

JOURNAL OF INTERNATIONAL TRADE LAW

国际贸易法论丛

——· 第 7 卷 ·——

主 编◎倪受彬 殷 敏

- ◇ 亚投行法律问题研究
- ◇ 泰国与东盟共同体
- ◇ 我国自贸区立法的发展趋向
- ◇ 新型FTA之私人诉权扩张趋势
- ◇ UNIDROIT的“长期合同”立法评介
- ◇ TISA与我国服务贸易及相关规制



中国政法大学出版社

JOURNAL OF INTERNATIONAL TRADE LAW

国际贸易法论丛

— · 第 7 卷 · —

主编◎倪受彬 殷 敏



中国政法大学出版社

2017 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

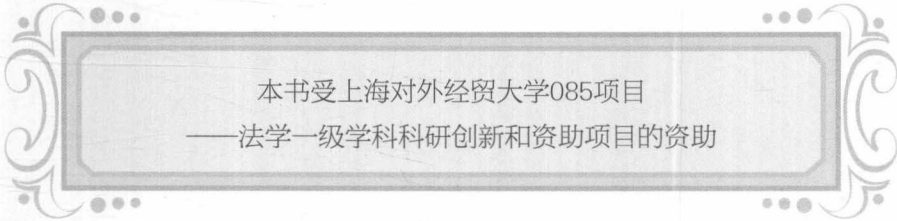
图书在版编目（C I P）数据

国际贸易法论丛. 第7卷/倪受彬，殷敏主编. —北京：中国政法大学出版社，2017. 1
ISBN 978-7-5620-7278-2

I. ①国… II. ①倪… ②殷… III. ①国际贸易—贸易法—研究 IV. ①D996. 1

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第012934号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289 (编辑部) 58908334 (邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	16.75
字 数	260 千字
版 次	2017 年 2 月第 1 版
印 次	2017 年 2 月第 1 次印刷
定 价	40.00 元



本书受上海对外经贸大学085项目
——法学一级学科科研创新和资助项目的资助

《国际贸易法论丛》

编辑部



主 编 倪受彬 殷 敏

编委会成员 (按姓氏首字母排序)

陈晶莹 邓 旭 冯 军 高永富 洪莉萍

倪受彬 宋锡祥 陶立峰 殷 敏

编辑部主任 宋锡祥

编辑部成员 (按姓氏首字母排序)

蔡建敏 蔺 捷 吕 鸣 唐琼琼 吴 岚

谢宝朝 杨 鸿 赵雅博

序 言 PREFACE

《国际贸易法论丛》为上海对外经贸大学法学院、国际贸易法研究中心共同主办的国际贸易法专业学术论丛。它收录了国内外知名学者、优秀博士研究生在国际贸易法方面的理论与实务性著述，研究范围覆盖国际贸易法的各个领域，是国际贸易法专业优秀学术著述的汇辑。《国际贸易法论丛》每年由中国政法大学出版社出版一卷，至今已经伴随我们走过七个春秋。随着《跨太平洋伙伴关系协定》《跨大西洋贸易与投资伙伴协议》《国际服务贸易协定》的兴起，以及中国“一带一路”战略的提出与践行，全球贸易和经济领域在治理和制度层面出现了新变化。第7卷紧跟全球贸易治理的新变化设置四个栏目：WTO与区域贸易安排、现代国际商法、服务贸易法和贸易相关法。

随着WTO多边贸易谈判的举步维艰，区域贸易协定悄然兴起。近年来，我国紧随国际潮流，大力施行自由贸易区战略。继上海自贸区之后，我国陆续建立天津、福建、广东自贸区。四个

自贸区的立法经验相互借鉴,同时,又因各自禀赋差异,在制度设计与战略定位方面略有不同。苏州大学陈立虎教授及其学生胡嘉在《从现行四个自贸区条例看我国自贸区立法的发展趋向》一文中提出,有必要适时对四大贸易区的立法经验进行比较和总结,进而对我国将来的自贸区统一立法提出建设性意见。

