

国家级精品课程主干教材

# 国际经济法学

(第二版)

肖 冰 主编



科学出版社

国家级精品课程主干教材

# 国际经济法学

(第二版)

肖 冰 主编  
何 鹰 彭 岳 吴一鸣 副主编

科学出版社

北 京

## 内 容 简 介

国际经济法是调整国际经济关系的法律规范的总称。作为一个新兴、独立、综合的法律部门,与其他法律部门相比,国际经济法在主体、对象及渊源形式等各方面均具有较明显的特殊性。本书从国际经济法的个性角度出发,对其基本原理、基础知识、主要内容、最新法律规则以及实践中常见法律问题予以系统介绍与阐释。全书共五编十七章。第一编为国际经济法基础理论,主要讨论国际经济法的概念、特征、体系以及国际经济法主体所涉法律问题;第二编为国际贸易交易法,围绕调整国际贸易交易关系(货物买卖、技术转让、服务贸易)和与国际贸易有关的其他交易关系(货物运输与保险、贸易支付)的法律制度内容进行阐释;第三编为国际贸易管制法,分别以WTO法和我国对外贸易管制法为核心,论述调整国际贸易管制关系的国际、国内法律制度;第四编为国际投资法,分别从国内法和国际法两个不同层面加以考察,并重点针对我国参与国际投资的具体情况及相关法律体制的现状进行分析和总结;第五编为国际经济法的两个重要分支——国际税法和国际金融法,分别就其所涉法律关系、法律制度及主要法律问题加以解析。

本书可作为法学专业本科生、法律硕士、法学硕士及各种类型法学研修班的必修课阅读书目,亦可作为从事国际经济活动的实务界人士的参考资料。

### 图书在版编目(CIP)数据

国际经济法学/肖冰主编. —2版. —北京:科学出版社,2012

国家级精品课程主干教材

ISBN 978-7-03-033779-5

I. ①国… II. ①肖… III. ①国际经济法-高等学校-教材 IV. ①D996

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第040230号

责任编辑:徐蕊/责任校对:李影

责任印制:张克忠/封面设计:无极书装

科学出版社出版

北京东黄城根北街16号

邮政编码:100717

<http://www.sciencep.com>

铭浩彩色印务有限公司印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

\*

2004年8月第 一 版 开本:787×1092 1/16

2012年3月第 二 版 印张:21 1/4

2012年3月第七次印刷 字数:500 000

定价:39.00元

(如有印装质量问题,我社负责调换)

## 第二版说明

本书第一版发行已近八年，期间，承蒙前辈和同行的关心厚爱，已多次重印，反响良好。但与此同时，随着时间的推移，书中不少内容上的疏漏和形式上的瑕疵也越来越多地显现出来，需要加以修正与完善；另外，调整国际经济关系的国内、国际法律制度不断推陈出新，亟待予以补充与更新。虽然在第一版数次重印过程中，我们已尽可能地进行了修补，但毕竟是零打碎敲，难以周全。故此，新一版的撰写给了我们全面、认真修订的机会。

此次修订在秉承原书总体风格的基础上——内容上，立足于国际经济法律制度中最具实用性，特别是与中国的对外经济交往密切相关的理论与实践问题进行阐述；形式上，采用大量简明扼要的图例和表格加以演示，便于学生迅速、准确把握相关法律制度的核心线索与要义，重点从以下几个方面作了调整：①体例方面，一是将国际贸易法分解为国际贸易交易法和国际贸易管制法两编，以突出其不同的法律属性；二是增加了国际金融法的内容，以反映国际金融活动的蓬勃发展及其规制需要。②内容方面，根据国内、国际相关法律规则的最新变化作出适时的补充和更新，如新近实施的《中华人民共和国民事诉讼法涉外民事关系法律适用法》、《国际贸易术语解释通则（2010）》等。③形式方面，一是每章开篇之处增加了“概念地图”，以突出内容重点及其逻辑线索；二是修正了第一版存在的文字错漏和表述不当之处；三是在各章之后的复习题中，增加了历年司法考试真题，从而更多地针对学生的学习需求。

