



“十二五”普通高等教育规划教材·国际经济与贸易学系列

国际商法

陈伟 王玉晶 何志勇◎主编

International
Business
Law

★ 内容丰富，体例新颖

★ 实用性强，注重操作

清华大学出版社



“十二五”普通高等教育规划教材·国际经济与贸易学系列

国际商法

陈伟 王玉晶 何志勇◎主编

International
Business
Law



清华大学出版社
北京

内 容 简 介

本书全面、系统地阐述了国际商法的基本理论和规则, 主要内容包括国际商法概述、合同法、国际货物买卖法、产品责任法、代理法、商事代理、商事组织法、票据法和知识产权保护法等共九章。

本书可作为高等院校国际经济与贸易专业、法律专业、金融学专业、市场营销专业和经济管理类专业的本科生、研究生“国际商法”课程的教材, 同时亦可供大中型企业, 外商投资企业, 外贸、金融、证券等公司的高层管理者和涉外管理人员作为学习和工作的参考用书。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签, 无标签者不得销售。

版权所有, 侵权必究。侵权举报电话: 010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

国际商法/陈伟, 王玉晶, 何志勇主编. —北京: 清华大学出版社, 2017

(“十二五”普通高等教育规划教材·国际经济与贸易学系列)

ISBN 978-7-302-46621-5

I. ①国… II. ①陈… ②王… ③何… III. ①国际商法-高等学校-教材 IV. ①D996.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第031241号

责任编辑: 邓 婷

封面设计: 刘 超

版式设计: 牛瑞瑞

责任校对: 何士如

责任印制: 李红英

出版发行: 清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址: 北京清华大学学研大厦A座 邮 编: 100084

社总机: 010-62770175 邮 购: 010-62786544

投稿与读者服务: 010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质量反馈: 010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

课件下载: <http://www.tup.com.cn>, 010-62788903

印装者: 北京密云胶印厂

经 销: 全国新华书店

开 本: 185mm×260mm 印 张: 18 字 数: 446千字

版 次: 2017年9月第1版 印 次: 2017年9月第1次印刷

印 数: 1~3000

定 价: 42.00元

产品编号: 056232-01

“十二五”普通高等教育规划教材·国际经济与贸易学系列

丛书主编：吴国新

丛书编委：（按姓氏笔画排序）

毛小明	尹肖妮	王 殊	冯 跃	孙丽江
孙 钰	刘 媛	刘 晶	何一红	李元旭
李勤昌	陈红进	汪浩泳	吴国新	吴腾华
严复雷	杨春梅	范冬云	赵 宏	洪 静
郭凤艳	郭峥嵘	凌定成	蒋秀娟	潘红梅

我国改革开放三十多年，成就卓越、举世瞩目，取得如此的经济成就，可以归因于成功地抓住了世界经济的梯度转移契机。一次发生在 20 世纪七八十年代，中国以“市场换技术”战略，全面承接了国际制造业巨头们的“制造产业”，中国人的勤劳和智慧充分发挥，通过“引进、消化、吸收和创新”，中国迅速成为“世界工厂”，进而成为“世界制造中心”。21 世纪初，随着新信息技术、全球网络技术的发展，又一次发生了世界范围内的产业转移。作为新兴产业的现代服务业加快了从发达国家向发展中国家的转移速度，其中与全球化进程紧密联系的服务外包产业发展迅速，同时它也推动着全球化进程的深化。

在经济全球化浪潮的推动下，我国于 2001 年加入世界贸易组织，十几年来我国面临的国际经济与贸易环境发生了翻天覆地的变化。正是在这样的历史大背景下，党中央高瞻远瞩，审时度势，宣布成立中国（上海）自由贸易试验区。上海自由贸易试验区是我国改革开放史上的一件大事，必将在金融创新、商务服务等各方面大有作为。

