



普通高等院校“十二五”规划重点教材

国际贸易系列



国际贸易法



李朝民 / 主编



立信会计出版社

LIXIN ACCOUNTING PUBLISHING HOUSE



普通高等院校“十二五”规划重点教材

国际贸易系列



国际贸易法



李朝民 / 主 编

张晓燕 张志醒 王子玉 / 副主编



立信会计出版社

LIXIN ACCOUNTING PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

国际贸易法 / 李朝民主编. — 上海: 立信会计出版社, 2012. 4

普通高等院校“十二五”规划重点教材. 国际贸易系列

ISBN 978-7-5429-3417-8

I. ①国… II. ①李… III. ①贸易法—高等学校—教材 IV. ①D996.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 081165 号

策划编辑 赵新民

责任编辑 赵新民 成姿娴

封面设计 周崇文

国际贸易法

出版发行 立信会计出版社

地 址 上海市中山西路 2230 号 邮政编码 200235

电 话 (021)64411389 传 真 (021)64411325

网 址 www.lixinaph.com 电子邮箱 lxaph@sh163.net

网上书店 www.shlx.net 电 话 (021)64411071

经 销 各地新华书店

印 刷 浙江省临安市曙光印务有限公司

开 本 787 毫米×1092 毫米 1/16

印 张 19.5

字 数 444 千字

版 次 2012 年 4 月第 1 版

印 次 2012 年 4 月第 1 次

印 数 1—3 100

书 号 ISBN 978-7-5429-3417-8/D

定 价 32.00 元

如有印订差错,请与本社联系调换

普通高等院校“十二五”规划重点教材·国际贸易系列

总 主 编

李朝民

专家指导委员会

主 任	陈金贤	李小建	郭爱民	司林胜
	张占东	史自力	冯宗宪	毛天羽

委 员	江光林	师求恩	王怀民	赵 楠
	杨 华	孙 涛	方润生	赵予新
	李翔迅	董新宇	黎 洁	郭根龙
	李志学	吕卓清	刘五一	华远鹏
	马国领	赵为民	商建伟	焦 军
	吴向新	李 冉	方 琼	高丽慧

总 序

改革开放以来,尤其是加入 WTO 之后,中国的对外贸易得到了快速发展,为国民经济的健康发展作出了巨大贡献。在这种背景下,培养高素质的外贸从业人员,保持国际贸易持续快速增长,就显得十分重要。高素质的外贸从业人员需要掌握系统的相关理论、知识和技能,本套国际贸易系列教材就是为这一目的而编写的。

本套教材共 13 本,分别是《国际营销学》、《中国对外贸易概论》、《国际贸易》、《国际贸易实务》、《国际贸易法》、《国际金融》、《外贸英语函电》、《国际商务英语》、《国际服务贸易》、《国际贸易结算》、《国际货物运输与保险》、《国际贸易单证实务》、《国际商务谈判》。其中,前 8 本可作为商务部外销员的考试用书,它们均以商务部最新外销员考试大纲为指导,在涵盖大纲全部内容的基础上,适当进行了扩充,使其既可满足外贸从业人员参加外销员考试复习之用,亦可供高等院校国际贸易及相关专业的学生学习使用。

本套教材的最大特点在于:不仅注重理论性、知识性和趣味性,同时也注重实用性和可操作性。例如,《国际贸易实务》介绍了如何选择进出口商品和寻找贸易商的各种有效途径,以及如何办理出口外汇核销和出口退税手续的相关内容等;《外贸英语函电》的案例几乎全部来源于外贸公司的真实案例;《国际贸易单证实务》的各种单证全部来源于外贸公司和外贸运输公司的真实单证,以便学生学以致用,提高实际业务操作技能,毕业后能快速适应外贸工作。本套教材都适当增加了“知识拓展”和“案例分析”模块,便于学生理解、掌握相关理论和知识。

本套教材的另一特点在于内容的前沿性和新颖性。最新相关理论、惯例、政策、规章制度以及所涉及的相关最新知识、信息等均被纳入教材中,紧跟时代步伐。

本套教材的编者,有长期从事国际贸易相关专业的教学和科研工作的专家、学者,还有长期从事国际贸易实务、管理及相关工作的专业人士,既确保了理论知识的深度、广度和系统性,又确保了应用知识的真实性和实用性。