尽管我们很努力，错误与失当仍然在所难免，我们真诚地希望读者多多给予批评、指正。

本书各章节的分工安排如下：

肖冰：第一章、第二章、第三章、第四章、第五章、第八章、第十一章（部分）、第十二章（部分）、第十五章（部分）；

何鹰：第六章、第九章、第十章、第十三章（部分）、第十四章（部分）、第十五章（部分）、第十六章；

彭岳：第七章、第十七章；

吴一鸣：第十一章（部分）、第十二章（部分）、第十三章（部分）、第十四章（部分）、第十五章（部分）。

全书由肖冰负责拟定大纲、统稿并审校定稿。

作者

2012年元月

# 目 录

## 第二版说明

## 第一编 国际经济法基础理论

|                         |    |
|-------------------------|----|
| 第一章 国际经济法入门要义           | 1  |
| 第一节 国际经济法内涵解析           | 1  |
| 第二节 国际经济关系与国际经济法的历史溯源   | 3  |
| 第三节 国际经济法的特征            | 6  |
| 第四节 国际经济法的体系            | 10 |
| 第五节 国际经济法的基本原则          | 12 |
| 第二章 国际经济法的主体            | 15 |
| 第一节 概述                  | 15 |
| 第二节 自然人作为国际经济法主体所涉法律问题  | 16 |
| 第三节 法人作为国际经济法主体所涉法律问题   | 20 |
| 第四节 跨国公司作为国际经济法主体所涉法律问题 | 23 |
| 第五节 国家作为国际经济法主体所涉法律问题   | 29 |
| 第六节 国际组织作为国际经济法主体所涉法律问题 | 33 |

## 第二编 国际贸易交易法

|                     |     |
|---------------------|-----|
| 第三章 国际贸易交易及其法律制度    | 37  |
| 第一节 国际贸易交易的一般概念     | 37  |
| 第二节 国际贸易交易关系及其法律调整  | 38  |
| 第四章 国际货物买卖法律及其适用    | 41  |
| 第一节 国际货物买卖法的渊源形式    | 41  |
| 第二节 国际货物买卖的法律适用     | 56  |
| 第五章 国际货物买卖合同法       | 63  |
| 第一节 合同的订立           | 63  |
| 第二节 合同双方的权利义务       | 74  |
| 第三节 违反合同及其补救        | 81  |
| 第四节 货物所有权及风险的转移     | 93  |
| 第六章 国际技术贸易法与国际服务贸易法 | 101 |
| 第一节 国际技术贸易(交易)法律制度  | 101 |

|                                   |            |
|-----------------------------------|------------|
| 第二节 国际服务贸易（交易）法律制度·····           | 108        |
| <b>第七章 国际货物运输与保险法·····</b>        | <b>115</b> |
| 第一节 国际货物运输法·····                  | 115        |
| 第二节 国际货物运输保险法·····                | 127        |
| <b>第八章 国际贸易支付法律制度·····</b>        | <b>136</b> |
| 第一节 国际贸易支付工具及其法律制度·····           | 136        |
| 第二节 国际贸易支付方式及其法律制度·····           | 139        |
| <br><b>第三编 国际贸易管制法</b>            |            |
| <b>第九章 WTO 多边贸易法律体制 ·····</b>     | <b>155</b> |
| 第一节 世界贸易组织概述·····                 | 155        |
| 第二节 世界贸易组织基本原则·····               | 161        |
| 第三节 世界贸易组织法律框架及主要内容·····          | 164        |
| 第四节 世界贸易组织有关国际技术贸易、国际服务贸易的管制····· | 167        |
| 第五节 世界贸易组织对中国法律制度的影响·····         | 173        |
| <b>第十章 中国对外贸易管制法律制度·····</b>      | <b>180</b> |
| 第一节 货物进出口管理制度·····                | 180        |
| 第二节 技术进出口管理制度·····                | 184        |
| 第三节 国际服务贸易管理制度·····               | 192        |
| 第四节 外汇管理制度和进出境检验检疫制度·····         | 194        |
| 第五节 贸易救济措施·····                   | 196        |
| <br><b>第四编 国际投资法</b>              |            |
| <b>第十一章 国际投资与国际投资法·····</b>       | <b>211</b> |
| 第一节 国际投资的一般概念·····                | 211        |
| 第二节 国际投资的发展概况·····                | 214        |
| 第三节 投资环境与投资保护·····                | 215        |
| 第四节 国际投资法的概念与体系·····              | 218        |
| <b>第十二章 外资法·····</b>              | <b>221</b> |
| 第一节 外资法概述·····                    | 221        |
| 第二节 有关国际投资主要形式的外资法律制度·····        | 226        |
| 第三节 外资法的基本内容·····                 | 240        |
| <b>第十三章 海外投资法·····</b>            | <b>252</b> |
| 第一节 海外投资法律制度的概述·····              | 252        |
| 第二节 海外投资保证制度·····                 | 253        |
| 第三节 中国海外投资现状及法律制度·····            | 257        |

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| <b>第十四章 国际投资条约</b> .....    | 260 |
| 第一节 双边投资条约.....             | 260 |
| 第二节 多边投资条约.....             | 265 |
| <b>第十五章 国际投资争端的解决</b> ..... | 273 |
| 第一节 私人投资者间投资争端及其解决.....     | 273 |
| 第二节 国家与他国国民间投资争端及其解决.....   | 275 |
| 第三节 中国对国际投资争端解决的实践.....     | 276 |