面对纷繁复杂、千变万化的外部世界，我国国际经济与贸易专业的人才培养必须适应时代的变迁和需要。国际经济与贸易人才的培养经历过 20 世纪八九十年代的大发展期，2001 年加入 WTO 后的机遇期，以及 2005 年以来人民币升值后的困难期，该专业人才的培养不仅仅是掌握国际经济与贸易知识和惯例就能满足需求，更重要的是要结合时代的变迁，培养出符合时代要求的专业人才。

“‘十二五’普通高等教育规划教材·国际经济与贸易学系列”丛书的编写正是适应了我国国际经济与贸易专业人才培养的时代需要，强调对基础理论知识的把握，同时注重对高素质应用型人才的培养，兼顾专业发展前沿动态。具体来说，本套丛书主要有以下几个特色。

一、内容新颖，关注专业动态前沿，体系完整

丛书关注国际经济与贸易专业发展的最新动态，关注前沿发展，介绍国际经济与贸易的新变化和新发展。例如，在《国际贸易理论与政策》中，强调对服务贸易和服务外包内容的介绍，增加了上海自由贸易区的内容；在《国际贸易实务》、《国际贸易单证实务》和《国际结算》中，对 INCOTERMS 2010 和 UCP600 等作了重点介绍。另外，丛书还采用其他形式介绍了专业动态和前沿发展。

二、注重互动式教学内容和应用性特色

丛书编写体例统一，每章均以开篇案例的形式出现，用实际案例切入，这有助于引起学生的学习兴趣，提高学生思考问题的能力。为了加强互动式教学，我们在每章中都穿插了案例；为体现应用性和实用性强的特点，在编写教材时与国际经济与贸易类资格考试密切联系，每章后均有练习题，对目前我国经济类各种资格考试有一定的帮助，为了方便教师高效、便捷地使用丛书，我们将通过清华大学出版社数字教学服务平台，建设“‘十二五’普通高等教育规划教材·国际经济与贸易学系列”教材网站，主要提供 PPT 课件、每章思考题参考答案、案例讨论、练习题以及实训模拟模块等，并跟踪国际贸易最新发展动态，及时更新网站内容。

三、突出特色，强化应用

丛书围绕培养应用型人才的目标，构建应用型本科教材特色，编写遵循“特色鲜明、应用务实”的基本精神，完全符合 2014 年 6 月 24 日教育部在北京召开的全国职业教育工作会议《关于加快构建中国特色现代职业教育体系》有关教育改革的相关精神。参与编写教材的多位作者都是双师型老师，编写内容对学生考取本专业的证书很有帮助，与教育部提出的职业教育要培养“双证书”的学生之理念一致。

清华大学出版社在这样的时代背景下，具有前瞻性眼光，邀请我组织全国高等院校相关老师编写这套应用型系列教材，他们为这套教材的面世倾注了极大的心血，在此我代表丛书编写组表示衷心的感谢！

当然，我们这套丛书也难免有不尽如人意之处，由于丛书的编写者来自不同高校，在编写风格等方面可能存在一些差异，加之水平有限，请全国各地院校使用本丛书的同仁多提宝贵意见，我们将在以后修订的过程中进一步完善。在此我代表丛书编写组和清华大学出版社向大家表示诚挚的谢意！

丛书总主编

上海对外经贸大学 吴国新教授

目前,世界经济已显现出生产国际化、贸易全球化、经济一体化的发展趋势。随着我国一带一路战略的实施,我国与国际间的交往日益频繁,世界各国中越来越多的企业积极参与国际竞争,力求在世界范围内实现资源的最优配置。因此,要求现代企业的管理者必须懂得市场经济,掌握和运用国际商法的基本理论和法律规则,熟悉国际公约和国际贸易惯例,具有驾驭企业在激烈的国际市场竞争中求发展的能力。本书就是为了满足我国企业对这种高级管理人才的培养需求而编写的。本书广泛借鉴了国内外有关国际商法理论的研究成果,密切结合我国国民经济发展实际,在注重对基本理论进行系统阐述的同时,努力同我国国际商务活动的实际情况相结合,突出对国际商法理论发展前沿的介绍。本书的主要特点体现在以下几方面。

