



高等院校文科教材

国际经济法总论

屈广清 主编



法律出版社
LAW PRESS CHINA



高等院校文科教材

国际经济法总论

主 编	屈广清	
副主编	杨文升	于 沅
	孙 强	陈小云
撰稿人	屈广清	杨文升
	于 沅	孙 强
	陈小云	鲁世平
	李 惠	丁利民



法律出版社
LAW PRESS CHINA

NA354/10

图书在版编目(CIP)数据

国际经济法总论/屈广清主编. —北京:法律出版社, 2003. 12

高等院校文科教材

ISBN 7-5036-4602-0

I. 国… II. 屈… III. 国际经济法—高等学校—教材 IV. D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 109179 号

法律出版社·中国

责任编辑/孙东育

装帧设计/胡欣

出版/法律出版社

编辑/法学学术与综合出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京中科印刷有限公司

责任印制/陶松

开本/787×960 1/16

印张/24 字数/476 千

版本/2004 年 3 月第 1 版

印次/2004 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法学学术与综合出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/xueshu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939686

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.Chinalawbook.com

电子邮件/service@Chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-4602-0/D·4320

定价:35.00 元

目 录

第一章 绪 论	(1)
第一节 国际经济法的概念	(2)
第二节 国际经济法的产生和发展	(15)
第三节 国际经济法的范围及其与相邻法律部门的关系	(45)
第四节 中国国际经济法学的研究概况、研究方法和研究的 重要意义	(49)
第二章 国际经济法的渊源	(69)
第一节 国际经济条约	(69)
第二节 国际经济惯例	(81)
第三节 国际组织的规范性文件	(88)
第四节 各国国内涉外经济法	(98)
第五节 国际经济法的其他渊源	(106)
第三章 国际经济法的基本原则	(111)
第一节 国际经济法基本原则的构成要件及其产生模式	(112)
第二节 经济主权原则	(114)
第三节 公平互利原则	(132)
第四节 国际合作原则	(141)
第五节 有约必守原则	(151)
第四章 国际经济法的主体	(160)
第一节 私人	(160)
第二节 国家	(184)
第三节 国际经济组织	(193)
第五章 世界贸易组织的法律制度	(223)
第一节 世界贸易组织法律制度概述	(223)
第二节 世界贸易组织的基本原则	(231)
第三节 世界贸易组织的货物贸易制度	(237)

第四节	世界贸易组织与贸易有关的其他制度	(246)
第五节	中国与世贸组织	(252)
第六章	国际经济争议的解决	(272)
第一节	概述	(272)
第二节	协商与调解	(274)
第三节	国际民事诉讼	(277)
第四节	国际商事仲裁	(283)
第五节	国际投资争议的解决	(295)
第六节	世界贸易组织争议解决机制	(305)
第七章	国际经济法的主要分支	(321)
第一节	概说	(321)
第二节	国际贸易法	(323)
第三节	国际投资法	(340)
第四节	国际金融法	(353)
第五节	国际税法	(368)

第一章 绪 论

当今的世界是一个开放的世界,更是一个国际交往关系十分发达的世界。任何国家都不可能孤立地存在,它必然与其他国家乃至整个国际社会发生交往关系。实际上,这种国家之间的交往关系就是国际关系。国际关系是一种十分复杂的社会关系,从其内容来看,包括政治、经济、文化、军事、外交、法律等关系。然而,在和平与发展成为当今时代的两大主题和全球经济意识日益增强的国际大形势下,这些不同内容的国际关系归根结底都是为国际经济关系服务的。也就是说,国际经济关系成为国际关系的核心内容。因此,全球的战略重点开始转向经济领域,各国政府都把发展本国的经济作为工作重心,并致力于把本国经济融入国际经济大循环圈内,从而反过来推动国际经济大循环的进一步扩张和深化,最终实现各自利益的最大化,造福本国人民。然而,发展这种以全球化为特征的国际经济关系对我国来说,尤为重要。这不仅为我国和当今世界之间极为紧密的相互依存性(实际上,全球化的本质就是相互依存。^①)所决定,更为重要的是,为我国已于2001年12月11日正式成为世界贸易组织(World Trade Organization,简称为WTO,下同)成员这一具有重大意义的历史事件所产生的深远影响所决定。对于中国乃至整个世界来说,2001年12月11日是一个划时代的时刻,它标志着我国将逐步全方位、多层次、宽领域地融入到世界经济大潮之中。以至于被誉为“GATT之父”的美国杰克逊(John H. Jackson)教授说:“我与世界上许许多多的人们一起,对于中国与WTO的新的关系怀着极大的兴趣与期望。在我看来,中国加入WTO是该组织成立以来最重大的事件,并且,这一关系对中国和WTO都将产生极大的影响。”^②然而,在世界经济大潮中,潮涨潮落,不仅关涉中国,而且关涉全世界人民的生活。因此,作为当今参与国际经济交往的弄潮儿,务必要懂得国际经济交往的“游戏规则”,努力提高

