

律
师

全国律师资格考试指定用书

国际经济法
国际私法学

□司法部律师资格考试委员会/编审

□曹建明/主编

□王传丽/副主编



法律出版社

全国律师资格考试指定用书

国际经济法学·国际私法学

司法部律师资格考试委员会 编审

主 编 曹建明

副主编 王传丽

撰稿人 (以撰写章节为序)

王传丽 杜新力 史晓丽

曹建明 刘晓红 刘宁元

法 律 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

国际经济法学·国际私法学/曹建明主编;司法部律师
资格考试委员会编审. —北京:法律出版社,1998.5

全国律师资格考试指定用书

ISBN 7-5036-2428-0

I. 国… I. ①曹… ②司… III. ①国际经济法学-
律师-资格考试-教材②国际私法-律师-资格考试-教材
IV. D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(98)第 09195 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/中国人民解放军第一二〇一工厂

开本/850×1168 毫米 1/32 印张/16 字数/421 千

版本/1998年7月第1版 1998年7月第1次印刷

印数/00,001—80,000

社址/北京市广外六里桥北里甲1号八一厂干休所(100073)

电话/63266794 63266796

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2428-0/D·2045

定价:22.00元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

全国律师资格考试指定用书

编辑委员会

编辑委员会主任 张 耕

编辑委员会副主任 段正坤 任继圣

编辑委员会委员 (按姓氏笔划为序)

于 晋	马怀德	王卫国	王传丽
王保树	王家福	任继圣	刘凯湘
刘家兴	许崇德	杜国兴	杨金国
里 红	吴明德	张 耕	陈卫东
陈光中	赵永林	段正坤	姜明安
贾京平	钱明星	阎 欣	曹建明
韩大元	韩玉胜	舒国滢	湛中乐
裴广川	潘剑锋	魏振瀛	

出版说明

为了适应我国律师资格考试发展的需要,进一步完善与律师资格考试相关的配套措施,并为广大考生提供适合律师资格考试特点的学习、复习用书,经过酝酿与准备,《全国律师资格考试指定用书》出版发行。

这套指定用书分为教材系列和主要参阅法律、法规汇编系列,共九册。其中教材系列为七册;主要参阅法律、法规汇编系列为二册,收入75个法律、法规、司法解释。现就这套书籍的编撰、出版说明如下:

一、教材系列由全国律师资格考试指定用书编辑委员会主持编辑,约请北京大学、中国人民大学、中国政法大学、北京商学院、华东政法大学、清华大学、北京联合大学应用文理学院、中国社会科学院法学研究所及司法部律师司等单位的学者、专家和北京部分律师事务所律师撰写。书稿撰写前曾进行数次研讨、论证,确定重点学科、撰写大纲、教材特点等,并由各书主编、副主编审阅统稿,最后由司法部律师资格考试委员会组织有关专家审定。

二、教材系列共七本书,即:(一)法学基础理论·宪法学;(二)刑事法学;(三)民事法学;(四)商事法学·经济法学;(五)行政法学;(六)国际经济法学·国际私法学;(七)律师制度与律师实务。其中,刑事法学包括刑法和刑事诉讼法,民事法学包括民法和民事诉讼法,合同法、知识产权法归入民法,公司法、外商投资企业法、合伙企业法、破产法、票据法、保险法、海商法归入商事法学。

三、前述七本书的划分主要是根据学科比重、编写体例、内容安排以及律师资格考试的特点而设计的,并不代表或反映编撰者和审定者对各法学学科进行划分的意见或观点。对于各法学学科理论中尚存争议的问

题,除非需要对某一理论或制度问题的诸种学术观点作客观、公正的介绍,本教材力求采通行之说,尽量避免编撰者的一家之言。

四、教材系列力求反映和体现律师资格考试和律师职业的特点,突出法学理论与司法实践的结合,强调律师素质教育与应试指导的结合,尤其突出对重要立法的阐述和学科基本理论、基本制度在司法实践中的运用。其理论水准定位在大学本科层次。在内容安排、文字风格等方面力求与已有的其他法学教材相区别。

五、基于律师资格考试命题与标准答案的准确性、科学性、客观性、有效性的要求,教材系列对各项具体法律制度的阐释均以我国现行有效的法律、法规、司法解释为依据。

六、教材系列体系与内容将保持相对稳定性和连续性,但将根据现行法律的修订而在再版时及时作出相应的修改。

七、主要参阅法律、法规汇编系列是根据教材系列确定的体系。由司法部律师资格考试委员会组织参与教材撰写的专家、教授共同选定。为方便考生复习,减轻考生负担,此次对所选法律、法规进行了较大的压缩,只选定较为重要的法律、法规、司法解释。教材系列中已有较为详细阐述的法规、司法解释未再收入。律师资格考试命题将主要以本汇编为法律依据,但是考生复习时仍应注意了解和掌握教材中相关部分所涉及的有关法规和解释。