一是内容新颖,体系完整,便于学习。本书介绍了国际商法的新变化和新发展。增加了知识产权法律、《与贸易有关的知识产权协定》等相关法律。覆盖面广,每章结束都有本章小结和重要概念,便于学生把握重点、掌控学习主线;每章开篇设有案例导入,每章后配有复习思考题和案例分析题,便于学生将理论知识与国际商务实战密切结合,加深对教材内容的吸收和消化,有利于提高教学质量。

二是注重互动式教学内容设计 and 应用性特色,该部分的知识内容力求与现代企业参与国际商务活动紧密相连,强调案例分析,培养学生分析问题和解决问题的能力。为了加强互动式教学,我们在每章开篇和结束都提供了有关国际商法的典型案例。为了方便教师高效、便捷地使用本教材,我们制作了电子课件,电子课件包括每章 PPT 课件、每章思考题参考答案、案例讨论以及国际商法练习题。

“国际商法”课程是黑龙江省的精品课程,本书由哈尔滨工程大学“国际商法”省级精品课程组的教师结合多年的教学经验和我国企业国际商务活动实践共同编写完成。具体分工为:陈伟撰写第一章、第三章、第八章的第三节;姜波撰写第二章、第四章;何志勇撰写第五章;林金枫撰写第六章;王玉晶撰写第七章、第八章的第

一节和第二节。全书由陈伟、王玉晶、何志勇统稿。本书在编写过程中参阅了大量的国内外有关著作和文章，借鉴了现有的研究成果，在此表示感谢！

本书在出版的过程中，得到了清华大学出版社的热情帮助和支持，在此表示感谢。由于作者水平有限，书中错漏之处在所难免，敬请广大读者批评指正。

编者

2017年3月

第一章 国际商法概述.....	1
学习目的与要求.....	1
开篇案例.....	1
第一节 国际商法的调整对象、范围和渊源.....	2
一、国际商法的调整对象与范围.....	2
二、国际商法的渊源.....	2
第二节 国际商法的产生与发展.....	3
一、萌芽与形成阶段.....	3
二、演变与发展阶段.....	3
三、国际化与统一化阶段.....	4
第三节 西方两大法系的形成及其特点.....	5
一、世界主要法系概述.....	5
二、罗马法对大陆法与英美法的影响.....	5
三、大陆法的结构、渊源及其特点.....	7
四、普通法的结构、渊源及其特点.....	8
五、当代西方国家两大法系的演变.....	10
本章小结.....	12
本章重要概念.....	12
本章思考题.....	12
案例分析.....	12
学生课后参考阅读文献.....	13
第二章 合同法.....	14
学习目的与要求.....	14
开篇案例.....	14
第一节 合同法概述.....	15
一、合同法与经济秩序.....	15
二、合同的概念与特征.....	15
三、合同法的概念与基本原则.....	16
第二节 合同的成立.....	18

一、要约与承诺	18
二、当事人订立合同的能力	25
三、对价与约因	27
四、合同的形式	30
五、合同必须合法	32
六、合同的意思必须真实	34
七、合同的解释	43
第三节 合同的履行	45
一、合同的履行	45
二、违约	47
三、违约的形式	48
四、违约的救济方法 (Remedies for Breach of Contract)	50
五、免责的合同不履行	59
第四节 合同的让与以及为第三人利益订立的合同	63
一、合同让与	63
二、为第三人利益订立的合同	67
第五节 合同的消灭	70
一、大陆法各国对债的消灭的有关规定	70
二、英美法有关合同的消灭的法例	72
三、中国法律的有关规定	73
四、国际上有关法律文件的规定	73
本章小结	73
本章重要概念	74
本章思考题	74
案例分析	74
学生课后参考阅读文献	80
第三章 国际货物买卖法	81
学习目的与要求	81
开篇案例	81
第一节 国际货物买卖法概述	81
一、国际货物买卖法的概念	81
二、西方各国有关货物买卖的国内立法	82
三、关于国际货物的国际公约	83
四、关于国际货物买卖的国际贸易惯例	84
第二节 国际货物买卖合同的成立	85
一、国际货物买卖合同的概念与特征	85
二、国际货物买卖合同的成立	85
第三节 国际货物买卖合同双方的权利与义务	89
一、卖方的义务	90
二、买方的义务	97

