



厦门大学国际关系与国际法跨学科研究文库 | 徐崇利 刘志云 主编

后危机时代的全球治理与 国际经济法的转型

刘志云等 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法治建设与法学理论研究部级科研项目成果

厦门大学国际关系与国际法跨学科研究文库 | 徐崇利 刘志云 主编

后危机时代的全球治理与 国际经济法的转型

刘志云等 著

撰 稿 人

刘志云 何志鹏 刘 勇
王彦志 刘 真 谷世英



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

后危机时代的全球治理与国际经济法的转型 / 刘志云等著. —北京:法律出版社, 2015. 11

(厦门大学国际关系与国际法跨学科研究文库)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 8707 - 8

I. ①后… II. ①刘… III. ①国际经济法—研究
IV. ①D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 273057 号

后危机时代的全球治理与国际经济法的转型

刘志云 等著

责任编辑 刘文科
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2015 年 12 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 13.625 字数 329 千

印次 2015 年 12 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 8707 - 8

定价:68.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

国际关系与国际法联系紧密,国际关系学与国际法学相辅相成,在学术发展史上两个学科有着千丝万缕的联系。自 20 世纪 90 年代以来,在两个学科的联结从整体上被割裂近半个世纪后,国际关系学与国际法学的跨学科研究再度兴起,并迅速成为这两个学科最新发展的闪亮之处。目前,跨学科研究趋势正从国际关系学与国际法学的表层联系深入到彼此关联的基础性问题,从知识点的互通深入到方法论上的互借等。

厦门大学法学院国际关系与国际法跨学科研究团队在新世纪初率先将该交叉学科研究方法引入国内并深入研究,一直在国内保持领先地位。无论在国际法学界,还是国际关系学界,都已产生相当影响力。为了进一步推动国际关系与国际法跨学科研究的发展,构建跨学科交流与科研平台势在必行。为此,在 2010 年,厦门大学法学院批准设立国际关系与国际法跨学科研究中心,2011 年跨学科研究中心创办了《国际关系与国际法学刊》。目前,跨学科研究中心与《国

际关系与国际法学刊》已经成为国内该领域最为活跃的研究平台与交流媒介。“厦门大学法学繁荣计划子项目之一国际关系与国际法跨学科研究繁荣计划”也在2013年列入了厦门大学文科发展繁荣资助计划,试图通过该项目建设,将该研究团队与研究特色进一步做大做强,为长期以来以国际经济法研究一枝独秀的厦门大学国际法学国家重点学科增添新的学术增长点。

立足于以上基础,经过反复酝酿,精密筹划,厦门大学法学院国际关系与国际法跨学科研究中心决定创办“厦门大学国际关系与国际法跨学科研究文库”(以下简称“文库”)。“文库”将以“前沿意识、精品理念”为指导,以系列学术专著、译著的形式,集中展现国际关系与国际法交叉研究领域的专题研究成果,促进学术繁荣和理论争鸣。我们期以本文库作为思想传播之媒介,学术交流之平台,博学审问,慎思笃行,自由争辩,自察自省,通过严肃认真的学术讨论和学术批评,推动国际关系与国际法跨学科研究的不断创新。我们也期许“文库”能与《国际关系与国际法学刊》一道,瞄准国际关系学与国际法学的学科前沿,积极开展国内外同行学术交流,荟萃国内外跨学科研究的优秀成果,推动国内外国际关系与国际法跨学科研究的共同进步。

本文库稿件来源但不限于厦门大学法学院国际关系与国际法跨学科研究中心的学者、校友,而以最大的诚意广泛征集海内外国际关系与国际法跨学科研究的专著、译著。当然,我们亦知,就整个国际关系与国际法跨学科研究而言,本文库仅为沧海一粟。庙廊之才,非一木之枝,希望能与学界同仁相濡相闻,砥砺共进。