本套教材的广泛使用,将有助于改变长期以来教材与国际贸易实践脱节的现状,有利于培养理论知识系统、全面、扎实,操作技能强的综合性外贸专门人才。

李朝民

前 言

国际贸易法是随着国际经济发展的客观需要而产生并发展起来的,有其独特的结构和体系。由于当前世界经济活动超越国界的发展,在国际经济关系及其交往中所产生的跨国性的贸易法律问题,越来越频繁和复杂,需要对这些问题进行解释并对其提出解决方案。

随着中国经济的发展,我国与其他国家的经济往来活动越来越频繁,中国经济参与世界经济的程度不断提高,与世界经济的联系日益密切。作为与世界经济联系重要渠道之一的国际贸易,内容不断丰富,形式日趋多样化。科学技术的发展,一方面,大大拓展了对外贸易的领域,为国际贸易增添了新的内容;另一方面,大大提高了国家贸易的效率,便利了国际贸易的运营。但随着国际经济活动越来越频繁,国际贸易中所产生的跨国性的法律问题也更加复杂化。这就需要对这些问题进行研究,作出解释,并找出解决的办法。国际贸易法正是基于这一客观需要,结合现实,综合有关国际经济与贸易的国际法规范和国内法规范,形成了一个独立综合的法律体系。

对外贸易的发展、国际贸易人才需求的增加,促进了高等院校国际贸易学科的发展。然而,国际贸易学科建设任重而道远,需要根据不断变化的形势开辟新的领域,需要不断地继承和发扬,推陈与出新。为此,我们在广泛深入调查研究的基础上,从当前国际贸易事业发展对人才知识结构的要求出发,根据学科发展和教学实际需要,从国际贸易运作实务角度,编写了本教材。本教材的逻辑结构清晰,每章的开篇都有学习目标,课后附有本章小结,便于学生复习掌握该章主要内容,在正文中附有知识拓展,并给出了案例及其详细分析,便于读者理解相关的知识点。此外,该教材涵盖了外销员考试大纲的内容,不仅可以用于高校的教学,也可以作为参加外销员考试的考生复习的参考书。

在作者编写的过程中,参考了国内外的有关教材、论文、专著、期刊以及众多网站,并引用了其中的观点和资料,如未特别注明,在此表示衷心的感谢和深深的歉意。本教材主编李朝民,副主编张晓燕、张志醒、王子玉,吕卓清、吴善运、吕东、王磊参与了编写。由于作者水平所限,书中难免存在错误和疏漏之处,敬请专家、读者予以批评、指正。

编 者

目 录

第一章 国际贸易法概论	1
第一节 国际贸易法的定义与调整对象	1
第二节 国际贸易法的法律渊源与发展	4
第三节 国际贸易法的主体	9
第四节 国际贸易法的基本原则	13
本章小结	15
思考与练习	15
第二章 国际贸易惯例	16
第一节 国际贸易惯例概述	16
第二节 《华沙—牛津规则》	19
第三节 1941 年美国对外贸易定义修订本	25
第四节 国际贸易术语解释通则	30
第五节 跟单信用证统一惯例	39
第六节 托收统一规则	48
第七节 其他常见的国际贸易惯例	50
本章小结	52
思考与练习	52
第三章 国际货物买卖法	57
第一节 《联合国国际货物买卖合同公约》	57
第二节 国际货物买卖法概述	65
第三节 国际货物买卖合同	66
第四节 买卖双方的义务	74
第五节 国际货物买卖的违约救济	80
第六节 货物所有权及风险转移	85
本章小结	87



思考与练习	87
第四章 公司法	93
第一节 公司的定义及各国公司法立法概述	93
第二节 公司的基本法律特征	100
第三节 公司的基本权利和人格否定制度	101
第四节 我国对公司的分类	103
第五节 我国公司的组织机构及其职权	112
本章小结	118
思考与练习	118
第五章 产品责任法	121
第一节 产品责任法概述	121
第二节 国际产品责任概说	122
第三节 美国的产品责任法	128
第四节 欧盟的产品责任法	131
第五节 我国产品责任法相关规定	134
本章小结	137
思考与练习	138
第六章 与贸易有关的知识产权法	140
第一节 国际知识产权保护和贸易法	140
第二节 我国知识产权法律体系	154
第三节 专利法	156
第四节 商标法	164
第五节 著作权法	171
第六节 反不正当竞争法	193
本章小结	198
思考与练习	199
第七章 我国对外贸易管理制度	201
第一节 我国对外贸易管理制度概述	201
第二节 我国对外贸易管理基本制度	206
第三节 对外贸易救济措施	213



