



林毓辉 ■ 著

国际经济法 讲义



法律出版社
LAW PRESS CHINA



国际经济法讲义

林毓辉 ■ 著

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

国际经济法讲义/林毓辉著. —北京:法律出版社,
2004.8
(师林文丛)
ISBN 7-5036-5022-2

I. 国… II. 林… III. 国际经济法—高等学校—
教学参考资料 IV. D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 073088 号

©法律出版社·中国

责任编辑/金云王扬

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/A5

印张/15.25 字数/410 千

版本/2004 年 8 月第 1 版

印次/2004 年 8 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

法律教育出版分社/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/jiaoyu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939659

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/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 7-5036-5022-2/D·4740

定价:29.00 元



林毓辉，1933年1月7日出生于福建省上杭县。1950年至1956年期间先后就读于厦门大学法律系和中国人民大学国家法教研室，获法学学士、法学硕士学位。自1956年8月起，先后任教于中国人民大学国家法教研室（1956-1970）、北京医学院（1971-1978）、中国人民大学清史研究所（1978-1984）、中国人民大学苏联东欧研究所（1984-1986）、中国人民大学法学研究所（1986-1995）。自1995年起任教于中国人民大学法学院国际经济法教研室。林毓辉教授从1989年起担任硕士研究生导师，历任中国人民大学国际经济法教研室主任、中国国际法学会理事、中国高级律师高级公证人员培训中心兼职教授、北京市法学会经济法学研究会理事、江苏亚欧区域经济研究所特邀研究员等职，自1993年起享受政府特殊津贴。

法学研究主要学术成果包括：

- 《中华人民共和国宪法讲义》（主编之一，1964年）
- 《新宪法关于土地所有权的规定》（1982年）
- 《城乡劳动者个体经济是社会主义公有制经济的补充》（1983年）
- 《我国公民权利的广泛性》（1983年）
- 《Powers of restored presidency outlined》（1983年）
- 《商标法与中外合资经营企业法》（1986年）
- 《国际投资法若干问题探讨》（1991年）
- 《八十年代发展中国家外资立法的改革及其原因初探》（1991年）
- 《涉外经济法律与实务》（主编兼撰稿人，1992年）
- 《国际经济贸易法律大词典》（主编，1993年）

缅怀我们的恩师——林毓辉教授

记得恩师离开我们的那天，是一个沉寂的冬日。北京西郊的天气虽然不是刺骨的寒冷，但昏弱无力的冬日和枯黄的小草，以及人迹匆忙的校园，一切都让人感觉是那样的凄凉和无奈。

赶到位于中国人民大学法学院静园恩师的家时，看到的依旧是恩师井然有序的书房，墙边是一排排悉心收藏的书籍资料，书柜里放着海内外学生的照片，桌头是还未完成的讲义和书稿，桌面上的玻璃板下还压着下周要完成工作的计划。床头的小台灯样式虽已过时，但让人记忆犹新的是灯下的一次次谆谆教导和秉烛夜谈。而最让人难忘的是窗台上那盆依旧鲜艳的蝴蝶兰，它是那么灿烂又那么安详，似乎在告诉我们：主人不过是出差三五日而已，几天后定会回来。是啊，一切都是那么安详，那么从容，但是我们再也看不到恩师的鹤发童颜，听不到恩师的谈笑风生了。

他是一位严格的导师。读研究生的时候，我们对校外世界的精彩总是怀有太多、太早的憧憬，而对专业课程又总有点心不在焉。但这一点，在恩师那儿却是无论如何过不了关的。每次上课的提问总会让我们那些希望敷衍过关的师兄弟们打起十足的精神，要通过严格的期末考试必须在平日就付出十足的精力，而安排细致的课题研究只有准备充分者才能顺利通过。在学校的时候，我们甚至对他有些不理解，以为他是认真得有些古板，但现在看来，真还有些暗自庆幸：三年的研究生学习总算没有虚度，以致现在能够在日常工作中从容自如地运用专业知识。