① 陈安东著:《全球化进程中的国家主权》,中国矿业大学出版社2002年版,第22页。

② [美]约翰·H. 杰克逊著:《世界贸易体制:国际经济关系的法律与政策》,张乃根译,复旦大学出版社2001年版,中文版序。

自己的国际经济交往水平。这样,小者可以维护私权,大者可以经国济世。简单地说,这些国际经济交往的“游戏规则”就是国际经济法律。

第一节 国际经济法的概念

国际经济法(International Economic Law),一般来说,就是调整国际经济关系的法律规范的总称。由此可知,国际经济关系和国际经济法的关系是经济基础和上层建筑的关系,从哲学的角度看,前者的存在和发展决定了后者的存在和发展,当然后者也会反作用于前者。

由上述定义可知,国际经济法的调整对象是国际经济关系。国际经济关系,简单地说,就是在国际经济交往中所产生的关系。其与一般的社会关系相比,具有突出的国际性和经济性,特别是与国内经济关系相比,具有突出的国际性;而与其他国际关系相比,则具有突出的经济性,因此,对于国际性和经济性的特征,有必要在此略做说明。

我们知道,划分法律部门的最根本标准是调整对象。因此,在将法分为国际法体系和国内法体系后,“经济”最能揭示出国际经济法与国际法体系中其他法的区别。所以,我们认为,对国际经济法调整对象中的“国际”和“经济”不能等量齐观。“国际”仅仅表明了该类关系所涵盖的范围,是与“国内”相对应的。“经济”则反映了该类关系的实际内容,是与“政治、外交……”相对应的。在当今的国际关系中,能够产生国际性的经济关系的主体包括国家、国际组织、争取独立的民族等和私人(Individuals,包括自然人和法人等,下同)。目前学界对国际经济关系有两种观点:一种认为国际经济关系专指国家之间、国际组织之间或国家与国际组织之间由于经济交往而产生的各种关系。其主体限于国家、国际组织和争取独立的民族。另一种认为,国际经济关系不仅包括上述内容,而且包括异国私人之间及其与其他国家和国际组织之间由于经济交往而产生的关系。其主体不仅仅限于上述主体,而且还包括私人。但从上述讨论中可知,该类关系的内容决定了其所涵盖的范围。所以本书所指的国际经济关系是上述第二种观点。这是读者应当注意的。

在弄清楚了国际经济关系之后,那么,什么是国际经济呢?国际经济是指国与国之间的经济,其不同于世界经济。世界经济是各国、各类经济的有机的总和。^①但国际经济实际上是存在于世界经济之中的。因此,国际经济关系也必然要在世界经济中产生和发展。

我们知道,世界经济之所以形成,并发展至今,其制度上的基本推动力就是市场经济的确立和发展。市场经济制度是世界经济的制度基础。^②世界经济是在市

① 张丽东主编:《当代国际关系与世界经济》,浙江大学出版社1994年版,第2页。

② 谷源洋、林水源主编:《世界经济概论》(上册),经济科学出版社2002年版,第4页。

场经济的基础上逐步形成和发展起来的。市场经济的国际扩张无情地摧毁了世界上的种种前资本主义生产方式,使其规模和范围不断扩大。即使是一个封闭的、排斥甚至否定市场经济的国家,当它出于本国经济发展的迫切需要而决定在某一有限的范围内对外开放、参与世界经济时,它就必须在这一范围内接受国际上通行的市场经济原则,从而也就使其国内的经济体制发生某种相应的变化。当然,时至今日,民族国家的存在仍然对世界范围的市场经济运行设置了重重壁垒(当然,在市场经济发展初期,即使在一国范围内也存在着种种阻碍市场经济发展的壁垒,如地方割据引致的国内市场的不统一,等等)。但战后,特别是20世纪80年代以来,经济全球化的趋向表明:市场经济正在以其强劲的扩张力,通过种种形式(甚至是削弱民族国家主权的形式)向全球扩展,使世界经济越来越成为一个有机结合的整体,使市场机制越来越支配着世界经济的运行。

