

国际商法学习指导

邹建华 主编

中国金融出版社

前 言

本书是《国际商法》主教材的配套教材，因此，必须与主教材同时使用，方能更好地理解 and 掌握本书中所阐述的内容。

全书各章分为两大部分：第一部分是各章学习指导，主要是提示各章节的重点和难点内容，并对一部分疑难问题作了剖析和补充说明，以帮助读者更好地理解 and 掌握国际商法的有关内容；第二部分是复习思考题和习题答案要点。在此部分中共列出了 100 余个思考题，并对各思考题作了简明扼要的解答，以供读者参考，其目的是帮助读者更牢固地掌握国际商法的基本内容，培养读者分析问题和理解问题的能力。

本书第 1~4 章由邹建华教授执笔，第 5~7 章由左连村副教授执笔，第 8~11 章由谢石松副教授执笔。最后由邹建华负责全书的统稿工作。

由于本书内容涉及面广，加上作者的水平所限，书中疏漏以至错误和不妥之处在所难免，恳祈读者和专家们赐教。

本次修改是根据本教材使用二年多来的反映以及新的法规的出现，在内容和文字上作了部分增减和调整，以适应各层次的教学之需。

邹建华

1995 年 5 月于中山大学

责任编辑：李祥玉 朱丽娜

责任校对：蔡又方

责任印制：王刚起

图书在版编目 (CIP) 数据

国际商法学习指导/邹建华主编. —北京：中国金融出版社，1995. 9

ISBN 7-5049-1497-5

I. 国…

II. 邹…

III. 国际商法—教学参考资料

IV. D996. 1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (95) 第 14493 号

出 版：中国金融出版社

发 行：

社 址：北京广安门外小红庙南里 3 号

邮 编：100055

经 销：新华书店

印 刷：北京印刷一厂

开 本：787 毫米×1092 毫米 1/32

印 张：8.5

字 数：183 千字

版 次：1995 年 9 月第 1 版

印 次：1995 年 9 月第 1 次印刷

印 数：1—15000

定 价：9.00 元

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 国际商法的概念	(1)
第二节 国际商法的历史沿革	(2)
第三节 国际商法的渊源	(4)
第四节 世界两大主要法律体系的结构及特点	(5)
第五节 学习国际商法的意义与方法	(7)
第二章 合同法	(12)
第一节 合同的成立	(12)
第二节 合同的履行	(21)
第三节 合同的让与	(27)
第四节 合同的解除	(30)
第三章 国际货物买卖法	(39)
第一节 国际货物买卖合同的成立	(39)
第二节 卖方的基本义务	(42)
第三节 买方的基本义务	(47)
第四节 违约及对违约的救济方法	(49)
第五节 买卖双方的一般义务	(55)
第六节 货物的所有权与风险的转移	(58)

第四章	票据法	(69)
第一节	票据的概述	(69)
第二节	汇票	(76)
第三节	本票与支票	(86)
第五章	国际货物运输法	(98)
第一节	海上货物运输	(98)
第二节	航空货物运输	(100)
第三节	铁路货物运输	(102)
第四节	国际货物多式联运	(104)
第六章	国际货物运输保险法	(113)
第一节	海上货物运输保险	(113)
第二节	陆上货物运输保险	(119)
第三节	航空货物运输保险	(121)
第七章	代理法	(127)
第一节	代理关系的产生与终止	(127)
第二节	被代理人与代理人的关系	(130)
第三节	被代理人、代理人同第三人的关系	(132)
第四节	承担特别责任的代理人	(134)
第五节	中国的代理法与外贸代理制	(135)
第八章	产品责任法	(143)
第一节	产品责任法概述	(143)

第二节	西方各主要国家的产品责任立法·····	(147)
第三节	产品责任的国际立法·····	(153)
第九章	工业产权法 ·····	(160)
第一节	商标法·····	(160)
第二节	专利法·····	(167)
第三节	专有技术·····	(176)
第十章	公司法 ·····	(181)
第一节	公司法概论·····	(181)
第二节	无限公司·····	(186)
第三节	有限公司·····	(190)
第四节	两合公司·····	(194)
第五节	股份有限公司·····	(197)
第六节	外国公司·····	(204)
第十一章	国际商事争议的解决 ·····	(209)
第一节	国际商事和解与调解·····	(209)
第二节	国际商事仲裁·····	(211)
第三节	国际商事诉讼·····	(219)
附录		
	《联合国国际货物销售合同公约》·····	(226)