是为序。

徐崇利、刘志云

2014年12月20日

缩略语表

为了阅读和查阅方便,特将本论文中使用和出现过的重要缩略语进行归纳,并按缩略语的英文字母顺序加以排列。

BCBS (Basle on Committee on Banking Supervision): 巴塞尔银行监管委员会

BIT(Bilateral Investment Treaties): 双边投资条约

BIS(Bank for International Settlements): 国际清算银行

DSB(Dispute Settlement Body): WTO 争端解决机构

DSU (Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes): 《关于争端解决规则与程序的谅解》

ECT(Energy Charter Treaty): 《欧洲能源宪章条约》

EPA(Economic Partnership Agreement): 《经济伙伴关系协定》

EU(European Union): 欧盟

FSB(Financial Stability Board): 金融稳定理事会

FSF(Financial Stability Forum): 金融稳定论坛

FTA(Free Trade Agreement): 自由贸易协定

G20 (Group of Twenty Finance Ministers and Central Bank
Governors): 20 国集团

IMF(International Monetary Fund): 国际货币基金组织

IOSCO(International Organization of Securities Commissions): 国际
证监会组织

GATS(General Agreement on Trade in Services): 《服务贸易总协
定》

GATT (General Agreement on Tariffs and Trade): 《关税与贸易总协
定》

ICJ(International Court of Justice): 国际法院

IAIS(International Association of Insurance Supervisors): 国际保险
监督官协会

IASB(International Accounting Standards Board): 国际会计准则理
事会

ICSID(International Centre for Settlement of Investment Disputes): 解
决投资争端国际中心

《ICSID 公约》(the Convention on the Settlement of Investment
Disputes between States and Nationals of Other States): 《解决国家与他国
国民间投资争端公约》

ILO(International Labor Organization): 国际劳工组织

IFC(International Finance Corporation): 国际金融公司

ISO(International Standard Organization): 国际标准化组织

NGOs(Non – governmental Organizations):非政府组织

NAFTA(North American Free Trade Agreement):北美自由贸易协定

OECD(Organization for Economic Cooperation and Development):经济合作与发展组织

《TRIPs 协定》(Agreement on Trade – Related Aspects of Intellectual Property Rights):《与贸易有关的知识产权保护协定》

《TRIMs 协定》(Agreement on Trade – Related Investment Measures):《与贸易有关的投资措施协定》

TTIP (Transatlantic Trade and Investment Partnership):《跨大西洋贸易与投资伙伴关系协定》

TPP(Trans – Pacific Strategic Economic Partnership Agreement):《跨太平洋伙伴关系协定》

UNCTAD(United Nations Conference on Trade and Development):联合国贸易和发展会议

UNDP(United Nations Development Program):联合国开发计划

WTO(World Trade Organization):世界贸易组织

WB(World Bank):世界银行

《WTO 协定》(Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization)《马拉喀什建立世界贸易组织协定》