18世纪60年代至19世纪60年代,英国、其他欧洲先进国家和美国相继发生并完成了以工具机和蒸汽机的发明和应用为标志的产业革命,这标志着市场经济制度的确立。^①但世界经济的最终形成,则是19世纪末20世纪初才实现的。由于国际经济关系获得国际经济法这种法律表现形式,归根到底,取决于世界经济的形成和发展的历史进程。^②所以,尽管国际经济关系和某些国际经济法规早已存在,但国际经济法的形成却是晚近之事。

联系我国的经济发展史便可知,市场经济制度的确立乃是20世纪90年代的事。这说明以国际经济关系为调整对象的国际经济法和以其为研究对象的国际经济法学,对我国来说是舶来品。所以对于国际经济法概念的认识,还须首先从欧美西方国家说起。

然而,究竟怎样界定国际经济法的概念,西方国家的学者见仁见智,仍未达成共识。实际上,由于国际经济法的形成是晚近之事,再加之对国际经济法学的研究也比较晚,所以,许多有关国际经济法的基本理论,如国际经济法的概念、性质、范围和特点等问题都未形成一致的看法当在情理之中,例如,给调整国际经济关系的法律取怎样一个名称,也是一直有争议的,有的叫“经济的国际法”(英国施瓦曾伯格、日本櫻井雅夫和金泽良雄)、“跨国法”(美国杰塞普)、“独立的世界商法”(美国施米特霍夫)、“国际经济发展法”(美国弗里德曼)、“世界经济法”(日本田中耕太郎)、“国际经济管制法”(日本小原喜雄)、“国际经济和贸易法”(英国施米托夫)、“国际经济法”(美国洛文费尔德、荷兰兹梅埃特和法国卡罗),也有的称作“国际公共民法”或“国际财产法”(前苏联佩列捷尔斯基)、“社会主义国际经济法”或“国际一体化法”(前苏联塞费特)等等,名称之多竟超过十种以上。但现在用的较普遍的还是“国际经济法”这个名称。这些命名的不同反映了各家对国际经济法调整或研究对象上

① 谷源洋、林水源主编:《世界经济概论》(上册),经济科学出版社2002年版,第8页。

② 谢邦宇、张劲草主编:《国际经济法原理》,世界图书出版公司1992年版,第4页。

的区别,实际上,即使在同一命名下,各家对其调整或研究对象的主张也有差异。

目前,对于国际经济法的概念,虽有多种观点,但从大的方面看,可以分为狭义说和广义说两种。本节首先对这两种观点予以较为详细地介绍,然后对其进行分析。

一、狭义说:国际经济法是国际公法的新分支

(一)有关国家的研究概况

1. 英国

英国学者研究国际经济法是由国际公法学家将其作为国际公法的新内容进行的。

在国际金融组织和国际贸易体制成立之前出版的国际公法著作中鲜见国际经济法的内容,如奥本海(Oppenheim)、麦克奈尔(McNair)和布莱里(Brierly)等的著作。沃尔多克(Waldock)编著的《布莱里国际法》最新版中开始涉猎国际劳工组织的内容,另外,还将国际货币基金组织和世界银行作为联合国的专门机构讲述。劳特派特(Lauterpacht)在《奥本海国际法》的最新版中增加了世界银行、国际货币基金组织和关税与贸易总协定的附录。

英国最早阐述国际经济法概念的学者施瓦曾伯格教授(G. Schwarzenberger)认为,国际公法包括四大分支:国际机构法(Law of International Institution)、国际航空法(International Air Law)、国际劳动法(International Labour Law)及国际经济法。国际经济法属于“国际公法的一个特别分支,是关于自然资源的所有权和开发、商品的生产、流通、消费、货币与财政、与此有关的其他业务,以及从事上述活动的实体的组织及其法律地位”的法律规范。^①在他看来,国际经济法的规范可划分为两部分:一部分是与以国家为主体的经济活动的国际公法规范;另一部分是关于国际经济制度的国际公法规范。其之所以将国际经济法作为国际公法的一个特殊部门,主要是着眼于它所调整的国际性权利和义务的法律关系,无一例外地具有明显的经济因素,而并非它具有特殊的法律原则或法律标准而构成独特的法学体系。这种国际性权利和义务的法律关系都是经济领域的、以国家本身为主体的权利和义务法律关系。持此观点的还有英国学者詹克斯(Jenks)。

英国学者布朗里(I. Brawnlie)虽也使用国际经济法这一名称,但是同国际援助、国际限制性商业行为等有关联合国及其他国家政府机构的活动相联系而使用的,并指出国际经济法实质上仍不外是“条约法”。这也是将国际经济法纳入国际公法的范畴。