第四节 对违反买卖合同的补救办法	100
一、买卖双方都可以采取的救济方法	101
二、卖方违反合同时买方的救济方法	103
三、买方违反合同时卖方的救济方法	106
第五节 货物所有权与风险的转移	110
一、货物所有权的转移	110
二、货物风险的转移	113
本章小结	116
本章重要概念	117
本章思考题	117
案例分析	117
学生课后参考阅读文献	118
第四章 产品责任法	119
学习目的与要求	119
开篇案例	119
第一节 产品责任法概述	120
一、产品责任法的形成与发展	120
二、产品责任	120
三、产品责任法	121
四、承担产品责任的原则	122
第二节 美国与欧洲主要国家的产品责任法	124
一、产品与产品缺陷	125
二、产品责任主体	125
三、产品责任的适用原则	126
四、产品责任损害赔偿及其范围	127
五、责任减免或抗辩	128
第三节 有关产品责任的国际立法	130
一、《关于产品责任的法律适用公约》	130
二、《斯特拉斯堡公约》	131
三、《产品责任指令》	132
第四节 中国产品责任法	132
一、中国产品责任法立法概况	132
二、中国产品责任法的主要内容	133
本章小结	135
本章重要概念	135
本章思考题	136
案例分析	136
学生课后参考阅读文献	138
第五章 代理法	139

学习目的与要求	139
开篇案例	139
第一节 代理法概述	140
一、代理的概念	140
二、代理权的产生	141
三、无权代理	143
四、代理关系的终止	144
第二节 本人与代理人之间的关系	145
一、代理人的义务	146
二、本人的义务	147
第三节 本人及代理人同第三人的关系	148
一、大陆法	148
二、英美法	149
第四节 承担特别责任的代理人	151
一、对本人承担特别责任的代理人	151
二、对第三人承担特别责任的代理人	152
第五节 国际代理统一法	153
一、《国际货物销售代理公约》	153
二、《代理法律适用公约》	154
本章小结	155
本章重要概念	155
本章思考题	155
案例分析	156
学生课后参考阅读文献	156
第六章 商事代理	157
学习目的与要求	157
开篇案例	157
第一节 商事代理概述	158
一、商事代理的概念	158
二、商事代理的特征	159
第二节 代理商	160
一、居间商	161
二、行纪商	161
三、商事企业雇员	161
第三节 商事代理法律关系	162
一、代理商与被代理人之间的内部法律关系	162
二、代理商及被代理人同第三人之间的法律关系	163
三、代理法律关系的终止	164
四、代理行为的法律效力	164
本章小结	165

本章重要概念	165
本章思考题	165
案例分析	166
学生课后参考阅读文献	167
第七章 商事组织法	168
学习目的与要求	168
开篇案例	168
第一节 商事组织的法律形式	168
一、个人企业	169
二、合伙	169
三、公司	170
四、商事企业形式的选择	170
第二节 合伙与合伙企业法	170
一、合伙概述	170
二、合伙企业的设立	172
三、合伙企业的内部、外部关系	174
四、合伙企业的变更、解散和清算	176
五、有限合伙	178
第三节 公司	179
一、公司与公司法概述	179
二、公司的设立	183
三、公司资本	185
四、公司的合并、解散与清算	186
第四节 股份有限公司	188
一、股份有限公司的概念与特征	188
二、股份有限公司的设立	189
三、股份有限公司的股份	192
四、股份有限公司的组织机构	194
第五节 跨国公司	197
一、跨国公司概述	197
二、跨国公司的基本组织形式	199
三、对跨国公司的国际管制	204
本章小结	205
本章重要概念	206
本章思考题	206
案例分析	206
学生课后参考阅读文献	210
第八章 票据法	211
学习目的与要求	211