第一章 绪 论

本章着重讲述了国际商法的概念、国际商法的历史发展及其渊源、当今世界两大主要法律体系的结构和特点，以及学习国际商法的意义与方法。

第一节 国际商法的概念

国际商法是调整跨越国界的商事关系及与此有关的其他关系的法律规范的总和。

国际商法的主体既包括参加国际商事活动的国家和国际组织，也包括不同国家的公司、企业和个人。

国际商法所调整的商事关系既包括不同国家之间的商事关系，也包括营业地处于不同国家的公司、企业及个人之间的商事关系，还包括各国在管理对外商事活动中同企业、公司及个人之间发生的各种关系。

国际商法的内容一般可概括为：

1. 有关调整国际货物买卖方面的法规。
2. 有关管理商事活动方面的法规。
3. 有关调整国际商事交易方面的法规。
4. 有关处理国际商事争议方面的法规。

第二节 国际商法的历史沿革

一、商法的产生

第三次社会大分工出现了商业这一独立于生产之外的专门行业，与此同时，出现了一个专门经商的阶层——商人。商人在经商活动中需要有相应的法规调整其相互之间的关系和保护其特殊利益，于是在人类历史上很早就出现了有关调整商事活动的法规。

在欧美，早在公元前 20 世纪，《埃什嫩那国王俾拉拉马的法典》中就有不少条文是调整有关商事关系的规范；公元前 5 世纪至公元 6 世纪的所谓罗马法中，对调整商事关系的规定则更加具体和明确。但商法作为一个独立的法律部门则是在中世纪时期，从欧洲各国逐渐形成起来的商业惯例的基础上发展和完善的。法国在 1673 年制定的《商事条例》和 1681 年的《海事条例》奠定了大陆法系国家商法典的基础。1807 年制定的《法国商法典》标志着大陆法系近代商法的产生。1900 年公布的《德国商法典》则表明了大陆法系近代商法的成熟。在英美法系中最具代表性的英国，公元 13 世纪时其商人就有自己的习惯法，并在市集附近设有专门的商事法院，处理有关商事纠纷，以后英国逐渐通过王座法院的法官对具体的商事案例作出特别判决，而把商人习惯法（也称商事惯例）吸收到了普通法中。到 18 世纪以后，商法已基本被普通法吸收，成为普通法的一个组成部分，从而使商法失去了独立性。

在中国，自从第一个王朝——夏朝建立后就出现了有关保护商品交换的法律规范。以后随着商品交换的发展，调整商品交易关系的法规也在不断地发展与完善，但一直到南京政府建立前，中国历代王朝均未颁布过正式的“商法”或“商律”。

二、国际商法的发展

在中世纪时，欧洲的商人习惯法具有跨国性，即在特定的港口或集市中普遍适用于各国商人。但随着欧洲各国以不同形式将那种商人习惯法吸收到国内法中以后，在漫长的历史过程中，凡处理国际商事关系纠纷时主要依赖于各国的国内法去调整。然而，各国的国内商法主要是根据本国经济发展的要求制定的，而不是从国际商事活动的需要出发，故很难适应国际商事活动发展的需要，于是，从19世纪末叶开始，有些国际组织就试图制订一套与国际商事的特点相适应的、统一的有关国际商事方面的法律规范，至今已取得了很大的成绩，他们所制定的有关国际商事方面的公约、规则、条约等等已成为当今国际商法中的主要组成部分，并使得国际商法作为一门独立的法律学科得以存在、完善和发展。

三、国际商法与其他相关法律的关系

国际商法是国际经济法中的一个重要组成部分。

传统的国际贸易法是国际商法中的一个重要组成部分，但随着第二次世界大战后国际贸易规模的扩大和形式的增加，许多法学家将传统的国际贸易法的范围不断地向外拓展，致使国际贸易法不但包括了国际商法的大部分内容，而且还

包括了国际商法范围以外的一些内容。

第三节 国际商法的渊源

所谓法律渊源是指法律产生的根据、来源及表现形式。国际商法的渊源主要有三个：

1. 国际商事条约。是指国家间为了调整商事关系所缔结的以国际法为准则的国际书面协定。

2. 国际商事惯例。是指在国际商事交往中，由于长期的反复的国际实践而逐渐形成的并得到遵守的一些商事原则和规则。国际商事惯例虽然不是法律，不具有普遍的法律约束力，但当国际惯例被一个国际公约、国际条约、国内立法、法院判例或诸如声明、宣言等法律行为所接受时，它就对有关国家具有约束力。并且，若破坏公认的国际商事惯例，往往会受到国际舆论的谴责乃至有关国家的报复。因此，在当今国际商事活动中，绝大多数国家都允许当事人有选择采用国际商事惯例的自由。一旦某项国际惯例被当事人引用于合同之中，它对双方当事人就具有相当于法律的约束力。

