

非洲合同法的協調：概述¹

Salvatore Mancuso
澳門大學法學院助理教授

1. 序

從20世紀末開始，世界各國間的互相倚賴開始增加。隨著嶄新的資訊科技迅速發展，引發史無前例的多國、多地區、雙邊層面的貿易自由，使國家、企業及人民間的互動方式發生了改變。極大的貿易自由以及貿易保護主義者對開放市場的態度改變為跨國貿易活動的增長提供了基礎，同時亦逐漸令到民主價值及制度得以強化。

建立一個法治及有規律的環境，讓私人間的跨國交易得以安全地進行，成為發展中的國家去吸引更多外國投資及推動本地私營公司發展的一個不可或缺因素。為了支持非洲國家經濟的進一步發展，對於非洲各國的國內司法制度及法律的改革，遂成為了核心議題所在。

畢竟，這些改革應以促進跨國商業交易來支援經濟增長，以及作出包括制訂或修改商事法典、破產法和公司法，更新行政機關命令等在內的各種不同措施。這個程式不但可透過降低交易成本來吸引更多的投資，另外亦給予了一個淘汰含糊條款、提高透明度以及改善本土競爭力及國際貿易的機會。

無論如何，不論在國內或國際層面，如沒有上述的政治過程，任何經濟整合都是沒有可能發生的，其亦不能在沒有一個可靠的法律框架下存在。

今時今日，從多邊機構內發展出來，並適用於某些邊境交易的國際文書，對於實質跨國性法律的發展的重要性日益增加。“跨國法”這一

¹ 論文於2005年10月22至23日在中國北京IALS（國際法學學院）所舉辦的有關《全球化經濟趨勢和法治建設》的國際會議中發表。

詞是指，“在國際商事交易中，所有用於代替本國法律、具有非國家特色的原則和規定。”²

事實上，一個包括交易習俗和工具及處理國際貿易和私營國際貿易法律的超國家體制正在慢慢地浮現。而這個國際法律體制是透過多個政府間、貿易組織或法律研究中心（如國際統一私法協會、聯合國國際貿易法委員會、海牙以及國際商會）發展而成的，增強尋求以協調的方式解決因多管轄權而產生的問題的趨勢。原因在於，與其考慮多國之不同法例，倒不如跟隨單一套法例，後者反而會更有效率，並且可以降低處理費用及因此促進經濟活動的發展。

考慮到在本土商事上進行法律改革的需要及推行非洲統一商業解決方案的重要性，在這篇論文中，我們將會首先探討一下法律統一化的一般概念以及重點講述非洲的情況。然後，本文會提供OHADA及COMESA的概要，它們是非洲區域整合，包括商事法律的一般性協調及合同法律的特別性協調，的兩個主要倡議組織。最後，作為本文的總結，我們肯定，進一步探索非洲合同法的協調/統一的可能性對增加該大陸的發展機會是有利的。

2. 法律協調化的概念

協調化的進程各有不同，而且能夠採取多種形式：國內、國際又或多邊的層次。舉例說明，這樣的一個過程可以在(a)修訂國家法規，(b)創造一套國際法（如《聯合國國際貨物買賣合同公約》—— CISG by UNICTRAL），(c)國際重述（an international restatement）（如國際統一私法協會的《國際商事合同通則》），(d)採納地區法律協定（《如合同義務法律適用的羅馬公約》），(e)採納統一的私法條例（如《跟單信用證統一慣例》）中結合³。

較激進的法律整合方式是法律統一化，這種法律技術旨在透過灌輸一種獨特和統一的條文來替代消除各國間不一樣的法律規定。這個過程

² M.J.Bonell, 《國際統一私法協會的原則和跨國法》，載於《統一法評論》，第5冊，2000年2月，第199頁。

³ 參見A. Rosset, 國際統一私法協會的《國際商事法的原則和協調：著重於第7章》，在《統一法律評論》，第2冊，1997年，第441頁。

得以兩種不同方法實行：將文本遞交至國會，國會可能按原文採用，修改或甚至乎否決；又或者所採用的文本已經包含一項超國家的原則，由此將統一基準直接整合到國內法律秩序中⁴。

相比之下，協調化這種技術沒有統一化那般激進。它基本上包括了改變各國間不相同的法律規定以使之互相協調，或使之合符時代的更新。所以，國際商法的協調除了尊重各國的法律制度的特點外，還給予機會去減少各地區中的差異和提高各國間的法律合作⁵。一般來說，是透過國際組織的指令或建議，其後交予該組織的成員國去履行（如歐盟）而達至上述的結果。成員國有自由去選擇最合適的形式去接受新規定，只要有關結果沒有抵觸新的協調化法規，這使成員在採納新法規方面有更大的靈活性。