他是一位率直的教授。或许是源自闽南人率真刚毅的本性，或许是秉承着老一辈学者们务实求真的传统，无论是处事还是为人，恩

师都做得明明白白、坦坦荡荡。在我们眼里,恩师的心境好像那清澈见底的溪流,无论是热爱还是反对,是高兴还是不快,都来得那么清楚,没有一点虚饰。这些性格,也深深地影响着我们:恩师在各地的学生不少,年龄跨度不小,从事的行业各异,能力大小不同,但都有一个共同的性格——认认真真、踏踏实实地做事,老老实实、谦谦和和地做人。与学业方面取得的进步一样,都是我们受恩师的言传身教而取得的最大收获和进步。

他是一位慈祥的老师。与学业方面的认真严格相反,恩师在日常生活中是一位温情的父亲。有的学生生活困难了,他会主动帮助联系校内勤工俭学的机会;有的学生生病了,他会亲自到宿舍来探望;有的学生在感情上遭受挫折了,他总会开着玩笑给予很多宽解。学校期间的中秋节我们都是在恩师家里度过的,其乐融融间流淌的是家一般的温馨;而感触最深的是恩师的影集册,那里并没有太多他自己和家人的相片,更多的是我们这些师兄姐妹的合影。离开校园以后,恩师对我们的关爱丝毫未减,反而增添了更多的挂念,我们点滴的成绩和进步都让恩师引以自豪,我们的挫折和困难也曾让恩师挂怀于心。

他是一位诚挚的朋友。课堂内的严格要求,丝毫没有影响我们和恩师在课堂外的交流。时政大事、社会热点、学界动态、个人前途都是我们促膝长谈的内容。特别是当他谈起自己年少时的莽撞、年青时的抱负、中年时的勤勉的时候,谈起过往岁月的得意和遗憾的时候,谈起自己人生经历中的经验和教训的时候,或者是不客气地指出我们这样或那样不足的时候,他那诚挚的眼睛里分明闪烁着睿智朋友的关心。

三年的时间飞逝,岁月长河还是这样不紧不慢地流淌着,那些曾经熟悉的人和熟悉的事恐怕也淡忘了很多很多,尤其是在这人来人往的都市,在忙忙碌碌之间更容易让人忘却过去的人和事。

是的,我们这几十名学生中有的已离开校园十余年,大部分都已为人父或为人母;

是的,我们毕业之后的境遇虽各不相同,但都品尝过成功后的愉悦,也经历过挫折后的消沉;

是的,我们大家还在不同的行业、不同的城市忙碌着、拼搏着,担当着单位和家庭的“脊梁”;

是的,岁月的流逝已经或多或少地改变了我们自己。

但是,恩师之于我们,总仿佛是心间那盏指路的明灯、那眼清冽的甘泉,在跋涉间感觉方向、在奋斗间感觉力量、在得意时体会沉静、在失意时不忘振作。正是这个原因,我们撇下手头的工作,分头整理恩师去世前未能完成的书稿,汇集天南海北同学的力量编成这本书。或许,书中的有些内容不是当前研究的热点,有些章节可能还需要进一步调整和完善,但大家一致认同应把她原原本本地整理出来,以更深切地体会恩师的谆谆教导,领会他发人深省的人生感怀,以永远怀念在恩师跟前那段难忘而幸福的岁月。

谢谢恩师!

林毓辉老师的全体弟子
2004年5月

目 录

第一部分 国际经济法概论

3 | 第一讲 国际经济法导言

第二部分 国际贸易法律制度

- 19 | 第一讲 关于货物买卖合同的国际公约
- 34 | 第二讲 国际贸易惯例与国际贸易术语
- 45 | 第三讲 国际货物买卖合同的主要条款
- 53 | 第四讲 国际货物买卖合同的成立
- 64 | 第五讲 国际货物买卖合同的履行
- 84 | 第六讲 国际货物买卖中标的物所有权之转移

第三部分 国际直接投资法律制度

- 107 | 第一讲 国际直接投资保护的国际条约
- 157 | 第二讲 国际直接投资保护的若干问题
- 170 | 第三讲 海外投资保证制度
- 196 | 第四讲 关于中外合资经营企业的若干问题

第四部分 国际货币与金融法律制度

- | | | |
|-----|-----|-------------|
| 217 | 第一讲 | 国际货币制度 |
| 245 | 第二讲 | 国际商业银行信贷 |
| 284 | 第三讲 | 项目贷款法律问题 |
| 299 | 第四讲 | 国际贸易工具和支付概述 |
| 312 | 第五讲 | 信用证法律问题 |
| 349 | 第六讲 | 银行法律制度 |
| 383 | 第七讲 | 国际保理 |

