



高校法学“十二五”规划教材系列

总主编 杜承铭

国际经济法学

International Economic Law

(第二版)

◎ 孟国碧 主编



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位



高校法学“十二五”规划教材系列

总主编 杜承铭

总顾问 吴家清 齐树洁

国际经济法学

International Economic Law

(第二版)

主 编 孟国碧

副主编 蒋冬梅 刘 彬 李广辉

撰稿人 (按撰写章节顺序)

孟国碧 蒋冬梅 熊育辉 龚柳青
刘 彬 甘玉环 闫翠翠 叶才勇
刘淑勤 李仲平 钟立国 李广辉



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

国际经济法学/孟国碧主编. —2版. —厦门:厦门大学出版社, 2013. 12

高校法学“十二五”规划教材系列

ISBN 978-7-5615-4024-4

I. ①国… II. ①孟… III. ①国际经济法学—高等学校—教材 IV. ①D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 314796 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@xmupress.com

厦门集大印刷厂印刷

2013 年 12 月第 2 版 2013 年 12 月第 1 次印刷

开本:787×1092 1/16 印张:25 插页:2

字数:601 千字 印数:1~4 000 册

定价:40.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

“高校法学‘十二五’规划教材系列”编委会

总 主 编：杜承铭

总 顾 问：吴家清 齐树洁

编委会成员（按姓氏拼音顺序排列）：

蔡国芹 蔡镇顺 陈俊成 陈亚平

崔卓兰 邓成明 邓世豹 韩明德

蓝燕霞 栗克元 马占军 彭真军

祁建平 施高翔 王继远 王晓先

吴国平 夏 蔚 熊金才 徐 波

徐继超 于风政 张小平 曾月英

秘 书：甘世恒

总序

2011年3月,吴邦国委员长向世人宣布:中国社会主义法律体系已经形成。中国已步入了法治社会的健康发展轨道。作为改革开放排头兵的广东省,更是在法制建设的进程中敢于先行先试,为中国社会主义法律体系的完善贡献了自身的力量。与之相适应的是,广东省法学院校在法学教育和法学研究方面,也一直进行着积极的探索和改革。广东省开设法学专业的院校二十余所,以法学本科教育为主,多年来为广东、华南地区乃至全国的政法系统、党政部门、企事业单位培养和输送了数以万计的法律人才。随着我国市场经济的逐步发展完善,对法律人才的要求也进一步提升,既有的法学本科教学内容体系和教育模式在新的形势和新的要求面前难避僵化之虞。因此,以教学内容体系和教育模式为取向的法学本科教育改革,就成为广东各法学院系教育教学改革的重中之重。为了进一步推进广东法学院校法学教育教学改革特别是法学教材建设与改革,由厦门大学出版社策划,组织广东省二十余所院校法学专业教师联合编写的“高校法学‘十二五’规划教材系列”便应运而生。

“高校法学‘十二五’规划教材系列”是根据教育部公布的法学教学大纲编写的,符合国家“十二五”规划要求的法学创新教材。本教材系列具有如下特点:

第一,以几个较早成立的法学院系为依托,由广东二十余所院校的法学专业教师联合编写。本教材系列集合了广东省大部分开设法学专业课程的院校的教师,由具有丰富教学经验和科研能力的资深教授担任各册主编,并吸收了许多具有丰富一线教学经验的中青年任课老师作为作者参与编写。教材系列作者队伍阵容强大,同时又具有一定的权威性。

第二,紧密结合实际,力图打造具有广东特色的法学创新教材。广东省处于改革开放的前沿,经济的繁荣带来了思想的活跃。作为广东法学本科教学改革的一次尝试,教材系列力图突破传统的理论性较强的编写模式,将法学基本知识和具有地方创新特色的司法实务以及国家司法考试相结合,培养既具有法学基本知识,又能够了解司法实务的合格法律人才。为此,教材系列除对法律知识体系的整体阐述外,还吸收了部分具有广东特色的案例,精简为各章之前的“引例”部分,帮助学生进一步理解法学知识在法律实务中的应用。同时在各章之后增加“司法考试真题链接”部分,有助于学生将本章知识与国家司法考试



要求相结合。

第三,吸收和采纳我国法学界的成熟观点和研究成果,精简教材内容,提高教学质量和效率。法学本科教育应为通识教育,即将学生培养成掌握法律基本知识,并能熟练运用法律的实用人才。目前国内大部分法学教材共同存在的问题是篇幅过大,理论争议过多,导致学生难以完全吸收掌握,从而在走上工作岗位后无法正确使用法学知识。因此,为了确保学生能掌握基本的法律知识并熟练运用,本教材系列要求各主编仅采用我国法学界公认的观点和理论,对于存有争议的部分暂时搁置,从而将教材的篇幅尽可能地压缩,减轻学生的学习压力,提高学习质量。

本教材系列是各院校教师共同努力的结晶,凝聚了许许多多一线教师的心血和智慧,是广东省各法学院校在法学本科教材上的一次共同探索和努力。当然,由于参编教师众多,加之水平有限,难免有所缺失和不足,敬请读者批评指正,以助日后不断完善。