從現代國際商貿之出現開始，人們為統一國際法律而作出了多番嘗試，其主要通過一些約束各國價值的手段，例如超國家立法或者具約束性的國際協議。儘管有少部分獲得顯著的成果，然而，大部分用於雙邊或多邊的法律統一化或協調化的條約所起的作用並不大，隨著它們後來有限地使用甚至不起作用，這就是最好的證明。原因或許就是：真正成功地達致法律統一的發展進程根本無法遵從通常情況下之嚴格的立約過程，而單一化卻又不能超越條約本身所規定之條款，使得修訂亦難於被接納。因此，一個追求法律單一化或者統一化的非立法或無約束力之手段的趨勢開始發展起來⁶，例如，通過示範法或示範條款，及考慮到現行交易的實際情況而草擬之合約草案，或甚至透過適用於特定法律領域的一般原則的國際重述，例如與合同法有關的國際統一私法協會國際商事合同通則就相當成功。

這些跨國的商事法律，在開始時被理解為無約束力的軟法律，但當參與者接受又或者當其成為了管治活動的一部分之時，這些規定就會被承認為具有約束力，而使之得以強化。然後，實質性規範的適用可以通過採納上述所提及的國際性文書或習慣、常規、慣例及原則來實現。所以，當對於商人法（*lex mercatoria*）這個概念仍然存有疑問時，一些經常

⁴ 參見J. ISSA-SAYEGH, *Quelques aspects techniques de l'intégration juridique: l'exemple des actes uniformes de l'OHADA*, 在《統一法律評論》，第4冊，1999年，第5頁。

⁵ 參見J. ISSA-SAYEGH, 上述著作。

⁶ 參見F. Ferrari, 《如何建立統一的合同法》，載於《Vindobona國際商法與仲裁雜誌》第5期，(2001年)，第3-21頁。

解決個別法律傳統差異之超國家規範的成功率亦肯定會增加。隨著經濟活動越來越全球化，法律有一個更強的動機去追隨同一種模式。跨國法律的出現讓複雜的問題有了解決的潛力，更多分散的專家意見及隨著提高效率讓交易成本減少。

將來，與國際商事及交易有關的超國家和跨國法律規範和規則會變得愈來愈重要，這些規範和規則能促進靈活性、提供良好的標準慣例，同時儘可能減少普通法與大陸法的原則之間的差異。當這些法律文書適用於專門的法律領域，以及在實踐方面和學術方面皆被考慮到時，它們的重要性和權威性亦趨向於得到更多的認同。這樣會使法律專業更有信心地接納這些法律及令到商人在商貿上更加得心應手。

3. 非洲的商法協調化

長久以來，法律的差異成為了非洲經濟發展的絆腳石（即使間接上），而非洲國家一直以來對此問題亦坐視不理。直到非洲法律統一化這個議題被單獨注意後，Allot教授觀察到：“推進法律走向整合或者單一化，從來都是由獨立性、建立國家的慾望，引領不同社會中的不同法律邁向共同命運而得來的結果”⁷。

非洲的法律差異可以從三個方面反映出來：國家內部法律的差異、非洲國家之間法律的差異，及非洲與其他非屬非洲國家之間法律的差異。⁸

非洲國家中特有的法律層級化成為了同一國家內可能出現之差異的證明。首先，在殖民地化之前已經在非洲國家出現，以及現時仍然適用之習慣法，它們存有大量分歧，即使同一套習慣法應用到同一國家亦然。第二，殖民地化將西方法律制度帶到非洲國家，這些法律制度被置於習慣法之上，而時至今日仍然與它們共存。第三，獨立之後，非洲國家選擇了不同政制（有的選了社會制度，其他選了聯邦制度），這使同一個國家內缺乏一致性的情況更趨嚴重。

⁷ A. N Allot, 《在非洲邁向統一的法律》，1965年，《國際及比較法季刊》第14期，第366至378頁。

⁸ G. Bamodu, 《跨國法》，《非洲國際商法統一化與協調化》，載於《非洲法雜誌》（1994年），第38期，第2號，第125至143頁。

比較研究證明非洲法律制度如同一個擁有特殊特質的法制家族，而且有別於世界其他的法律制度⁹。上述所提及的法律層化顯示出西方法律制度的輸入帶給每一個非洲國家法律制度的特別痕跡，使之與其他區分，以及提升其原本屬國的法律制度的次級分類¹⁰。