目 录

缩略语表 / 001

绪论 / 001

第一章 后危机时代的全球治理与国际经济法的转型 / 010

第一节 后危机时代“全球治理”研究复兴及与国际法的关系问题提起 / 011

第二节 全球治理与国际法:一种相互依赖的正相关之关系 / 013

一、国际法视野下的“全球治理”:国际法的约束性与具体作用 / 014

二、“全球治理”视野下的国际法:国际法的规模扩张与“良法”转型 / 026

第三节 后危机时代深度全球经济治理视野下国际经济法的转型 / 037

一、后危机时代深度全球经济治理视野下国际经济法的转型体现 / 038

二、后危机时代深度全球经济治理视野下国际经济法转型的原因分析 / 046

本章小结 / 054

第二章 从自由走向发展:后危机时代的国际贸易治理 / 056

第一节 金融危机初起后的保护主义浪潮 / 057

第二节 回归自由:国际贸易治理的短期目标 / 061

第三节 迈向发展:国际贸易治理的中期目标 / 063

第四节 构建法治:国际贸易治理的远景规划 / 068

本章小结 / 072

第三章 后危机时代气候变化背景下国际贸易法的转型 / 074

第一节 气候变化与国际贸易之间关系以及对国际贸易法的影响 / 075

第二节 气候变化政策与国际贸易法的关联路径:以碳排放
交易为例 / 077

一、气候变化政策的规制经济学分析 / 077

二、经济激励型气候变化政策的典型代表:碳排放交易 / 079

三、碳排放交易的特点:与国际贸易法发生关联的根本原因 / 084

第三节 气候变化政策对国际贸易法提出的挑战:以碳排放
交易为例 / 097

一、碳排放交易本身对国际贸易法提出的挑战 / 097

二、边境碳调节措施对国际贸易法提出的挑战 / 106

第四节 后危机时代国际贸易法的转型路径:基于国际合作的
初步思考 / 115

一、双边与区域层面的国际合作 / 117

二、多边层面的国际合作 / 118

本章小结 / 120

第四章 后危机时代国际投资治理与立法变迁 / 124

第一节 形式变迁:区域主义正在兴起 / 125

第二节 议题变迁:投资与非投资议题一体化趋势明显 / 130

第三节 条约内容的变迁:条约实践越来越复杂多样,但平衡化和可持续发展正在成为主导趋势 / 136

一、终止原有或退出投资条约或规定 / 138

二、调整、改革、修改、完善原有的投资范本 / 155

三、少数投资条约坚持片面强调保护投资者权益的欧式简约文本 / 175

第四节 投资仲裁变迁:不一致性和不平衡问题依然严重 / 176

第五节 投资机制变迁:从新自由主义范式转向内嵌自由主义范式 / 193

一、国际投资法律机制要素的变迁 / 194

二、国际投资法律机制变迁的状态 / 196

三、国际投资法律机制变迁的因果 / 197

本章小结 / 210

第五章 后危机时代国际金融稳定法律机制的构建与完善 / 211

第一节 国际金融危机与国际金融稳定法律机制的缺失 / 212

一、国际金融稳定法律机制的界定 / 212

二、危机爆发前国际金融稳定法律机制缺失 / 214

三、后危机时代构建与完善国际金融稳定法律机制的必要性 / 216

第二节 后危机时代构建国际金融稳定机制的组织基础 / 219

一、二十国集团峰会机制 / 219

二、国际货币基金组织 / 223

三、以巴塞尔银行监管委员会为代表的国际金融机构 / 225

四、金融稳定理事会及其与上述国际机构的关系 / 232

第三节 后危机时代国际金融稳定法律机制的完善构想 / 238

- 一、全球金融体系脆弱性评估机制 / 238
- 二、国际金融监管合作机制 / 240
- 三、国际金融标准实施协调机制 / 241
- 四、跨境风险应急管理机制 / 242
- 本章小结 / 243

第六章 后危机时代金融衍生品监管的革新及展望 / 246

- 第一节 金融衍生品的概念界定与发展 / 247
 - 一、金融衍生品的概念界定 / 248
 - 二、金融衍生品的发展概况 / 250
- 第二节 危机爆发前金融衍生品监管的制度安排以及存在的问题 / 254
 - 一、危机爆发前金融衍生品监管的制度安排 / 254
 - 二、危机爆发前金融衍生品监管制度存在的问题 / 283
- 第三节 危机爆发后金融衍生品监管的革新及评析 / 295
 - 一、危机爆发后金融衍生品监管的革新 / 296
 - 二、危机爆发后金融衍生品监管革新评析 / 322
- 第四节 后危机时代金融衍生品监管的展望 / 331
 - 一、进一步加强金融衍生品监管的国际合作 / 331
 - 二、金融衍生品监管由微观审慎监管向宏观审慎监管的转变的
进一步完善 / 332
 - 三、进一步提高场外金融衍生品市场透明度与加强对影子银行的
监管力度 / 334
- 本章小结 / 336

第七章 后危机时代国家间跨国公司社会责任制度体系的构建 / 338

- 第一节 后危机时代国家间建构跨国公司社会责任制度体系

问题的提起 / 339

第二节 后危机时代国家间建构跨国公司社会责任制度体系的

可行性 / 340

一、后危机时代主流政治经济理论的修正奠定了理论基础 / 340

二、后危机时代国际经济立法的理念调整指明了方向 / 343

三、非国家行为体的“私政府立法”实践构建了良好的制度基础 / 345

第三节 后危机时代国家间跨国公司社会责任制度体系的构建

方案 / 354

本章小结 / 364

参考文献 / 366

作者简介与分工 / 420

绪 论

一、选题背景

自 2007 年美国爆发次贷危机继而在 2008 年引发全球金融危机以来,全球治理的目标、模式以及方式发生了很大的调整或改变,而作为全球治理的重要工具的国际经济法也在做出相应革新。与此同时,在学术研究领域,国内外学者陆续发表了旨在反思、批判、重构现行全球治理以及研究中国相应对策的成果。例如,在国际关系领域,上海社会科学院世界经济与政治研究院编著:《全球金融危机下的国际秩序》,^①主要讨论了金融危机对国际秩序的影响及其政治效应。再如,在国际经济法领域,一些学者从现行国际货币体系的脆弱性、金融监管状况与金融危机之间的关系出发,研究以美元为中心的国际货币体系重构与金融监管的改革方向和制度设计。典型如贺小勇(2009)^②、

^① 上海社会科学院世界经济与政治研究院编著:《全球金融危机下的国际秩序》,时事出版社 2009 年版。

^② 贺小勇:《全球金融危机爆发的法律思考——以国际货币体系缺陷为视角》,载《华东政法大学学报》2009 年第 5 期。

李国安(2010)^①、吴永辉(2010)^②、廖凡(2010)^③和万国华(2010)^④等学者的论文。

然而,国内的国际关系学与国际法学在总体上还是处于相对隔绝的状态,从事跨学科研究的学者屈指可数,导致后危机时代全球治理与国际经济法的研究出现脱钩的现象。也就是,全球治理基本上还属于国际关系学领域的话题,现有研究成果很少涉及法律问题;国际经济法领域的学者也很少将研究与国际经济法所处的国际关系背景相交融,大部分时候仍然处于“就法论法”的状态,从而很难做出紧接地气的作品。同时,这场危机的后续影响尚未消弭,相关研究成果仍然是零散和初步的,需要进一步梳理、总结、提炼、补充、整合、修正及提高,并增加以国际关系与国际法跨学科为视角的研究和讨论。