1948年英国伦敦大学的《国际经济法教学大纲》首先表明了国际经济法的内

^① 姚梅镇主编:《国际经济法概论》,武汉大学出版社1989年版,第2页。

容。其内容包括待遇标准(特别表明了国民待遇和最惠国待遇标准);海外财产的保护;商务条约、金融协定、国家贷款和其他国家契约;卡尔沃条款、国际金融管制措施、运输公约;对敌通商法、军事占领下的国际经济与金融法;中立财产的保护和赔偿的法律;国际经济与金融组织的法律。施瓦曾伯格教授认为,上述内容的共同特征是,均具有“显著经济因素”^① (predominant economic element)。

2. 日本

日本学者金泽良雄认为,随着国际经济交往的日益频繁和不断扩大,资本主义各国在商品和财富的生产、流通和消费等许多方面产生了尖锐的利害冲突和矛盾对立。各国政府除了凭借实力,通过战争来解决矛盾外,还必须通过国际协商,制订国际性的法律规范,对彼此间的经济关系和利害冲突加以调整和制约,这就是国际经济法的本质。因此,国际经济法是为了解决资本主义高度发展的矛盾,从国际经济整体立场出发所形成的国际法秩序,即对国际社会中的经济活动,通过国家间进行双边、多边调整,加以一定制约的国际法规范——条约的总称。其具体表现形式就是具有经济内容的国际条约而不包括国内法规范,其中既包括调整国家间关系的规范,也包括调整国家同国际组织或国际组织相互间关系的规范;又不仅包括国际经济的统制法,还包括比之更为广泛的有关国家间经济发展与协调合作的国际法规范,如《联合国宪章》、《国际贸易宪章》、《国际货币基金协定》、《国际复兴开发银行协定》、《关税及贸易总协定》、《欧洲经济共同体条约》等等。^② 福光家庆、高田源清教授也持类似观点。

日本横川新也持同样的观点,认为“国际经济法主要是通过条约来调整国家间经济活动的法律规范”,它是“旨在促进国际经济合作的均衡发展及保障国际经济交往安全的一种法律体制”,“通过各种国际条约和其他制度而构成的”。

3. 法国

法国学者卡罗(D. Carreau)、朱亚尔(P. Julliard)和弗洛里(T. Flory)等在《国际经济法》(La Droit Economique Internationale)一书中,把国际经济法分为五个部分:定居法、投资法、国际经济关系法、国际经济组织法和区域经济一体化法。其中心论点认为国际经济法属于国际公法的一个分支。但他论证这一见解的角度和内容,却与施瓦曾伯格和金泽良雄等人大不相同。他认为,国际经济法是作为国际经济秩序法出现的国际公法新分支,有特别强调作为国际公法新分支的国际经济法具有某些独特的性质,与传统的国际法相比,国际经济法既具有本质上的特点,又具

^① 参见 F. V. Garcia Amador:《形成中的发展的国际法——国际经济法的新领域》(The Emerging International Law of Development, A New Dimension of International Economic Law), Oceana Publications, 1990 年,第 18~19 页。转引自曾华群著:《国际经济法导论》,法律出版社 1997 年版,第 23 页。

^② 金泽良雄著:《国际经济法绪论》(1997),第 35~40 页。

有很强的跨学科性。^①

第一,在传统的国际公法中,国家主权原则是公认的基础和核心,国家间的相互依存观念只起着次要的、补充的作用;而在国际经济法中,就全局和整体而言,国家间的相互依存观念而非国家主权原则(尽管其在某些领域仍有着强烈的影响或支配作用)是基础和核心。第二,一般认为,国际公法的传统渊源包括国际条约、国际习惯、一般法律原则以及可资辅助参照的司法判例和权威国际公法学者的学说;而国际经济法的渊源,除了这些传统渊源外,还包括重要国际经济组织的决议、宣言和其他法律文献。甚至还包括实力雄厚的跨国公司(虽然并非传统国际公法的主体,但它们往往结成全球性的专业卡特尔)之间所达成的、对特定领域的国际经济活动客观上起着巨大规范作用和约束作用的协议或协定。第三,在传统国际公法中,主权原则和平等原则缺一不可,由此产生的在国际组织和国际会议中的“一国一票”表决制向来是公认的行为规范;然而在国际经济组织和国际经济法的现实实践中,却不得不承认由于各国经济实力的差异而实行“一国一票”制与“加权表决”制的混合,并以“加权表决”制为主。第四,在传统国际公法中,多以国际司法方式作为解决国际争端的方式;而在国际经济法中,则更侧重于和解、调解、仲裁或实行经济上的抵制或制裁。以上几点表明,国际经济法是在国际公法的基础上发展起来的,但又具有不同于传统国际公法的多种独特之处。