八、司法部律师资格考试委员会将于每年以本套指定用书为依据颁布当年的考试大纲。律师资格考试命题以当年的考试大纲为依据。

本套指定用书在编辑、出版过程中,得到了前述单位和有关人员的大力支持和协作,司法部高昌礼部长还为本套书撰写了序言,在此一并表示衷心的感谢。由于时间仓促,书中难免有疏漏和不当之处,请广大考生和读者不吝指正。

《全国律师资格考试指定用书》

编辑委员会

1998年5月

序 言

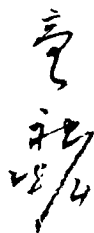
党的十五大,将依法治国,建设社会主义法治国家,作为我国政治体制改革的重要目标和内容,第一次写入党的纲领性文件,这是党的领导方式和执政方式的重大完善和发展,具有划时代的意义。改革开放越深入,市场经济越发展,经济活动和利益关系越错综复杂,就越迫切地需要完善的法治来引导、规范、约束和保障市场经济所必须的良好秩序,市场经济与法治的内在联系将会越来越紧密,经济发展所需要的法律需求将会越来越大。这就意味着我国律师业正面临着一个极好的发展机遇。回顾十四大以来的律师工作,总的说,这几年改革的方向是正确的,改革的措施是符合实际的,改革的成果是明显的。几年来,各级司法行政机关、律师协会和广大律师,在以江泽民同志为核心的党中央领导下,高举邓小平理论伟大旗帜,按照司法部党组的部署,积极探索,努力实践,律师工作取得了长足发展。律师队伍的数量和质量明显提高。目前,全国律师工作人员已达 10 万余人,具有博士、硕士学历的 3000 余人,律师事务所 8300 多家。律师的业务领域不断拓展,广大律师逐步介入金融、证券、房地产、知识产权保护、国际贸易、反倾销、高科技等市场经济的新兴领域。律师的对外交流与合作进一步加强。已有 7 家律师事务所在国外设立办事处,有 50 家外国律师事务所、23 家香港地区律师事务所在境内设立办事处。律师在社会生活中

的重要作用日益显现。律师积极参与的河北衡水 100 亿美元诈骗案,新疆克拉玛依特大火灾案、浙江千岛湖游船特大抢劫案的辩护和代理工作,维护了法律的尊严和统一,促进了社会稳定。广大律师积极参与大型项目,如三峡工程、黄河小浪底工程、大亚湾核电站、上海地铁工程等,为确保上述工程的顺利进行作出了贡献,赢得了各级领导和社会各界的广泛赞誉。可以说律师在建立社会主义市场经济体制、加强民主法制建设、促进对外开放等方面所发挥的作用越来越引人瞩目。

1986 年,司法部开始组织律师资格统一考试,至今已举办了九次。自 1993 年起,两年一次的全国律师资格考试改为一年一次。1996 年,全国第一部律师法典《中华人民共和国律师法》把律师资格考试制度作为律师队伍发展的主要途径确认下来,为律师资格考试工作的科学化、规范化提供了法律依据。几年来,律师资格考试制度不断完善,赢得了全社会的关注和重视。到目前为止,已有 55.8 万人报名参加了全国律师资格考试,有 11.4 万人通过考试取得了律师资格,为律师队伍输送和储备了一大批专业人才。律师资格考试制度的实行和律师制度改革的不断深入,使人们日益认识到律师在社会发展中的重要作用,律师行业已成为令人崇尚的行业之一。

随着党的十五大精神的贯彻落实,社会政治、经济、文化等建设事业将进入一个全新的历史阶段,特别是经济体制改革和经济发展战略的实施,如国有企业改革,组建大企业集团及国有小型企业改组、联合、兼并、租赁、股份合作制、出售、破产,金融与证券市场的建立等都为律师工作的进一步改革发展提供了更为广阔的舞台。我们完全有理由相信,律师队伍将有一个更大的发展。为了适应形势发展的需要,司法部在总结历年律师资格考试工作经验的基础上,组织专家、学者和执业律师重新编写了律师资格考试指导用书。这套用书在内容编排、学科设置、整体框架、篇幅分配、编写

角度和深度等方面都比过去的用书有明显改进,突出了基本法律知识及律师实务和技能。它不仅具有辅导考试的作用,而且还能在较大范围、较深层次上起到法制宣传教育的作用。我希望这套用书,能够成为广大考生以及热爱律师事业、热爱法制工作的人们的良师益友。我祝愿所有读者都能从该书中学有所得,祝愿该书对所有考生都有所裨益,并通过你们的努力,加入到律师队伍中来,为律师事业的发展作出贡献。