3. 各国有关商事的国内立法。由于现有的有关商事的国际条约和惯例还远远不能包括国际商事各个领域中的一切问题，并且现有的国际条约和惯例，也尚未被所有国家和地区一致承认或采用。因此，在许多场合下尚需借助于有关国家的国内商事法来处理有关国际商事争议。

第四节 世界两大主要法律体系的结构及特点

在当今世界的法律制度中，主要存在着两大法律体系，即大陆法系和英美法系。这两大法系中有关的商事立法对国际商法均影响很大。

一、大陆法系的结构

大陆法也称市民法，它作为一个体系在 13 世纪出现于西欧，它是在继承和发展了罗马法的基础上逐渐形成和完善的。1804 年的《法国民法典》以及 1900 年的《德国民法典》的颁布，标志着大陆法系走向成熟与完善阶段。

大陆法系以法国和德国为代表，除此之外，瑞士、意大利、比利时、卢森堡、荷兰、西班牙、葡萄牙、奥地利、丹麦、挪威、芬兰、瑞典、希腊、日本、泰国以及整个拉丁美洲、非洲的一部分、近东的一些国家等均属于大陆法系，并且在属于英美法系的国家中，某些国家的个别地区，如美国的路易斯安纳州、加拿大的魁北克省、英国的苏格兰等也属于大陆法系的范围。

大陆法的主要渊源是法律。大陆法系各国特别强调成文法的作用。它在结构上强调系统化、条理化、法典化和逻辑性。它所采取的方法是运用几个大的法律范畴把各种法律规则分门别类地归纳在一起。尽管大陆法系各国在各自具体法律条文的规定以及在法典的编制体例上有所差异，但在法律制度和法律概念上却是相同的，故只要掌握了一个大陆法系国家的法律，就较容易了解其他大陆法系国家的法律。

二、英美法系的结构

英美法系也称普通法系、判例法系和海洋法系。英美法系以英国和美国为代表，除此之外，过去曾受英国殖民统治的国家和地区，诸如：加拿大、澳大利亚、新西兰、爱尔兰、马来西亚、巴基斯坦、锡兰以及香港等均属于英美法系范围。

普通法是英国在中世纪时期形成的一种法律制度。它是在继承和发展了日尔曼习惯法的基础上，以法院判例的形式逐步形成的一种全国普遍适用的法律。

普通法系国家的法律以判例法作为其主要渊源，在司法过程中十分强调判例的作用，即使是成文法也须经过法院判例的解释才能起作用。

从普通法的结构上看，它不同于大陆法将法律明确分为公法与私法，而是分为狭义的普通法和衡平法两部分。衡平法是14世纪时为了补充和匡正当时不完善的狭义普通法，由枢密大臣法院发展起来的。

三、西方两大法系的区别

大陆法系与英美法系的区别可概括为以下几点：

1. 法律的主要渊源不同。大陆法是以成文法作为法律的主要渊源；而英美法则以判例法作为法律的主要渊源。

2. 英美法系国家的法律主要是由高等法院的法官发现和宣布的；而大陆法系国家的法律则主要是由立法机构制定和创造的。

3. 英美法的法意识是具体的、实际的；而大陆法的法意识只是一般性的、抽象的，逻辑方法则是演绎的。

4. 英美法以诉讼法为中心，在司法过程中，比较重视诉讼程序；而大陆法则以实体法为中心，在司法过程中重视实体法较多于重视程序法。

5. 法律结构不同。大陆法系国家把法律明确地分为公法和私法；而英美法系国家则只有普通法和衡平法的区别，这种二元性结构在民法中尤为突出。

6. 在大陆法系国家，立法机关具有优越地位，司法机关处于从属地位，司法机关必须根据成文法的条文从事司法活动；而在英美法系国家，原则上讲是司法机关处于优越地位，即使是国会制定的成文法，也必须由高等法院通过对相应案件的判决，形成判例予以解释和肯定后，才能起作用。