本章小结	230
思考与练习	230
第八章 国际商事仲裁制度	235
第一节 仲裁概述	235
第二节 国际商事仲裁	238
第三节 中华人民共和国仲裁法	252
第四节 国际商事诉讼	259
本章小结	263
思考与练习	263
第九章 世界贸易组织争端解决机制	268
第一节 世界贸易组织争端解决机制概述	268
第二节 世界贸易组织争端解决的基本程序	273
第三节 世界贸易组织争端解决机制的评价	279
本章小结	284
思考与练习	284
专业词汇索引	288
外销员考试历年真题汇总	290
参考文献	297

第一章 国际贸易法概论



学习目标

通过本章的学习,能够把握国际贸易法律关系的特点和国际贸易法与其他部门法律之间的联系与区别。了解国际贸易法的概念、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;掌握适用国际贸易法的条件和策略。依据国际贸易法的基本内容与特点,掌握国际贸易法在国际贸易实践中形成的规律,理解两大法系不同贸易规定的成因。具备识别不同法系国家的优、缺点,并根据不同情况选择适用的具体法律规则的能力。

第一节 国际贸易法的定义与调整对象

一、国际贸易法的定义

国际贸易法是第二次世界大战后法学发展史上一个引人注目的法律学科。这门学科的调整范围从单纯的货物贸易活动逐步扩大到技术贸易和服务贸易活动中。目前,这项贸易活动的国际管理和规制的规范已经形成,并得到国际上的普遍遵守。

有关国际贸易法的定义众说纷纭,但具体可以概括为:国际贸易法(International Trade Law)是调整跨越国界贸易活动关系以及与这些贸易关系有关的其他各种关系的法律制度、规范的总称,主要包括调整平等主体间的商业交易活动的私法规范和国家对对外贸易活动进行管理的公法规范。同国际经济法的渊源一样,国家贸易法主要表现为国际公约、国际贸易惯例和国家或国家集团的立法规章。

随着国际贸易法的内容日趋丰富和完善,人们对国际贸易法的研究不断走向深入,对于国际贸易法定义的界定问题更显得重要。从国际贸易法定义范围考虑,主要会涉及三个方面的要求:第一,正确界定它的调整对象,否则,这门法律不能成为一个独立的法律学科;第二,要明确其为法律规范的总称,以便将其与一个或若干个国际贸易立法文件区别开来,突出国际贸易法的部门地位;第三,要体现国际贸易法所规范的行为具有“跨国性”的特点,这种跨国行为以及由此产生的跨国贸易关系可发生在多种主体之间。因此,我们认为,国际贸易法是调整跨国贸易关系和与贸易有关的其他各种关系的法律规范的总和。所谓“跨国贸易关系”,包括与货物、技术和服务的跨国交易有关的行政管理关系;而“与贸易有关的其他各种关系”则是指与贸易有关的行政管理关系,如产品责任、知识产权、特定的投资措施等。在这些关系中,国际贸易法只对与贸易发生联系的行为进行规范。“跨国”一词表明国际贸



易法调整的关系可以发生在不同国家的自然人和法人之间,还可以发生在一个政府与他国企业组织或个人之间。因此,国际贸易法不仅调整跨国的具有私法性质的贸易关系,还应规范带有公法性质的与贸易有关的其他法律行为。

二、国际贸易法的特征

在明确了国际贸易法定义的基础上,通过进一步分析可知,国际贸易法具有以下特征:

(1) 调整对象的跨国性。国际贸易法调整的贸易关系中既有国家与国家之间的贸易关系,又有营业地位于不同国家的企业或者个人之间的贸易关系,同时还有一国政府机构与他国企业或者个人之间的管理关系,这些贸易关系具有显著的跨国性。值得注意的是,20世纪中后期以来,国际经济与贸易的格局发生了显著变化,许多国家相继设立了保税区、出口加工区和自由贸易区,跨越不同关税区、关境的贸易可能带有国际贸易的性质。与此同时,随着全球性、区域性经济一体化、自由化进程的加快,关税与非关税壁垒不断消除,一些跨越传统意义国境的贸易逐渐失去国际贸易的性质。在国际贸易法的空间表述上,“跨越国境”的表述应当改为“过境”,“过境”一词包括跨越国境和跨越关境两种含义。

(2) 涵盖领域的广泛性。国际贸易法不仅调整国际贸易的交易关系,而且还调整、干预和管理国际贸易形成的规制关系。随着国际贸易法的发展,这种交易关系的内涵和外延正在不断扩展,形成了跨越国境的货物贸易、技术贸易、服务贸易三位一体的交易关系。此外,一些西方学者还主张对国际贸易法作广泛的理解,认为国际贸易法不仅规范国际货物、技术等交易,而且还调整外国投资、国际支付等经济关系。