国际法上的私人诉权问题同样引人注目。武汉大学漆彤教授及其学生宁红玲的《FTA 私人诉权限制条款探析》指出,私人诉东道国投资仲裁机制(Investor-state Dispute Settlement, ISDS)等制度正促使国际法上的私人诉权不断扩张,对各国已造成一定威胁。对此,各国正逐渐在自由贸易协定中设置私人诉权限制条款以降低此类风险,但由于经验不足,此类条款存在形式不一、效果未知等缺陷。因此,必须深入研究该类条文,为我国应对此挑战打好基础,兼顾私人投资者与东道国国家双方利益。同样谈到 ISDS 的还有北京外国语大学陈若鸿副教授的《在国际投资协定中捍卫东道国规制权——TTIP 谈判中欧盟的立场及其影响》一文。陈副教授在文中亦表明,该机制给东道国及其环境或健康类公共政策措施都造成了极大压力,各国正逐渐转变自身态度。以欧盟为例,欧盟委员会新近生成了新的投资保护及争端解决框架,放弃原有一边倒保护投资者的立场,转而强调东道国规制主权,这对中欧投资保护协定及我国赴欧投资企业影响颇深。

西南政法大学法学院杨丽艳教授将视角聚焦于东盟共同体(ASEAN Community)这一与中国息息相关的区域贸易经济体上。杨教授探讨了泰国在建设东盟乃至东盟共同体中的卓越贡献,同时深入分析了东盟共同体的发展路径与目标,以便我国今后进一步深化与东盟共同体的联系,促进东亚经济的和平发展。

中国与欧盟的进出口贸易也日益发展,欧盟是中国第一大贸易伙伴。上海海关学院法律系朱秋沅教授的《欧盟海关法律体系及其演进发展》

一文指出,随着我国与欧盟贸易合作的增多,贸易摩擦与争端也在不断增长。实际上,欧盟海关法律制度中存在大量隐性的制度性贸易壁垒,而我国对欧盟海关法律制度研究尚浅。其在文中对欧盟海关法律框架与层级进行梳理,对欧盟海关法律制度的结构、层级以及最新发展作出体系性研究。文章解析了欧盟区域海关同盟与海关法律制度的演进更迭、框架体系、内容规则等,为我国深入了解欧盟海关法提供了详细准确的参考。

在现代国际商法专题中,我校邓旭副教授及其学生沈翊卿的《国际统一私法协会的“长期合同”立法评介》一文聚焦国际统一私法协会2016年版的《国际商事合同通则》,其指出,对比2010年版的《国际商事合同通则》,2016年版的修改全部集中于对长期合同的规范、积极引入来自经济学的“不完全契约”理论、法社会学的“关系契约理论”,以应对长期合同在国际商业实践的运用。本文对立法过程、立法草案进行了阐述,并针对长期合同的特点及立法意义进行了详细论述。

“一带一路”倡议推动互联互通,着力改善沿线国家及地区的基础设施建设,亚投行的建立则为“一带一路”沿线国家及地区的基础设施建设提供了强有力的融资支持。然而,亚投行在成立之初,就遭受来自西方社会的种种质疑。我校张继红副教授及其学生龚瑞阳在《“一带一路”背景下亚投行法律问题研究》一文中,对亚投行的运行机制做了详细介绍,并针对西方学者对亚投行的质疑作出了回应,对亚投行在组织机构及内部治理机制上的创新性,特别是其项目决策的独立性和去政治化特性进行论述。在亚洲地区复杂的经济和社会环境下,亚投行的实际运行面临着地缘政治、融资障碍、投资风险等诸多困难。该文章面对上述问题,提出可以采取全球性金融安排、引入PPP模式,加强风险控制、提高透明度、建立保险制度等措施。

