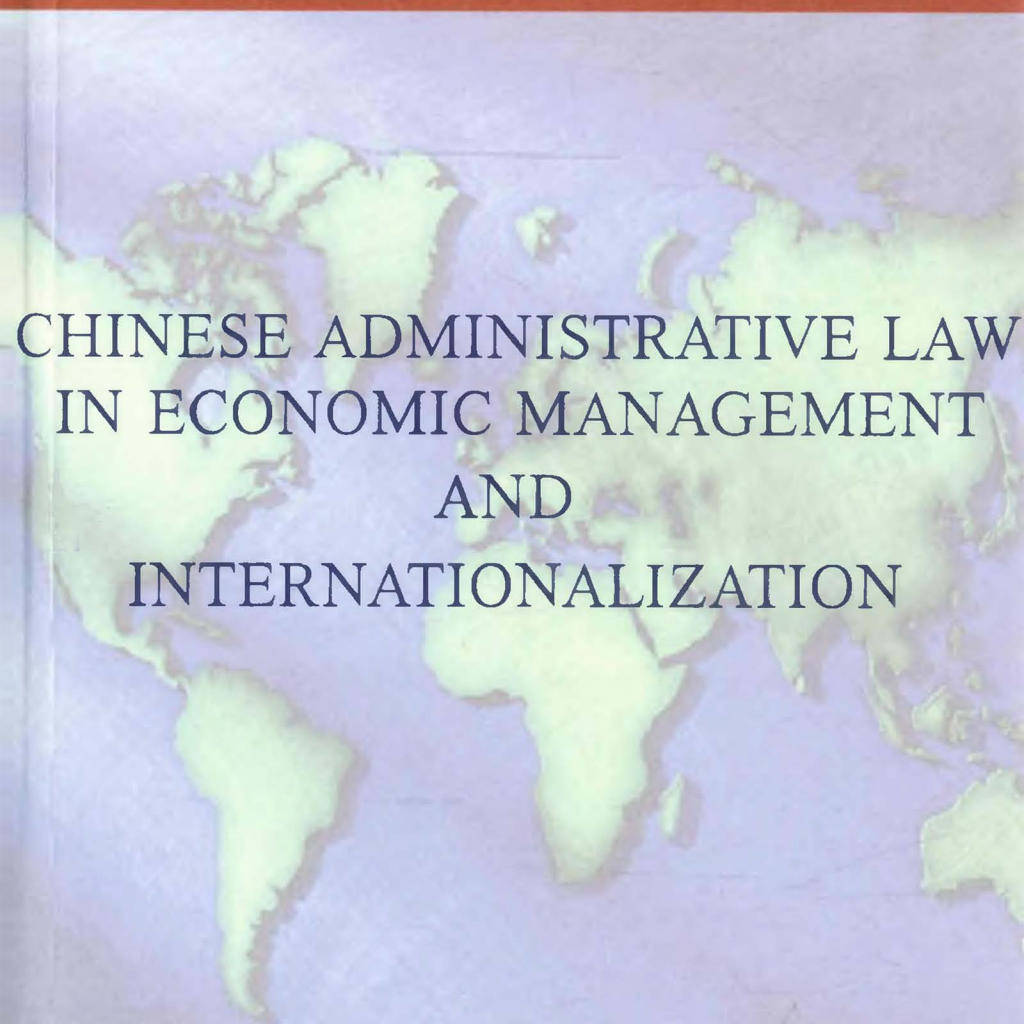


# 中国经济行政法治与国际化

朱淑娣等 著



CHINESE ADMINISTRATIVE LAW  
IN ECONOMIC MANAGEMENT  
AND  
INTERNATIONALIZATION

同济大学出版社

# 中国经济行政法治与国际化

朱淑娣等 著

CHINESE ADMINISTRATIVE LAW  
IN ECONOMIC MANAGEMENT  
AND  
INTERNATIONALIZATION

同济大学出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

中国经济行政法治与国际化/朱淑娣等著. —上海: 同济大学出版社, 2002. 4

ISBN 7-5608-2383-1

I. 中… II. 朱… III. 工商行政管理—法规—研究—中国 IV. D922.294.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 003944 号

## 中国经济行政法治与国际化

作 者 朱淑娣等著

责任编辑 徐恒敏 责任校对 徐春莲 装帧设计 陈益平

---

出 版 同济大学出版社  
发 行

(上海四平路 1239 号 邮编 200092 电话 021-65985622)