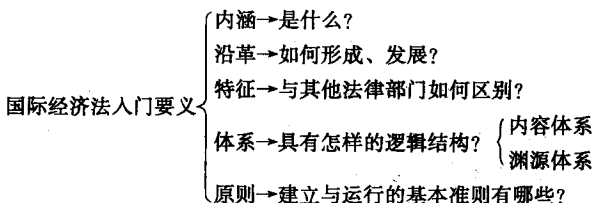
## **第五编 国际税法与国际金融法**

|                           |     |
|---------------------------|-----|
| <b>第十六章 国际税法</b> .....    | 280 |
| 第一节 国际税法概述.....           | 280 |
| 第二节 税收管辖权.....            | 286 |
| 第三节 国际重复征税及其解决.....       | 293 |
| 第四节 国际逃避税及其解决.....        | 298 |
| <b>第十七章 国际货币金融法</b> ..... | 303 |
| 第一节 国际货币法.....            | 303 |
| 第二节 国际间接融资法律规则.....       | 312 |
| 第三节 国际直接融资法律规则.....       | 322 |

# 第一章 国际经济法入门要义

国际经济法与传统法律部门或法学学科有着较大的差别。初学者容易为其庞大、复杂的内容体系所困扰，因不得要领而把握不住其中的精髓与脉络，往往事倍功半。本章从国际经济法的基本理论着手，通过解析国际经济法以及与之相关的一系列概念，揭示国际经济法的特质与要义，为进一步学习奠定理论和方法基础。

### 【概念地图】



## 第一节 国际经济法内涵解析

### 一、“法”的语词之义

在理论与实践，当提及“××法”或“××法的规定”时，通常反映了“法”的三种语词概念：一是指某种法律规范；二是指某个单行法律、法规；三是指一个特定的法律部门。这三种概念的含义虽各不相同，但彼此之间相互关联。法律规范即行为规则，是构成法律制度或法律体系的最基本、最核心的元素单位。单行法、法律部门都是由特定法律规范所组成的集合体，前者是特定或具体意义上的法律，专指拥有国家立法权的机关所制定的法律规范性文件；后者则代表着具有特定内容与性质的法的一类，即调整同类社会关系并采用相同或类似调整方法的法律规范的集合体，其也是由一个或若干个法律规范性文件构成的。

国际经济法一词的使用，也涉及法的上述三种含义。虽然到目前为止，对国际经济法之“法”字的理解，国内外法学界尚未形成一致意见。例如，有学者认为，此“法”

专指法律部门的含义,即国际经济法是一个综合的、新兴的、独立的或边缘的法律部门<sup>①</sup>;也有学者将此“法”用于指称法学学科,即认为,“国际经济法是一门新兴的国际法学科”<sup>②</sup>;还有学者则主张此“法”同时具有法律部门与法学学科的双重含义<sup>③</sup>。但是,在该语词的实际使用上,学者们的分歧并不太大,仍然是前面所说的三种语义。在有关国际经济法起源的论述中,凡谈到第二次世界大战之前的所谓“国际经济法”,一般都是在法律规范的层面上来论述的,着重于描述国际经济法律规范形式及其表现状态;在就某一具体规范性文件来谈“国际经济法”时,往往是特指作为国际经济法的该单行法形式,多强调国际经济法的具体制度或内容;而在论及国际经济法的概念、特征,特别是论及与其他法律部门的关系时,则是从法律部门的概念出发,着眼于突出国际经济法作为法的部门之一的独立或特殊地位。相比较而言,第三种语义用得最多,如非特指或在特殊语境之下,国际经济法多数都是作为一个法律部门的概称出现的,而所谓“学科”之义一般以“国际经济法学”来指代。

## 二、法律部门概念的界定角度

由社会关系复杂多样、性质各异的特点所决定,调整社会关系的法律规范众多且繁杂,把不同调整角度与不同调整方法的法律规范分门别类,并按照其内在的规律系统化,利于形成一个协调、统一的法律有机体。我国理论界一般认为,法律部门是指“根据一定的标准和原则,按照法律调整社会关系的不同领域和不同方法等所划分的同类法律规范的总和”<sup>④</sup>。即以法律调整对象为主,辅之以法律调整方法作为法的部门的划分标准。这一标准也决定了对法律部门进行界定的特定角度。

根据法律部门的划分标准,某一特定法律部门的质的规定性主要取决于其所调整的社会关系的性质。它意味着,一方面,从性质上看,任何一个法律部门都与一定的社会关系相对应,特定社会关系的产生与发展,是生成某一特定法律部门并引起其发展变化的先决条件;另一方面,从形式上看,某一特定法律部门是由遵循特定调整方法、调整同类社会关系的所有法律规范组合而成。而这质与量两方面内容的完整结合就构成了法律部门的概念。正因如此,理论上界定某一特定法律部门的概念时,惯用“××法,是调整××关系的法律规范的总称”这一格式化的套语<sup>⑤</sup>。国际经济法是调整国际经济关系的法律规范的总称——正是在这个意义上的产物。