目 录

· 上编 国际经济法学 ·

第一章 国际经济法学概述	1
第一节 国际经济法的概念、调整范围、产生与发展.....	1
第二节 国际经济法主体.....	3
第三节 国际经济法的渊源.....	5
第四节 国际经济法的基本原则.....	7
第二章 国际货物买卖法	10
第一节 国际货物买卖的法律	10
第二节 国际贸易术语	17
第三节 国际货物买卖合同	23
第四节 国际货物买卖合同的主要条款	37
第五节 违反合同的补救方法	45
第六节 货物所有权与风险的转移	51
第三章 国际货物运输法	57
第一节 国际海上货物运输	57
第二节 国际航空货物运输	71
第三节 国际铁路货物运输	75
第四节 国际货物多式联运	81

第四章 国际货物运输保险	87
第一节 国际货物运输保险合同	87
第二节 海上货物运输保险条款	92
第三节 陆上运输货物保险条款	93
第四节 航空运输货物保险条款	95
第五章 国际票据与国际贸易支付	97
第一节 国际票据	97
第二节 国际贸易支付方式	106
第六章 国际投资法	121
第一节 国际投资法概述	121
第二节 有关国际投资的国内立法	123
第三节 有关国际投资的国际立法	142
第四节 有关国际投资的法律问题	154
第五节 国际投资争议的解决	161
第七章 国际金融法	172
第一节 国际借贷协议	173
第二节 国际贷款中的法律问题	183
第三节 国际证券融资中的法律问题	193
第四节 国际融资担保	199
第八章 知识产权的国际保护	202
第一节 专利权的国际保护	202
第二节 商标权的国际保护	206
第三节 著作权的国际保护	210
第四节 国际许可证贸易	214

第九章 国际税法	224
第一节 国际税法概述.....	224
第二节 税收管辖权.....	225
第三节 国际重复征税.....	231
第四节 国际重叠征税.....	234
第五节 国际税收协定.....	235
第六节 国际逃税与避税的防止.....	241
第十章 国际经济组织	245
第一节 国际经济组织概述.....	245
第二节 国际货币基金组织.....	247
第三节 世界银行集团.....	251
第四节 世界贸易组织.....	254
第十一章 政府管理贸易的法律制度	264
第一节 政府管理贸易的国内法律制度.....	264
第二节 政府管理贸易的国际法律制度.....	281
第三节 世界贸易组织争端解决机制.....	298

· 下编 国际私法学 ·

第一章 国际私法概述	307
第一节 国际私法的调整对象.....	307
第二节 国际私法的范围和定义.....	311
第三节 国际私法的基本原则.....	313
第四节 国际私法的渊源.....	316
第五节 国际私法的历史、现状及发展趋势.....	321
第二章 冲突规范	326

第一节	冲突规范的概念、特点和作用	326
第二节	冲突规范的结构和种类	329
第三节	准据法	333
第四节	冲突规范适用中的识别问题	336
第三章	外国法适用和排除	341
第一节	适用外国法的理论	341
第二节	反致	343
第三节	公共秩序保留	348
第四节	法律规避	352
第五节	外国法内容的查明	356
第四章	国际私法的主体	360
第一节	外国人的民事法律地位	360
第二节	国际私法主体的法律问题	366
第五章	涉外民事法律关系的法律适用	380
第一节	涉外物权关系的法律适用	380
第二节	涉外债权关系的法律适用	386
第三节	涉外婚姻家庭关系的法律适用	412
第四节	涉外继承关系的法律适用	423
第六章	国际民事诉讼程序	432
第一节	国际民事诉讼程序概述	432
第二节	外国人的民事诉讼地位	434
第三节	国际民事诉讼的管辖权	439
第四节	国际民事诉讼程序中的司法协助	447
第五节	外国法院判决的承认与执行	453

第七章 国际商事仲裁程序	457
第一节 国际商事仲裁概述.....	457
第二节 国际商事仲裁机构及其仲裁规则.....	464
第三节 国际商事仲裁协议.....	475
第四节 国际商事仲裁裁决的承认和执行.....	481

上编 国际经济法学

第一章 国际经济法学概述

第一节 国际经济法的概念、调整范围、产生与发展

一、国际经济法的概念与调整范围

国际经济法是调整国际经济活动和国际经济关系的法律规范的总和。即调整国际经济交往中关于商品、技术、资本、服务在流通结算、信贷、税收等领域跨越国境流通中法律规范和法律制度的总称。是一个独立的法律部门。