经 销 全国各地新华书店

印 刷 常熟华顺印刷有限公司印刷

开 本 850mm×1168mm 1/32

印 张 12.625

字 数 366000

印 数 1—2000

定 价 22.00 元

版 次 2002 年 4 月第 1 版 2002 年 4 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-5608-2383-1/F·236

---

本书若有印装质量问题, 请向本社发行部调换

著者名单(以行文先后为序)

|     |    |     |     |    |
|-----|----|-----|-----|----|
| 朱淑娣 | 张明 | 丁震宇 | 王颖敏 | 周诚 |
| 梁清富 | 王江 | 娄万锁 | 薛国财 | 舒箴 |

# 序 言

经济全球化的日益加快是当今国际社会的一种客观发展现象。世贸组织就是为了适应这一客观发展规律而建立的一种多边贸易体制,其运作与发展又不断地推动着经济全球化的纵横演进——从有限的货物贸易自由化到完全的货物贸易自由化,从货物贸易自由化到服务贸易自由化,从贸易自由到贸易与投资、贸易与知识产权、贸易与环境、贸易与竞争政策。

中国加入世贸组织是全面适应和积极参与经济全球化的重大举措和重要标志,必将对我国法制建设带来一次深刻的革命。这场革命是我国法制转型革命的继续,是全面适应经济全球化的法制革命。

从法律角度来看,世贸组织的各种协议是通过成员之间的谈判而缔结的,世贸组织的各项原则、规则、规章和制度主要约束成员政府,为市场经济主体创造公平贸易和竞争的法律秩序。从法学研究的角度着眼,世贸组织的法律涉及多门法学学科,尤其涉及国际法学、国际经济法学、经济法学、行政法学。因此,在世贸组织与中国法制建设的关系方面,加强法学学科之间的交叉研究,尤其是国际法学、国际经济法学、经济法行政法学之间的交叉研究,实属当务之急。朱淑娣教授等所著的《中国经济行政法治与国际化》,为交叉学科研究世贸组织法律及其与中国法制建设的关系问题进行了开拓性的尝试。

本书以行政法治国际化为研究的独特视角,将世界贸易组织法律对中国(经济)行政法律制度的深刻影响作为着眼点,以规制行政公权力依法调控市场及其运行的法律规范和原则作为主线,

全面阐述了入世给中国行政法治尤其是经济行政法治带来的巨大挑战及其应对方略,并且探讨了在开放改革新形势下经济行政法治迈向国际化的必然趋势。该书整体结构严谨,层次清晰。

该书以法律国际化框架下行政法治应对入世挑战为基点布局谋篇。上篇阐释世贸组织法律对中国行政法治的整体影响及对我国行政立法、具体行政行为、行政程序、救济程序的具体影响;中篇论述世贸组织的市场准入、关税减让、非关税壁垒、反倾销、反补贴、反垄断等规则对我国经济行政法治的挑战和我国经济行政法治的应对与完善;下篇着重阐述世贸组织法律与我国相关行业的法律调整等具体内容。

综观全书,视野开阔,研究方法独特,不仅具有一定的理论性和较大的学术价值,而且具有很强的针对性和实际意义。因此,这部著作的面世,不仅对于我国世贸组织法、经济法和行政法的研究与发展作出了新的重要贡献,而且为中国入世后经济行政法治的改革提供了可供借鉴的建设性意见。