在服务贸易法专题中,我校宋锡祥教授及其学生翟雨佳在《TISA对

我国服务贸易及相关规制的影响与应对法律措施》一文中聚焦服务贸易领域热点问题，对 TISA 谈判及影响进行剖析。文中对谈判在自然人流动、运输、本地化问题、电信服务等领域取得的新进展进行阐述。TISA 的目标是建立全球经济向服务经济转型的背景下实现服务贸易高度自由化的新服务贸易协定，其新规则提案将会对国际贸易的发展产生影响，文中对金融服务协议、国有企业竞争中立和跨境数据自由流动三个提案及其影响进行分析。最后的部分抛出中国面临 TISA 新规则的挑战问题，包括经济信息安全和个人隐私的威胁、国企改革的困难、接触金融管制服务贸易的风险等方面，以及中国所应该采取的应对措施。

沈阳师范大学法学院李青副教授则聚焦《服务贸易总协定》项下的服务贸易，在《〈服务贸易总协定〉规制下的中外合作办学》一文中对中外合作办学如何适应 GATS 的规则约束，如何把握教育的公益性原则等问题进行分析。其首先对《服务贸易总协定》对中外合作办学的拓展与规制进行介绍，接下来分析了中外合作办学公益性与营利性的冲突与融合，最后对中外合作办学公益性的坚守与发展进行展望。

在贸易相关法专题中，本刊选用了 5 篇文章。西南政法大学国际法学院教授杨丽艳及其学生肖震宇的《国际投资中的公共利益保护问题研究》一文指出，国际投资法能否有效地协调并且认可东道国的社会关切、人权以及其他社会价值的问题引发了作者的思考。文章首先对公共利益所面临的困境，包括非投资价值与投资义务的冲突处理、例外条款的解释运用与法理移植的困境作了分析，指出东道国在投资协定中的一般例外条款面临运用困境、实际作用甚微的情况下，投资中的公共利益保护应寻求更具策略性与实效性的对策。接着对公共利益保护的出路进行剖析，其指出可以运用条约方联合决策机制这一新的手段来重新分配仲裁庭扩张的解释与考量的权力，以达到保护公共利益，维护国家规制自由的目的。

随着《中国—澳大利亚自由贸易协定》生效，中国与澳大利亚的投资往来更加紧密。复旦大学法学院梁咏副教授及其学生叶戈在《澳大利亚对外资的国家安全审查机制研究——以中国企业投资为视角》一文中对澳大利亚对外资的安全审查机制进行研究。文章概要分析了 FIRB 审查机制、特殊产业准入审查、反垄断审查制度，并对外资审查程序中涉及的要素进行介绍。同时文章还引用三个案件阐述了澳大利亚对外资的国家安全审查机制，并在此基础上对中国提出了建设性建议。

烟台大学法学院、山东省知识产权研究院教授宋红松在《商海迷航——中国国际贸易知识产权相关问题研究》一文中对与国际贸易有关的知识产权问题进行了分析，包括贴牌出口加工、权利穷竭和平行进口、地域性原则。并对上海自贸区海关将采取何种措施实施知识产权保护的方法提出建议。

西北大学法学院李武健老师和西安市公安局刑事侦查局大案与有组织犯罪侦查处三级警长吕江鸿在《轻小型武器贸易的国际法管制研究》一文中指出，轻小型武器在世界各地的泛滥已经导致一系列严重后果，轻武器和小武器的非法制造、转移、流通造成的问题也让人们关注轻小型武器的非法贸易，文中对轻小型武器贸易的国际法管制制度进行梳理和分析，从而得出国际法对轻小型武器法律管制的缺陷，并提出相关建议。

上海交通大学博士后李威在《〈巴黎协定〉与气候国际法的软法治理》一文中指出气候变化问题仍是国际关系中需要全球性治理的综合问题，更是协调国际社会集体行动的国际法议题。文章对 1992~2006 年应对气候变化的国家法的发展进行了梳理，并对 2015 年 11 月《联合国气候变化框架公约》第 21 次缔约方大会暨《京都议定书》第 11 次缔约方大会达成《巴黎协定》进行介绍，剖析巴黎协定推动全球气候变化谈判博弈的焦点——共同但有区别的责任转型，并对从大国关系和软法治理