① 余劲松、吴志攀:《国际经济法》(第三版),北京大学出版社、高等教育出版社,2009年,第4页;陈安、李国安:《国际经济法》(第二版),法律出版社,2007年,第27页。

② 左海聪:《国际经济法的理论与实践》(第二版),武汉大学出版社,2009年,第20页。

③ 曹建明、陈泊东:《国际经济法专论》(第1卷),法律出版社,1999年,第1页。

④ 张文显:《法理学》,法律出版社,1997年,第100页。

⑤ 值得注意的是,现代社会关系的发展与变化直接影响着法律部门的划分与界定,由于社会关系日趋复杂,一种社会关系只由一个单纯的法律部门来调整的状况已无法满足现实之需,而同一种类的社会关系受到若干法律部门从不同角度、采用不同方法的共同调整已成为各国法律体系中的普遍现象。所以,不能把法律部门与社会关系之间的对应机械地理解为静态的一一对应关系。相应地,对某一特定法律部门的界定,应当视社会关系与法律调整的具体状况而定;所谓格式化的套语也只是确立一个大的框架,尚需根据不同情况灵活对待。

### 三、国际经济法的概念

我国学者大多主张,国际经济法是调整国际经济关系的法律规范的总称<sup>①</sup>。由此可以直接得出的结论是:国际经济法以整个国际经济关系作为自己的调整对象;所有调整此类关系的法律规范都隶属于国际经济法部门;不考虑不同法律规范在调整手段上的差异,其调整方法是综合性的。

具体而言,把握国际经济法内涵与外延的关键在于对国际经济关系的界定。关于国际经济关系,国内外法学界主要有两种主张。一谓狭义说,主张受国际经济法调整的国际经济关系仅限于国际法主体(国家、国际组织)之间在经济领域中产生的关系。按照这种理解,国际经济法属于国际公法的范畴。二谓广义说,认为国际经济法所调整的国际经济关系泛指一切跨国主体之间因经济交往而产生的各种关系,既包括上述国际法主体之间的关系,也包括作为国际民商法、国际私法主体的私人(自然人、法人或其他组织)相互之间以及他们与国际法主体之间的经济关系。目前,广义说为我国法学界的主流观点,国际经济法理论也就建立在广义说的基础之上。相应地,“国际”为跨国(transnational)之义;“经济关系”泛指一切具有经济内容的社会关系;“法”则包括调整此类关系的所有法律规范<sup>②</sup>。

本书采用广义说。

## 第二节 国际经济关系与国际经济法的历史溯源

如前所述,国际经济法总是与国际经济关系相生相伴,国际经济关系的产生与发展决定了国际经济法的成长轨迹与现实状态。从历史上看,国际经济关系以及调整它的法律规范体系大致经历了以下几个鲜明的发展时期。

### 一、萌芽时期:国际经济初始交往中零星分散、不成体系的经济法律规范

一般认为,国际经济法成为一个独立的法律部门是第二次世界大战以后的事情,但国际经济法某些规范的存在却古已有之。追溯起来,自从人类出现了私有制,有了国家,有了国家之间的经济交往,就产生了某些调整对外经济关系的法律规范与制度。如中国西汉时期设置的管理外交和对外贸易的官职“大鸿胪”,就是一种早期的对外贸易管理制度,而古罗马的《万民法》更被确认为是最早出现的涉外经济法<sup>③</sup>。但在古代和近代,由于各种社会关系简单,法律体系形态表现为“诸法合体”,调整跨国间经济交往的法律规范,无论中外,大多寓于国内法(主要是民商法和行政法)之中。除此之外,在某些地区(如地中海沿岸各国),商人之间的国际商事活动相对频繁,因而在实践基础上逐渐形成了一些具有约束力的商业交易习惯。所有这些零星分散、不成体系的

① 国内绝大多数国际经济法教材都对国际经济法作此种界定。

② 有关国际经济法的特点详见本章第三节。

③ 曾华群:《国际经济法导论》(第二版),法律出版社,2007年,第3页。

国内法规范和一些地区商人普遍适用的商事习惯法就构成了国际经济法最初的萌芽。

到了19世纪,随着资本主义生产方式的确立和世界市场的形成,国际经济关系发生了深刻的变化。为了顺应经济发展的需要,各国加大涉外经济立法的步伐与力度,一方面,除制定了大量的涉外经济法律、法规(其中绝大部分仍属于国内民商法范畴)外,还把原先商人习惯法纳入国内法体系之中;另一方面,为了解决各国涉外立法之间的抵触,冲突规则被引入立法的议事日程。1804年的《法国民法典》和1896年的《德国民法典施行法》都比较系统地规定了法律冲突规则。在这一时期,虽然也出现了一些国际条约,包括双边国际商务条约与多边专项条约,如1806年英法两国缔结的《科布顿条约》,1883年著名的《保护工业产权的巴黎公约》等,但概括地说,这一时期的国际经济关系仍主要由国内民商法调整,国家之间通过协商形式对国际经济交往活动进行系统调整的法律规范尚付阙如<sup>①</sup>。不仅如此,在当时自由贸易居于支配地位的大背景下,“私法自治”是多数国家的民商法所遵循与倡导的基本原则,即国际经济关系主要是通过市场规律来自动调整的。所以,我们认为,在自由资本主义时期并没有形成法律部门意义上的国际经济法,或者说,该时期处于国际经济法萌芽之后、初步形成之前的过渡阶段。