虽然我与朱淑娣教授面晤的时间较晚,且限于近两年来的一些学术会议上,但是我对她的多部著述早有所识;对于她在学术上的勤勉、执著、聪颖及其必然的回报——成就,更是感动。我是一名以世贸组织法和欧洲联盟法为重点的国际法教学与研究人员,而朱教授是一位主要从事行政法和国际经济法的学者,对于她的这部新作,我实不敢为之作序。承蒙作者的一再邀请,同时出自对该书以上的粗浅感悟,谨志数语,以为该书的话外音。

曾令良<sup>①</sup>

2002年元月于武汉大学国际法研究所

---

<sup>①</sup> 曾令良教授系武汉大学博士生导师,中国世界贸易组织研究会副会长

# 目 录

|                                  |       |
|----------------------------------|-------|
| 序言 .....                         | 曾令良   |
| 导言 行政法治国际化:经济全球化的法律因应 .....      | (1)   |
| 上篇 世界贸易组织框架下中国行政法治的走向 .....      | (15)  |
| 第一章 世贸组织规则与中国行政法治 .....          | (16)  |
| 第二章 世贸组织透明度规则与抽象行政行为的公开化 .....   | (46)  |
| 第三章 世贸组织鼓励发展原则与具体行政行为的非强制化 ..... | (76)  |
| 第四章 世贸组织程序规则与行政程序的法典化 .....      | (115) |
| 第五章 世贸组织保障机制与法律救济 .....          | (139) |
| 中篇 世界贸易组织框架下的中国经济行政法治的完善 .....   | (176) |
| 第六章 世贸组织市场准入规则与政府对市场主体的调控 .....  | (177) |
| 第七章 世贸组织关税减让规则与中国海关行政法治 .....    | (199) |
| 第八章 世贸组织非关税壁垒规则与相关行政法治 .....     | (220) |

|      |                                 |       |
|------|---------------------------------|-------|
| 第九章  | 世贸组织公平贸易原则与中国反倾销、反补贴法律·····     | (242) |
| 第十章  | 世贸规则统一实施原则与反垄断法·····            | (290) |
| 下篇   | 世界贸易组织协定与中国入世后相关行业的经济行政法因应····· | (312) |
| 第十一章 | 世贸组织货物贸易协定与中国相关行业的法律调整·····     | (313) |
| 第十二章 | 世贸组织服务贸易协定与中国相关行业的法律调整·····     | (354) |
| 第十三章 | 世贸组织知识产权协定与中国相关行业的法律调整·····     | (372) |
| 参考文献 | ·····                           | (393) |
| 后记   | ·····                           | (394) |



# 导言 行政法治国际化：经济全球化的法律因应<sup>①</sup>

人类社会已跨越 21 世纪的门槛，世纪的交替与文明的交锋汇合在一起，使得整个世界呈现出前所未有的精彩。全球化(Globalization)更是新世纪最引人关注的现象，它给当今世界政治、经济、文化、科技、社会生活带来了难以估量的影响和冲击。伟大的中华民族在世纪之初以开放的襟怀主动融入国际规则体系，就是对全球化的一种回应。

## 一、经济全球化·多极化治理·行政法治国际化嬗变

全球化逐渐成为经济和社会生活众多领域的重要发展趋势之一，人们试图用各种理论来为纷繁复杂的全球化刻画清晰的轮廓。纵观全球化发展的进程，我们发现，全球化与世界的工业化、现代化密切相关，从一定意义上讲，全球化就是工业化、现代化的结果，并在信息化时代取得质的发展；全球化又以经济全球化为核心，进而向社会其他领域扩散，形成一个包括经济、政治、文化、法律等诸领域错综复杂的动态复合系统。

市场经济的世界化是科技与生产力发展的结果，也是全球化最重要的直接动力。简单地说全球化是跨越民族国家政治疆界的经济活动的开展。对全球化内涵的全面界定，虽见仁见智，但经过