其调整范围包括：

1. 有关国际贸易的法律规范与制度；
2. 有关国际投资的法律与制度；
3. 有关国际货币与金融的法律与制度；
4. 有关国际税收的法律与制度；
5. 有关国际经济组织及其交往的法律与制度。

二、国际经济法的产生与发展

国际经济法的产生是伴随着二次世界大战以后出现的一个新的法律部门——经济法而出现的。“奠定经济法的哲学思想是经济的可操纵主义，即家长式统治的国家可以通过公共利益限制当事人的‘意思自治’这一思想。”在此基础上产生的凯恩斯经济理论主张国家对经济、工业以及金融事务进行全面干预。表现在：

1. 二次大战期间战时的经济政策以及战后为恢复经济，国家不得不抛弃传统的对经济的“自由放任”转而进行全面控制和干预，继

而出现了如外汇管理制度、进出口许可证制度、配额制度、高科技出口的管制制度等。

2. 19世纪西方各国相继确立的股份有限公司制度,在经济上加速了资本与生产的进一步集中和垄断,出现了民间自治的卡特尔,继而发展为跨越国境的国际卡特尔,在此背景下,出现了如证券交易和管理法、反托拉斯法、投资法等等。

3. 经济交往的扩大,资产阶级政权与垄断资本相结合,加深了国家之间的相互依赖与合作,又导致国家之间利益的矛盾和冲突,为了缓和这种冲突,调整各国之间的经济关系,国家之间签订了大量双边协定、多边协定,如避免双重征税协定、投资保护协定、贸易与支付协定、保护工业产权的巴黎公约、联合国国际货物买卖合同公约、关税与贸易总协定等等。二次大战后统一法运动发展达到高峰,正是国家之间利益相互冲突,而又相互依赖、相互合作关系的反映。

4. 为加强国家间经济合作的需要,导致了各种形式的跨国家、跨地区、跨行业的国际经济组织的建立。如世界银行、国际货币基金组织、石油输出国组织、欧洲经济共同体、安第斯条约组织以及乌拉圭回合谈判中正在拟议成立的世界贸易组织等等。

5. 二次大战后,社会主义国家的出现以及60年代民族解放运动的兴起,许多新国家产生,在其政治经济发展过程中,积极投入了要求改变旧的国际经济秩序,建立新的国际经济秩序的斗争。出现了反映维护第三世界国家经济和利益要求的新的法律原则和制度,例如,联合国的经济权利宪章和行动纲领,针对发展中国家的普遍优惠制的建立,对跨国公司和技术转让中限制性商业做法的监督管理等。

6. 物质发展和文明的进步,使得二次大战后各国政府对生态环境、劳工福利问题的重视和关注。出于对消费者利益、中小工商业者、小投资者、雇员利益的保护,出现了消费者利益保护法,促进中小企业发展法、环境保护法等等。

7. 随着二次大战后科学技术的迅猛发展,高、精、尖技术、航空航天技术、国防以及有关公用事业如交通、能源、广播、通讯、邮政等部

门的发展,不但需要国家在人力、物力、财力上大力扶持和鼓励,而且需要国家直接参与经济管理,甚至垄断。

因此,国际经济法的产生和发展是二次大战后世界经济大发展的产物,是货物、资本、技术、服务等在跨越国境的经济活动中的复杂性和多样性的反映。

第二节 国际经济法主体

一、自然人

作为一般民事主体,自然人的权利能力从出生之日起,至死亡时止。根据各国的法律规定,凡智力正常的成年人均具有完全的民事行为能力,如其定居国外,则其行为能力可以适用定居国法律。在国际经济交往中,自然人作为一般的民事主体,有权从事国际经济活动。由于受物力、财力所限,自然人在国际经济交往活动中发挥的作用有限。

二、法人

包括法人,法人集团,跨国公司等。

法人是依法成立,拥有必要的组织机构和独立的财产,能以自己的名义享有民事权利和承担义务,能以自己的名义起诉、应诉的组织。法人的民事权利和民事行为能力,从法人成立时产生,至法人终止时消灭。其内容和范围由有关的国内法律和法人章程来确定。法人代表代表法人从事各项民事活动。在我国,从事国际经济活动的各公司,企业和其他经济组织,多以法人的形式出现,经在工商行政管理部门登记,取得中国法人资格。作为营利性法人只能在核准登记的经营范围内从事经营活动。非依照我国法律规定设立的为外国法人或经济组织,其权利能力和行为能力依其本国法确定。^①在不违反我

^① 参见1988年4月2日最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》关于涉外民事关系的法律适用。