## 二、形成时期:垄断经济发展过程中多种形态、渐成体系的国际经济法律规范

国际经济法作为一个法律部门的产生,是从19世纪末到20世纪初,资本主义进入垄断阶段开始的。国际经济法同国内经济法相比,两者的产生与发展有共同的基础,都是资本主义发展到垄断阶段,引起国内、国际经济关系发生质的变化后的必然结果。

从国内范围来看,进入垄断阶段后,资本主义自身所固有的矛盾已达到无法调和、无法克服的程度,周期性的经济危机越来越严重地破坏着社会基础与稳定,此时,资本主义内在的市场协调机制已难以发挥作用,原有的以“契约自由”、“私法自治”为基础的,资本主义民商法体系下的单一调整机制亦显力不从心,无以应对,必须依靠国家政权和垄断资本相结合,直接对社会经济进行直接干预。于是,作为国家干预经济手段的经济法得以应运而生<sup>②</sup>。

与国内的基本经济状况相对应,国际经济关系也发生了深刻的变化:各国垄断资本为瓜分世界、控制世界市场展开了激烈的角逐争斗。为此,一方面,各国在加强国内经济管理的同时,特别加大了对国际经济活动进行干预的范围与力度,先后制定了大量的涉外经济法规,采取一系列外贸管制措施(如外汇管理、关税壁垒等)。另一方面,由于各国经济干预与管制的加强,更加深了各国间的对立和冲突,因而,各国又有意识地谋求运用国际手段——缔结大量的国际条约来调整跨国间的经济交往关系,既协调彼此之间的矛盾,也为在国际合作中拓展更大的经济发展空间。伴随着调整国际经济关系的各类法律规范——体现“自由”与“自治”的私法规范、体现“管制”或“干预”的公

① 周健:《国际经济法》,远流出版公司,1991年,第3~4页。转引自曾华群:《国际经济法导论》(第二版),法律出版社,2007年,第5页。

② 余劲松、吴志攀:《国际经济法》(第三版),北京大学出版社、高等教育出版社,2009年,第13~14页。

法规范、用以调整涉外经济关系的国内法规范、用以协调国家间经济矛盾和拓展经济合作的国际法规范的极大丰富,国际经济法律规范体系渐成规模并日趋系统化,其作为一个新的法律部门初显端倪。

### 三、确立时期:第二次世界大战后经济秩序形成中全方位渗透、约束效力不断增强的国际经济法律规范

第二次世界大战后,国际经济关系产生的巨大变化主要表现在:①社会主义革命的胜利。社会主义新型生产关系的确立打破了原有统一的、无所不包的世界资本主义经济体系,出现了两大经济体制的对抗;②民族解放运动的发展,一大批新的民族独立国家走上国际政治和经济舞台,使国际社会中的阶级力量对比发生了新的变化。这样,在国际经济领域中,东西关系、南北关系、南南关系及北北关系交织成一体,相互依存、影响,共同形成了错综复杂的现代国际经济关系格局。此外,科学技术的突飞猛进,跨国公司的大量出现以及国际组织大规模的发展,使国际经济关系在更多的、不同的跨国主体之间,在更广阔的经济活动领域中得以建立与发展。

国际经济关系的巨大变化带来了国际经济法的长足进步。一方面,各国经济管制法律、法规的量与质都有了惊人的发展,几乎辐射到跨国经济活动的所有领域(如外贸法、外资法、外汇管理法等);另一方面,大量国际条约的涌现,特别是一系列具有普遍意义的国际经济条约(如《联合国宪章》、《布雷顿森林协定》、《关税与贸易总协定》等)的产生,标志着国际经济法律体制的确立。我国学者普遍认为,第二次世界大战以后,整个国际经济法体系的发展特点是:由不完备到逐渐完备,由双边关系向多边关系发展,由约束力较小到约束力逐渐增强,由不确定到逐渐确定。由此,国际经济法作为一个新兴法律部门的地位得以正式确立。