(3) 法律性质的多重性。国际贸易法具有多重法律性质,其中既有调整国际贸易关系的国内法规范,又有调整国际贸易关系的国际法规范;既有调整纵向的国际贸易规制关系的公法规范,又有调整横向的国际贸易交易关系的司法规范;既有调整国际贸易关系的实体法规范,又有解决国际贸易争议的程序法规范以及确定解决争议实体法的冲突法规范。

(4) 法律渊源的多元性。国际贸易法在渊源上既包括调整多边及双边贸易关系的多边条约、国际公约以及双边贸易协定,又包括各国调整国际贸易规制关系和交易关系的国内法,同时也包括在长期的国际贸易实践中形成的国际贸易惯例与商人法。我国多数国际贸易法学者都主张国际贸易法是一种综合性的法律规范体系。

三、国际贸易法与其他法律学科的关系

我们从国际贸易法的定义来分析其特征,并进一步阐明国际贸易法与其他相关法律学科的关系。

(一) 国际贸易法与国际法

国际法(International Law)是调整国家与国家之间、国家与具有国家法主体地位的国际组织之间相互在政治、经济、军事、外交等方面的权利和义务关系的法律规范。国际贸易法与国际法既有区别又有联系。

国际贸易法的部分主体内容本身属于国际法的范畴,即两者有重叠关系。如国家、国际经济组织既是国际法的主体,也是国际贸易法的主体之一,而国家与国家之间的贸易关系既是国际贸易法的调整对象,也属于国际法调整对象之列。但是国际贸易法与国际法又有明显的区别:



(1) 在主体上,作为国际贸易法主体之列的企业、个人并非国际法的主体;

(2) 在调整对象上,平等主体的跨国贸易当事人之间的贸易合作、交易关系是国际贸易法的调整对象,但不是国际法的调整对象。

(二) 国际贸易法与国际经济法

国际经济法(International Economic Law)通常被定义为调整国际经济关系的法律规范的总称。因此,国内学者一般认为,国际贸易法属于国际经济法的一个分支。从这个意义上讲,国际贸易法与国际经济法是局部与整体的关系。不过,国际贸易法随着内容的日益扩大,越来越独立于国际经济法,因此人们通常认为国际贸易法已经成为一个相对独立的法律学科。

(三) 国际贸易法与国际商法

从历史发展角度看,国际贸易法是一个直到 20 世纪中后期才逐步成熟的学科,而国际商法的历史却久远得多。国际商法与国际贸易法的关系极为密切。早在中世纪,甚至更早的时候,已经出现调整商人、商事组织从事活动的有关规则惯例,比如,合伙规则、货物交易规则、票据规则、运输规则及保险规则等。这些商事规则,有的体现为有关国家的国内立法,有的则纯粹是各国商人在长期交往中形成的被普遍认可的商业习惯。由于这些规则、习惯或者本身属于有约束力的国内法,或者有相互交往的各国商人认可其具有约束力,具有一定的国际性,因而也被称为国际商法。近现代意义上的国际贸易法即源于这些古代的商业习惯。但是,现代国际贸易飞速发展,其领域已经延伸到国际技术转让、国际服务贸易等方面,其所涉及的问题还扩及与贸易有关的知识产权保护、与贸易有关的投资措施、国际贸易争端的解决机制等方面,这显然是传统的商法所不能包容的。进入 20 世纪,尤其是第二次世界大战之后,一些国家的投资者为了扩大生产规模,获取更多的商业利润,到其他国家设立公司或者分支机构从事经营以及其他商业活动,并受到东道国法律约束,这使得商法(如公司法)所调整的对象在不断扩大,这一点是传统的国际商法所不能包含的。

综上所述,国际贸易法与国际商法是两个既有密切联系又有区别的学科。两者均源于早先的商人习惯法,且都是以“意思自治”、“契约必须遵守”的基本原则之上。它们的主要区别体现在其所涵盖的范围上,如有关各国政府对外贸易的管理法律,管理国际贸易的多边法律体制,处理国际贸易争端的国际规则等内容,都属于国际贸易法的专有内容,而约束跨国公司的行为、票据流通的国际规范等内容则属于国际商法范畴。

四、国际贸易法的调整对象

法律部门划分的标准首先并主要是法律调整的对象。调整对象是指某一法律部门所调整的特定的社会关系。国际贸易法的调整对象就是国际贸易关系。所谓国际贸易关系包括商品、技术、服务的交换关系以及自然人、法人、非法人单位、国家或地区和国际组织因这种交换关系而相互之间形成的贸易关系。