同时他认为,国际经济法的跨学科性体现在许多方面,它既要研究属于国际公法传统主体的公法法人(即国家和国际组织等),又要研究传统上不属于国际公法主体的私法法人(即私人和非政府间机构等);既要研究原属传统国际私法范围的某些国际经济关系,又要研究受各国国内经济法制约的涉外经济关系。国际经济法研究对象的这种跨学科性,取决于其适用范围的广泛性和多样性。传统上按形式标志划分学科的法律体系,与内容错综复杂、变化多端的国际经济关系的现实,是不相适应和不合需求的。因此,卡罗承认:“国际经济法虽然主要含有‘公法’的色彩,但也和其他具有国际实践意义学科的部分内容,互相印证”。

总之,卡罗既强调国际经济法是国际公法的新分支,又承认它和其他涉外法学部门关系至为密切。实际上,其见解并非严格的“一元论”,而是带有向“二元论”或“多元论”过渡的明显倾向。

法国国际法学会 1971 年在奥尔良召开讨论会,对国际经济法是什么的争论很激烈。普罗斯佩·韦伊(Prosper Weil)教授认为,国际经济法就是“适应于经济领域的国际法”。^②

① 陈安主编:《国际经济法总论》,法律出版社 1991 年版,第 80 页。

② 余先予主编:《国际经济法教程》,中国财政经济出版社 1995 年版,第 7 页。

4. 德国

德国学者英戈·冯·闵希(Münch Ingo von)所著的《国际法教程》^①分为两部分:第一部分普通国际法;第二部分特殊国际法。第二部分下的第六章为国际经济法,分三节:第一节在外国经济活动(国民待遇、最惠国待遇和双重征税);第二节在外国财产的保护(国有化的许可和国有化的承认);第三节国际贸易(国际贸易法的基本原则和海关法)。实际上持狭义说。

5. 韩国

韩国大学柳炳华教授所著的《国际法》^②一书,从整体内容来看,属于国际公法著作,但该书第六篇为“国际经济法”,下设三章:第一章国际经济法的一般内容(包括国际经济法的特征、国际货币制度、国际金融、国际贸易和跨国公司共五节);第二章世界贸易组织和国际贸易法;第三章国际发展法(南北经济关系)。显然他也是狭义说者。

(二)小结

对狭义说的基本观点可以归纳为以下几点:

(1)国际经济法的调整对象是各国间的经济关系,当然也包括其他国际公法主体之间及其与国家间的经济关系。

(2)国际经济法的主体是主权国家和国际组织等国际公法主体,也就是说,国际经济法的主体与国际公法的主体是完全一致的。各国的私人尽管也从事跨国境的经济活动,但他们并非国际经济法的主体。

(3)国际经济法的表现形式应当是各种国际经济条约、协定和属于公法范畴的国际习惯。

二、广义说:国际经济法是调整国际(跨国)经济关系的国际法、国内法的边缘性综合体

(一)有关国家的研究概况

1. 美国

战后美国法学界关于国际经济法的研究代表了一种新的倾向和方法,其特点是立足于探究及剖析私人、特别是跨国企业的跨国经济活动及跨国经济关系中的法律问题的特点和现实,认为只有掌握“跨国法律问题”(Transnational Legal Problems)的实质含义,才能如实地反映当代国际经济关系中法律问题的所在及其特点,从而也才能把握正确科学的研究方法。鉴于现代国际社会中的经济贸易交往已不限于国家间、国际组织间的关系,而大量出现的是私人跨越国境的经济活动,故传统含义的仅指“国家间”(between nations)或“政府间”(inter-government)的

① [德]英戈·冯·闵希(Münch Ingo von)著:《国际经济法教程》,世界知识出版社1997年版。

② [韩]柳炳华著:《国际法》(上、下卷),中国政法大学出版社1997年版。

所谓“国际”(international)一词已不能完全而确切地表达和概括国家、国际组织和私人等跨越国境所发生的跨国经济关系,因此,应当用“跨国”(transnational)一词来代替。

哥伦比亚大学杰塞普(P. Jessup)教授早在20世纪50年代就提出了“跨国法”的概念。所谓跨国法,是泛指所有用以调整跨越国境的行为和事件的一切法律规范,“不仅包括民法和刑法,也包括国际公法和国际私法,而且还可包括国内法中的其他公法和私法,乃至不属于上述范围的其他法律规范”,“传统的国际公法、国际私法、关于国家契约的法律以及国际行政法等,均将构成跨国法这一独立法律部门的各个分支”。^①