雖然如此，即使非洲的法律制度可以被其各自的前宗主國同化，但也不能就此假定非洲各國的法律規定會跟其前宗主國的法律制度一模一樣。自從殖民地時代非洲國家開始接受歐洲法制開始，歐洲國家出現了多次法律發展，但它們卻沒有被移植入前殖民地的法制中。同時，這些非洲國家又致力於自身的法律發展，當中牽涉到習慣法的再評價、各自的判例法的發展及其他非歐洲國家立法的移植。

過去，有關非洲法律的分歧主要局限於一個國家內的內部分歧¹¹，但現在非洲國家發現到它們應該嘗試盡可能剔除越多各種能夠影響其參與各種形式的區內及區外的商業活動時的內部差異問題，因為這樣更符合它們的利益，考慮到現存於該區域內之國內法的差異性和國際私法規則的複雜性，都對貿易方面帶來顯著的影響，特別在區域貿易方面¹²。為了非洲國家的利益，它們應該從簡化法律方面著手，以達到推廣貿易和投資這個目標。為此，它們應該將法律協調化的活動朝著以下任一方向定位：其一是與貿易和投資活動相關的實體法方面；其二是程式法方面，包括國際貿易法在程式上的保障和從國際商事交易中取得的權利的落實方面¹³。

關於協調法律文書的準備和實施方面出現了許多爭議：包括協調週

⁹ 參見A. Gambaro及R. Sacco, *Sistemi giuridici comparati*, 杜林, 1996年；U. MATTEI, *Verso una tripartizione non eurocentrica dei sistemi giuridici*, 載於 *Studi in memoria di Gino Gorla*, 米蘭, 1994年, 第1卷, 第775至798頁, 及, 特別參考非洲法及其特點, R. SACCO, *Il diritto africano*, 杜林, 1995年；M. GUADAGNI, *Il modello pluralista*, 杜林, 1996年。

¹⁰ G. Bamodu, 前述著作。

¹¹ A.N. Allott, 《在非洲的法律統一》，載於(1968年)《美國比較法期刊》第16期, 第5頁；A.J. Sanders, 《波黎那的內部法律衝突》，載於(1984年)《非洲法律年鑑》第5期, 第137頁；I.O. Agbede, 《聯邦內的法律衝突：尼日利亞的經驗》；載於(1973年)《尼日利亞法律雜誌》第7期, 第48頁；相同的(作者), 《在非洲建立統一的國內法：尼日利亞的經驗》；載於(1975年) *Verfassung Und Recht in Uebersee* 第8期, 第423頁。

¹² M. Ndulo, 《非洲經濟共同體的貿易法協調》，載於(1993年)《國際比較法季刊》第42期, 第101至108頁。

¹³ G. Bamodu, 前述著作。

化的具體範圍、技術程式及其規劃，國際文書在國內法律秩序的適用範圍及其監察¹⁴。

出乎意料之處是，非洲國家之間所存在的法律差異反而有助於法律協調化這一目的。一如我們所見，在殖民時代引入歐洲法律令到非洲國家可以根據其所屬的前宗主國的法制種類去建立一個屬於非洲的法律制度分類。即是話，可以將非洲國家識別為2到3個大塊（從屬於普通法系的國家、從屬於大陸法系的國家，以及屬於混合管轄的國家），它們之間的法律很相似，能夠為區域性的法律統一設定一個好開始。

語言差異的問題亦應作為考慮因素之一。許多比較研究都提到語言、法律和法律翻譯上的問題之間的關係¹⁵。

無論如何，在國際合同法協調化的範圍內，翻譯問題甚至可以透過定義的使用來減少，利用某些特定術語或語段來取代其他表述方式。同樣地，國際商會在最新版本的《國際商會國際貿易術語解釋通則》（INCOTERMS）中放置了一系列的術語解釋，而它們都是從英文中的術語以及一些出自其他語言而又具有相同意義的術語中而來的。國際統一私法協會（UNIDROIT）在第1.10條款中以相同方式列出一些術語如*tribunal*、*établissement*、*débiteur*、*créancier*、*écrit*等¹⁶。另外，推廣不同文化間的法律語言亦成為了一種趨勢，使其無須再受到包括英語在內的主流語言所束縛¹⁷。