据此,从法律关系的性质上来说,国际贸易法的调整范围包括如下内容:

(1) 有关国际货物贸易的法律规范与制度,包括与国际货物买卖、国际货物运输与保险、国际支付与结算、进出口法律管制有关的法律规范与制度。

(2) 有关国际服务贸易的法律制度与法律规范,包括与商业性服务、通讯服务、建筑服务、销售服务、教育服务、环境服务、金融服务、健康与社会服务、文化与体育服务、交通运输



服务等有关的法律规范与制度。

(3) 有关国际投资的法律规范与制度,包括与资本输出、资本输入、投资保护等有关的法律规范与制度。

(4) 有关国际知识产权保护的法律规范与制度,包括与工业产权、著作权的国际保护和国际许可证贸易有关的法律规范与制度。

(5) 有关国际货币与金融的法律规范与制度,包括与国际货币、跨国银行、国际贷款、国际证券、国际融资担保、跨国银行的管制有关的法律规范与制度。

(6) 有关国际税收的法律规范与制度,包括与国际税收管辖权、国际双重征税和国际重叠征税、国家逃税与避税等有关的法律规范与制度。

(7) 有关国际经济组织的各种法律规范与制度。

第二节 国际贸易法的法律渊源与发展

一、国际贸易法的法律渊源

国际贸易法的法律渊源是指国际贸易法的外在表现形式,包括国内渊源和国际渊源两个方面。国内渊源主要是国内立法;国际渊源包括国际经济条约、国际贸易惯例以及重要的国际组织关于国际经济方面的规范性决议。

(一) 国际经济条约

国际经济条约(International Economic Treaties)指国家之间、国际组织之间或国家与国际组织之间为确定彼此间的经济权利和义务而达成的协议。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贸易法的重要渊源。在形式上或表现为调整两国贸易关系的双边协定,或表现为调整若干国家之间相互贸易关系的多边协定,或表现为在某个国际组织主持下有多个国家参与缔结由国际会议通过的国际公约;在性质上可以是商事规则,也可以是管理规则。总之,国际贸易条约的表现形式是多种多样的,其涉及的内容也是全方位的。

载有国际贸易法规范的条约有世界性的、区域性的和双边的。世界性的,例如,1980年《联合国国际货物销售合同公约》、1974年《国际销售货物时效期限公约》、1964年《国际货物买卖统一法公约》、1964年《国际货物买卖合同的订立统一法公约》、1924年《统一提单若干法律规则的国际公约》(《海牙规则》)、1978年《联合国海上货物运输公约》(《汉堡规则》)、1929年《统一国际航空运输某些规则的公约》(《华沙公约》)等等,这类公约的作用范围大,是国际贸易法渊源的发展方向。区域性的,例如,1980年《欧洲经济互助委员会交货共同条约》,其作用范围有限。双边的,例如,《中华人民共和国和朝鲜民主主义人民共和国双方对外贸易机构交货共同条约》,用于调整两国之间的商品买卖关系。

国际条约是国家协调意志的体现,因此,根据“约定必须信守”原则,各国国内法应当与本国缔结或参加的国际条约保持一致。与此同时,虽然国际条约原则上只对缔约国有约束力,但是根据条约的措词与目的,其某些条款可以是“自我执行”的。一些重要的国际公约也规定了在一些条件下对缔约国和非缔约国之间的国际贸易关系也有效。例如,1980年的《联合国国际货物销售合同公约》不排除依据国际私法中的准据法规则适用于缔约国和非缔



约国之间,甚至非缔约国之间的国际货物买卖行为。

(二) 国际贸易惯例

国际贸易惯例是人们在长期的国际贸易交往中逐渐形成的为贸易当事人普遍认可并遵守的贸易规则,它是统一国际贸易法的另一个重要渊源。最初,国际贸易法是不成文的,人们约定俗成地使用、遵守它。后来,一些民间国际组织将一些重要的国际贸易惯例整理、汇编成文,以便于当事人理解、掌握及选用,如目前在国际贸易中影响最大的由国际商会汇编的《国际贸易术语解释通则》、《跟单信用证统一惯例》等成文的国际贸易惯例,现在已经得到各国的普遍认可与采用。