美国哈佛大学教授斯泰纳(H. Steiner)和瓦茨(D. F. Vagts)所著的《跨国法律问题》(Transnational Legal Problems)一书,可以说是这一学说的代表作,^②比较具体地阐述了“跨国法”的体系。该书综合国际法制、国内法制、国际司法、国内司法,以及国际经济组织等方面,论述其各自在处理跨国法律问题上所起的作用及其相互关系。该书主要探讨的问题,不仅是关于政府间的问题,而且也关系到跨国生活中的私人参与者——法人与个人的问题。因此,“本书所涉及的课题是强调关于个人、投资、贸易等方面在国内法、外国法、区域法或国际法上的活动及有关规定”。“旨在使我们明确所有的课题在‘国内法’同‘国际法’或‘私法’同‘公法’两个极端的幅度中所处的不同位置”,藉以“阐明这些问题所具有的跨国问题的特性”。不难看出,斯泰纳和瓦茨所理解和论述的“跨国法”的体系,确实是杰塞普基本设想的具体化。

以美国哈佛大学教授卡茨(M. Katz)和布鲁斯特(K. Brewster)为代表的“国际法律研究中心”(International Legal Studies)的规划,也是强调跨国法律问题的研究,坚持基于全面地理解和综合的研究方法,来探究国际经济关系中的法律问题。他们指出,传统法学研究所导致的片面性,是因为其仅仅侧重于国际法秩序的政治的侧面,局限于以国家间的法律问题为对象,而忽视了国际法同国内法的相互联系和相互作用。而新的研究方法,则重在打破国际公法、国际私法、比较法学之间及其与国内法之间相互隔绝的界限,进而探究国际法秩序的政治的和经济的两个相互关联的侧面,并着重研究国际法与国内法之间相互渗透的作用,把私人、国家及国际组织相互间的国际交易及其关系中所产生的法律问题作为研究的对象。因此,他们把国际经济法称为国际交易关系法(Law of International Transactions and Relations),是调整和规制国际经济交易和关系的法律规范的总称。其内容包括两类法律规范:一是对外关系法——国内法(公法和私法)、国际私法、两国间条约;二是国际行政法——多国间条约。

^① 杰塞普著:《跨国法》(Transnational Law),1956年,第2、4、7、15、71、106~107页。转引自姚梅镇主编:《国际投资法》,武汉大学出版社1985年版,第6~7页。

^② 姚梅镇主编:《国际经济法概论》,武汉大学出版社1989年版,第9页。

美国学者杰克逊(J. H. Jackson)直接采用“国际经济法”的提法,并将范围缩小到经济领域以内,排除了纯政治性的以及非经济性的跨国法律课题以及有关的法律规范。他认为,用于调整国际(跨国)经济关系的国际经济法可大体分为三个层次:第一层次是有关国家用于调整跨国经济交往活动的私法,包括合同法、货物买卖法、冲突法、保险法、公司法和海商法等;第二层次是有关国家用于管理跨国经济交往活动的公法,包括关税法、进出口管制法、产品质量和包装标准法、所得税法、优先采购国货法等;第三层次是对跨国经济交往活动具有影响的国际公法或国际经济组织法。一般说来,第三层次的法律规范只适用于国家之间的经济交往,但也间接适用于异国私人之间的经济交往。由此看来,杰克逊显然十分强调国际经济法的综合性、边沿性、多科性和多层次性,^①它是涉及经济领域的国内法和国际法、私法和公法的多科交融和综合运用,包含着传统法学许多分科的各个层面和各种题材。因此,决不能简单地把它纳入传统法学科的任何单一门类。

纽约大学洛文费尔德教授(A. F. Lowenfeld)于1976~1979年间主持编著了美国国内第一个名为《国际经济法》的系列教材,分为《国际私人贸易》、《国际私人投资》、《政治性贸易管制》、《国际货币制度》、《国际交易中的税收问题》和《国际贸易的政府管制》共6卷。该系列教材立足于美国实际,采用综合比较的方法和以重实际需要与现实目的为出发点,从国际法和国内法两个方面,对调整国际经济交往活动的重要法律规范,即国际贸易法、国际投资法、国际货币金融法和国际税法作了系统论述,是全面论述美国国际经济法体系的代表作。

