

清华大学经济外交研究中心
经济外交学专业丛书

经济外交法

何茂春◎编著

 世界知识出版社

经济学外交研究中心
外交专业丛书

经济 外交法

何茂春◎编著

 世界知识出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

经济外交法 / 何茂春编著. —北京: 世界知识出版社, 2013.12
(清华大学经济外交学专业丛书)

ISBN 978-7-5012-4578-9

I . ①经… II . ①何… III . ①国际经济关系—法律—高等学校—
教材 IV . ①D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 283347 号

责任编辑
责任出版
责任校对
封面设计

侯奕萌
刘 喆
马莉娜
吉 吉

书 名

经济外交法

Jingji Waijiao Fa

著 者

何茂春

出版发行

世界知识出版社

地址邮编

北京市东城区干面胡同51号 (100010)

网 址

www.wap1934.com

电 话

010-65265923 (发行) 010-85119023 (邮购)

经 销

新华书店

印 刷

北京京科印刷有限公司

开本印张

787 × 1092毫米 1/16 17³/₄印张

字 数

361千字

版次印次

2014年1月第一版 2014年1月第一次印刷

标准书号

ISBN 978-7-5012-4578-9

定 价

45.00元

版权所有 侵权必究

经济外交，必须懂法

法学的大门四方洞开，任何角度都可以进入。国际关系学目前在中国归属法学，本书旨在带领国际关系专业的同学们从经济外交法这个旁门进入法学大堂，用法的思维分析经济外交、国际经济关系和国际关系。

经济外交法是调整经济外交事务的全部法律规范的总称。学习经济外交法的目的是进一步提高国际关系学专业人士的外交能力和解决争端的能力。

经济外交学科基础知识主要有：

经济外交学

经济外交法

经济外交事务

经济外交史等

经济外交之工作性质一是促进合作，二是解决矛盾。从事经济外交工作至少要有两种看家本领：第一，精算与讨价还价；第二，用好游戏规则实现互利共赢。本书讨论经济外交的法律制度、游戏规则、国际惯例等问题。这是经济外交的基础知识之一。

没有规则意识、不懂法律的人从事经济外交工作是难以想象的。法律是经济外交专业人士的必修课之一。

“经济外交”（Economic diplomacy and foreign economic affairs）是以经济利益为目的的外交，包括一个国家、单独关税区和各类经济组织为实现对外经济目标而进行的外交外事决策、运筹和实践活动。^①

经济外交也是经济部门和经济领域的外交、外事实务，经济全球化让所有的经济组织必须着眼全球，面向世界。

经济外交还是国际经济组织之间的外交。如世界贸易组织和联合国贸易和发展

^① 何茂春编著：《经济外交学教程》前言，世界知识出版社，2010年11月第一版。

会议、北美自由贸易区和欧盟、东盟与国际货币基金组织的外交。

本书是在过去8年“经济外交法”讲义基础上编写的，主要内容有：双边与多边经济外交法；经济外交法律的立法、实施与监督；经济外交部门法；经济外交争端解决法；国际经济组织法；经济外交机构与经济外交人员保护法等。经济外交部门法涉及财经外交、市场外交、产业外交、资源外交、能源外交、环境外交、“引进来”和“走出去”、国际经济援助和经济制裁等。

经济外交法与国际法、国际经济法和国际贸易法有很多重叠，但也有很多不同。经济外交法立足经济外交，尽量涵盖经济外交的各个方面，远远不止是经济合作与贸易的较为狭窄的范围。

经济外交法从宏观上看，涉及从立法、执法、执行到监督各个方面；从微观操作上看，包含国民经济三大产业各个门类的经济部门法和整个社会服务体系的管理法、社会法。经济外交，本身是一个特殊的经济门类，为国家直接带来巨大经济效益，同时又是国内市场与国际市场相互连接的纽带，促进整个国民经济和世界经济的增长。因此，经济外交工作，既是经济工作的重要部分，又是外交工作的重要部分。

第一编 经济外交法理论

第一章 经济外交法的基本理论及研究方法	3
第二章 国际法、民商法、经济法与经济外交法的关系	13
第三章 经济外交法的法律渊源与基本原则	22

第二编 多边经济外交法

第四章 多边国际经济会议和多边国际经济组织法	37
第五章 财金外交法	54
第六章 国际社会责任法	65
第七章 国际自然资源保护法	72
第八章 国际环境法	81
第九章 经济外交多边解决法	95