国际贸易惯例最大的特征是,在性质上不同于国际条约和国家立法,它不具有普遍约束力,但一经当事人选用即对该当事人具有约束力,法院或仲裁机构可以据此裁定或强制执行。在表现形式上,国际贸易惯例一般是国际组织或团体对有关规则的综述和拟定,也可以是行业组织制定的有关规则,因而其表现形式是多种多样的。示范法、统一惯例、统一规则、标准合同都可以是国际贸易惯例的表现形式。在适用范围上,国际贸易惯例多存于国际商事交易的规范中,用于简化、补充、规范当事人的约定。

此外,与国际贸易法的其他渊源有所不同的是,国际贸易惯例通常是在相应的国内立法和国际条约规定的情况下才准许使用的。我国《民法通则》第142条第3款明确规定:“中华人民共和国法律和中华人民共和国缔结或参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。”

(三) 重要国际组织决议

重要国际组织的决议在国际贸易法中的地位正在得到巩固和提升。这项内容作为国际贸易法的渊源,主要是指普遍性的国际组织所作出的有关国际经济的规范性决议。现代国际贸易法律制度中,国际组织,特别是全球性的国际经济组织的决议,在国际法经济法律规范中发挥的作用越来越重要。例如,1974年5月1日联合国大会第六届特别会议通过的《建立国际经济新秩序宣言》和《建立国际经济新秩序行动纲领》以及1974年12月12日第29届联合国大会全体会议通过的《各国经济权利和义务宪章》所确立的国家对资源永久主权原则,建立新的国际经济秩序原则等,均已被国际社会公认,完全具有国际法的效力,是国际贸易法渊源中一个不可分割的组成部分。

但是,应当明确指出,并不是所有的国际组织的决议都能成为国际贸易法的渊源,除了那些符合国际法公认的准则,能够反映国际贸易法原则、规则和制度,在国际贸易法中发挥重要作用的国际组织的决议才可以。按照法律原理理解,国际组织所通过的决议即使不属于直接渊源,也应属于辅助性渊源。1945年《国际法院规约》第38条第1款规定:国际组织所通过的决议是“确定法律原则之补助资料者”。《联合国宪章》规定:国际组织所通过的决议是“具有建议的效力”。这些权威性的规定反映了国际组织决议作为国际贸易法的渊源的重要地位。

(四) 国内立法

国内立法(Domestic Legislation)是指为调整国际贸易关系,管理、指导当事人进行对外贸易活动,各国在对外贸易方面所进行的各项立法。它是国际贸易法的主要渊源,国际条约、国际贸易惯例的适用、效力皆来自国内立法的规定。同时国内立法也直接调整国家贸



易。当事人的能力、合同的效力基本上根据国内法来确定,商事争端的解决多使用国内法规范。国内法也对交易的内容、当事人之间的权利与义务进行调整。国内立法还是国际贸易管理规则的主要渊源,对国际贸易的管理主要是通过国内法进行的,即使是国际条约的实施,也多通过国内法进行。

由于国际经济的发展,一国为便于进行对外经济贸易活动,往往参照国际上通行的实践或规定,结合本国情况,制定本国专门适用于对外经济关系的法律,如对外贸易法、外国投资法、外汇管理法、国际商事合同法、海关法、反倾销法、反补贴法、保障措施法等,这些法律法规当然成为国际贸易法的重要国内渊源。此外,有些既调整涉外民商事又调整国内民商事的法律法规如专利法、版权法、商标法、合同法等,也是国际贸易法的国内渊源。

我国对国际贸易的国内立法从新中国成立之初就已经开始,但是直到 20 世纪 80 年代,我国仍主要通过一些条例或规定对国际贸易进行规制,例如《对外贸易管理暂行规定》、《进出口贸易许可证制度实施办法》等。1994 年 5 月 12 日,第八届全国人大常委会第七次会议通过了《对外贸易法》,并于同年 7 月 3 日起生效。《对外贸易法》的颁布意义重大,不仅对今后有关对外贸易法规、条例的制定和对外贸易的经营与管理提供了必要的法律依据,而且有利于建立公平、自由的对外贸易机制,有利于我国对外贸易的经营管理与国际接轨。除了这一基本法律之外,我国还颁布了大量的对外贸易经营管理方面的其他法规,特别是为了履行 WTO 规制规定的义务,在我国加入 WTO 前后颁布了《反倾销条例》、《反补贴条例》、《保障措施条例》、《货物进出口管理条例》、《技术进出口管理条例》等。这些法律规范与《对外贸易法》共同构成了我国对外贸易管理法律制度的完整体系。