开篇案例	211
第一节 票据法概述	212
一、票据的产生及其经济作用	212
二、票据的概念及其法律原则	213
三、票据的种类	215
四、西方各国票据法的编制体例及其体系	215
五、国际票据统一法	216
第二节 汇票	217
一、汇票的概念与特征	217
二、汇票的种类	218
三、汇票的出票	219
四、汇票的背书	222
五、汇票的提示 (Presentment)	224
六、汇票承兑 (Acceptance)	225
七、汇票的保证 (Guaranty)	227
八、汇票的付款 (Payment)	227
九、汇票的拒付和追索权 (Dishonour of Bill & Right of Recourse)	229
第三节 本票与支票	230
一、本票 (Promissory Note)	230
二、支票 (Cheque)	232
第四节 联合国国际汇票和国际本票公约	235
一、公约的适用范围	235
二、公约在协调英美法系与日内瓦公约体系分歧方面所取得的主要成果	235
本章小结	237
本章重要概念	238
本章思考题	238
案例分析	238
学生课后参考阅读文献	240
第九章 知识产权保护法	241
学习目的与要求	241
开篇案例	241
第一节 国际技术贸易与知识产权保护	242
一、国际技术贸易概念及其特点	242
二、知识产权概念及其发展	243
三、知识产权的特征	244
第二节 知识产权的国际保护	245
一、知识产权国际保护的目标与途径	245
二、《建立世界知识产权组织公约》	247
三、《保护工业产权巴黎公约》	248
四、《保护文学和艺术作品伯尔尼公约》	249

第三节 《与贸易有关的知识产权协定》的主要内容	252
一、《与贸易有关的知识产权协定》概述	252
二、《与贸易有关的知识产权协定》的产生	252
三、《与贸易有关的知识产权协定》的特征	253
四、《与贸易有关的知识产权协定》的基本原则	253
五、TRIPs 协议保护的知识产权	254
六、知识产权的执法	262
七、过渡协议、机构安排与最后条款	264
本章小结	264
本章重要概念	265
本章思考题	265
案例分析	265
学生课后参考阅读文献	268
参考文献	269

第一章 国际商法概述



学习目的与要求

国际商法是调整国际商事交易和商事组织各种关系的法律规范的综合,在涉外商务活动中起着十分重要的作用。通过本章的学习要求了解国际商法的渊源、国际商法的产生与发展、罗马法对大陆法和英美普通法的影响;掌握大陆法的结构渊源及其特点,普通法的结构渊源及其特点;了解当代西方国家两大法系的演变。



开篇案例

【案情】

我国内地某出口企业与外商签订了一份买卖合同,条件为:铸铁井盖 5 000 公吨,分十批装运,货物由买方提供图样生产,经买方验收后方可接受;品质条款规定:铸件表面应光洁,铸件不得有裂纹、气孔、砂眼、缩孔和其他铸造缺陷;同时规定签约后 10 日内卖方须向买方预付第一批货款金额的 10%作为保证金(25 万元 CNY),买方签署质量合格确认后 5 日返还保证金,否则买方有权拒收货物;不经双方同意,不得单方面中止合同,否则由终止合同一方承担损失。我方签约后很快将 25 万元 CNY 保证金汇交外商,货样生产出来后即让外商来验货,但外商借口业务繁忙,一拖再拖,实在拖不过去了,就提出先请当地商检部门代为验货。我商检部门仔细审查合同后发现,光洁是一个比较含糊的概念,容易引起纠纷,使卖方处于被动地位。于是封存样品,并要求买方立即前来验货。外商接到通知后,不但不来验货,反而称卖方不能在规定的期限内生产出合格的产品,属于单方面违约,并要求通过法律程序解决。卖方这才意识到,外商是在利用合同进行诈骗。