在這一點上，現在非洲的經驗告訴我們，大部分對商法協調化的嘗試都是通過地區性國際組織進行的¹⁸。

¹⁴ 參見J.ISSA-SAYEGH，前述的*Quelques aspects techniques*，第5頁。

¹⁵ 參見A. Gambaro 及 R. Sacco，前述著作；R. SACCO, *Riflessioni di un giurista sulla lingua (la lingua del diritto uniforme, e il diritto al servizio di una lingua uniforme)*，載於Riv.dir.civ., 1996年，第I冊，第57頁；相同作者，《語言和法律》，載於B. Pozzo (cur.),《普通語言和法律語言》，米蘭，2005年；L. FIORITO, *Traduzione e tradizione giuridica: il Legal English dalla Common Law alla Civil law*，可在www.translationdirectory.10m/article572.htm查閱，2005年10月15日。

¹⁶ P. Murer, *Sul significato delle parole nell'universo di discorso giuridico.note intorno alla traduzione giuridica*，可在〈www.filosofiadeldiritto.it/NUOVO%20ARCHIVIO/MurerDot3-03-nuovo.htm〉查閱，2005年10月15日。

¹⁷ 國際統一私法協會（UNIDROIT）正在推動這一個辦法來統一商法，嘗試不考慮英文作為國際商業交易的唯一語言。

¹⁸ 第一個可以回顧的例子就是由肯尼亞、烏干達和坦桑尼亞於獨立後立即成立的東非共同體，在70年代初期解散，最近已經重建。

實現協調化的具體範圍並非只由國際組織決定，這亦取決於有關組織對推動協調化的命令，其他國際組織在同一議題上所投放的努力（重點在於避免重複）及作為土地法法律整頓之一部分（公共政策除外，國內的程式上爭議）的技術控制因素。在技術上，一個新法律文書的製作和創造程式是廣泛多樣的，並取決於有關組織的體制結構。為了簡化程式，一般來說，會由常設秘書處、專家委員會、又或由決策機構所指定的工作小組會提出草案或建議，經各成員國內部討論後提出意見及就修訂提供建議，然後再由決策機構決定最終採納方案。一切備受關注事宜，如：文本的規劃、有關組織將會使用官方語言、風格及用語，通通都會被採用。

決定新文本的適用範圍時往往會出現問題，同樣地，這亦會根據組織的種類和其指令的不同而有所分別。例如，當有關組織接納一套新文本，成員國是否隨即自動受到約束，還是需要它們先簽署及正式認可後才受約束呢？有關的國際法律文書何時才會在國內法視為生效及可強制執行呢？另一個問題就是關於文書的適用。會否存在一個跨國法院專責監管該文書的統一適用，又或監察國內法有否遵照相關文書的條款去實施呢？是否有一個諮詢機關負責對文書的適用提出建議呢？而成員國又會否受這些建議約束呢？

現在，我們就看看非洲大陸所選擇的解決方案。

4. 非洲國際商法協調化的主要方案

為著確定用以協調各國相異的法律規定的新法律文書的實質內容、範圍及其具體適用性，我們已經在前段提出了一些必須回答的主要問題。現在，讓我們回顧上文提及的兩個正在非洲進行法律協調化之重要組織的情況，它們的工作重心主要落在合同法方面。

a) OHADA

非洲工商業法規協調化組織 (*Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires* - OHADA)¹⁹是基於一個由位於法語地區與

¹⁹ 參見OHADA的網站www.ohada.com，那裡可以找到所有統一法、相關判例法和精選目錄之全文。

法郎區的非洲國家²⁰所作出的條約而創立的，有關條約於1993年10月7日在毛里求斯的路易士港簽署並於1995年7月生效²¹。其目標是在商業法律範疇內實現一個現代的協調化法律框架，藉此推動投資和經濟增長的發展。條約要求製作一些可以直接實施到成員國內所有本土法的任何領域的統一法規。OHADA由部長會議所組成，而有關會議是由一個常設秘書處²²、司法和仲裁院（*Cour Commune de justice et d'Arbitrage - CCJA*）²³，以及一間培訓司法助理人員和律師的學校（*Ecole Regionale Superieure de Magistrature - ERSUMA*）²⁴所協助。

