

2007

南开国际法论集

名誉主编 高尔森
主编 左海聪
执行主编 朱京安 赵正群

南开大学出版社

D99-53/8

:2007

2007

南开国际法论集

.. (2007)

名誉主编 高尔森

主 编 左海聪

执行主编 朱京安 赵正群

南开大学出版社

天津

图书在版编目(CIP)数据

南开国际法论集. 2007 / 左海聪主编. —天津: 南开大学出版社, 2007. 11

ISBN 978-7-310-02797-2

I. 南… II. 左… III. 国际法—文集 IV. D99-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 167261 号

版权所有 侵权必究

南开大学出版社出版发行

出版人: 肖占鹏

地址: 天津市南开区卫津路 94 号 邮政编码: 300071

营销部电话: (022)23508339 23500755

营销部传真: (022)23508542 邮购部电话: (022)23502200

*

天津泰宇印务有限公司印刷

全国各地新华书店经销

*

2007 年 11 月第 1 版 2007 年 11 月第 1 次印刷

787×960 毫米 16 开本 23.5 印张 2 插页 353 千字

定价: 44.00 元

如遇图书印装质量问题, 请与本社营销部联系调换, 电话: (022)23507125

编委会成员(按姓氏笔画排序)

万国华 史学瀛 左海聪 朱京安

张 勇 何红锋 赵正群 程宝库

前 言

《南开国际法论丛》是由南开大学法学院主办出版的一份学术性丛书。

在走向全球化的时代,国际法在一流法学院都得到了普遍重视。在国际顶尖的法学院,一般都拥有知名的国际法学者和强大的国际法科研和教学力量。国际法实力的强弱也渐渐成为评价一个法学院的重要指标。在全球的法学院各种社团中,最有影响力的当属总部设在美国纽约的国际法学生联合会 INTERNATIONAL LAW STUDENTS ASSOCIATION,其每年主办一次的杰赛普国际法模拟法庭比赛,成为全球顶尖法学院学生交流和较量的平台,每年的聚会和碰撞成了检验法学院在国际法学生培养方面成果的时刻。

中国曾在一个时期对国际法的教学和研究忽视了。改革开放以来,在邓小平同志 1978 年“要大力加强对国际法的研究”的指示鼓舞和指引下,中国国际法有了长足的发展。中国国际法学会等一系列的学术组织成立,中国国际法年刊等一批学术刊物创刊,中国向国际法院、联合国前南战犯法庭和联合国海洋法法庭等国际审判机构派出法官,中国国际法学者开始出现在国际法学术和实践的国际舞台,国际上开始听到中国国际法学者的声音。

正是在这种大背景下,南开在国际法领域重新开始起步和发展。1980 年恢复建立的南开大学法学系一开始就设立了国际法教研室,在国内最早建立了国际经济法研究所。在南开国际法学人的努力下,南开国际法在人权与人道法、国际贸易与环境法、国际经济法和国际私法方面都具备了优势和特色。

在国际法领域,南开大学有着悠久的历史 and 深厚的积淀。南开大学从 1919 年建校起,就本着“文以治国,理以强国,商以富国”的办学思

想,十分重视作为培养治国人才的法学学科的建设。为顺应当时法学学科的发展趋势,南开强调法律、政治、经济等多学科密切结合。因此,在南开大学的历史上,法学学科先后属于南开大学的政治经济学院和法商学院。建校之初,南开大学就聘请了著名学者为南开学生开设法学类课程。从二十世纪二十年代开始,著名学者和法律专家梅汝璈、徐谟、肖公权、王赣愚等先后任教于南开,或在南开承担法学课程。王赣愚教授一直执教于南开,并且在二十世纪八十年代中期仍然指导国际经济法硕士研究生,直至1997年病逝。1980年,南开大学建立法学系,首任系主任是潘同龙教授。高尔森教授在国内较早开展国际经济法研究。在他的主持下1995年成立了国际经济法研究所,高先生亲自担任首任所长。1985年,我国著名法学家李光灿教授调入南开大学,由李老领衔成立了南开大学法学研究所,李老担任名誉所长。法学研究所初建时,聘请了许多国内知名学者指导和从事研究工作,著名法学家吕世伦教授担任首任所长。南开大学法学院于2004年5月成立,由原法学系、法学研究所和国际经济法研究所等单位组成。

南开国际法有过历史的辉煌。曾担任远东国际军事法庭大法官审判日本战犯的梅汝璈先生,早年留学回国后就在南开大学讲习国际法;联合国国际法院第一任中国法官徐谟先生的教学生涯也是在南开大学度过;前南战犯法庭大法官王铁崖先生也曾担任南开大学国际法兼职教授;曾任中国驻联合国环境署首席代表的薛谋洪大使也是南开大学的国际法兼职教授。这些蜚声海内外的专家学者都为南开国际法的发展起到了奠基和推动作用。

