体虽已得到各国普遍承认,但各国法律对此亦作了严格的限制,即只有那些享有权利能力和完全行为能力的自然人,才能成为国际经济法律关系的主体。

自然人的权利能力始于出生,终于死亡。自然人的行为能力则因年龄或智力状况而有所区别。根据各国的法律规定,可将自然人的行为能力分为三种:(1)具有完全行为能力的人;(2)限制行为能力的人;(3)无行为能力的人。

总之,国际经济法律关系的主体,既包括享有主权豁免的国家和国际经济组织,又包括具有权利能力和完全行为能力的法人和自然人,其中最主要的主体是法人,尤其是公司。

第二节 公 司

一、概 述

(一)公司的概念和特征

公司是依法定程序设立的、以营利为目的的法人组织。

作为法人,公司具有以下主要特征:

1. 公司拥有自己的财产

公司的财产来自股东的投资,股东一旦将投资的财产移交给公司,在法律上这些财产便属于公司所有,股东则丧失了直接支配、使用这些财产的权利,他们所换来的是按照出资比例享受一系列权利,如参与股东大会并投票的权利、分取红利的权利等等。公司以自己的名义拥有财产,公司的财产与股东的个人财产在法律上是分离的。

2. 公司以自己的名义享受权利、承担义务, 起诉、应诉

当公司与他人订立合同时, 公司应以自己的名义签订合同, 并因此而拥有享受合同规定的权利、承担相应的义务; 当公司与他人发生纠纷时, 公司应以自己的名义向法院提起诉讼, 他人也只能对公司起诉; 公司以自己的财产作为与第三人进行交易的财产担保, 股东、董事或其他管理人员对公司的债务一般不负清偿责任。因此, 公司与组成公司的股东在法律地位上也是分离的, 是两种不同的法律主体。

3. 公司有日常经营管理权

公司的经营管理一般由专门的管理人员如董事、经理等负责, 股东大多并不直接参与公司的日常经营管理。在股份有限公司中, 更是如此。

4. 公司的存续一般不受股东变化的影响

股东的死亡、退出、破产原则上不影响公司的存续。

(二) 公司的种类

根据不同的标准, 可以对公司进行多种划分。

(1) 根据股东对公司所负的责任不同, 可以把公司划分为以下几类: ①无限责任公司。指所有股东不论其出资额多少, 对公司债务均承担连带无限责任。这种公司与合伙类似, 但具有独立的法人地位。②有限责任公司。指股东人数较少, 不发行股票, 股份不得随意转让, 股东对公司债务承担以其出资额为限的有限责任的公司。这种公司比较适合中小企业的发展和家族企业的需要。③两合公司。由承担无限责任的股东与承担有限责任的股东所组成的公司。这种公司是大陆法国家所特有的。④股份有限公司。指公司全部资本分为金额相等的股份, 所有股东均以其所持股份为限对公司的债务承担责任的公司。股份有限公司是最重要的公司类型。

(2) 根据公司的国籍的不同, 可以划分为本国公司、外国公司

和跨国公司。

(3)根据公司在控制与被控制关系中所处地位的不同,可以划分为母公司与子公司。

(4)根据公司在管辖与被管辖关系中所处地位的不同,可以划分为总公司和分公司。

(三)公司法

公司的起源可以追溯到古罗马时代,但现代意义上的公司则产生于17世纪初英国、荷兰等国出现的殖民公司。公司法是与公司的产生和发展紧密相联的。在大陆法国家,早期的公司法主要规定在商法典中。法国1807年商法典第一编“商事通则”中就规定了“公司”,这是世界上最早规定公司的成文法。

随着公司制度在社会经济生活中的作用和影响的日益增大,大陆法国家的公司法逐渐从商法典中脱离出来,更多地采取单行法的形式。如法国1966年7月24日和1967年3月23日分别颁布了《商事企业法》和《商事企业法规》,德国1892年颁布了《有限责任公司法》,1965年9月6日颁布了《股份公司法》。