尤其，統一法律隨著統一法案文本的採納而有了具體的形式。這些法案是由OHADA常設秘書處經過諮詢創立OHADA協議之各成員國政府的意見而起草的。部長會議——一個根據協議而組成的實體，會結合司法及仲裁院（CCJA）的意見，商討及接納這些法案。值得牢記，各國的議會是被排除在立法程式之外的，這範圍內的一切事宜屬於部長會議的專屬權限。這可以避免出現間接程式的缺點，因為間接程式有可能會導致採納了一些相矛盾的法律條文，從而使執行方面出現困難。這些法案一經OHADA的官方公報刊登便馬上生效，無需於成員國內重新自行立法。即使在成員國內部現存在或將會存在任何與OHADA的法案不一致的法律規定，這些法案都會直接實施及約束所有OHADA成員國²⁵。

在（非洲國際商法）協調化立法之前，能夠適用於一般商法及其他方面的貿易法的法律主要是來自兩個相繼立法時期的產物。

第一個時期包含所有在非洲各國獨立時所生效的一切法律，那時候

²⁰ 16個成員國中有14個是法語系國家。

²¹ 16個已經OHADA的國家包括：貝寧、布基納法索、喀麥隆、中非共和國、乍得、科摩羅、剛果共和國、赤道幾內亞、加蓬、幾內亞、幾內亞比紹、象牙海岸、馬里、尼日爾、塞內加爾和多哥。現時，OHADA正在與剛果民主共和國進行入盟談判，該國已於2004年表達其欲加入OHADA的意向。尼日利亞目前也正在討論是否加入OHADA：去尋求一個較有利的方法。J.A. Yakubu,《協調非洲商業法：尼日利亞如何獲益》，可在www.thisdayonline.com/archive/2004/09/29/20040929dev04.html查閱，於2005年10月13日。

²² 設在雅溫得，喀麥隆。

²³ 該法院設在阿比讓，象牙海岸。

²⁴ 學校坐落於波多洛，貝寧。

²⁵ 參見S.Ba.,《如何發展具有有效對策的法律和司法程式？是否存在法律改革計劃的模型？非洲工商業法規協調化組織（OHADA）的例子？》，可參閱〈www4.worldbank.org/legal/legop_judicial/ljr_conf_papers/Ba.pdf〉，於2005年10月13日。

的法律本質上都是由《法國商法典》所組成，而1850年12月7日通過的一部法律宣稱《法國商法典》適用於所有的海外領土，隨即改變了1850年往後有關商業活動管理的形勢。雖然這部商法名副其實地擁有統一化的特色，但是，由於在宗主國生效的某些規定未能延伸至海外領土，又或者其對海外領土的行政架構的不良管理，顯然地使到這部法律不適合於當地的情況，而且，在某些情形下，甚至顯得不合時宜。

第二個時期從非洲國家獨立開始，一些國家對一些特定活動採取不同的管理措施。形形色式的文書因此而在布基那法索國、喀麥隆、中非共和國、剛果、加彭、幾內亞、象牙海岸、馬利、尼日爾、塞內加爾及多哥頒布，當中塞內加爾及馬利關注法典編纂的程式。所以，普通商法是從各種不同的極端性規定而得出的一個題材，而這些規定各自有其淵源（法律，法令，條例之類）及目的。

到目前為止，所採取的統一法與一般商業法、公司法和經濟利益集團、證券組織、破產法、債務追償及執行法、會計法、仲裁及公路貨物運輸合同有關²⁶。這些立法影響到商業運作，特別在吸引外國投資者方面。

這個新的法律框架提供了一個解決爭議的機制，協議的其中一個目標就是為成員國建立司法方面的保障。司法及仲裁院（CCJA）在有關協議的適用及統一法上擁有最高的司法權，其司法權置於司法（它就成員國上訴法院的決定作出裁決）及仲裁（負責監督所指派的仲裁人及批准執行裁決）之上，由此可以確保有關條約、統一法、相關規定及仲裁協議在理解上的一致性²⁷。

²⁶ 現在，OHADA的目錄非常廣泛。差不多每季的“Penant”雜誌都致力於OHADA相關的學說和案件。OHADA的概述，參見：*L'organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA)*, *Petites Affiches* n 205, 2004年10月13日；J. ISSA-SAYEGH, *L'intégration juridique des Etats africains dans la zone franc*, *Penant* 1997-1998年，第5頁et 120；同一作者，前述的*Quelques aspects techniques*；M. KIRSCH, *Dixième anniversaire de la signature du Traité concernant l'harmonisation du droit des affaires en Afrique* (Libreville, 2003年10月17日)，*Penant* 2003年，第389頁；L. BENKEMOUN, *Quelques réflexions sur l'Ohada, 10 ans après le Traité de Port-Louis*, *Penant* 2003年，第133頁；C. SIETCHOUA DJUITCHOKO, *Les sources du droit de l'organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA)*, *Penant* 2003年，第140頁；G. KENFACK DOUAJINI, *L'abandon de souveraineté dans le traité OHADA*, *Penant* 1999-2000年，第125頁；J.-J. RAYNAL, *Intégration et souveraineté: le problème de la constitutionnalité du traité OHADA*, *Penant* 2000年，第5頁；B. BOUMAKANI, *Le juge interne et le droit OHADA*, *Penant* 2001-2002年，第133頁。