### 四、发展时期:全球化时代中迅猛发展、多元并进的国际经济法律规范

自20世纪80年代后期以来,国际政治风云变幻莫测。苏联社会主义加盟共和国以及东欧社会主义阵营的瓦解,使社会主义和资本主义的力量对比关系出现暂时逆转,南北之间新矛盾不断,东西关系内容更新,固有的世界经济格局处于不断被打破和重新调整状态。总的说来,当今世界经济格局的发展主要表现为两种趋向。一是全球化趋向,跨国公司数量的激增对国际经济的影响越来越大,它们无国界地扩张的实际内容是货物、资本、服务、人员、信息、技术等在全球范围内流动。二是与世界经济发展的全球化基本趋向同时并存的区域集团化趋向。欧共体等区域一体化组织在20世纪80年代中期之后生命力再现,且声势越来越高。其后,随着欧盟的形成与发展、《北美自由贸易协定》的签署与实施以及亚太经济合作组织新近显现出的良好开端都标志着区域集团化浪潮的勃勃生机。在所有这些变化中,国际经济关系多极化、复杂化的特点得以充分展现,各个利益主体之间既有一如既往的激烈竞争与对抗,又有彼此间越来越深刻的相互依赖与渗透。

伴随国际经济关系变动状况而来的是国际经济法突飞猛进的空前发展,其中最突出的特点是国际经济法律规范的国际统一化趋向。这一特点不仅体现在各国国内法规范所

体现出的趋同性、协调性上,也更体现于国际统一法规范体系自身的壮大与拓展。WTO 法律体制的诞生可以说就是这一阶段国际经济法发展的标志性成果。可以预见,随着国际经济关系的进一步发展,国际经济法作为一个法律部门的地位以及它特有的规范与调整作用都会得到进一步的确认与提升。

### 第三节 国际经济法的特征

通过对国际经济关系与国际经济法发展历史的认识与了解,特别是基于国际经济法调整对象与调整手段的基本概括,我们认为,由表及里地认识国际经济法特征更易于揭示这一法律部门的特质。

#### 一、表象特征

从直观的认识层面出发,人们在描述国际经济法特征时最常用的三个形容词是:新兴、独立、综合。

##### (一) 新兴的法律部门

如前所述,国际经济法是第二次世界大战之后正式确立的一个新兴法律部门。与传统法律部门相比,作为一个新生的、发展中的事物,国际经济法的很多方面尚不成熟、尚未定型,人们对它的认识程度还比较肤浅,因而几乎所有有关国际经济法的理论问题都存在着争议,实际中的做法也有较大差别。

##### (二) 综合的法律部门

国际经济关系是一种纵横交错、公私兼容的社会关系。从内容上看,国际经济关系由纵向的国际经济管制关系和横向的国际经济交易关系构成。国际经济管制关系是指国家以管理者的身份,通过国内立法及缔结国际条约的方式,对国际经济活动进行管理和调控而形成的关系;国际经济交易关系是专指平等主体之间在跨国经济交往中所形成的关系,根据主体的不同,又可将这种关系区分为国际经济流转关系和国际经济协调关系,前者是指民商事主体之间的经济交易关系,后者则指主权国家间彼此协调对外经济政策、协调经济利益和矛盾中结成的经济关系<sup>①</sup>。从性质上看,国际经济关系中的纵向国际经济管制关系和横向国际经济协调关系都是体现国家主权与社会公共利益的公法关系,而其中的横向经济流转关系则属于体现私人主体个体利益的私法关系。从法律属性上看,国际经济关系既包括国际法关系,又包括国内法关系,而具体到某项国际经济关系中,往往还同时具有双重的法律属性。由国际经济关系的这些综合性所决定,国际经济法无论在调整范围还是调整方式上都体现出明显的综合性特点,既不局限于某一种特定的关系,也不局限于某个单一的调整手段。

---

<sup>①</sup> 曹建明、陈治东:《国际经济法专论》,法律出版社,1999年(第1卷),第14页。

### （三）独立的法律部门

确立国际经济法独立的法律部门地位，主要是依据它所调整的社会关系——国际经济关系的特殊性。国际经济关系种类繁多、性质各异，既不同于一般的国内经济关系，又有别于对外交往中所形成的其他关系（如政治关系、文化关系等），需要多种门类、不同属性的法律规范的综合调整；而传统法学有关国际法与国内法、公法与私法的绝对划分使得既往任一法律部门都无法完全满足其调整之需，因而旨在打破这些纯学理的人为界限，以国际经济关系中的现实法律问题为中心、立足于跨学科视角的一门独立的边缘性法律部门得以应运而生。

## 二、内在特征

从国际经济法本身的内在联系来看，其法律关系的主体、内容及其所涉及的法律规范，都有着与其他法律部门不同的特征。

### （一）主体特点：主体的普遍性

国际经济法的主体具有普遍性。从事实上看，凡是参与或可能参与国际经济活动的当事人都可能是国际经济法的主体；从法律上看，几乎所有的由国内法和国际法所承认或赋予法律人格者都可以成为国际经济法的主体。概括地说，国际经济法的主体包括国家、国际组织、自然人、法人及其他组织。