角度分析巴黎协定对气候变化国际法的深刻影响。

《国际贸易法论丛》为国际贸易法学界同仁提供了思考的平台，为读者开拓了新视野，透视出未来的人类贸易规则的演化轨迹。本刊在执行主编殷敏副教授带领的编辑团队努力下，在行业内的影响力逐步加强。目前本刊所刊载的文章已经纳入中国知网这一网络平台，从而使我们有机会在更广大范围内与学术界进行交流和对话。另外，《论丛》还建立了专属的微信讨论平台，集聚业界同行专家及优秀的博士研究生，共同参与国际贸易法研究，共同建设《论丛》这本年轻但满怀使命感的辑刊！

《国际贸易法论丛》编辑部

2016年11月

目录

序 言 · 001

一、WTO 与区域贸易安排

从现行四个自贸区条例看我国自贸区立法的发展

趋向 / 陈立虎 胡 嘉 · 003

FTA 私人诉权限制条款探析 / 漆 彤 宁红玲 · 024

在国际投资协定中捍卫东道国规制权

——TTIP 谈判中欧盟的立场及其影响 / 陈若鸿 · 045

泰国与东盟共同体 / 杨丽艳 · 059

欧盟海关法律体系及其演进发展 / 朱秋沅 · 071

二、现代国际商法

国际统一私法协会的“长期合同”立法

评介 / 沈翊卿 邓 旭 · 091

“一带一路”背景下亚投行法律问题

研究 / 张继红 龚瑞阳 · 109

三、服务贸易法

TISA 对我国服务贸易及相关规制的影响与应对法律

措施 / 宋锡祥 霍雨佳 · 129

《服务贸易总协定》规制下的中外合作办学 / 李 青 · 156

四、Trade-related Laws

轻小型武器贸易的国际法管制研究 / 李武健 吕江鸿 · 165

澳大利亚对外资的国家安全审查机制研究

——以中国企业投资为视角 / 梁 咏 叶 戈 · 182

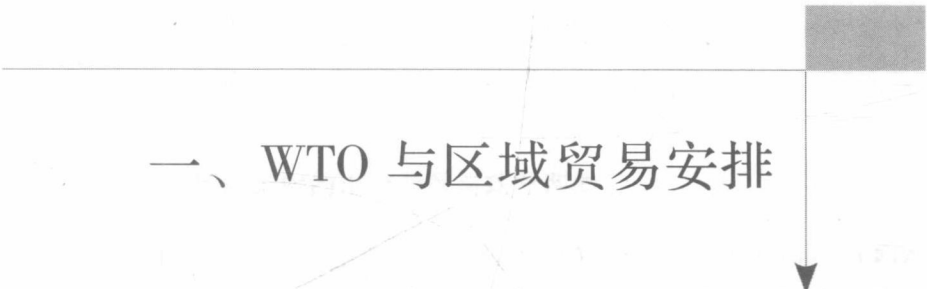
国际投资中的公共利益保护问题

研究 / 杨丽艳 肖震宇 · 207

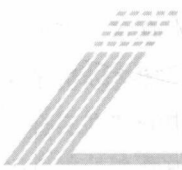
《巴黎协定》与气候国际法的软法治理 / 李 威 · 223

商海迷航——中国国际贸易知识产权相关

问题研究 / 宋红松 · 243



一、WTO 与区域贸易安排



从现行四个自贸区条例看我国自贸区立法的发展趋向*

陈立虎** 胡 嘉***

一、四个自贸区条例的出台背景与功能取向

国际上自由贸易区有两个概念,分别是 FTA (Free Trade Area) 和 FTZ (Free Trade Zone),两者都是为了降低国际贸易成本,促进对外贸易和国际商务的发展而设立的。为避免在概念上和性质上产生混淆,商务部等部门 2008 年专门提出将 FTA 和 FTZ 分别译为“自由贸易区”和“自由贸易园区”,以示区分。FTA 是指两个以上独立的主权国家(或地区)通过签订双边或多边条约(RTA)而设立的自由贸易区。GATT 第 24 条第 8 款对其作了专门的解释:“自由贸易区应理解为在两个或两个以上独立关税主体之间,就贸易自由化取消关税和其他限制性贸易法规”;FTZ 则源于 WCO 制定的《京都公约》中有关“自由区”的规定:“FTZ 是缔约方境内的一部分,进入这部分的任何货物,就进口关税而言,通常视为关境之外”。FTZ 通常是指单个主权国家(或地区)为了发展对外贸易、出口加工和增加外汇收入,根据国内立法在港口、邻近港口或出口密集地区设立的特别区域。^[1] 我国的上海、天津、福建和广东自由贸易试验区均属于此类。

