

名校名师法学讲义



名校法学院之梦并不遥远……………

国际经济法

车丕照 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

D996/84

2008

名校名师法学讲义

国际经济法

车丕照 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

责任编辑:张 岩

图书在版编目(CIP)数据

国际经济法/车丕照著. —北京:中国法制出版社,
2008. 5

(名校名师法学讲义系列丛书)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0535 - 5

I. 国… II. 车… 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(2008)第 057452 号

名校名师法学讲义系列丛书

国际经济法

GUOJI JINGJI FA

著者/车丕照

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2008 年 5 月第 1 版

印张/16.625 字数/339 千

2008 年 5 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0535 - 5

定价:33.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真:66031119

网址:<http://www.zgfs.com>

编辑部电话:66010406

市场营销部电话:66033393

邮购部电话:66033288

编写说明

本讲义的内容几乎都在清华大学法学院的课堂上讲过。前些年，清华法学院将《国际经济法》设定为64课时的课程。我曾根据讲授的内容编写过一本名为《国际经济法概要》的教材。后来，本科生的《国际经济法》课程被列为选修课，但却扩展为三门，即：《国际经济法总论》、《国际贸易法》和《国际投资法》。此后，我就没给本科生讲过“全本”的国际经济法，但却开始给法律硕士研究生开设《国际经济法》课程。法律硕士的《国际经济法》是32个学时的课程，于是，我将《国际经济法概要》作了适当的剪裁，形成了这本讲义。法律硕士研究生的课程可基于本科生的教材吗？我想是的，至少我的经验如此。法律硕士研究生或者根本没有学过国际经济法，或者虽然学过，但却因为与自己的工作没什么关系而早已忘掉。所以必须系统地讲，并且从基础知识讲起。也曾有法律硕士研究生不甘心地问我：“我们的课程与本科生的有什么区别？”我回答：“我讲的大概都差不多，你们接受的大概不一样。他们是高中毕业来学法律，你们是大学毕业来学法律。”当然，严格说来，两类学生的课程还是有区别的，例如，在法律硕士研究生的课堂上，经常会听到并要回答本科生不曾提过的问题。



由于本讲义适合于两个学分 32 课时的课程（清华大学两学分的课程固定是 32 课时），因此，使用本讲义的教师可根据实际开课课时来对本讲义的内容加以取舍。如果课时多于 32 课时，建议适当增加国际货物贸易法和国际投资法方面的内容。

在清华大学法学院讲授《国际经济法》课程算起来也已有 8 年。感谢为完善这门课程而向我提出过各种鼓励和批评意见的同事们和同学们。

车丕照

清华园 明理楼



作者简介

车丕照，男，教授、博士生导师，清华大学法学院副院长。

主要经历：1975年7月毕业于大连市第二十七中学并下乡插队于辽宁省复县东岗公社，1978年考入吉林大学法律系，1982年获法学学士学位，同年被吉林大学法律系录取为国际法专业硕士研究生，师从高树异教授，1985年获法学硕士学位。1985年9月，被公派至美国威斯康辛大学法学院学习，1986年5月获LLM学位。1986年9月起在吉林大学法学院执教，先后任助教、讲师、副教授、教授。1999年9月起任清华大学法学院教授。

主要社会兼职：中国法学会国际经济法研究会副会长、中国国际经济法学会副会长、北京仲裁委员会委员、中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员、国际商会中国国家委员会（ICC CHINA）律师团评审监督委员会委员。

主要学术成果：

（一）著作与教材

1. 《国际经济交往的政府控制》，长春出版社，1996年5月
2. 《国际技术转让法》，（合著），吉林大学出版社，1999年1月
3. 《仲裁法学》（主编），吉林大学出版社，1999年7月