### （二）内容特点：调整对象的广泛性

主体的普遍性与跨国经济活动的多样性相结合造就了国际经济法极其广泛的调整内容，即在各种国际经济主体之间所从事的各项国际经济活动中所形成的各种类型的、所有的国际经济关系都是国际经济法的调整对象。如前所述，纵横交错、公私兼容的国际经济关系不仅内容广泛、性质各异，而且彼此联系、相互影响，共同构成一个庞大的国际经济关系网络。

### （三）规范特点：规范构成的多重性

国际经济法的规范构成独具特色，与其调整对象的广泛性以及调整手段的综合性特点相一致，国际经济法律规范形式多样，几近无所不包。在国际经济交往中，针对不同的法律行为主体，针对不同的法律关系性质，各种国际经济法律规范——国际法规范与国内法规范，公法规范与私法规范，实体规范、程序规范与冲突规范相辅相成，互为效力，统一调整。国际经济法体系就是所有这些规范结合的产物，即真正所谓“法律规范的总称”。

## 三、国际经济法与国际公法、国际私法的关系辨析

### （一）国际经济法与国际公法的关系

国际公法是调整国家之间关系的法律规范的总称。如表 1-1 所示，国际经济法与国

际公法之间既有联系，又有区别。

表 1-1 国际经济法与国际公法的关系

| 部门法   | 区别                           |                                               |                  | 联系       |               |
|-------|------------------------------|-----------------------------------------------|------------------|----------|---------------|
|       | 主体                           | 调整对象                                          | 规范构成             | 共同的调整对象  | 共通的基本原则       |
| 国际公法  | 国家、国际组织                      | 国家之间的关系                                       | 国际法规范            | 国家间的经济关系 | 国家主权原则、平等互利原则 |
| 国际经济法 | 国家、国际组织<br>+ 自然人、法人、<br>其他组织 | 各类主体之间的<br>跨国经济关系<br>(包括但不限于<br>国家间的<br>经济关系) | 国际法规范 +<br>国内法规范 |          |               |

## (二) 国际经济法与国际私法的关系

国际私法是调整国际民商事法律关系的法律部门，其主体、内容及规范构成上的特点都与国际经济法有相同或相似之处，但如表 1-2 所示，二者之间除调整对象不完全重合外，调整角度与方法上也相去甚远。

表 1-2 国际经济法与国际私法的关系

| 部门法   | 区别       |                |                                  | 联系                          |                      |                 |
|-------|----------|----------------|----------------------------------|-----------------------------|----------------------|-----------------|
|       | 调整角度     | 调整方法           | 调整对象                             | 主体                          | 调整对象                 | 规范构成            |
| 国际私法  | 解决法律冲突   | 间接调整           | 国际民商事关系<br>(平等主体间的人身<br>关系和财产关系) | 国家、国际组织、<br>自然人、法人、其<br>他组织 | 平等主体<br>间的经济<br>交易关系 | 国际法规范、<br>国内法规范 |
| 国际经济法 | 国际经济关系整体 | 直接调整 +<br>间接调整 | 平等主体间经济交<br>易关系和不平等主<br>体间经济管制关系 |                             |                      |                 |

## 四、国际经济法与经济法、涉外经济法的关系辨析

### (一) 国际经济法与经济法的关系

经济法通常是指各国的国内经济法，是构成国内法律部门体系的一个组成部分。由于经济关系错综复杂，在各国法律体制中，往往由多个法律部门从不同的角度对经济关系进行调整。在我国，一般认为，自然人、法人等平等主体之间所涉“横向”经济关系由民商法予以调整；社会非平等主体之间所产生的“纵向”经济关系，或称经济管理关系，则由经济法与行政法共同调整。其中，经济法所调整的是国家协调或干预经济运行

活动所发生的经济关系,如宏观经济调控关系、市场规制关系等<sup>①</sup>。由此,经济法应界定为调整国家干预经济活动所产生的经济关系的国内法规范的总和。这样,国内经济法中的“经济法”与国际经济法中的“经济法”相比,虽然字眼相同,但在内涵与外延上都有很大差别。

国际经济法与各国国内经济法的主要区别是:①主体不同。国际经济法的主体具有普遍性,包括所有国家、国际组织和各个国家的私人主体;国内经济法的主体往往只有本国的政府、本国的私人以及进入本国境内从事经济活动的外国私人。②调整对象不同。跨国间所有的经济关系都属于国际经济法的调整范畴;国内经济法的调整范围则只局限于本国政府干预国内经济活动(包括纯粹的国内经济活动和涉外经济活动)所发生的经济关系,与前者相比,其范围要狭隘得多。③规范构成不同。国际经济法由国内法规范与国际法规范共同构成;而国内经济法只包括国内法规范一种渊源形式。

国际经济法与各国国内经济法也存在着一一定的联系,主要表现在主体、调整对象以及法律规范构成方面的相互交叉、渗透,如主体都含国家与私人,调整对象都包括涉外经济关系,法律规范上亦有形式与内容的重合。