²⁷ J. ISSA-SAYEGH, 前述的*Quelques aspects techniques*。

OHADA法律有一個基本特色：它考慮到非洲法律制度的複雜性及特點²⁸。即使統一法明顯地受法國模式的強烈影響，但某些成員國卻亦受到英國法影響，而它們亦會不設實際地不顧習慣法——雖然習慣法在商法範疇所起的作用，比其他諸如家庭法或土地法等法律分支所起的作用更小。

的確，這條約亦受到英國法、德國法、葡國法及伊斯蘭法所影響²⁹，以實現一個讓所有成員國的市民都可以接受的綜合體。

OHADA的統一法案已經就合同法的問題作出規定。

《一般商法統一法》的第五卷全卷都是就商業銷售作規範，尤其就商人（自然人或是合夥的團體）之間的貨品銷售合同作出規定³⁰。

值得注意，在商業銷售的範疇內，上述條約的成員國沒有一個是1980年4月11日國際貨物銷售統一法的《維也納公約》的簽署國。

此外，在成員國內部也沒有關於商業銷售的法典編纂，而與這個法律範疇有關的唯一參考文獻就是民法的條款或是一些關於包銷和購貨合約的特定文本（如塞內加爾1970年12月7日的法令）。

因此，有必要在條約的成員國的現行法律中引入一套法律，這套法律應當盡可能與現正在大多數成員國所適用的規定相接近。這文本是很務實的，在所有強制規定之上突顯著各方的意願及表現³¹。它建立了一個現代框架，結合了相關的國際公約去支持及促進本土及國際銷售；這裡商業銷售在細節上受到詳細的規管，由其成立以至經執行而結束³²。除了那些明顯受到《維也納公約》所啟發的條款外，統一法亦為物權轉讓、風險轉移及銷售追訴時效提供了解決方法，當中第274條中規定2年期限

²⁸ 參見R. NEMEDEU: OHADA: *de l'harmonisation à l'unification du droit des affaires en Afrique*, 可在<www.univ-nancy2.fr/recherche/actualites/04-05/ohada_janvier_2005.pdf>查閱，2005年10月12日。

²⁹ 正如R. NEMEDEU在前註腳中所引述的作品中談及，考慮到伊斯蘭法參照商業交易中的利益和證人證據而提出特別規定。

³⁰ 《一般商法統一法》，第202條。

³¹ 在各方意願這個問題上，參見A.S. Adjita, *l'interpretation de la volonté des parties dans la vente commerciale (OHADA)*, 可在www.annuairis.com/droitdesaffaires.htm 查閱，2005年10月12日。

³² 參見G.K.DOUAJINI, *La vente commerciale OHADA*, 載於《統一法律評論》，第8期，2003-1/2，第191頁；B. ATOMINI, *La vente dans la législation OHADA*, 可在<www.cefod.org/Droit_au_Tchad/Revuejuridique/Revue2/vente_ohada_rjt%202.htm>查閱，2005年10月12日。

由行為可能被作出之日起開始計算。

此外，如《維也納公約》（以及根據普通法的傳統），統一法不會考慮契約前的談判和與訴訟能力相關的規定。

2003年，OHADA部長會議採納了《公路貨物運輸合同統一法》。這部統一法適用於所有公路貨物運輸合約，只要有關合同中所顯示的商品提取地或發貨地位於其中一個OHADA成員國內，又或提貨地或發貨地位於兩個不同的國家，而當中任一國為OHADA成員國。法人的註冊地和國籍在該統一法的實施中並無關係³³。

公路貨物運輸同樣受到詳細的規管，從成立以至執行，而其統一法亦處理承運者責任及解決爭端；此外，在有關訴訟沒有被提交到仲裁團或提交到沒有被當事人在合約指定的特定法庭的情況下，統一法也為司法管轄權的衝突提供解決辦法³⁴。另外，商品銷售的追訴時效受到第25條所規範，當中規定2年期限由交付之日（或應當交付之日）起計算。在沒有交付的情況下，書面反對需於60日內向承運者提出，或如果貨物沒有送出則由提貨日計6個月內提出³⁵。