第三编 双边经济外交法

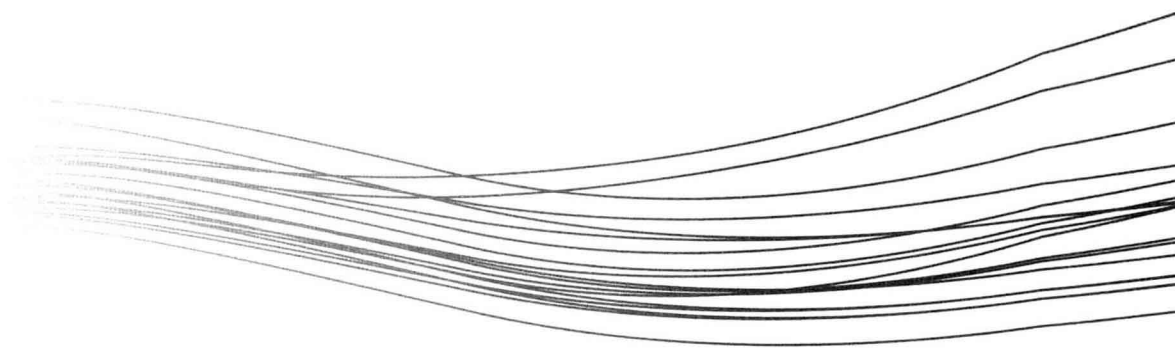
第十章 货物贸易法	113
第十一章 服务贸易法	162
第十二章 技术贸易法与知识产权法	169
第十三章 国际经济合作法	182
第十四章 国际投资与并购法	199
第十五章 经济外交争端双边解决法	210

第四编 中国经济外交法制

第十六章 经济外交机构保护法	231
第十七章 中国经济外交法制	246
第十八章 中国招商引资和对外投资法律	256
主要参考书目及文献	273
后 记	275

第一编

经济外交法理论



经济外交法的基本理论及研究方法

一、法学常识

在世界范围来看，“经济外交”是以国际信任和国际道德为基础，以公认的市场经济法治原则为规则的国际经济关系。所以法学对经济外交学的影响力仅次于经济学。且法学方法论已经非常独立和成熟了，经济外交学专业应重视法学的学习。外交学目前属于法学范畴，包括国际法、国际惯例等规则对经济外交影响至深。外交学、国际关系学专业授予“法学”文凭，不学法律，徒有其名。

西方国际关系理论界对国际法、国际规则和国际道德过去曾持轻视态度，但在经济外交事务中，法律是谈判、交涉、争端解决、结盟、订约和起草外交文书等具体工作的最重要的基本功。经济外交要求有规则意识、公平意识，以事实为依据、以法律为准绳。经济外交法知识是经济外交的一项硬本领。

（一）关于法、法律和法学

1. 法外谈法

社会科学本科学习阶段最基础的是语言学、法学和经济学——都是貌似枯燥的知识。为使同学们有点学法的兴趣，笔者还得说点超然法外的话。学习法学，第一步是工匠式的学习，像画工笔。要熟悉法语言、规则、法条、程序等基础。第二步是购物式的学习，挑挑拣拣，最后选一个部门法，细钻下去，自命专家。第三步是信徒式的学习，要崇敬它、捍卫它的尊严和权威。第四步是创业者回头看式的学习，跳出法外感受它、评价它、传授它，还要关爱它、呵护它，参与制作它、雕琢它、美化它。

法学，是技巧，更是艺术。法理，像理发，手艺是技术，最后美不美，其实是艺术的价值观来决定的。

远看法：

法，是一种精神。无论国家机器多么强大，法，都是人类自律、互制的无形的行为疆界。

法，是一种力量，是人类自我治理的约束力。法，约他，约己，是人类独立于宇宙“天意安排”和生物界“丛林法则”之外的伟大的集体生存力量。

法，是太阳以外一个伟大的光明之源。文明香火所在，法之所存矣。人类法制史上，即使在专制的时代，也有对独裁者象征性的限制和“罪己”惯例。法治，是文明的标志，是除了信仰、道德、科技、文艺以外代表文明的进步的标志。无法的时代，是黑暗的时代。古罗马法学家乌尔比安（Ulpianus）对“法学”（古代拉丁语中的*Jurisprudentia*）一词的定义是：人和神的事务的概念，正义和非正义之学。