【分析】

本案例中,存在许多买卖双方不公平之处,例如合同中的保证金条款约束了卖方的行为,但合同中没有约束买方的条款,另外在合同制定时,要么对“光洁”一词的概念进行确定,要么规定以样品为标准,避免在国际贸易中产生的违约损失。在国际贸易中,涉及的法律因素是十分复杂的,不同的国家法律政策、文化环境会对合同的有效性产生不同的影响,但国际商法是每个国家需要共同遵守的基本法律,因此深入了解和掌握国际商法的法律法规是国际贸易顺利进行的前提条件,本章将对国际商法进行基本概述。

案例来源:商品品质案例[EB/OL]. (2010-11-18). <http://wenku.baidu.com/view/46f35a717fd5360cba1adb56.html>.

第一节 国际商法的调整对象、范围和渊源

一、国际商法的调整对象与范围

国际商法 (International Commercial Law) 是调整国际商事交易和商事组织的各种关系的法律规范的总和。

随着当代国际经济贸易的发展,国际商法的调整对象与范围由传统商法研究的内容等,扩展到国际技术转让、工业产权与专有技术许可贸易、国际投资、国际合作生产、国际融资、国际工程承包、国际租赁等内容。其调整的范围不仅包括有形商品的国际交易,而且包括技术、资金和劳务在国际流动中所产生的各种关系。

在“国际商法”这一概念中,对于“国际”一词的确定标准,在各国国内立法和有关国际立法中,有的以当事人的营业地或惯常住所地所在不同的国家为标准,有的则以有关合同“与一个以上的国家有主要关联”“涉及不同国家之间的法律选择”或者是影响国际贸易的利益为标准。国际统一私法协会于1994年制定的《国际商事合同通则》则并未明确规定这些标准,只是设想要对“国际”合同这一概念给予尽可能广义的解释,“以便最终排除根本不含国际因素的情形”。现在,在国际上从事国际交易的主体基本上是公司、企业等商事组织,而不是国家。它们之间的交易属于不同国家的商事组织之间的交易,而不是不同国家之间的交易。所以在“国际商法”这一概念中,“国际”(International)一词的含义已不再只是一个“国家与国家之间”的概念,而更是一个“涉外”或“跨国”(Transnational)的概念。

国际商法既不同于国际经济法,也不同于国际私法。国际经济法一般被认为属于国际公法,而国际商法则主要是私法。但国际商法也不同于传统的国际私法,传统的国际私法是属于冲突法,其任务主要是为具有涉外因素的私法条件确定准据法,而国际商法则主要是实体法。由于国际商法的这种特殊性,国际上有些学者主张将国际商法作为一个独立的法学领域加以研究。

二、国际商法的渊源

法律的渊源是指法律的表现形式。国际商法的渊源有两个:一个是国际条约;另一个是国际贸易惯例。

(一) 国际条约

国际条约是国家间关于权利义务的协议文件的总称,是国家间为调整政治、经济、军事、文化等关系而采用的最常见的法律文体形式。各国缔结的有关国际商业和贸易的国际条约或公约是统一的国际商法的重要渊源。这方面的国际条约可以分为两种:一种是属于统一实体法规则的国际公约,如1924年的《统一提单的若干法律规则的国际公约》、1930年的《关于统一汇票和本票的日内瓦公约》、1967年修订的《保护工业产权巴黎公约》、1980年的《联合国国际货物买卖合同公约》等。当这类公约被各国批准或接受时,就可以消除各缔约国在这些领域内的法律冲突。另一种是属于冲突法则的国际公约,如1985年的《国际货物买卖合同法律适用公约》、1973年的《产品责任法律适用公约》等。如果这些国际公约能被各国批准