---

① 本文参考了朱淑娣、许江晖在中国国际经济法 2001 年年会上的题为《经济全球化与行政法治国际化及其回应》的交流论文。

分析、研究,我们可以大致归纳出以下几个特征<sup>①</sup>:① 经济一体化的深入:国际生产分工及相互联系和补充随着世界经济的进步逐步强化,各国、各地区通过发挥各自的比较优势而强化自身在世界市场上的竞争力,而在同时,相互之间的依赖性又不断加深,除了彼此的竞争,积极配合、协调、共同促进成为了发展经济必不可少的条件。特别是近期,新自由主义经济的兴起,国际资本的流动,自由贸易的发展,更加使得各国、各地区的经济向一体化的方向深入发展。而这种经济一体化已经在欧盟这一地域内基本实现,取消关税,确立非歧视原则,实现商品、服务、人员、资本的自由流动,建立货币联盟。欧盟深入发展的经济一体化不仅使得其在国际市场中的竞争力大大加强,而且“伴随着经济整合的不断成功,政治整合也迅速发展起来<sup>②</sup>”。② 经济的主权国家色彩淡化:经济一体化的深入发展,经济交往超国界的拓展,市场对经济发展的调控引导作用日益显著。而企业、雇员、投资者都是以市场导向作为其行为的准则,他们往往根据整体经济和企业经营的需要,来选择和更换他们从事经济活动的国家和相应的法律制度,并尽可能地在交易中避免主权国家的干预、限制;当经济发展的全球化与主权管辖的矛盾越来越突出时,“非国家化”(denationalization)就出现了,它强调减少主权国家在国际资本、服务、商品、产业、人才等流动中的干预、限制,反对贸易保护主义,废除一切对外国资本的歧视措施,降低乃至取消关税,国际资本、技术、劳务等生产要素的流动速度加快,尤其是资本流动规模不断扩大;跨国集团公司在世界经济中扮演愈来愈重要的角色,其雄厚的资本、技术、生产实力影响和

① 参阅:朱景文。《比较法社会学的框架和方法—法制化、本地化和全球化》。北京:中国人民大学出版社,2001年第1版,第561—567页。

② 朱淑娣主编。《欧盟经济行政法通论》。上海:东方出版中心,2000年第1版,第8页。

改变着传统主权国家在经济管理中的角色。1997年,跨国公司的海外直接投资及其他活动的发展,超过了世界GDP及贸易的增长速度,其海外子公司销售额的增长速度高于世界商品与服务贸易的出口速度。从这一角度而言,随着经济交往的增多和各国经济一体化及依存度的提高,一个主权国法律的调控能力会相应下降。所以,可以说:“经济的全球化使各国陷入了(丧失)民族性的陷阱(Nationalitätsenfall),并迫使各国采取跨越国界的行动<sup>①</sup>。”<sup>③</sup>经济一体化的政策与法律保障的逐步趋同:如前所述,全球化表现在社会生活的各个领域,包括政治、经济、文化,当然还有法律,因为全球化是一个相互关联,密不可分的整体。随着经济一体化的加强,原先各国所保护的法律利益,所贯彻的法律原则,所希求达到的法律目的,都因全球化运动而具有了国际性的涵义。毫无疑问,一体化或者说全球化的市场需要一套前瞻性的,预防性的和值得信赖的全球法律框架规则,来调整世界经济活动参与者之间,经济活动参与者与政府之间乃至国际组织之间的关系,以便把国际经济交往中所涉及的法律风险降到最低程度。正因如此,世界贸易组织积极倡导的透明度原则、非歧视原则、最惠国待遇等原则正逐渐被各国接受并内化为国内法,各国经济政策及法律保障得以逐步趋同,是为一例。

美国社会科学理事会(SSRC)会长C·卡尔霍恩(Craig Calhoun)在《全球化研究的思考与问题》一文中指出:“虽然在使用全球化和国际化的时候有的人往往对它们不做区别,但实际上两者是很不相同的。”“国际”一词暗含“民族——国家”的意义。“国际