第五部分 涉外税收法律制度

- | | | |
|-----|-----|--------------|
| 401 | 第一讲 | 关于涉外税收的基本理论 |
| 410 | 第二讲 | 我国的涉外税收法律制度 |
| 428 | 第三讲 | 国际双重征税的产生与避免 |

第六部分 国际技术转让的法律制度

- | | | |
|-----|-----|---------------|
| 451 | 第一讲 | 国际许可合同的主要条款分解 |
| 464 | 第二讲 | 美国的出口管制 |

第一部分

国际经济法概论

第一讲 国际经济法导言

国际经济法是一门新兴的法律学科。在国际上,它是在第二次世界大战以后随着国际经济技术交往的日益发展而逐步建立和发展起来的。在国内,这门学科更年轻,严格地讲,它是在十一届三中全会以后,由于实行对外开放政策,才引起人们的重视。因此,就整个学科发展水平来看,还处于初创阶段,还很不成熟,有很多问题,尚待我们去研究、去探索、去总结。国际经济法导言主要谈以下两个问题:国际经济法的对象、渊源和概念;国际经济法和国际经济法学的关系。

一、国际经济法的概念

什么是国际经济法?要了解其概念首先必须了解它的对象和渊源。所谓对象是指它调整的特定的社会关系,指的是内涵;所谓渊源是指它的表现形式,即外延。那么,国际经济法的对象是什么?它的渊源包括哪些?我们可以用两句话来概括:第一句话,国际经济法的对象就是国际经济关系,或者说是国际经济贸易关系。第二句话,它的渊源包括有关的涉外法规及国际条约和惯例。

但是,什么是国际经济关系?国际经济法的调整对象是国际经济关系的全部还只是其中的一部分?如果是一部分,那么这个量的规定性又是如何确定的?国际经济法的渊源究竟应不应该包括涉外经济法规?这些问题就不是一两句话能回答的。目前国际国内学术界有各种不同的看法,众说纷纭,莫衷一是。下面,我介绍一些情况,也谈谈个人的看法。当然,都是一家之言,至少目前还很难说谁的意

见就是正确的。

从国际国内学术界对这些问题的争论情况看,大体上可以分成两大派,代表两种主要的不同看法:一派,我们称之为“国际公法派”,或者叫“经济国际法学派”。该派认为,国际社会是由国家和由国家组成的政府间国际组织构成的;国际经济法所调整的国际经济关系,指的是国家和国家、国家和国际经济组织,以及国际经济组织之间的经济关系。自然人和法人的对外经济交往不属于国际经济关系的范畴,而属于“万民经济”的范畴。国际经济法的渊源首先的和主要的是国际条约和国际惯例,还包括某些国际组织的规章制度和重要决议;但是不包括涉外经济法规。该派坚持过去传统的按照法律关系规范的主体来划分法律部门的原则,坚持法律规范功能上的统一性,认为如果把自然人和法人的对外经济活动列入国际经济法的调整对象,把属于国内法的涉外经济法律规范也当作国际经济法的渊源,那就混淆了国际法与国内法、“公法”和“私法”的界限。所以在他们看来,“国际经济法是调整国际社会经济生活的、以国家合意为根据的条约的总和”,是“对国际经济流转和国际经济活动加以一定规范的国际法”,是国际公法的一部分,“一个分支”,或者说是“经济的国际法”。这一派的代表人物有英国的施瓦曾伯格(G. Schwargen Berger)、布朗莱(Jan Browlie),法国的卡罗(D. Carreau)、福路瑞(I. Flory),日本的田中耕太郎、金泽良雄和横川新等,我国也有相当一批学者持这种看法。

国际上另外一派,我们称之为“广义国际经济法学派”。他们同前一派的意见相反,认为国际经济交往不只是发生在国家、国际经济组织相互之间,而且发生在国家或国际经济组织与自然人、法人相互之间,应该从更广泛的意义上来理解国际经济交往的含义和范围,把所有这些主体之间的经济关系都作为国际经济法调整的对象。这派从实证观点出发,舍弃了过去传统的法律分科的界限,把国际经济法看作是“调整超越一国范围的经济关系的法律规范的总和”,其中既包括以国际条约、惯例为表现形式的国际法律规范,也包括以各国涉