4. 《国际经济法原理》，吉林大学出版社，1999年9月

5. 《国际经济法概要》，清华大学出版社，2003年5月

(二) 论文

1. “对美国政府向中国转让技术的法律限制的剖析”，《吉林大学社会科学学报》1987年第3期

2. “国际技术转让的法律调整”，《吉林大学社会科学学报》1988年第2期

3. “简论我国的商事立法”，《社会科学战线》1989年第4期

4. “美国反垄断法对企业兼并的限制”，《法学评论》1990年第2期

5. “国际法规范等级化的趋势及其影响”，《吉林大学学报》1991年第3期

6. “也谈专有技术的法律特征”，《经济法制》1991年第5期

7. “试论国际经济法学的范畴”，《吉林大学学报》1993年第1期

8. “于国际经济法基础理论研究的思考”（第一作者），《法制与社会发展》1995年第2期

9. “国际惯例辨析”，《法商研究》1996年第5期

10. “国家在国际经济法中的地位”，《社会科学战线》1996年第5期

11. “政府控制所引致的国际经济冲突及其解决”，《中国社会科学》1998年第4期

12. “论国际条约对私人的效力”，《国际法与国内法的关系》论文集，世界知识出版社，2000年9月

13. “国际法治初探”，《清华法治论衡》第一辑，清华大学出



版社, 2000 年 11 月

14. “经济全球化趋势下的国际经济法”, 《清华大学学报》2001 年第 1 期

15. “法律全球化——是现实? 还是幻想?”, 《国际经济法论丛》第四卷, 法律出版社, 2001 年 9 月

16. “法律全球化, 一元体系还是多元体系”, 《清华法律评论》第四辑, 清华大学出版社, 2002 年 3 月

17. “中国内地与香港建立自由贸易区的若干法律问题”, 《中国法律》2002 年 4 月

18. “‘入世’后我国政府履行世界贸易组织条约义务的若干问题”, 《国际经济法论丛》(第六卷), 法律出版社, 2002 年 10 月

19. “身份与契约——全球化背景下的国家主权”, 《法制与社会发展》, 2002 年第 5 期

20. “法律全球化与国际法治”, 高鸿钧等著: 《法治: 理念与制度》, 中国政法大学出版社, 2002 年 11 月

21. “WTO 在我国的泛化与误读”, 《大连海事大学法律论坛》(创刊号), 法律出版社, 2003 年 12 月

22. “世界贸易组织对其成员的反垄断立法的影响”, 《月旦民商法杂志》, 2004 年第 3 期

23. “国际法规范分类研究”, 徐冬根主编: 《跨国法评论》(第一辑), 北京大学出版社, 2004 年 6 月

24. “‘市场准入’、‘市场准出’与贸易权利”, 《清华大学学报》, 2004 年第 4 期

25. “和平发展与国际合作义务”, 《法学家》2004 年第 6 期

26. “论条约在我国的适用”, 《法学杂志》2005 年第 3 期



主要学术观点：

1. 国际强行法和国际拟议法的出现，使国际法规范呈现等级化趋势（《国际法规范等级化的趋势及其影响》，《吉林大学学报》，1991年第3期）；
2. 交易权、管理权和经济主权是国际经济法学的核心范畴，可依此构建国际经济法学科体系（《试论国际经济法学的核心范畴》，《吉林大学学报》，1993年第1期）；
3. 国际惯例应区分为国际公法性质的惯例和国际商事惯例，两者的表现形式、作用范围和效力基础均有区别（《国际惯例辨析》，《法商研究》，1996年第5期）；
4. 依情形不同，国家在国际经济法中可具有三重身份，不同身份适用不同规则（《国家在国际经济法中的地位》，《社会科学战线》1996年第5期）；
5. 因政府管理所引致的国际经济冲突可区分为管辖冲突与非管辖冲突，对不同的冲突应采用不同的解决方式（《政府控制所引致的国际经济冲突及其解决》，《中国社会科学》，1998年第4期）；
6. 国际经济法不仅是跨国法，也是跨部门法，包含民商法、经济法或行政法以及国际公法三类规范（《国际经济法原理》，吉林大学出版社，1999年9月版）；
7. 法律全球化是全球范围内法律的趋同化和一体化，法律全球化是经济全球化的必然要求（《经济全球化趋势下的国际经济法》，《清华大学学报》，2001年第1期、《法律全球化——是现实？还是幻想？》，《国际经济法论丛》，第4卷，法律出版社，2001年9月版）；
8. 我国法院不应适用世界贸易组织规则，更不应使其优先于我国法律而适用（《“入世”后我国政府履行世界贸易组织条约义务的若干问题》，中国国际经济法学会2001年11月上海年会论文，载于《国际经济法论丛》，第6卷，法律出版社，2002年10月版）；
9. 国家主