這些就是已經進行的有關OHADA合同法的初步構思。但要令合同法邁向協調化（*rectius* 統一化）的更重要及具決定性的一步現正在進行中：在合同法中採納統一法。

2001年在班基舉行的OHADA會議中，部長會議決定，邁向貿易法協調化的下一步應——尤其（*inter alia*）——把合同法包括在內³⁶。

2002年春天，OHADA³⁷部長會議進一步地向國際統一私法協會（UNIDROIT）提出要求，由UNIDROIT提供其專家來制定一個關於UNIDROIT國際商事合同原則的法律草案。來自比利時的馬素方亨（Marcel

³³ 《公路貨物運輸合同統一法》第1條。以下情況被排除在有關統一法的適中之外：危險貨物的運輸、殯儀運輸、搬運運輸以及在國際郵政協定協議下進行之貨物運輸。

³⁴ 《公路貨物運輸合同統一法》第27條。

³⁵ 見F.FERRARI，《關於公路貨物運輸統一法的OHBLAD草案，其適用範圍的首次評論》，載於*Revue de droit des affaires internationales*，2001年，第898-905頁；P.K. AGBOYIBOR, *L'OHADA a adopté un nouvel Acte Uniforme relatif au transport des marchandises par route*, 載於*Revue de droit des affaires internationales* / 《國際商法雜誌》，2003年，第440-444頁。

³⁶ OHADA部長會議還決定制訂其他部門的統一法，包括：銀行法、競爭法、知識產權法、合作與互助公司法、民營公司法及證據法。

³⁷ 該決定是2002年2月在Brazzaville（剛果共和國）舉行的OHADA會議中採納的。

Fontaine) 教授是UNIDROIT原則工作小組的成員，他代表UNIDROIT著手草擬一個OHADA的合同法統一法。計劃的操作階段在2003年10月開始，而在2004年9月，最初草案連同一份解釋性文件被提交UNIDROIT秘書處，並傳達到OHADA的常設秘書處。依照OHADA制度所規定的程式，這此檔案需要馬上送到各成員國，讓它們可以發表意見，它們應該在國家委員會的全體會議中討論，如有需要則修改之，其後由司法及仲裁院(CCJA) 審查以及最終會由OHADA部長會議決議是否接納³⁸。

起草過程由兩個基本目標所支配：盡可能與作為模範的UNIDROIT的原則接近，因為上述原則已經被證明是成功的，只是需要作出適當的調整去適應非洲的特性，以及考慮到非洲各個國家的不同特徵。在這關係中，其一直強調，非洲國家大部分的人都是文盲且缺乏法律文化是需要特別關注的問題³⁹。

因此，考慮到廣泛的高文盲率，相較形式主義的方法，它們更樂於採納非形式主義，好像UNIDROIT的原則所採納的那樣，即使對於某些合同種類，例如消費者合同，有些特別規定可能需要保留亦然。

另一個等待解決的基本問題就是：合同統一法應該專門處理商業合約，還是應該擴大到適用於所有合約。人們指出了許多重要的考慮因素來支持以單一法規適用於所有合約這一解決辦法，因為若不適用單一法規，OHADA國家可能會發現它們所負擔的，是兩個完整但完全不同的契約責任法律制度，而兩者在很多重要領域都有差異⁴⁰。

在未來合同統一法案的起草過程中，特別的事項需花特別的注意，以保證草案與其他的計劃相符合，尤其是關於消費合約的統一法草案——其在OHADA國家委員會成立之前已經出現——及在統一法草案中有關法律行為的證據，後者已被OHADA部長會議接納包括在協調化計劃之內⁴¹。

³⁸ 來源國際統一私法協會(UNIDROIT)，理事會，第84屆會議上，羅馬，2005年4月18日至20日，法律合作方案，由UNIDROIT秘書處編寫的備忘錄，可在www.unidroit.org/english/governingcouncil/documents/2005session/cd84-12-e.pdf 查閱，2005年10月13日。

³⁹ 見M.FONTAINE, *Le projet d'acte uniforme OHADA sur les contrats et les principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international*, 載於《統一法律評論》，第9冊，2004年，第253頁。