法，是人类的幸福快乐的最低保障。法，让一些人失去自由、自主或生命，但给了更多的人以信心、安全和希望。最弱的社会群体在最黑暗的时代如果还求助于法，说明他们还没有绝望。法，不是静止的压迫工具，因为，压迫者和被压迫者易位频仍、强弱无常。法不代表正义的所有方面，常常是近似冷血的权利与义务，是从未完美的、从未完善的枯燥机器，甚至常常表现为以强凌弱。然而，法的最大魅力，恰恰在于弱势群体对它的期许和希冀。认为法律是保护强者阶级的规则似有不公，因为没有法律才会毫无约束地弱肉强食。法律是约束强者、保护弱者的规则体系。

法，是文化的精华。法的一端是血淋淋的杀人场，另一端是思想表述最精准的语言和文字。法，把语文规范到最精确的定义，把人类能创造的一切进步都加以规范，同时，法又反映时代的语言和技术进步。

法，是人类的梦想。改革、革命和战争，可以破坏法，但迅速产生新法，新法如果不能维系社会和谐，新的改革、革命和战争又要发生。

法，是智慧的变体。法是规则的体系，更是制定规则的体系、落实规则的体系、利用规则和对抗潜规则的体系。许多机遇，产生于“负面清单”^①以外，或产生于法律黄线两侧。

法，是静止的游戏规则体系，表现在强弱力量的妥协，表现在代表进化优势的强者可以获得更多的利益。但强弱可以互换，法律也可以进化。法的魅力，在于法无常态。

法，是社会统一的核心标志。夏朝为了治水，在法律上统一了中国，秦国在法律的基础上再次统一中国，十三个殖民地在法律的基础上统一了合众国，俄罗斯诸邦在法律的基础上结成了苏联，欧洲在法律的基础上建立了欧盟。今天，世界经济贸易法律规范越来越趋于统一，人类大同，曙光初露，前景灿烂。

^① 负面清单（Negative List），是“负面清单管理模式”的简称。负面清单管理相当于投资领域的“黑名单”，列明了企业不能投资的领域和产业。凡是针对外资的与国民待遇、最惠国待遇不符的管理措施，或业绩要求、高管要求等方面的管理限制措施，均以清单方式列明。在《中国（上海）自由贸易试验区总体方案》中，总体方案提出探索建立负面清单管理模式。通俗一点说，法律没有限制的，都可以做。

学习法学，于己，知道安全和体面人生的底线和维权的准绳、提高判别力和处世智慧；于家国天下，可以找到贡献社会的出发点、捷径和正确轨道。

2. “法”字释义

法律的“法”字，古写“灋”。许慎《说文解字》解：“灋，刑也，平之如水，从水；廌(zhì)，所以触不直者去之，从去。法，今文省。”^①又说：“廌，解廌兽也，似山牛，一角；古者决狱，令触不直；象形，从豸省。”补充道：“廌，兽之所食草，从鹿，从草。古者，神人以廌遗黄帝，黄帝曰：‘何食？何处？’曰：‘食廌。夏处水泽，冬处松柏。’”传黄帝曾用这一能明辨是非曲直的神兽来决断疑狱。廌是一种能“治狱”、“罪疑者”、“别曲直”的独角神兽。清朝凡执法者，用獬豸为补服。

与汉字“法”相应的拉丁文Jus、法文Droit、德文Das Recht、意大利文Diritto、俄文npaBo也都有“平”、“正”、“直”的含义。当然，这些文字，包括中文“法”，都是多义词，即在不同的场合有不同所指。如可以泛指人人都必须遵守的行为规则，可以泛指一种“道理”，也可以指主体的权利等。

与“法”字有密切联系的另一个字是“律”。据《说文解字》的解释，“律，均布也”。段玉裁注：“律者，所以范天下之不一而归于一，故曰均布也。”所谓“均布”，是古代调音律的工具，把律比作均布，说明律有规范人们行为的作用，是普遍的人人必须遵守的规范。与“律”字相应的拉丁文为Lex、法文为Loi、德文为Gesetz、意大利文是Legge、俄文是Закон。这些字都指人人必须遵守的东西，有时指事物本身的规律即客观规律；有时又指国家规定的人人必须遵守的一种文件，如“秦律”、唐“永徽律”，等等。