权与其说是一种权力不如说是一种身份，而这种身份应该是来自于契约(《身份与契约——全球化背景下对国家主权的观察》，《法制与社会发展》，2002年第5期)。

引言——从一则古代故事说起

古代小说集《初刻拍案惊奇》第一卷里面有个人物叫文若虚。此公乃国（明）朝成化年间苏州府长州县人氏，曾家有万贯，但终究坐吃山空，于是便思量做些生意，却又屡做屡赔。某日，一些做国际贸易的近邻又要出海，文先生便提出要与他们一起去散散心。由于大家喜欢文先生的善于说笑，不仅免了他的旅费，还送他一两银子作为盘缠。文先生用这一两银子买了一竹篓洞庭红橘子带上船，以备路上解渴。不知行了几日，商船抵达吉零国，同伴们都上岸联系各自的生意去了，只有文若虚留下看船。因怕橘子烂了，便将其摆到甲板上面。满船红焰焰的橘子引得岸上行人好奇，终有一人用一个银钱买下一只橘子吃了。扑鼻的香气，诱得众人纷纷解囊争购，用的都是铸有水草图案的银钱。此时，最初买橘子的那人骑马赶回，说是要将余下的橘子全部买下。但此时的橘子已经是两个银钱一只了。骑马人拿出铸有树木图案的银钱说：“如此钱一个罢了。”文若虚不肯：“只要前样的”。那人笑了一笑，又摸出一个龙凤图案的银钱说：“这样的一个如何？”文若虚仍道：“不情愿。”那人笑道：“此钱一个抵百个，料也没得与你，只是与你要。你不要俺这一个，却要那等的，是个傻子！”文若虚宁肯被当作傻子，将最后的 50 多只橘子换了 100 多个水草



银钱。原来，“彼国以银为钱，上有文采。有龙凤文的，最贵重，其次人物，又次禽兽，又次树木，最下通用的是水草。却都是银铸的，分两不异。”可如果将这些银钱带回大明国，图案的差别便毫无意义，人们只认银钱的斤两。文先生利用两国货币制度的不同，大大地赚了一笔。

之后会发生一些什么样的事情呢？

首先，大明国的外贸经营者会向吉零国出口很多的洞庭红橘子或其他品种的橘子或类似水果；其次，易货贸易可能要变成银货交易；再次，如果是银货交易，大明国的商人们在回国之前一定会将各种其他图案的银钱统统换成水草图案的银钱。

再后来呢？再后来就是吉零国的白银大量外流，官府就会考虑对货物进口和银钱外输进行干预。官府最先想到的也许会禁止橘子的进口。但这种东西实在是让人喜欢，于是官府会考虑限制橘子的进口。限制进口的方法大概首先是征收关税。征过税的橘子一定会比以前的橘子卖的贵。文先生曾成功地使橘子卖到每只两枚水草银钱，但随后橘子进口数量的增多会使价格下跌，而关税的征收则又会使橘子的零售价格上扬，从而抑制橘子的消费和进口。限制进口的另外一种方法是确定一段时期内的进口数量（配额），例如每年只准进口 10 万只橘子；超过此数量的橘子禁止进口，或者虽允许进口但须缴纳非常高的关税。为了确保配额制度的实施，官府还可能颁发一种叫“许可证”的文书，上面载明可进口的货物的品种和数量，海关官员凭许可证来放行货物。为了取得这种许可证，进口商或许还要向官府缴纳一些银两。