---

① 【德】鲁尔夫·史托贝尔。《经济的全球化和国际经济法的法律原则》。《南京大学法律评论》,2000年春季号。

意味着国与国之间的关系<sup>①</sup>。”我们认为依照法律的眼光看,经济全球化首先主要涉及到私法关系,而国际化、全球治理(Governance)则涉及到国际公法关系。

经济全球化是相对法律国际化而言的经济全球化,首先是由市场利益诱惑或竞争威胁所驱动的微观经济现象。这种微观经济现象与民族国家、独立关税区的宏观调控(开放市场、鼓励竞争、放松规制)密不可分,没有公共权力的协调与干预,经济全球化难以发展起来。但仅有民族国家一极治理要想建设一个全球经济井然有序、朗朗乾坤,恐怕只能是天方夜谭。民族国家利益起着基础性作用。经济全球化的主旨是自由化贸易,而国际经贸组织的宗旨则是公平贸易。全球框架中的公平贸易的实现则需要治理的国际化、多极化。国际社会科学最热门的主题是非国家行为体在国际舞台上的越来越突出的地位。非政府组织(non-governmental-organization)、多边国际组织(multilateral international organizations)和多国或跨国集团(multinational or transnational corporations)都被视为在民族国家政治控制之外的全球性组织中扮演着重要的角色<sup>②</sup>。精彩纷呈的实然景观昭示给我们的是一个严峻的事实:在国际公法领域,尤其是在国际经济贸易领域,国际经济组织建立和多边经贸立法性条约的发展,使成员一定程度上失去了与贸易有关的制度安排的选择权。

可见经济全球化时代的到来引发了多极化治理的国际政治法律框架的出现。换言之,行政法治已走向国际化时代。第一,一国的行政不再是孤立的,它已经受制于国际普遍的法治原则,一国的

---

① 参阅【美】C·卡尔霍恩,【中】黄平。《全球化研究中的思考与问题》。《国外社会科学》,2001.9。

② 参阅【美】C·卡尔霍恩,【中】黄平。《全球化研究中的思考与问题》。《国外社会科学》,2001.9。

行政法制发展正在走向国际一体化,经济全球化的成果之一便是一国行政法治的发展不再取决于一国国内行政管理方式和法治发展的水平。一国行政法治受到越来越多的国际法治原则的约束,特别是1994年世界贸易组织成立以来,它为各国行政法治确立了一个基本的国际标准,其中包括透明度原则、非歧视性原则、司法终审原则等等,也只有接受和执行这些基本的行政法治原则,世界贸易组织的各成员才能有序地在既定的游戏规则内获取经济的持续、稳定发展。第二,经济全球化引领的信息化,使得世界贸易组织所倡导的透明度原则显得更为重要。资讯公开,充分保护每个经济活动参与者的资源共享和信息获取,成为信息化社会的应有之义。并且由于网络的出现和运用,人们获取信息更加便利、快捷。各国政府作为重要资讯的源头,任何隐瞒、封锁、遗漏讯息的行为都是行政法治所不能接受和原谅的。资讯公开原则已经成为行政法治国际化的重要内容,也构成了当今世界信息化的重要组成部分。第三,以市场为导向的行政法治成为了各国现代行政管理及其改革的目标和方向。从某种意义上说,“放松管制,成本-效益分析,市场导向的管制方式,减少的管制预算,权利下放和将公务授权给私人等”都可以说是行政全球化时代的标志之一<sup>①</sup>。市场约束方法与公益目的相结合,追求行政管理中的三E(Economy, Efficiency, Effectiveness),即经济、效率和效益,在行政管理方面,“新公共管理”主张在政府管理中采纳企业化的管理方法,提高管理效率,在公共管理中引入竞争机制来提高服务的质量与水平,强调公共管理以市场为导向来考评行政绩效。在新公共管理理念下,政府应以顾客或市场为导向,改变传统公共行政模式下的政府与社会之间的关系,即政府的职能在于根据顾客的需求向顾