(五) 格式合同及标准条款

格式合同及标准条款是国际组织、专业公司或公会规定的,供当事人签订合同时使用的合同或条款。其中载明双方当事人的权利与义务关系,内容一般都参照国际上通行的办法。格式合同及标准条款在国际货物买卖、运输及保险中广泛使用,已成习惯。比如,中国的各进出口公司、中国远洋运输公司及中国人民保险公司,都分别制定了自己的格式合同、提单和保险单与保险条款。双方当事人在订约时可就其中的规定进行修改或补充,但在实践中一般都不作变动。双方当事人签字后,或一方当事人签发后,表示双方已就其中规定达成协议,在双方当事人之间生效,可以作为确定双方权利与义务关系的依据。这已在国际上得到承认,因此格式合同和标准条款构成了国际贸易法中一个具有独特性的渊源。

二、国际贸易法的发展

国际贸易法的产生可以追溯到普遍适用于古代西欧调整罗马公民与非公民,以及非罗马公民之间贸易关系的万民法和中世纪的商人法。19 世纪末 20 世纪初,国际上出现了对国际贸易法的统一与编纂工作。但是,作为国际经济法的一个分支,一个独立的法律部门,国际贸易法体系的建立则是在第二次世界大战以后,在联合国国际贸易委员会的主持下,对国家贸易法进行系统的编纂的基础上发展与日益健全起来。当前,经济全球化的发展,对国际贸易法的发展也提出了新的要求,并在一定程度上影响国际贸易法的发展。下面我们来看看国际贸易法发展的历史阶段,最后,并从经济全球化的角度来看国际贸易法的发展现状。

(一) 商人法

商人法是在 11 世纪出现于地中海沿岸的商业城市威尼斯,后来随着航海贸易的发展逐



步扩展到西班牙、德国、法国及英国,其主要内容包括货物买卖合同的标准条款、两合公司海上运输与保险汇票破产程序等方面的法律。它主要由一些国家的商人在其相互贸易往来中逐渐确立的一些交易习惯所形成,有以下几个明显的特点:一是它具有跨国性与统一性,普遍适用于各国从事商业交易的商人;二是具有自治性,它的解释和运用不是由一般法院的专职法官来掌握,而是由商人自己组织的法庭来掌握。当然这种法庭并非现代意义上的法庭,其性质类似于现代商事仲裁或调节机构;三是它具有行业性,它只适用于商人之间的交易,通常不能跨越领域使用;四是相对的灵活性和公平性,与当时封建王朝的地方性法律相比,商人法调解或仲裁贸易纠纷的程序较简易、迅速、不拘泥于形式。它还强调按公平合理的原则来处理案件。所以,这一时期商人法对促进国际贸易的发展,解决商人间的商品交易行为和纠纷,起到了重要作用,它是现代国际贸易法的起源。我们把商人法发挥主要历史作用的这一时期作为国际贸易法历史发展的第一个阶段。

(二) 民商法的兴起阶段

商人法自中世纪前后形成,存在了较长时期。自17世纪以后,随着资本主义经济的发展和欧洲中央集权国家的强大,陆续制定了民法和商法。此时,国际贸易已成为资本主义经济不可缺少的一部分,于是就把国际商事活动逐步纳入各国国内民商立法的轨道,把商人法适当吸收到民商立法之中,使之成为国内法的一部分,从而使商人法失去了它原有的国际性或跨国性。如英国是通过王室法院的判例将其吸收到普通法中。法国路易十四时期颁布了《商事条例》和《海商条例》。1804年、1807年,拿破仑时期先后颁布了具有近代资产阶级法制特点的《法国民法典》、《法国商法典》。此后,欧洲大陆各国纷纷进行民商事立法,并由此形成了欧洲大陆国家民商法分立的法律制度。

西方各国的民商法作为实体法,具体规定了法律关系当事人的权利和义务关系,例如关于缔结货物买卖合同双方当事人的权利和义务。在国际经济贸易关系中,所涉及的至少是两个不同国家的当事人,而各国的有关法律规定互有差异,由于存在这些差异,对同一诉讼案件往往会得出不同的法律裁定或判定,这就产生了适用哪一个国家法律的问题,即所谓法律冲突的问题。各国为了解决具有涉外因素的民事法律关系的法律适用,制定了冲突规则,这种冲突规则,有的规定在民商法中,有的专门制定了单行法规。这种法律规则有的国家称为国际私法,有的国家称为法律适用等。