我国成立的第一个国内自由贸易区是中国(上海)自由贸易试验区

* 本文系江苏区域法治协调中心 2016 年课题成果。

[1] 陈立虎:“中国自由贸易园区立法的新思考”,载《法治研究》2016 年第 2 期。

(以下简称“上海自贸区”)。2013年7月3日召开的国务院常务会议决定,在上海外高桥保税区等4个海关特殊监管区域内,建设上海自贸区。同年9月18日,国务院下达了关于印发中国上海自贸区总体方案的通知。9月29日,上海自贸区正式挂牌成立,它以上海外高桥保税区为核心,辅之以机场保税区和洋山港临港新城,成为中国经济新的试验田,实行政府职能转变、金融制度、贸易服务、外商投资和税收政策等多项改革措施,并大力推动上海市转口、离岸业务的发展。2014年7月25日,上海市人大常委会第十四次会议高票通过我国第一部关于自由贸易试验区的地方性法规——《中国(上海)自由贸易试验区条例》(以下简称《上海自贸区条例》)。该条例被定位为一部综合性立法,集实施性法规、自主性法规、创制性法规的性质于一身,堪称自贸区建设的“基本法”,为上海自贸区的平稳运作提供了直接的法律依据。〔2〕

继上海自贸区挂牌之后,2014年10月27日,习近平总书记在中央全面深化改革领导小组第六次会议上强调,对上海自贸区取得的可复制可推广的经验,能在其他地区推广的要尽快推广,能在全国推广的要推广到全国。依托现有新区、园区,在广东、天津、福建特定区域再设三个自由贸易园区,以上海自贸区试点内容为主体,结合地方特点充实新的试点内容。同年12月28日,第十二届全国人民代表大会常务委员会第十二次会议通过关于授权国务院在中国(广东)自由贸易试验区、中国(天津)自由贸易试验区、中国(福建)自由贸易试验区(以下分别简称广东自贸区、天津自贸区和福建自贸区)以及中国(上海)自由贸易试验区扩展区域暂时调整有关法律规定的行政审批的决定。2015年3月24日,中共中央政治局审议通过广东、天津、福建自由贸易试验区总体方案。同年4月21日,第二批三个自由贸易试验区正式挂牌。〔3〕新增设的天津自贸区重点在加快政府职能转变、

〔2〕《我国首部自贸试验区地方性法规上海自贸试验区条例8月实施》,载中国(上海)自由贸易试验区网站, <http://www.china-shftz.gov.cn/NewsDetail.aspx?NID=9e495f0b-70d6-4aa1-bde7-0a78561cc888&CID=f672f518-99a3-4789-8964-1335104906b4&MenuType=2>, 访问时间:2016年4月3日。

〔3〕新华社北京8月31日电,近日党中央、国务院决定,在辽宁省、浙江省、河南省、湖北省、重庆市、四川省、陕西省新设立7个自贸试验区。参见王优玲:“自贸试验区试点扩大范围”,载《人民日报》2016年9月1日,第3版。