今天,南开国际法在传承老一辈法学家风采的基础上,经过若干年的努力和打拼,形成了自己新的优势。

一、聚集了一支高职称、高学历的中青年教师队伍

我院国际法专业现有教师17人,其中教授9人,他们分布在:国际公法2人,国际私法1人,国际经济法6人。副教授5人,讲师3人。已获得博士学位11人,其中获得德国和日本法学博士2人,获得国内名牌大学法学博士9人,他们分别来自北京大学法学院、中国人民大学法学院、武汉大学法学院、吉林大学法学院。他们的平均年龄40岁,其中50~55岁2人,45~49岁3人,40~44岁9人,39岁以下3人,是一支朝气蓬勃、充满活力的队伍。

二、形成了相对稳定的研究特色

我院国际法在长期的研究中,除继续保持国际税法等传统优势研究的特点外,还根据经济全球化及我国对外开放形势发展的需要,形成了新的研究特色。在国际公法领域,以国际人权法和国际人道主义法为研究重点;在国际私法领域,以国际商法、私法中的意思自治原则、法律选择适用为基础,对冲突法的理论与实务、国际关系视野下的国际私法问题作了较为认真的探讨;在国际经济法领域,我们对建立国际市场公平竞争秩序一反商业贿赂给予了高度重视,最早在我国学界提出了反商业贿赂的必要性及其立法对策。我们对环境、环境与贸易、可持续发展十分关心,对绿色贸易壁垒、生物多样性等领域的法律问题作了长期、稳定的跟踪研究,有些成果在国内处于领先水平,和国际保持同步。此外,我们还对 WTO、国际招标投标和国际间接投资的法律问题有强烈的研究兴趣,而且取得了一些研究成果,有些还获得了省部级优秀成果一等奖。

三、涌现出一批有发展前途的中青年学者

左海聪教授在国际商法等领域颇有建树,在我国国际经济法学界有很高的声望,是近年来活跃在我国国际经济法学界的一位青年学者;程宝库教授在 WTO 有较高的学术造诣,曾出版多部学术著作。他是最早在我国提出反商业贿赂的学者之一,他的研究成果及建议曾得到胡锦涛总书记的首肯;朱京安教授近年来对环境与贸易十分关心,跟踪研究西方国家的技术性贸易壁垒,就中国出口产品面对的绿色贸易壁垒,他从新制度经济学的视角进行探讨,取得了一些富有新意的成果。他曾被评北京市市级优秀教师和北京市跨世纪优秀人才;史学瀛教授曾作为国际经济法研究所负责人,出版了多部有关国际经济法的著作和教材,在生物多样性领域取得了国内领先的研究成果,他在这一领域的研究一直和国际研究进程保持同步,获得了多项荣誉称号;万国华教授在跨国公司的法律规制和国际间接投资的法律调整领域有较为深入的研究,取得了多项研究成果;张勇教授以案例教学法研究见长,他的研究不仅在理论上取得进展,而且将理论应用到教学实践中。他采用的案例教学法深受学生欢迎,他所指导的法学院代表队在国际法 JUSS 杯中国赛区比赛中多次获得前几名的好成绩就是他案例教学在实践中具体应用的一个典型范例。该队在 2005 年获得冠军,代表中国在美国参

赛,在第五届亚太地区国际人道法的比赛中取得大陆参赛队历史上最好的成绩。2007年7月又应邀参加了在美国举行的首届国际刑事法院模拟竞赛,为我院乃至我国赢得了国际声誉。

我校新进的左海聪教授是长期活跃在我国国际经济法学界的知名学者,有很高的学术造诣,他的加盟,使我们这个团队如虎添翼,更加充满活力,更加充满希望。

《南开国际法论丛》是在我校国际法专业教学和科研有了长足发展,整体实力不断提高的背景下应运而生的。她的出版发行将为我校的国际法学者和学子们提供一个学术研究的平台,也将为国内外同行提供一个了解南开国际法研究动态的窗口。从我们研究的特色出发,丛书共设国际法与国际人权法、国际贸易与环境法、国际经济法和国际私法四个栏目。