---

① Alfered C. Aman Jr.《面向新世纪的行政法(上)》。袁曙宏译。《行政法学研究》,2000年第3期。

客提供服务<sup>①</sup>,即所谓政府向社会提供“公共服务”(public service)<sup>②</sup>。第四,经济全球化及随之而来的民主化,大大增加了行政法治的民主因素。经济活动的平等参与,公平竞争,平等享有经济成果的分配,这些重要的民主要素的集合导致了行政管理平等性的强化,“官”与“管”的关系第一次在经济全球化、民主化的浪潮中被削弱。政府被要求向各个经济活动的参与者提供公共服务,人们再也不是单纯的行政管理相对人或被管理者,而是一种崭新意义上的消费者或顾客。这些无疑使得无论是发达国家还是发展中国家都获得了发展新世纪民主的契机和动力。反之,民主化的趋势又使得经济全球化的发展环境更加平等、宽松,赢得更多的参与者和拥护者。

## 二、行政法治国际化嬗变的制度因应

一国现行行政法制往往因为各种原因而滞后于行政法治国际化持续、快速的发展。为了适应全球化的大趋势,各国就必须对行政法治国际化给予积极的制度回应,只有这样,行政法治国际化与经济全球化才能步入一个良性循环,相得益彰。以世界贸易组织为例,其可以被称为“经济联合国”,为各国确立众多重要的贸易准则,其目的就在于规范各国政府及其行政管理立法、执法、司法三大层面,为世界贸易组织规范的贯彻与实施营造真正符合法治原则的法律环境。而正因如此,各国在加入世界贸易组织之前或之后,积极研讨 WTO 的法治要求,检讨和反省已有法律制度的瑕疵和弊端,从而在制度上真正切合世界贸易组织法治要求。然而,应对行政法治国际化而何止如此呢?当一国审视自己在立法、执法、

---

① 柴生秦。《新公共管理对中国行政管理改革的借鉴意义》。《公共行政》,2000年第3期。

② 潘小娟。《法国行政体制》。北京:中国法制出版社,1997年版,第5—6页。

司法层面法治现状的同时,世界贸易组织也积极地汲取各成员行政法治的营养,丰富和发展自己的行政法治规则。这种互动的制度回应恐怕就是在经济全球化如火如荼展开之时,行政法治国际化得以与时俱进,共同进步的源动力。

### 1. 立法层面的因应

贯彻和实现行政法治国际化的要求需要一国立法的支持。世界贸易组织中确立的多项行政法治原则最终需要内化为一国的国内立法来予以实施。世界贸易组织所确立的基本原则之一就是透明度原则,这要求一国的立法过程是透明和公开的,是公众,无论是一国的公民还是跨国公司,可以知晓和预测的。这使得一国应当在自己的立法中确定行政公开原则,抛开各国具体行政制度的差异而树立共同的行政公开原则,就能逐渐接近立法公开意义上的普遍性和彻底性。另外,透过国内立法来实施世界贸易组织的各项规范、原则,或是修改已有的法律以期符合世界贸易组织的要求,是立法具体操作层面的回应。具体到中国在为加入世界贸易组织的立法回应,中国早在 1999 年 3 月 15 日便将“依法治国,建设社会主义法治国家”明确写进了中国宪法。2000 年 3 月,中国第九届全国人大通过了《中华人民共和国立法法》,明确了中国的立法主体及其立法行为,从而为避免中国规章之间、规章与法规、法律之间的相互冲突提供了制度保障,并对法律、法规、规章的公布程序作了明确的规定。尽管该法仍显得十分粗糙,自相矛盾之处甚多,地方立法规范仍是空白,但毫无疑问,中国在立法法治化,特别是行政立法法治化上迈出了重要的一步。在此基础上继续前行,其一:不仅要关注制度层面之因应,更应关注决策层面之因应。其二:不仅要关注中国原有行政法律与 WTO 规则的接轨,亦应关注中国参与 WTO 中与贸易有关的行政法律规则之创制。让新的世贸规则更好地体现发展中国家的意志和利益。