⁴⁰ M. FONTAINE, 前述著作。

⁴¹ 見註腳27所引述的UNIDROIT文件。

b) COMESA

創立東南非共同市場（COMESA）的條約於1993年11月5日在烏干達的坎帕拉簽署，然後於一年後的1994年12月8日在馬拉維的裏朗威獲批准。現有19個非洲國家成為會員國⁴²。

COMESA的歷史始於1994年，那時它是用來取代在1981年已經存在的前《優惠貿易區》（PTA）。其主要目標是組成一個有能力消除個別國家所面臨的關稅障礙的龐大經濟及貿易單位。

建立COMESA的條約，約束那些同意為了人民的共同利益而以合作方式共同利用天然及人力資源的自由獨立主權國家。在追求目標的同時，COMESA發現，和平、安全和穩定是吸引投資、發展、貿易及地區經濟整合的基本因素。經驗顯示出，內戰、政局不穩及跨國爭執會嚴重影響國家發展其經濟的能力，以及其在COMESA之下參與及從地區整合協議中獲益的能力。

因此，為了實現COMESA條約第3條所定的意願和目標，COMESA成員國同意去堅持一些規範於第6條的基本原則，其中，確認及遵守法治原則是必須被提及的。

COMESA的目標是加深及擴闊成員國之間的整合過程，這需要透過接納更易施行的措施，其中，條約亦指出，透過使各成員國間的法律相互協調或近似，以達至令共同市場能正常運作所需的要求。

COMESA亦開始創造一套統一的商法，但其暫時還未有進展。在COMESA中，設有一個法院，其在發展“共同市場法律”的過程中扮演著一個角色，然而，這一法院只處理公共機構和政府的事宜，而不處理私人爭端。當COMESA向私營公司提供其他服務以及透過減少海關關稅來便利國際貿易的同時，在統一成員國法律制度這方面，其所作的努力相對地少。可是，這任務對COMESA而言可能甚至比OHADA更艱巨，因為有一些成員國實施伊斯蘭教法，以致它們對特定商業問題的預期——尤其在信用上——與其他非洲國家有分歧。

⁴² 成員國：安哥拉、布隆迪、科摩羅、剛果民主共和國、厄立特裏亞、埃塞俄比亞、肯尼亞、馬達加斯加、馬拉維、模裏西斯、納米比亞、盧旺達、塞舌爾、蘇丹、斯威士蘭、坦桑尼亞、烏干達、贊比亞以及津巴布韋。

5. 結論

非洲國家開始意識到統一商法的必要性，這需要透過建立一個合適的法律環境，以促進其境內的貿易以及投資。這亦提供了一個機會去避免企業家和公司被迫接受其不熟悉的外國法律和契約義務，或在同一情況下將其外國對手置於不利位置。

為了實現建立公平和公正的規則來規管國際商業貿易這一目標，有些時候，促使協調化過程的啟動尤顯重要，特別在於當現有的法律制度在公平、信任及國際承諾方面，沒有顯示出合乎預期的程度的時候。

OHADA程式在商法協調化中擔當一個非常重要的角色，毫無疑問地，其在各個層面皆取得高度的成功及重視。統一法案的本文欲反映經濟以及非洲公司的現實情況，希望藉此促進貿易以及讓所有經濟營運者都能夠確保有關法案的實施，尤其指各貿易商、公司以及法官或仲裁者。

學者以及法律專家為OHADA制度的知識及傳播作出相當大的貢獻，而其中一份最著名的關於非洲法律的古老法文期刊——Penant——現在幾乎徹底地貢獻於OHADA以及其相關判例法的分析。為增強對OHADA架構的意識，法律專家和商業營運者甚至經常在歐洲舉辦會議及研討會。

其他國家對參與OHADA條約，以及採用已經存在的統一法案表示強烈興趣，關於OHADA的判例法正在迅速發展，而其會員國亦積極地促進商法領域的進一步協調。我們認為這是此計劃的質素和成功的最佳證據。

若與OHADA相比，COMESA的嘗試明顯地落後，這是基於其在條約中經濟的定位以及其會員較多樣化，但這亦不能低估其甚至在有關範圍重要性的價值。

從已達至的成果中，顯示出非洲國家必須進一步探索所有可能關於非洲合同法協調化及統一化的機會，使這片大陸能有更多的發展機會。

儘管非洲國家在國際組織中所作的貢獻越來越大，但這只能夠作為一個促進它們增加信心的一個過程，而並非增強非洲的經濟環境；倘若在這片大陸中能夠有政治力量擔當起政府的角色，情況可能會截然不同，可是在這片大陸中多年來所欠缺的是政治穩定。