在英国,1856年制定了第一部规定股东有限责任的公司法。从19世纪末到现代,英国商务部成立了专门委员会每隔20年左右对公司法进行一次审查和修订,其中以“1948年的公司法”最为完备、最为重要。近年来,英国公司法的修改日益频繁,1967年、1976年、1980年、1985年等又先后多次对公司法进行修改和补充。

美国没有统一的联邦公司法,公司法属于州法。由于各州公司法之间存在着很大差异,为了减少和消除这些差异给公司发展造成的不利影响和法律障碍,美国律师协会于1933年起草了《标准商事公司法》,作为一种样板法,它本身并没有法律拘束力,而只是作为各州立法机关在制订公司法时的参考。自1933年以来该标准法经过了多次修订,目前生效的是1969年修订的版本。1984

年6月,美国律师协会又制订了《标准修订公司法》,作为各州修订各自公司法时的参考和指导。

近年来,各国公司法出现了国际统一化的趋势,其中有代表性的是欧洲经济共同体委员会为统一各成员国公司法所发布的一系列“关于共同体公司法的指令”。这类指令本身不能对各成员国的公民或企业直接发生效力,但各成员国有义务通过制订或修改相应的国内法使“指令”变为其国内法,以约束其本国的公司和公民。

在我国,公司制度产生的时间不长,公司立法因而也较为薄弱。90年代以来,我国加快了公司立法的步伐,主要包括两部分:一是1992年以来制订了一批法规和规章,如国务院发布的《关于进一步加强证券市场宏观管理的通知》、《股票发行与交易管理暂行规定》,国家体改委等5个部门联合发布的《股份制企业试点办法》,国家体改委发布的《有限责任公司规范意见》、《股份有限公司规范意见》和其他部委发布的有关股份制试点企业的各种暂行规定;二是1993年12月29日全国人大常委会通过的《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》),该法共分为11章,230条,自1994年7月1日起施行。在我国,狭义上讲的公司法,就是指的这部法律。这部法律主要规范的是有限责任公司和股份有限公司。下面我们主要以《公司法》为依据,介绍这两种公司形式。

二、有限责任公司

(一)有限责任公司的概念和特征

有限责任公司又称有限公司,是指依照公司法的有关规定设立的,股东以其出资额为限对公司承担责任,公司以其全部资产对公司的债务承担责任的企业法人。

有限责任公司具有以下几个主要特征:

(1)有限责任公司的股东均负有限责任;

(2)有限责任公司的资本不分为等额股份,证明股东出资份额的权利证书称为出资证明书,而不是股票;

(3)有限责任公司的股东有最高人数的限制,我国《公司法》规定为 50 人;

(4)有限责任公司的设立程序比较简单。

(二)有限责任公司的设立

1. 设立公司应当具备的条件

(1)股东符合法定人数;

(2)股东出资达到法定资本最低限额;

(3)股东共同制定公司章程;

(4)有公司名称,建立符合有限责任公司要求的组织机构;

(5)有固定的生产经营场所和必要的生产经营条件。

2. 公司章程的制定

设立有限责任公司,必须依照《公司法》制定公司章程。股东应当在公司章程上签名、盖章。公司章程对公司、股东、董事、监事、经理具有约束力。

有限责任公司章程应当载明下列事项:

(1)公司名称和住所;

(2)公司经营范围;

(3)公司注册资本;

(4)股东的姓名或名称;

(5)股东的权利和义务;

(6)股东的出资方式 and 出资额;

(7)股东转让出资的条件;

(8)公司的机构及其产生办法、职权、议事规则;

(9)公司的法定代表人;

(10)公司的解散事由与清算办法;

(11)股东认为需要规定的其他事项。

3. 股东的出资

(1)股东出资的方式。股东可以用货币出资或用实物、工业产