人权问题是国际社会研究的一个热点问题,近年来也引起了法学家们的广泛兴趣。发展人权保障事业与建设和谐社会与和谐世界的新目标具有内在的同一性。在国际法与国际人权法栏目,赵正群教授的“从实施人权公约的视角看我国行政判例对人权的保护”一文,从行政判例的视角论述了批准与实施联合国人权两公约的积极作用及其对建设和谐社会的贡献。腐败是建立和谐社会的毒瘤,已成为世界各国面临的一大难题。在国际经济法栏目,我们刊登了程宝库教授的美国《海外反腐败法》及其对美国对外直接投资的影响一文。文章梳理了美国《海外反腐败法》对美国对外直接投资的影响经历了一个从负面影响占主导地位到正面影响占主导地位的变化过程,对我们研究和解决国内的相关问题是很好的借鉴意义的。保护生物多样性,全面规制外来物种,入侵已成为经济、社会发展的重要议题,在国际贸易与环境法栏目,发表了史学瀛教授的试论保护生物多样性的核心法律问题——以《生物多样性公约》为中心一文。重点分析了由生物技术引发的法律问题和对外来物种入侵的法律规制;PPM标准的实施和推广是世界关注环保的必然选择,对国际贸易有着极其重要的影响。在本栏目我们还刊登了朱京安教授的浅析PPM标准法律制度在我国完善的设想一文。文章从立法、执法、司法和配套制度建设等方面为建立符合我国国情的PPM标准法律制度提出了一些设想,很有参考价值。国际私法在当代无政府状态的国际关系中发挥着日益重要的作用,然而,在理论界对当代国际关

系无政府状态下外国法的有效适用、私法性国际条约的有效适用和缺乏强制力的国际私法的遵守等问题的认识和分析尚不够全面、深入,为此,我们在国际私法栏目中,发表了孙建教授的国际私法在当代国际关系中效用问题研究,该文针对上述问题进行了深入探讨,这将有益于正确认识国际私法的效用和当代国际关系。

目 录

国际法与国际人权法

- 3 关于遵守问题的辩论
——一个国际法与国际关系理论的结合点 唐颖侠
- 29 国际人道主义法在武装冲突中的适用 张 勇
- 38 国际混合仲裁的历史渊源 王 鹏
- 51 我国制定反洗钱法的国际法背景与国际合作机制论析 杨 静
- 71 从实施人权公约的视角看我国行政判例对人权的保护 赵正群
- 86 联合国刑事司法准则对完善我国证人出庭作证制度的启示 杨文革
- 124 《联合国反腐败公约》中刑事司法协助机制在我国实施问题论析
宋 阳
- 137 论人权的司法保障 李晓兵

国际私法

- 159 国际私法在当代国际关系中效用问题研究 孙 建
- 170 国际私法关系主体之间利益关系调整问题研究 刘晓畅
- 184 论当事人自治原则 秦瑞亭

国际经济法

- 217 中国—东盟自由贸易区法律模式探讨 隋 伟 姚琳莉
- 228 论多边投资规则的构建与发展 万国华 张文宝
- 245 美国《海外反腐败法》及其对美国对外直接投资的影响
程宝库 陈瑛玢
- 269 国际工程承包合同中的知识产权保护研究 何红锋

国际环境与贸易法

- 281 产品导向环境政策与 WTO 规则的适应性研究 申进忠
- 296 试论保护生物多样性的核心法律问题
——以《生物多样性公约》为中心 史学瀛
- 315 论转基因生物引起的国际损害责任 孙 静
- 334 浅析 PPM 标准法律制度在我国完善的构想 朱京安 赖敏妮

书评

- 357 书评:中国人权保护实践的客观记录
——《中国人权在行动 2005》评介 崔丽颖

Contents

International law and international human rights law

- 3 Debate on compliance issues; Junction of international law and international relations theory TANG Ying-xia
- 29 Application of international humanitarian law in armed conflicts ZHANG Yong
- 38 Review of Mixed International Arbitration History WANG Peng
- 51 Argumentation and analysis on international law background of China's enacting Anti-Money Laundering Law and international cooperation regime YANG Jing
- 71 Protection of Human Rights in Chinese Administrative Cases in Enforcement of Human Rights Convention ZHAO Zheng-qun
- 86 Inspiration of perfection of China's witness testifying before court from the UN's Rule of Criminal Judicature YANG Wen-ge
- 124 On the international criminal judicial assistance's domestic implementing of the UN Convention against Corruption SONG Yang
- 137 Judicial guarantee on human rights LI Xiao-hing

Private international law

- 159 On Effect of Private International Law in Contemporary International Relation Sun Jian
- 170 On the Adjustment of the Interest' Relations in the Subjects of Private International Law Liu Xiao-chang