外经济法规为形式的涉外经济法律规范,并且认为这是一个新的完全独立的法律部门,或者说是“一种新的法律秩序”。这派的代表人物有美国的卡兹(M. Katz)、布留斯特(K. Browster)、洛文费尔德(Andreas H. Lowenfeld),英国的施米托夫(Clive M. Schmittholf),日本的小原喜雄和樱井雅夫。在我国的学者中也有相当一部分人持这种看法。

我认为,这两种意见都有可以吸取之处,但又不能完全同意。具体可归纳为以下几点:

第一,所谓国际经济关系应该从广义上去理解,即应理解为超越一国范围的经济关系。首先,这种经济关系的标的(或者说这种经济关系所指向的物)包括货物、资金、设备、技术、劳务等,是这些标的超越一国范围的流转。其次,这种经济关系的主体和参加者,既包括国家和国际经济组织,也包括法人和自然人。把法人、自然人之间超越一国范围的货物、资金、技术、设备和劳务流转排除在国际经济关系之外,这显然不符合客观的实际情况。在前资本主义时期,国际贸易和国际运输通常是个人直接进行的,即使现在,个人参加国际经济交往,也不乏其例。至于公司法人参与国际交往,更是大量存在,尤其是在第二次世界大战以后。由于垄断的发展,跨国公司的地位日益突出,发达资本主义国家的资本输出和商品输出几乎80%都是由跨国公司进行的。在这种情况下,如果把自然人和法人排除在国际经济关系的主体之外,那么这个国际经济关系的内容就势必所剩无几了。

第二,并非所有的国际经济关系都是由国际经济法来调整。正如国内经济关系并不是全部由国内经济法调整一样,国际经济关系也不是全部由国际经济法来调整的。此处还有一个具体范围,也就是量的规定性的问题。从主体这个角度分析,国际经济关系大体上可以分为以下几组关系:国家(包括政府间国际组织)之间的关系;法人和自然人之间的相互关系;国家与自然人、法人之间的关系。以上三组关系中,因为其主体不同,其性质也会有差别。第一组关系因为

双方都是主权国家,因而它们只能由公认的国际法基本原则和国家间协议来调整,即只能由国际公法规范来调整。在这点上我是同意经济国际法学派意见的。但是,我们讲的国际经济法指的是调整后两组关系的规范的总和,而不是调整国家间经济关系的经济国际法,不是国际公法的分支。

按照一般的看法,法人、自然人之间超越一国范围的经济贸易关系是由涉外民法来调整的,如买卖法、契约法、票据法、海商法等,所有这些都属于传统意义上的“私法”范围,而国家与参与国际经济关系各当事人之间的关系是由涉外的经济行政法来调整的,如外贸管理法、关税法等,都属于传统意义上的国内公法的范畴。严格地说,以上这些都是国内法的规范,而不是国际法规范,但是应该指出,它们又和纯粹国内法有区别,这种区别就在于它们有明显的涉外因素,调整的是涉外经济关系,是涉外法而不是一般的国内法。正是从这点出发,我们加上“国际”两个字,把有关的规范称之为国际经济法。

第三,我不同意广义国际经济法学派把所有国际经济关系都作为国际经济法调整对象,把属于国际法的规范和属于国内法的涉外经济法律规范都不加区别地归为一类,单独作为一个法律部门的做法。这不仅是因为它违背了传统的划分法律体系的原则,更主要的是它在理论上和实践上都是行不通的。首先,国际法的主体是国家,个人不能作为国际法主体,如果让主权国家和处于国家管辖之下的个人同时成为国际法的主体,具有平等的法律地位,就从实际上根本否定了国际法。其次,国际法是通过国家间的协议形成的,国家既是国际法的主体,又是国际法规范的创立者。而国内法规范则是由凌驾于主体之上的国家立法机关制定的,它是国家的统治阶级意志的体现。再次,国际法的实施有赖于主权国家的自我约束和国际间的相互监督,在国际法律关系中,不可能有凌驾于主权国家之上的强制执行机构。而国内法都有一个凌驾于主体之上的强制机构依靠国家的强制力来保证其实施。总之,国际法规范和国内法规范(包括涉外法规范)是属于完全不同的体系,两者是不能混同的,在法律部门上