以上各点中，第一点是基本的，其他各点实际上是从第一点派生出来的。

第五节 学习国际商法的意义与方法

一、学习国际商法的意义

学习国际商法可以使我们增强在国际商事活动中的自觉性、主动性；可以使我们妥善地处理好国际商事活动中出现的各种法律问题，并利用法律这个工具维护自己的正当权益。

二、学习国际商法的方法

1. 以马列主义、毛泽东思想为指导。
2. 坚持理论联系实际的原则。
3. 要有扎实的有关国际商事方面的基本理论和基本知识

识，并要结合本国的涉外政策和法规。

4. 要全面掌握本课程的内容并及时了解与本课程有关的法规、惯例的新变化。

参 考 书

1. 沈大明、冯大同等编的《国际商法》第一章（对外贸易出版社 1985 年版。下同）。

2. 沈大明、冯大同编著的《国际贸易法新论》绪论与第一章（法律出版社 1988 年版。下同）。

复习思考题和参考答案要点

1. 国际商法与国际经济法、国际贸易法的联系与区别。

国际商法是调整跨越国界的商事关系以及与此有关的其他关系的法律规范的总和；国际经济法是调整国际社会中关于经济关系和经济组织的法律规范的总和；国际贸易法是调整跨越国界的贸易关系以及与贸易关系有关的其他关系的法律规范的总和。由此可见，它们之间的相同点是均具有跨国性，均与经贸关系相联系。其不同点是各自的内涵不相一致，国际经济法的范围包括国际贸易法、国际投资法、国际货币金融法、国际税法及国际经济组织法等；国际贸易法包括国际有形货物买卖与技术转让方面的法规、一国对外贸易管理方面的法规；国际商法则包括国际有形货物买卖方面的法规、一国管理对外商事活动方面的法规。

2. 试述当今世界两大主要法系的区别。

在当今世界的法律制度中，主要存在着以法、德两国为代表的大陆法系和以英、美两国为代表的英美法系。这两大法律体系在形成和法律适用中均存在着各自明显的特点：

(1) 法律的主要渊源不同。大陆法是继承和发展了罗马法，以成文法作为法律的主要渊源；英美法则是继承和发展了日尔曼的习惯法，以判例法作为法律的主要渊源。

(2) 法意识不尽一致。大陆法的法意识是一般性的、抽象的；英美法的法意识则是具体的、实际的。

(3) 大陆法以实体法为中心，司法过程中十分重视实体法；英美法则以诉讼法为中心，司法过程中比较重视程序法。

(4) 大陆法系国家的法律是由立法机构制定和创造的；英美法系国家的法律主要是由高等法院的法官以判例的形式发展起来的。

(5) 法律结构不同。大陆法系国家把法律明确地分为公法和私法；英美法系国家的法律一般不作此种划分，它们只有普通法和衡平法的区别。

(6) 原则上讲，大陆法系国家的立法机关具有优越地位，司法机构处于从属地位；而在英美法系国家则是司法机构处于优越地位，立法机构制定的成文法，须经高等法院通过相应案件的判决而形成判例予以解释和肯定后，才能起作用。

在以上6点中，第1点是基本的，其它各点则是从第1点派生出来的。

3. 试述国际商法形成的历史沿革。

商法作为一个独立的法律部门最早出现于欧洲，欧洲各国商法的主要渊源是中世纪时期逐渐形成的商人习惯法，而商人习惯法则是随着欧洲商业的复兴与发展而逐渐形成的。

在中世纪时，地中海沿岸的一些城市商业较发达，东西方贸易也很活跃，商人在从事商事活动中，为了摆脱封建势力和宗教势力的支配与束缚，各地商人逐渐组合成各种各样的团体，而那些团体拥有自治权和裁判权，他们可以根据其商事习惯订立自治规则，久而久之，那些自治规则逐渐被固定下来而发展成商人习惯法。这种商人习惯法与当时的封建王朝的地方性法律相比较，具有明显的特点——跨国性和特定性。

16世纪以后，随着欧洲中央集权国家的兴起，新兴的资产阶级要求制定统一的商法，以便保护和发展自由贸易。于是，欧洲各国均采取不同的形式把原来商人团体的商人习惯法纳入了国内法的范畴，成为国内法的组成部分。自此以后，在一段漫长的历史过程中，凡处理国际商事关系纠纷时，主要依赖于各国的国内法去调整。然而，随着国际贸易的发展、国际商事活动范围的拓展，各国国内商事法已难以与之相适应。于是，在19世纪末叶，一些国际组织试图制定一套与国际商事的特点相适应的、统一的有关国际商事方面的法规，至今已取得了很大的成绩和有效的进展，从而使国际商法作为一门独立的法律部门得到了不断的完善与发展。

4. 试述国际商法的渊源。

所谓法律渊源，是指法律产生的根源、来源及其表现形式。就当今国际商法而论，其渊源主要有三个：国际商事条约、国际商事惯例和各国有关调整商事关系的国内立法。

5. 学习国际商法的意义与方法。

学习国际商法可以增强在国际商事活动中的自觉性、主动性；能妥善处理好在国际商事活动中出现的各种法律问题，并利用法律这个工具维护自己的正当权益。