### 2. 执法层面的因应

世界贸易组织的前身《关贸总协议 1994》第 24 条(12 款)即规定,“缔约国(方)应采取一切可能的合理措施,保证在它的领土内的地区政府和当局及地方政府和当局能遵守本协定的各项规定。”因此,世界贸易组织的一个成员或地区除了要在自身的立法层面上积极回应外,在资讯公开、培训、信息和财政等方面为经济活动参与者提供优质服务的同时,更重要的是切实施行世界贸易组织的各项规则。各国行政机关在贯彻各项规定时,需要强调行政程序在行政执法中的重要意义,实现基本的“程序正义”,只有这样才能做到依法行政,实现行政法治的要求。同时,各个成员(方)又必须强化其政府内部的执法机制,按照法定程序对行政行为实行严格的审查,并做到行政行为的审查“事实上”所能达到的“客观和公正”,而不管进行审查的裁判机关是否独立于行政管制权的行政机构。这种要求是非常严格的,这就意味着一国政府内部还需要建立和完善相互制约、平衡的内部控制机制。

行政法国际化使得政府在经济、贸易活动中的角色大大改变,尤其是对于那些处于向市场经济转型,市场的导向作用还不明显的国家。从这个意义上讲,行政法治国际化行政执法层面的回应就是政府角色的定位。政府应该是市场经济中的舵手而非桨手,它应从直接的经济活动中退出而非积极参与,它的作用在于为经济活动充当公平的服务者和协调者。因此,政府的执法应是保护遵守经济游戏规则的经济活动参与者,惩罚那些违反和破坏经济游戏规则的参与者。

### 3. 司法层面的因应

行政法制国际化要求保留或建立对行政行为的司法审查和纠正机制,并使行政行为达到“事实上的客观和公正”。世界贸易组织各个成员(方)遵循世贸组织对于司法审查的地位的判定,即任何行政行为都是可诉的,都应该接受司法部门的审查,从而最终确定行政行为的合法性。这便是法治原则国际化的直接体现。政府



作出的行政终审是应该被废除的,行政当事人有权将行政行为提交司法机关,由法院来行使权利和义务终审的权力。

世界贸易组织也不例外,经过关贸总协定争端解决机制不断的法典化和法院化,世界贸易组织确定了更新意义上“争端解决机制”(DSB)对案件的强制审理权。这种强制管辖权已经大大突破了现行国际性司法机构尚未取得的司法权力,而同时又切实贯彻了行政法治的基本原则。世界贸易组织的争端解决机制还尝试在国际组织内部实行分权制,建立一整套相对独立的司法制度,包括设立独立的主席,履行职责所必需的程序规则等。

### 三、行政法治国际化嬗变的理论因应

在传统行政法学理论中认为:一般地,行政法就是规范一国行政活动的国内公法,或者说,行政法是“有关行政之组织、作用及其强制之国内公法”<sup>①</sup>。行政法只调整国内关系,不规定国家与国家之间的关系,行政法由国家制定,根据属地管辖原则实施。行政法往往是一国主权的具体体现,是政府权力与权威的合法来源,行政法被限定在民族国家框架内。然而,在经济全球化和行政法治国际化的今天,在一国之内考察行政法的观点也应随之改变。探析一国行政公法以及行政法治国际化的理论回应,我们发现经济全球化引导出的行政法治国际化呈现出两种相反方向的表现形式,一是国内法的国际化,一是国际法的国内化。

行政法始终关注政府与社会的协调与整合,随着行政法治国际化的出现,一国内的行政法律制度因为适应经济全球化、信息化、市场化以及民主化的要求而得以在全球层面上加以施行。这种国内法的国际化,又可称为“全球化的地方主义”(globalized lo-

<sup>①</sup> 日本行政法学者田中二郎给行政法所下的定义。参阅:应松年主编。《行政法学新论》。北京:中国方正出版社,1999年版,第11页。