现在,已有越来越多的美国学者对把国际经济法作为一个综合性的法律部门的学说予以支持。宾夕法尼亚大学甚至将其原来的《国际商法学报》更名为《国际经济法学报》。^②

2. 日本

日本学者樱井雅夫在比较全面地探讨了世界各国学者有关“国际经济法”基本概念的各种学说的基础上,提出了自己的看法。他认为,必须面对现代世界经济领域中各种法律问题错综复杂的现实,来探索国际经济法的研究方法。第一,就国际(跨国)经济法适用的范围而言,它既包含用以调整资本主义范围(指发达的资本主义国家)、社会主义范围、发展中地区范围(指发展中国家)这三类世界经济的各自的法律规范和法律制度;也包含用以调整超越上述各范围的世界经济(个别经济和国民经济)的法律规范和法律制度。第二,就国际经济法的法律类别而言,它既含有国际公法,也含有国际私法以及其他国内法。第三,就国际经济法中的行为主体而言,它既包括国家、政府间的国际机构,也包含私人。

日本学者田中耕太郎认为,调整世界经济的法律,可分为以国际经济为基础的

^① 陈安主编:《国际经济法总论》,法律出版社1991年版,第86页。

^② 余劲松、吴志攀主编:《国际经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社2000年版,第3页。

法律规范(即关于国民经济相互间的法律——国际法)和以万民经济为基础的法律规范(即关于个别经济相互间的法律,如统一法、世界习惯法、国际私法)两大类。前者称为关于国际经济的法律,后者称为关于万民经济的法律,总称为世界经济法,这也是从全面来理解国际经济法的含义。这在当时日本国际法学界是一种理论创新。

日本学者佐藤和男认为,调整国际经济关系的国际经济法具有跨国际法和国内法两个领域的性质。在某种意义上讲,也可以把它看成是对人类经济生活整个实体的世界经济加以约束的“世界法”,是在国际体制下出现的一种形态。它应被视为一门新兴的独立的法律体系和法学体系。

日本学者小原喜雄认为,国际经济法包括两大类规范:一类是从国民经济利益的观点出发,规定国际交往(对外贸易与投资)的法律,其法源包括有关国际经济交往的国家(本国与外国)的国内法(公法与私法),个别地解决国内法冲突的国际私法及两国间条约(如友好通商航海条约或税收条约),总称为涉外关系法;另一类主要是通过国际机构,从世界经济利益的观点出发,对各国涉外关系法的冲突和对外政策的对立,进行调整的多国间条约,总称为国际经济行政法。国际经济法是综合这两类法律规范而形成的一个法律体系。

3. 德国

与前述国家不同的是,德国国际经济法的研究是在经济法研究的基础上兴起的。

德国学者哈姆斯(B. Harms)从20世纪以来国民经济与世界经济相互对立这一经济事实出发,试图在原有国际法和国内法体系之外,建立新的体系。他认为,国际经济法与国际公法不同,它是包括属于国际法范畴的世界经济法与属于国内法范畴的外部国民经济法在内的一种新的法律体制。

德国哥廷根(Göttingen)大学艾尔勒(G. Erler)教授也坚持采用美国的实证方法,排除欧洲传统的教条主义的研究方法,认为国际经济法是国际间组织经济之法,不仅包含国际法和国内法,而且还包括公法与私法。所以,对国际经济法应把握规制国际范围内以组织经济为目的的国际法规范与国内法规范统一结合体这一特点来进行研究。

(二)小结

对广义说的基本观点可以归纳为以下几点:

(1)国际经济法的主体不仅包括国家、国际组织等国际公法主体,也包括参与跨国经济关系的各国私人。

(2)国际经济法的调整对象是上述主体间发生的跨国经济关系。这种跨国经济关系是一种多层面的经济关系,既有私人间的跨国经济交往关系,也有国家对跨国经济活动的统制关系,还有国家在国际社会的层面上对国际经济活动的协调关系。由此决定,国际经济法是一种具有多重性质的法律,根本无法划归某个传统法

律分类之中去。

(3)国际经济法的表现形式也是多种形式的,既包括诸如合同法、冲突法、保险法等国内私法规范,也包括诸如关税法、进出口管制法等国内公法规范,还包括各种国际条约、国际习惯等国际法规范,是一个各种规范总和而成的法律体系。于是有人干脆称之为“跨国法”。

三、对以上两大学派观点的分析

(一)对狭义说的分析

1. 狭义说的产生原因

狭义说者之所以认定国际经济法是国际公法的一个分支,其主客观原因有:

第一,他们坚持传统的法学分科理论,以传统的分科方式来看待国际经济法。我们知道,从18世纪中叶,英国著名哲学家边沁对法律作了分类以后,许多西方学者都严格奉行这一分类方法,即将法律分为国内法和国际法、公法和私法以及实体法和程序法,并认为在这些分类之外就不存在任何第三类型的法律了,也不存在独立于这些分类的其他法律部门。这些学者习惯于将各种法律规范僵化地放入他们事先设定的这些分类中去,而排斥任何创新的分类方式。狭义说正是严守这种分类方式,试图把国际经济法纳入这些法律类别中的某一类之中,不承认国际经济法本身具有的特性,不承认它是一个独立的法律部门。