此外,此次金融危机发生在中国“和平崛起”的关键时期,是中国参与及推动国际经济秩序改革的一次难得的机遇。中国要抓住这个历史机遇,不仅需要把握后危机时代全球治理与国际经济法转型的基本态势,顺势而行,为中国进行这方面的战略抉择做好理论和实践上的准备,也需要对国际经济法转型过程中金融、投资、贸易以及跨国公司社会责任等具体领域的国际法律制度的改革做出前瞻性研究,为国内有关部门的决策提供参考。

① 李国安:《国际货币体制的脆弱性与国际金融危机防治的困境与出路》,载《海峡法学》2010年第1期。

② 吴永辉:《论国际货币体系的缺陷与重构——兼评晚近的金融危机》,载《国际经济法学刊》2010年第2期。

③ 廖凡:《国际货币体制的困境与出路》,载《法学研究》2010年第4期。

④ 万国华、刘晓逾:《从公司治理视角看IMF机制改革——以国际金融危机为背景》,载《公司治理评论》2010年第3期。

二、研究思路与研究内容

(一) 研究思路

以国际关系与国际法跨学科研究为主要方法,对此次全球金融危机发生后全球治理的变化以及国际经济法的转型问题进行系统性研究,将两者紧密结合,并对未来的趋向进行前瞻性的论证。在此基础上,为我国相关部门在法律上的应对战略和策略提供参考。

(二) 研究内容

在后金融危机时代,国际社会大刀阔斧地调整着原有的新自由主义主导的全球治理模式与手段,“内嵌自由主义”重新回到人们的视野。这时,国际经济立法和主要国际经济组织的权力架构与运作模式、价值观念、形式、内容,乃至执法与司法的操作实践,都面临着前所未有的挑战,已经并将继续做出适应性的调整与改变。简言之,20世纪80年代以来,占据国际经济立法主导地位的新自由主义受到了“内嵌自由主义”的有力挑战,虽然不至于颠覆新自由主义的主导地位,但至少对其进行了很好的补充或修正,这种补充或修正推动着后危机时代国际经济法的转型。无疑,这种转型既反映了发达国家与新兴市场国家之间实力对比所发生的变化,也反映了对“资本与国家”、“资本与社会”之间一度失衡的权责关系进行纠正的努力。同时,对于包括中国在内的挤进全球治理核心权力圈的新兴市场国家,在后危机时代如何扮演好新的角色,显然是一个值得思考的问题。

鉴于此,本书的研究内容主要包括以下两个方面:其一,先将国际经济法放入更宏观的国际法之背景中,研究全球治理与国际法之间的关系。在此基础上,回到更具体的全球经济治理与国际经济法领域,尤

其是对面对后危机时代深度全球经济治理的要求,国际经济法所作出的转型努力做出概括性研究。努力做到全面把握后危机时代深度全球经济治理趋势下国际经济法的发展变化,深入分析国际经济法转型的原因、难点以及趋势对策等。其二,在后危机时代进入深度全球经济治理的情势下,对国际贸易、国际投资、国际金融、跨国公司社会责任等具体领域的国际经济法律制度的最新发展进行分析,掌握全球经济治理深化中具体的国际经济法律制度的发展变化、革新目标以及制度设计,探求这种发展变化的基本点、方向以及对策。

三、本书的框架结构

本书的结构框架分为绪论、总论、分论三大部分,绪论主要介绍本书的研究背景、研究思路、研究内容,以及框架结构等。正文分成“总论”与“分论”两部分,共七章。第一章专门论证全球治理与国际法(国际经济法)之关系的一般理论与宏观趋势问题,属于“总论”性质,对第二~七章起到提纲挈领的作用。第二~七章属于分论性质即在第一章“总论”的基础上,分别对后危机时代国际贸易治理的方向、国际贸易法转型、国际投资法变化、国际金融稳定机制的构建与完善、金融衍生品的监管与展望、国家间跨国公司社会责任制度体系的构建等方面,进行深入论证。

四、本书的各章要点

除“绪论”外,本书正文共分七章,第一章为总论,第二~七章为分论。各章要点如下:

第一章为“后危机时代的全球治理与国际经济法的转型”。这一章节属于“总论”性质。随着全球化迅猛发展,国际政治经济格局急剧变迁,世界如何治理即“全球治理”成为国际社会必须面对的问题。在对“全球治理”,乃至国际法的讨论中,国际法在“全球治理”中的作用与意