可见，“法”总是指一种判断平、正、直的标准，而“律”则主要强调的是人人必须遵守的东西。把“法”与“律”连用，就是说这种“律”是一种包含有国家确认的判断公、正、直的标准“律”。“法律”一词在清末民初才被广泛使用，深受日本的影响。^②

现代汉语中“法”与“法律”几乎没有区别了。英语中“法”与“法律”都用“law”来表述。英美的法学家也认为这是英文的一个缺陷。但使用英文的法学家、特别是法理学家，并没有忽略二者的区别，他们或者直接用“jus”一词来表达“法”以区别于“law（法律）”，或者用“the law”来表示“法”，而用“a law”或“laws”来表示一个个的“法律”。

法学（又称法律学或法律科学）是研究法、法的现象以及与法相关问题的专门学问，是关于法律问题的知识和理论体系，是社会科学的一门重要学科。

^① 《说文解字》，中华书局，1963年影印版，第202页。

^② 《法律大辞书》上，商务印书馆，1936年版，第761—762页。

法学不只是专业化的法律学问，还是博大精深的伦理学和哲学体系。学习法学，是人生一种必要修炼。

3. 法治、法制理念的含义

经济全球化让当今220多个经济体或单独关税区无一不称“法治”社会。

“法治 (Rule of law)”即“法律的治理”。它强调三个方面：一是法治应该是动态的过程，不仅要有立法，有完备的法律，而且要求这些法律必须能够得到不折不扣的实施。二是这些法律必须是良法，体现了民主、公正和科学原则。三是强调法律的一视同仁，对任何人包括最高统治者，法律都应该不偏不倚，公道公允。“依法治国 (Rule by law)”的概念，只能被解释为“依法而治”和“用法 (律) 来治 (理社会)”，还不是“法治”。

“法制”是“法律制度 (Regal system)”的简称。对法律体系基本要求的科学概括，包括法制活动的全过程：从立法，守法到执法和司法。

在法治社会，法律是解决一切社会矛盾、社会纠纷的基本的也是最后的救济措施。无论在什么情况下，一国的法律都要给人以希望，给人以安全感和信赖感，让人们可以对国家、对政府、对社会保持基本的乐观和最低限度的系统的信任，永远心存期冀。因为当法律结束、法律被穷尽的时候，不法也就开始了。

(二) 经济外交法与经济外交法学

经济外交法，是调整对外经济关系和经济外交的全部法律规范的总称。如同民法、刑法、国际公法、国际私法一样，经济外交法是一个法律部门。法律部门是指某一类法律规范的总称。

经济外交法学是经济外交法的学问。经济外交法学是一个法学部门，是一个学科，如同哲学、政治经济学、民法学、刑法学、国际公法学、国际私法学是一个学科一样，它以特定的事物作为自己研究的对象。经济外交法学的研究对象首先是经济外交法和与经济外交法相关的问题。

因此，经济外交法与经济外交法学的区别是很清楚的。经济外交法是有法律约束力的；经济外交法学并没有法律约束力。经济外交法的对象就是它的调整对象，是经济外交法律关系；经济外交法学的对象就是指它的研究对象，就是经济外交法本身。

经济外交法虽然是与经济外交法学有区别的，但是，两者又有密切的联系。正如上述，经济外交法学以经济外交法作为对象，没有经济外交法就没有经济外交法学。经济外交法学是以经济外交法为依据的，经济外交法学的研究又为经济外交法的发展开辟道路。

但是，有时人们学习经济外交法时，实际上是指经济外交法学。

某种法被划为一个独立的法律部门是和该种法学的形成直接联系的。譬如,国际公法规范在人类历史上很早就出现了,但是,国际公法被当作一个独立的法律部门及国际公法学的形成则是以后的事情。经济外交法的某些规范和制度在历史上早就出现了,但是,迄今为止,只有本书认为经济外交法是一个独立的法律部门。

经济外交比政治外交早。部落之间的交易自古就有。国家间建立政治关系往往在经济交往之后。地中海沿岸几千年前就有成文和不成文的贸易法;张骞凿空西域之前,丝绸之路已经延续了数千年;南粤通南洋之前,番禺(广州)早就成了亚洲贸易中心,贸易规则与贸易同时产生。在第一次世界大战期间以及1929—1933年的资本主义世界严重经济危机时期,一些国家颁布了一系列管制经济的法律。以后,有学者就认为,这一类法律不同于民法规范,应当成为一个独立的法律部门,称为经济法。后来,随着资产阶级国家权力对于经济加强了干预,又颁布了“反垄断法”、企业管制法、贸易管制法等一类法规,这些法律规范都属于某些资产阶级学者所说的“经济法”的范畴。随着国际经济关系的发展和国内经济法的延伸,经济外交法作为一个独立的法律部门就日趋成熟了,为此建立一个新的学科——经济外交法学,也就水到渠成了。