第二,他们将“国际经济关系”界定为是国家间的经济关系,并未将更为广泛的跨国经济关系囊括进来作为自己的研究对象。

第三,狭义说者有许多人原先就是国际公法学者,如施瓦曾伯格和最早将国际经济法的有关内容补充进《奥本海国际法》的劳特派特等。他们习惯于用国际公法的特点来考量国际经济法的各种因素,在许多方面表现出某种先入为主的感觉。^①

第四,早先促使学者对国际经济关系及国际经济法进行研究的起因是各国对国际经济活动实行干预和统制,也就是说最初学者所关注和研究的国际经济关系的主要对象就是对国际经济活动的统制和协调关系,就是国际公法意义上的经济关系,这就在客观上使得一些学者把其目光聚焦于某些属于国际公法领域的问题之上。

2. 对狭义说的分析

尽管狭义说者根据上述原因将国际经济法作为国际公法的一个分支,但事实上是存在问题的。因为在实践中,国际公法的调整对象历来都是国际政治外交等非经济关系。

首先,从历史上看。传统的国际法来源于欧洲大陆,它是15世纪、16世纪民族

^① 曹建明、陈治东主编:《国际经济法专论》(第1卷),法律出版社1999年版,第34页。

主义国家出现在欧洲的产物,并以 1625 年格老秀斯(Hugo Grotius)的巨著《战争与和平法》的出现为其诞生的标志。然而,此后的两个半世纪中,西方国家不参与经济,因此,当时国际公法所调整的只可能是国家间的政治外交等非经济关系。诚然,17 世纪以来,各国私人间的商业交往逐渐增多,需要法律调整,但对它进行调整的主要是各国的国内商事立法,最早的如法国 1673 年的《商业条例》和 1681 年的《海事条例》,后来,法国又在 1807 年颁布了《法国商法典》。在法国的影响下,西欧、近东和北非一些国家先后在 19 世纪也分别颁布了自己的商法。同时,在这一时期,西方各国之间也签订了一些通商条约,但数量不多,而且目的是为私人国际经济交往开路,^①并不是为了调整国家间的经济关系,由此看来,国际公法所调整的仍然只是国际政治关系。

实际上,在欧洲大陆,国际法原称“国际公法”。随着西欧文化传播于美国并扩大到全美洲,美国法学者就一直在使用“国际法”这一省略性的称谓。

其次,从内容来看。从 400 多年前格老秀斯之《战争与和平法》到二次大战后的联合国宪章,西方国际法一直是一部关于战争与和平的“法”。^②今天,400 多年后的《联合国宪章》,开篇第一句话就是“联合国人民现在决心为了后世避免再遭人类两度身历惨不堪言的战祸……创造适当的环境使正义能维护,来源于条约和国际法其他渊源的义务能得到尊重……”由此可见,国际公法研究如何划分各国的主权范围,协调各国因行使主权而发生的矛盾,确立不当行为的责任等。因此,在国际公法的著作中,总是论述国家的承认、继承、权利、义务、责任、国籍、领土、领海、领空、条约、外交使节、战争等为其主要内容。显然,这些都属于国际政治关系,而非国际经济关系。从一些国际公法名著来看,有的只论述国际政治关系,而完全不涉及国际经济关系;有的虽然提及国际经济关系,但所占的篇幅则微不足道。可见,在大多数国际公法学者的心目中,只有国际政治关系才是国际公法的调整对象。既然如此,把国际经济关系划为国际经济法的调整对象,对国际公法学者来说,是不应当有异议的。

再次,从法学分科来看。在远古,根本不存在学科的划分。自然科学和社会科学的分野是人类社会发展的结果。并且,自然科学起先是大一统的,划分为数学、物理、化学等等则是后来的事。在这以后,随着人类社会的发展和人们对客观世界认识的深化,数学、物理、化学等学科又有了更细的划分。社会科学的情况完全相同,先是划分为法学、经济学等等学科,继而,又有了更细的划分。可见,学科的划分和再划分,决不是学者们的凭空臆造。

学科的划分和再划分,一般都体现了从“一体化”到“专业化”的发展过程。例如,民法调整一切人相互间的民事关系,而商法则调整一部分人,即商人间的商事

① 高尔森主编:《国际经济法通论》,法律出版社 1999 年版,第 4 页。

② 参见郭瑜著:《国际货物买卖法》,人民法院出版社 1999 年版,第 12 页。