## (二) 国际经济法与涉外经济法的关系

从前面的论述中,我们已经可以得出结论:涉外经济法是国际经济法与各国国内经济法的交叉部分,换言之,涉外经济法是构成国际经济法的国内法渊源的组成内容。因此,两者间的关系在逻辑上为种属关系,国际经济法为属概念,涉外经济法为种概念。具体而言,国际经济法是调整国际经济关系的国际法规范与国内法规范的总称,其国内法部分是由各国的涉外经济法以及用以调整国际经济关系的涉外民商法等所共同构成的。

需要注意的是,由于法律体制上的差别,各国涉外经济法的立法形式不尽一致,主要表现为两种:一是采用统一立法模式,针对同一类别的经济关系,立法上不作“涉外”与“涉外”之分,其法律规范统一适用;二是根据涉外因素的存在与否,将同类经济关系一分为二,分别制定并适用不同的法律规范。就各国立法的现状来看,发达国家一般采用前一种体例,而发展中国家多采用后者,或两者并用。在不同的立法体例下,国际经济法的范围和内容是有差异的:在经济立法“涉外涉外统一”的场合,那些同时用以调整经济领域中内国关系以及涉外关系的国内法,既属于内国经济法范畴,同时也属于国际经济法范畴。反之,在经济立法“涉外涉外分流”的场合,那些单纯用以调整经济领域中内国关系即经济非涉外关系的国内法,显然就不属于国际经济法范畴了<sup>②</sup>。

<sup>①</sup> 有关经济法的调整对象,法学界存在很大争议。国内经济法学者中比较有影响的学说主要有:“国家经济协调说”(杨紫烜、徐杰:《经济法学》(第五版),北京大学出版社,2009年);“国家经济调节说”[漆多俊:《经济法学》(修订版),武汉大学出版社,2004年];“新纵横统一说”(潘静成、刘文华:《经济法》,中国人民大学出版社,2004年);“国家干预说”(李昌麒:《经济法学》(第二版),法律出版社,2008年);“调制关系说”(张守文:《经济法理论的重构》,人民出版社,2004年)。

<sup>②</sup> 陈安、李国安:《国际经济法》(第二版),法律出版社,2007年,第36~37页。

## 第四节 国际经济法的体系

任何法律部门自身都构成一个法的体系。按照不同标准,对同一法律部门体系的认识角度可以不同,并可依此作出不同的概括。对国际经济法体系来说,我们认为,从两个不同的标准角度——内容角度与形式角度作出划分最具法律意义。

### 一、内容体系

根据所调整的国际经济关系的不同内容,把国际经济法律规范加以分类组合,由此形成的相应法律分支的集合形态可谓之为国际经济法的内容体系,如图 1-1 所示。

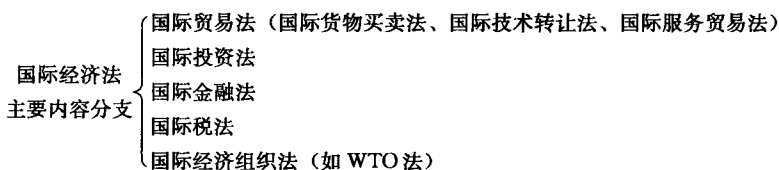


图 1-1 国际经济法的内容体系

也有学者主张按照国际经济关系的法律属性来建构国际经济法的体系。具体来说,就是将国际经济法划分为归属于“公法”的国际经济管制法和归属于“私法”范畴的国际经济交易法。顾名思义,前者是指调整国家跨国经济管制关系的法律制度体系;后者是指调整私人间跨国经济交易关系的法律制度体系,即所谓“国际商法”。

### 二、渊源体系

根据国际经济法律规范自身的表现形式进行分类组合,由此形成的相应法律渊源的集合形态可谓之为国际经济法的渊源体系,或形式体系。综观国际经济法律规范的表现形式,无外乎国际法规范与国内法规范两种,相应地,国际经济法渊源体系也由国际法渊源与国内法渊源两大部分构成。

#### (一) 国际法渊源

国际经济法的国际法渊源主要表现为两种形式:国际条约、国际惯例。

作为国际经济法渊源的条约是指国际法主体之间订立的,确定其国际经济权利义务关系的协议。国际条约有多边条约与双边条约,前者又可分为全球性条约与区域性条约。国际条约是国际经济法最重要的渊源构成,其所调整的国际经济关系领域十分广泛,几乎涵盖了国际经济活动的主要方面。

一般而言,国际惯例是指经过长期的、反复的国际实践而形成的,其拘束力得到普遍承认的行为规则或习惯做法。具有法律意义的国际惯例应当具备两个基本要素,一是物质因素,即所谓“惯行”——大量、反复的行为实践;二是心理因素,可称之为“通例”——国家或具体行为主体对其法律拘束力的认可。在国际经济领域中存在着两种不