(三) 国际贸易法的统一阶段

民商法兴起以后,在相当长时间内,调整国际经济贸易关系的法律主要是依据各国的国内法,这就会经常遇到一些严重的问题。首先,各国的国内法主要是从本国的经济利益出发,而不是从国际贸易的需要出发,因而它对调整国际经济贸易关系适应性不强,有些甚至与长期形成的国际贸易惯例相抵触;其次,由于各国的政治、经济与法律形成的历史过程不同,在民商立法的形式与内容方面也存在着分歧和差异,这就不可避免地会引起复杂的法律冲突,从而给国际贸易的发展造成障碍。

随着国际经济合作的不断发展和国际贸易往来的不断加强,促进国际贸易发展、避免上述法律冲突障碍,客观上迫切需要统一的国际贸易法律,需要制定出能够在世界范围内适用的新的法律规则,以适应当前国际经济贸易的发展。因此,19世纪末20世纪初,统一国际贸易法律规范工作就已经开始进行,这主要是国际之间通过外交会议缔结了许多有关国际贸易方面的条约,如1883年的《保护工业产权巴黎公约》、1886年的《保护文学和艺术作品的伯



尔尼公约》、1891年的《商标国际注册的马德里协定》、1924年的《海牙规则》、1929年的《统一国际航空运输某些规则的公约》、《华沙公约》、1930年的《关于统一汇票和本票法的日内瓦公约》等,这些国际公约一般都对有关问题的法律调整规定统一的规则,促进了现代国际贸易的发展。

第二次世界大战以后,生产力的高度发展,商品生产流通及消费过程的国际化程度进一步提高,加之世界政治经济力量的对比发生了深刻的变化,导致国际经济贸易关系问题的数量和复杂性亦随之发展和增加,国际贸易法也进入了一个全面发展的时期,并形成了一些新的特点。特别是联合国于1966年成立的以逐步协调和统一国际贸易法律为宗旨的“国际贸易法律委员会”,其任务是通过推动制定公约惯例及商业条款法典化的办法,来协调和统一国际贸易法。联合国贸易法律委员会自成立以来先后制定并通过了许多重要的国际贸易公约和示范法,比如,1978年的《联合国海上货物运输公约》、1980年的《联合国国际货物买卖合同公约》、1976年的《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》以及1985年的《联合国国际贸易法委员会国际商事仲裁示范法》等。这一时期,统一国际私法协会、海牙国际私法会议也主持通过了若干重要公约,比如,1983年的《国际货物销售代理公约》和1994年的《国际商事合同规则》。另外,国际商会还数次对有关国际贸易惯例,如《国际贸易术语解释通则》、《跟单信用证统一惯例》进行了修改,以适应国际贸易发展的新形势。现在,这两个国际贸易惯例已经被许多国家承认和采用,具有世界性的影响。

与此同时,关贸总协定在其主持的多边贸易谈判中,还达成了一些多边协议,如东京回合达成的政府采购协议、反倾销守则、进口许可证程序协议等,并纵深发展了国际贸易法的领域,尤其值得注意的是,关贸总协定乌拉圭回合达成“一揽子”多边贸易协议,特别是世界贸易组织的成立,国际贸易法已经并将出现许多更新的问题和特点。

综上所述可以看出,国际贸易法律统一的趋势是很明显的,它反映了国际经济贸易发展的客观需要,并且反过来促进了国际经济贸易的进一步发展。但是,由于种种原因,在国际经济贸易的各个领域中,至今还不是都有统一的法律和规则。在有些方面,虽然有了统一的规则和惯例,也不是被所有的国家承认和遵守。所以,在国际贸易法的统一进程中仍需要进一步的努力。

(四) 经济全球化与国际贸易法

经济是法律和法律制度的基础。经济全球化要求与之相适应的法律规范,否则,跨国经济交易便不可能在有序的条件下进行。在经济全球化的大势下,全球范围的法律理念、法律价值观执掌标准与原则乃至法律和法律制度正在向趋同的方向迈进,这也可称为法律的全球化。法律全球化要解决的就是如何使国际社会及成员的法律制度和规范符合经济全球化发展的需要。

法律全球化主要是通过多边条约使国际社会的规范进入国家社会的范畴。在经济全球化的冲击下,虽然国际条约从整体上讲仍然只是针对国家法人,然而经过相关国家的认可,其已对各国的法律、法律制度、经济体制、社会结构、社会价值乃至政治制度产生直接和间接的影响。世界贸易组织诸协定关于各国司法制度、法院管辖权的规定就是例证。经济全球化的另一效果是强化了国际社会的法律规范,使传统上人们认为“软法律”的国际规范变得有相当大的约束力。目前,任何不遵守或违反国际义务,包括国民待遇原则等的行为,都可能受到其他国家的挑战。