官府还会采用其他一些方法来限制橘子的进口，例如，对橘子的质量设定技术标准。当时也许还检验不出橘子是否会有氯霉

素或其他什么素的残留，但可能会说过甜的橘子会引起体重增加，从而不利于人的健康。

如果橘子的进口影响了吉零国本地的某种水果的销售，果农们也许会请求官府禁止或限制橘子的进口。于是官府可能会说本国的果树种植业属于“幼稚产业”，无法同外国的成熟产业相竞争，必须通过限制进口而对其加以保护。

吉零国的这些做法很容易引起大明朝的不满，大明朝的商人们一方面会请求官府与吉零国交涉，一方面也会试图跨越吉零国官府所设立的贸易障碍。有什么方法吗？方法之一是教会吉零国的果农在吉零国种植橘子。比如，每教会一户果农收取1千个水草银钱，或者果农每收获10只橘子便向技术的传授者支付一枚水草银钱。但是，不受限制的技术贸易仍然会引起银钱的外流，于是吉零国的官府还会考虑对这种贸易方式加以控制，比如，只有获得官府事先颁发的许可文书，才可以进行这种交易；未经官府许可，大明朝的商人不得向吉零国的果农传授橘子种植技术，或者即使有私下的交易，大明朝的商人也不得由此赚取的银钱带离吉零国。

假如向吉零国的果农传授种植技术会遇到阻碍的话，大明国的商人们可能还会想到直接到吉零国种植橘子，然后在当地销售。如果吉零国的官府考虑到大明国的人直接来吉零国种植橘树，不仅会减少、甚至替代橘子的进口，而且能提高本国种植业的水平，增加官府的税收，甚至能解决闲散人员的就业，那么就会鼓励大明国的人来吉零国种植橘树，如从第一次收获橘子开始，两年之内官府免收所得税，第三年到第五年减半收税。

其实，吉零国为阻止银钱外流还可采取一个更为简单的方法，



就是改变本国的币制。虽然吉零国的货币是由银子铸造，但却不是一种“银本位”（商品本位）的币制，因为一枚银钱的价值不是由其使用或代表的银子的数（重）量，而是由上面所铸就的图案所决定的。人们之所以接受一枚龙凤图案的银币，是人们相信，这一枚龙凤图案的银币能换回100枚水草图案的银币。如果其他人拒绝这样交换，那么银币的发行者（官府）一定会承担这种兑换的义务。换句话说，吉零国的币制是一种“信用本位”的币制。既然是一种信用本位的币制，就没有必要以白银来铸币，它自可以发行纸币。发行纸币的直接后果是白银外流受到遏止，大明国的商人大概又要回到易货贸易中去，直接进行货物交换，或者将收入的吉零国货币再换成货物带回大明国。

吉零国的商人们肯将吉零国的纸币带回大明国吗？肯的，但前提是：第一，吉零国政府允许本国货币离境并重新入境；第二，带回的吉零国纸币在大明国会卖出好价钱。吉零国与大明国也许会考虑签署一项条约，保证两国货币之间的可兑换性并确定兑换的比率。稳定的汇率对商人们的国际商业交往显然会提供安全的保障。当然，问题仍不会完全解决。也许某一天吉零国政府会指责大明国有意压低本国货币的比价，以谋取国际贸易利益。于是双方的官员需要坐下来进行一轮又一轮的谈判，以求得一个“双赢的结果”。