也不可能把它们归为一类。

第四,关于国际经济法的渊源问题。我同意其渊源包括以下三个方面:涉外法律、国际条约、国际惯例。但是需要注意的是,不能因为国际经济法渊源包括国际条约,而得出国际经济法也调整国家与国家之间关系的结论。事实上,凡是涉外法,它的表现形式都可能有各种各样的条约。有些条约纯粹是国际公法性的,其中所含规范是调整国家与国家之间权利义务关系的,例如,关于战争问题的国际公约、两国间的和平友好条约、边界条约等。但是也有相当一部分条约并不纯粹是属于国际公法性的。从这些条约所包含的规范来看,是调整缔约国自然人和法人相互之间的经济贸易关系的,例如联合国货物销售合同公约,我们把这类公约称之为私法性条约;还有些是调整缔约国与其他缔约自然人和法人之间关系的,例如保护工业产权公约、马德里协定、双边投资保护协定等,我们把这一类条约称之为国际公法性条约。当然,这两类条约下的有关国家也承担着义务,但这种义务仅仅是根据条约必须信守这个普遍公认的国际法原则,必须把有关规范引入国内法而已。应该说,作为国际经济法渊源的主要是这两类条约,而且是本国已经参加,除声明保留以外的条款。

综上,我的观点可以归纳如下:

(1)国际经济法调整的对象是超越一国范围的经济关系,这是广义上的国际经济关系。首先,这种经济关系所指向的物,包括货物、资金、技术、设备和劳务等,它们的流转范围不是在一国国境之内,而是超出一国国境的。其次,这种经济关系的参加者不限于国家和国际经济组织,也包括自然人和法人。再次,这种经济关系比通常所讲的涉外经济关系在范围上广泛得多。通常所说的涉外经济关系指的是一国对别国的经济联系和交往,而我们这里所说的超越一国范围的经济关系则不仅包括这个内容,还包括别国与别国之间的经济关系。

(2)并非所有超越一国范围的经济关系都是由国际经济法来调整。国际经济法调整的主要是这样两个部分的经济关系:首先是发

生在国家、国际经济组织、自然人和法人相互之间的、横向的、以等价有偿为特点的经济流转关系,即大体上相当于国际民事流转关系。例如,国际贸易、国际技术转让、国际投资、国际信贷等。其次是国家机关根据本国立法和国际条约,对国际经济关系的当事人,包括自然人、法人以及其他经济组织进行管制和管理的纵向关系。例如税收、外贸管制、外汇管制、海关监管,以及私人投资保护等。至于国际经济关系的其他方面,如国家以主权者的身份对自然资源的拥有权、使用权和处置权,国家间的财政援助和无偿技术转让,国际组织包括国际经济组织的地位、组织机构和活动方式,以及国际民事关系中的法律冲突等,则应该分别归国际公法和国际私法调整。

(3)国际经济法的渊源也不应该局限于国际渊源,而应同时包括国内渊源。所谓国际渊源,指的是有关国际经济贸易的国际条约和国际惯例,以及一些重要的国际组织的决议。所谓国内渊源,主要是各国的涉外经济立法,其中包括有关的法律、法令、条例、规定、办法、决议等规范性文件。此外,还有个判例的问题。我们原则上不承认判例作为国际经济法的渊源,但是在国际范围内,各国的法律制度不同,英美法系的国家采用判例法,它们的判例是有拘束力的,所以判例在一定范围内也是国际经济法的渊源之一。

在此,我们不妨对国际经济法的概念作个概括:国际经济法是调整国家、国际经济组织、法人、自然人相互之间国际经济关系的,表现在国际条约、国际惯例以及国内涉外经济立法中的各种实体规范的总称,它是各国统治阶级维护和发展它们在国际经济贸易方面的利益的重要工具。

讲到这里,大家可能提出这样的问题:您的上述看法和不同意“国际公法”观点的根据和理由是什么?我认为,最主要的根据和理由就是当代国际经济关系的客观现实和这种现实提出的法的要求。具体可从以下三个方面来分析:

首先,我们认为,把国际经济关系的参加者局限于国家和国际经济组织显然是不符合实际的。在前资本主义时期,国际贸易和国际