经济外交法学可以成为一门独立的法律学科。

经济外交法学是以国际经济关系中的法律问题及其发展规律为主要研究对象的科学。

先有经济外交法后有经济外交法学。经济外交法学目前不能解决经济外交法的所有问题,

何况经济外交法在飞速发展和壮大中,而且需要解决的新问题越来越多,这就是经济外交法学的价值与魅力。

经济外交法学为什么能独立存在?所有的新兴学科都是因为传统学科满足不了对新对象的研究需要才“应运而生”的。经济外交法学也是如此,是经济学、国际经济学、国际关系学、国际公法学、国际私法学、民法学、经济法学等相邻学科有了“不足”,才产生了迅速发展的经济外交法学。

二、经济外交的经济法律责任含义及相关概念

(一) 经济外交法的主体、内容与客体

经济外交关系主要是一种国际民事法律关系,研究经济外交关系的主体,就是研究国际民事法律关系的主体。国际民事法律关系(International Civil Legal Relationship)是指在国际交往中发生的民事权利、义务关系,也就是超越国家界限的民事法律关系。

经济外交关系的主体是指参与经济外交关系,享受权利和承担义务的自然人、法人、国家和国际经济组织。外国人(包括自然人、法人和国家)在经济外交关系中作为主体出现是经济外交关系的主要特征之一。

任何一种民事法律关系,包括国际民事法律关系,都包含着主体、内容和客体三个要素。

1. 国际民事法律关系的主体(Subjects)

国际民事法律关系的主体是指参与国际民事法律关系,依法享有权利和承担义务的法人、自然人、国家或国际经济组织。

2. 国际民事法律关系的内容(Contents)

国际民事法律关系的当事人是以享有权利和承担义务的关系结合起来的,所以,国际民事法律关系的内容,就是当事人之间的权利和义务。

(1) 权利(Rights)包含以下内容

①享有权利的人可以在法定范围内,根据自己的意愿,进行一定的民事活动。例如,对货物享有所有权的人,有权占有、使用和处理所有物,从中取得合法收益。

②享有权利的人可以要求负有义务的人为一定行为或不为一定行为,以便实现自己的权利。

③享有权利的人在因他人行为不能实现权利时,有权要求有关机关给予保护。

(2) 义务(Duties)包含以下内容

①负有义务的人必须为一定行为或不为一定行为,以使他人的权利得以实现。

②负有义务的人只需在法定范围内为一定行为或不为一定行为。

③负有义务的人必须自觉地履行义务,不履行应尽的义务是违法行为,应当承担法律后果。

从权利与义务的内容看出,权利与义务是相互联系、相互依存的,二者之间各以对方的存在为自己存在的条件,“没有无义务的权利,也没有无权利的义务”(马克思语)。任何权利都靠他人履行义务才能实现;任何义务都要有人享受权利才有履行的意义。权利和义务在主体之间相互结合,就构成国际民事法律关系的内容。

3. 国际民事法律关系的客体(Objects)

国际民事法律关系的客体是指国际民事法律关系中权利和义务共同指向的对象,也就是标的。没有客体,主体的权利和义务就无从体现,因此,客体是构成国际民事法律关系的要素之一。经济外交关系的客体,包括有形商品(货物)、无形商品(工业产权、专有技术)和行为。行为是人的有意识的活动,如劳务、加工装配、工程承包等行为,就可以称为经济外交关系的客体。

经济外交的主体相当广泛,有主权国家、国际组织、区域集团、单独关税区、^①国际行会和商会等非政府组织、跨国企业和个人。客体是广义的经济利益。

国际经济组织和区域集团不仅是多边经济外交的组织者,还是重要的参与者。世界贸易组织开会,其他国际组织如世界银行和国际货币基金组织也要参加。联合国等开会,为其他国际组织准备的席位有好几排。二十国集团峰会的参加者,既有区域集团也有国际组织。