文若虚的跨国生意大概是《初刻拍案惊奇》的作者虚构的一个故事，而之后的故事则是本书作者的虚构。但这两个虚构并未脱离生活现实。事实上，相同或类似的故事一直都在上演着，并持续到今天。此类故事的人物关系大体上分为三个层面：商人们之间的交往，政府对商人行为的干预以及政府之间就此所进行的



协调。三种人物关系有声有色、丰富多彩，而法律人却只看重其间的法律规则。当今的国际经济法，就是以这三类关系来设定其基本框架的。商人之间的跨国交往是最基本的国际经济交往，交往中逐渐形成了商人的习惯规则，即商人法（law merchant），这种商人法后来又大都被并入各国的民商成文法当中。对商人的跨国经济交往，政府迟早会加以干预。我国唐代就设有市舶使，负责对海外贸易的管理，包括征税等。宋代在广州、泉州、明州、杭州、温州、苏州、华亭县、江阴军等地，设市舶司，又称市舶务，由州郡官兼任。文若虚所处的明代则由内官提举司掌管此类事务。政府管理国际经济交往所遵循的规则，今天被称作经济法或行政法。商人之间的交往和政府对商人行为的管理，迟早会将不同国家的政府拉到一起，可使政府之间彼此约束的法律被称作国际法。在国际经济法这个术语出现之前，上述三类法律规则即早已存在了，国际经济法只是对已有法律规则加以梳理所做的认定。

文若虚抓住机遇创造了一个可进入 MBA 教材的商业神话，同期的其他商人们却不见得都这么幸运。事实上，明朝商人的跨国交易经常需要冒很大的风险，不仅是商业风险和自然风险，还有政治风险，因为从洪武四年（1371 年）开始，明廷就时严时松地实行海禁政策，国际贸易经常等同于走私。今天的商人们也会遇到各种令其头疼的问题，商人的头疼又常会引起政府的头疼。但问题总有解决的办法。毕竟，与文若虚的年代相比，我们的交通、通讯设施发达了很多，我们更容易沟通；而且，我们还有很多事先就确定了规则，即本讲义所要讲解的国际经济法规则。



目 录

引言 从一则古代故事说起	1
第一讲 什么是国际经济法	1
一、关于国际经济法定义的两派观点	2
二、国际经济法是调整国际经济关系的法律规范的总称	6
三、国际经济法的范围	9
四、国际经济法与其他一些部门法的关系	9
五、国际经济法的渊源	12
第二讲 国际经济法律关系	24
一、国际经济法律关系主体	25
二、国际经济法律行为	37
三、国际经济法基本制度	44
第三讲 国际货物买卖合同订立中的法律问题	65
一、国际货物买卖的法律调整	66
二、国际货物买卖合同的成立	68
三、国际货物买卖合同的重要条款	74
第四讲 国际货物买卖双方的基本义务和违约救济	88
一、卖方的基本义务	89
二、买方的基本义务	94
三、违约救济	95



第五讲 国际货物贸易的政府管理	109
一、关税措施	110
二、非关税措施	123
第六讲 世界贸易组织的法律制度	138
一、国际贸易需要国际层面的管理	139
二、世界贸易组织的组织机构和基本原则	140
三、世界贸易组织的反倾销、反补贴和保障措施制度	146
四、世界贸易组织规则对我国的影响	169
第七讲 知识产权与国际技术转让	177
一、什么是国际技术转让	178
二、什么是国际技术转让法	180
三、国际技术转让的客体	181
四、知识产权的国际保护	191
第八讲 国际技术转让合同的订立和履行	205
一、国际技术转让合同的订立	206
二、国际技术转让合同的主要内容	208
三、国际技术转让合同的履行	222
四、国际技术转让合同的履约担保	226
五、国际技术转让的违约救济	230
六、其他类型的国际技术转让合同	232
第九讲 国际技术转让的政府管理	241
一、国际技术转让的政府管理的原因和特点	242
二、合同审批登记管理	247
三、许可证管理	252
四、竞争管理	257