- 184 On the Principle of the Autonomy of Parties QIN Rui-ting

International economic law

- 217 On the mode of the legal system of C&FTA
SUI Wei YAO Lin-li
- 228 The Construction and development of Multilateral Agreement
On Investment WAN Guo-hua ZHANG Wen-bao
- 245 U. S. "Foreign Corrupt Practices Act" and its influence on the
Foreign Direct Investment of America
CHENG Bao-ku CHEN Ying-Ji
- 269 A Study on Protects of the Intelligent Property in International
Project Contracting HE Hong-feng

International environment and trade law

- 281 Study on Adaptation of Product-oriented Environmental Policy
to WTO Rules SHEN Jin-zhong
- 296 Key Legal Issues in Protection of Biodiversity in The Conven-
tion on Biological Diversity SHI Xue-ying
- 315 On Liability of International Damages Caused by Genetically
Modified Organisms SUN Jing
- 334 The design to perfect the PPM Standard legal system in China
ZHU Jing-an LAI Min-wei

Book review

- 357 Objective records of China's human rights protection practice:
Review on China's Human Rights in Action, 2005
CUI Li-ying

国际法与国际人权法



关于遵守问题的辩论

——一个国际法与国际关系理论的结合点

唐颖侠*

摘要:自 20 世纪 90 年代以来,西方国际关系理论越来越重视国际法的作用,出现了国际事务法制化倾向。在此背景下,国际法与国际关系理论两个学科出现交叉融合趋势。国家为何及何时遵守国际法是国际法的核心基础理论问题,同时也关乎国际关系理论中的制度设计,因此,对于遵守理论的探讨成为两个学科共同关注的兴趣点。本文较全面地归纳、总结并评述了晚近西方各派代表学说的观点,以期引发中国学者的关注和讨论。

关键词:遵守;国际法;国际关系理论;交叉学科;制度设计

一、问题的提出

国际法的效力根据和国家遵守国际法的原因是自从国际法产生之日起就一直存在着争议的问题。然而,最近十几年来原来坚信国际法确实改变国家行为与视国际法为附属品的两种长久对立的观点逐渐让位于更加细致和复杂的辩论。这部分得益于原本关注于机制产生和维护的国际机制理论(international regime theory)越来越重视机制的变化及其对行为产生的影响,并把机制的法律特性看作机制变化的重要原

* 作者简介:唐颖侠(1976—),女,硕士,南开大学法学院讲师,主要从事国际法研究。

因之一。^①同时,国际条约、协议数目的激增以及国际组织和国际司法机构在冷战后的复苏也为检验国际法的作用提供了大量的经验证据。

从环境、贸易到人权,国际法对于世界各领域的作用越来越重要,这种国际事务法制化的现象也使得很多沉寂已久的基础理论问题浮出水面。那么,用什么来解释国家选择和适用国际法的行为?如果法律能起到调整国家间相互交往的作用的话,它又是如何运作的?国际法的运用是否改变了国家或国内行为体的行为?这些问题不断激发起国际关系理论研究和政策制定者的兴趣。核心问题是国际法对国家行为的影响,通常被理解为国家遵守国际法的条件。探究国家为什么及何时遵守国际法有助于解释国际关系法律化转向的积极现象,同时也对国际制度的设计提供了重要的政策导向。

一个普遍而具有说服力的遵守理论能够在国际关系理论与国际法两个学科间建立起联系,使两个学科互相借鉴,更好地解释国际体系中的冲突与合作。近年来,对国际法的遵守问题成为国际法和国际关系两个学科共同感兴趣的热点问题。国际法学者在分析和说明国家的国际行为规则的时候,通常先验地认为规则能够影响行为。而国际关系学者对国际法兴趣不大。居于国际关系理论中心地位的现实主义认为,既然国家建立于“一系列脆弱易碎的义务”^②的基础上,对于国际组织和国际法的认真研究也就没有了必要。同时,两个学科各自在国际遵守问题上取得的进步和成果又被对方所忽视。国际法的主要关心信息、国际法的颁布和法典化问题。尽管国际法学者非常清楚这些规则并不能自动执行,而且在如何实现上国家之间差异很大,但是对于国际法赖以存在的广泛政治经济环境及国家的反应却关注很少。而这个环境是国际关系理论关注的焦点,尽管国际关系学者并未探究是否适合于此环境或者如何适应。两个学科之间的隔阂,部分归因于国际法学者不善于

^① Kal Raustiala & Anne-Marie Slaughter, *International Law, International Relations and Compliance*, in *Hand Book of International Relations* (2002), p. 538.

^② Stanley Hoffmann, "The role of international Organization: Limits and Possibilities", *International Organization*, Vol. 10, 1956, p. 364.