(二) 法律责任概念

广义的“法律责任”包括积极意义上的责任,也包括消极意义的责任;狭义的“法律责任”仅指反面的消极意义上的责任。

积极意义上的法律责任是指所有组织和个人都应有遵守法律的义务,自觉维护法律的尊严,这种“守法”的责任包括上述的“作为责任”和“不作为责任”。此种情况下的法律责任与上述的法律义务、责任是同义的,它们是法律对组织 and 个人的守法要求,不具有违法行为的性质和法律制裁的后果。

现行立法所用的“法律责任”是一种消极意义上的“法律责任”,是指组织和个人与现行立法对立、对抗的一种社会现象,是指人们对违反法律的行为(该为的不为或禁为的反为之)所应承担的带有强制性的评断和后果,是“正面法律责任”的反面。

(三) 经济外交法的权利和义务

经济外交的权利和义务是经济外交主体法律责任的两面。

权利是法律确认或许可的一种资格。权利主体可凭借这种资格,在法律规定的范围内,为一定行为或不为一定行为,以实现自己的利益和目的;也可凭借这种资格,依法或依约要求作为相对人的义务主体为一定行为或不为一定行为,以实现或保证实现自己的利益和目的。当义务主体不依法或不依约为一定行为或不为一定行为时,权利主体可凭借此资格要求有关国家机关强制其履行或给予法律补救,以实现自己的利益和目的。

义务是法定或依法约定的一种责任。义务主体必须依照法律、合同的规定为一

^① 单独关税区(Separate Customs Territory),也叫独立关税区、单独关境、特别关税区。原为关贸总协定诞生之初,为尚未获得完全独立的殖民地政府当局而置。现为世界贸易组织特别成员方,指在贸易上保持单独税率或特别贸易规则的区域,或为由多个国家组成的关税同盟,或为一国主权范围内的特别经济地区。在单独关税区内,货物进出境的监管、关税及其他各税的征免,均按该地区政府颁布的海关法规执行。一国范围内的单独关税区不享有国际政治主权,但是,在世贸组织内根据多边贸易协议,享有与国家同样的权利,承担同样的义务。目前在世贸组织中存在四个单独关税区,即欧盟、中国香港、中国澳门和中国台北。虽然经常混同“成员方”、“经济体”、“缔约方”、“国家和地区”,但其不是主权意义上的国际行为主体。

定行为或不为一定行为,以实现权利主体的利益和目的;如不履行、不正确履行或不全部履行,将受到国家强制力的制裁。

经济外交法调整的对象是纵向国际经济关系和一定范围内的横向国际经济关系。“权利和义务”是法律、法学的一般概念,从广义上说,它们应该包括“权力和责任”。也就是说权力是权利的一种,责任也就是义务。

三、经济外交法学的研究方法与方法论

(一) 法学的性质及其方法

学科的方法论是学科认识的逻辑、原则、手段、路径、程序、技巧、方法,是从理论上,首先是从世界观、价值观的意义上,从进行研究的总的态度上来掌握实际材料的研究方法。

法学主要研究三个基本问题:

(1) 应然法:回答法律应当是什么样子?关注的是法律的理想和价值。

(2) 实然法:回答法律实际上是什么样子?关注的是律令和技术。换言之,法律的意思是什么。如民法中的不当得利,揭示该制度的要件和技术问题。

(3) 社会结果:法学要研究法律的作用与功能。

相应的,法学的方法也就有三个层次:

第一层次是价值判断。法学成为关于正义和善的艺术,而不能成为科学。因为,科学有定式,艺术无定法。存在定法的是工艺,不是艺术。

第二层次是逻辑和语义分析,有科学的含义。主要研究法条的语言,类似于形式化的学科研究。

第三层次是法律社会学,这是社会学的研究领域。

法学方法归结为三种:价值评判方法;逻辑分析和语义分析方法;社会实证研究方法。针对某一具体话题时,存在着运用方法的交叉。

(二) 经济外交法学的方法与方法论

法学的方法论,就是首先从世界观的高度来认识法律现象的方法、方式、手段的总和。在它的内容中可以包括几个层次:

(1) 伦理学方法,即价值论的方法。价值论的方法把社会现象看成是一种必然的现象,且把它看成是一种能够在社会生活中带来好处的,能够满足阶级、社会 and 个人的需要的一种现象。法是国家权力的组织和运用,但是我们并不认为法的力量仅仅在于国家的力量。法这种社会现象也具有它本身的价值。法学向来有三大难题:“法律是什么;法律与道德的关系;法律效力渊源何在?”法理学自始以来似乎