杜承铭

2011年12月

前 言

进入 21 世纪,随着经济全球化、一体化程度的加深,知识化、信息化的不断发展,国际经济法作为一门理论性和实用性都极强的学科,也经历着深刻的变革。为了及时反映国际经济法的发展动态和最新研究成果,在厦门大学出版社的组织下,来自广东省 8 所高校及中央党校的 12 位老师集合集体智慧,编写了此教材。

本教材在编写时,在内容上,无论是理论知识还是实务,都反映了近年来我国国际经济法研究领域的最新理论动态和实践发展;在结构体系上,全面吸收、反映了近年来我国的新成果;在撰写形式上,通过案例导入,将理论与实践紧密结合,既注重加深学生的理论功底,也注重培养学生解决问题的能力和技巧。

本教材由孟国碧任主编,蒋冬梅、刘彬、李广辉任副主编。全书共分 12 章,负责各章撰写的依次为:

孟国碧,广东商学院法学院教授,硕士生导师,法学博士,撰写第一章;

蒋冬梅,广东第二师范学院政法系经济法学副教授,法学博士,撰写第二章;

熊育辉,广东商学院法学院讲师,法学博士,撰写第三章;

龚柳青,广东商学院讲师,法学硕士,撰写第四章;

刘彬,北京师范大学珠海分校法政学院副教授,法学博士,撰写第五章,与叶才勇合作撰写第八章第四节;

甘玉环,广东工业大学政法学院讲师,法律硕士,撰写第六章;

闫翠翠,中央党校图书馆文献研究室,法学博士,撰写第七章;

叶才勇,华南师范大学法学院副教授,硕士生导师,撰写第八章第一、二、三节,与刘彬合作撰写第八章第四节;

刘淑勤,广州大学讲师,法学硕士,撰写第九章;

李仲平,广东金融学院讲师,上海财经大学在读博士,撰写第十章;

钟立国,广东商学院教授,硕士生导师,法学博士,撰写第十一章;

李广辉,广东汕头大学法学院教授,硕士生导师,法学博士,撰写第十二章。

本教材的编写体例由厦门大学出版社确定,大纲结构由编写组集体讨论确定,初稿完成后由主编、副主编集体讨论统稿,由孟国碧最后协调修改定稿。

本书的编写,借鉴了国内外同仁的部分文献资料 and 观点,恕不一一列举,谨在此致以深深的谢意!厦门大学出版社的编辑为此书的出版付出了辛勤的劳动,在此一并表示衷心的感谢。由于水平有限,本书的缺点和错误在所难免,希望读者提出批评和建议。

编 者
2012 年 2 月

目 录

第一章 国际经济法导论	1
第一节 国际经济法的概念、体系和发展	1
第二节 国际经济法的主体	8
第三节 国际经济法的渊源	15
第四节 国际经济法的基本原则	21
第二章 国际货物买卖法	28
第一节 国际货物买卖法概述	28
第二节 国际货物买卖合同公约	31
第三节 国际贸易术语解释通则	45
第三章 国际货物运输与保险	55
第一节 国际货物运输	55
第二节 国际货物运输保险	73
第四章 国际贸易支付法	82
第一节 国际贸易支付法概述	82
第二节 票据和票据法	83
第三节 汇付	93
第四节 托收	94
第五节 信用证	96
第六节 国际保理	105
第五章 政府管理货物贸易的法律制度	111
第一节 政府管理货物贸易的法律制度概述	111
第二节 政府管理货物贸易的国内法律制度	112
第三节 世界贸易组织货物贸易法律制度	119
第六章 国际技术贸易法	149
第一节 国际技术贸易法概述	149
第二节 国际技术贸易的主要形式	152
第三节 国际技术许可协议	155
第四节 国际技术贸易管理	163
第五节 知识产权的国际保护	167



第七章 国际服务贸易法	184
第一节 国际服务贸易法概述.....	184
第二节 服务贸易总协定.....	189
第三节 WTO 服务贸易议题的进展.....	200
第八章 国际投资法	205
第一节 国际投资法概述.....	205
第二节 资本输入国外国投资法.....	212
第三节 资本输出国海外投资法.....	217
第四节 保护国际投资的国际条约.....	231
第九章 国际货币金融法	253
第一节 国际货币金融法概述.....	253
第二节 国际货币制度.....	259
第三节 国际融资及其担保法律制度.....	268
第四节 国际证券法律制度.....	282
第五节 国际金融监管.....	292
第十章 国际税法	305
第一节 国际税法概述.....	305
第二节 国际税收管辖权.....	307
第三节 国际重复征税及其避免.....	310
第四节 国际税收协定.....	315
第五节 跨国所得和财产价值征税权冲突的协调.....	317
第六节 国际逃税与避税及其管制.....	322
第十一章 国际经济组织法	328
第一节 国际经济组织法概述.....	328
第二节 全球性国际经济组织.....	335
第三节 区域性国际经济组织.....	346
第四节 国际商品组织.....	350
第十二章 国际经济争端解决法	354
第一节 国际经济争端解决法概述.....	354
第二节 国际民事诉讼制度.....	356
第三节 国际商事仲裁制度.....	366
第四节 WTO 争端解决机制.....	378



第一章 国际经济法导论

【引例】2008年5月、6月、9月,美国相继对来自中国的标准钢管、非公路用轮胎、薄壁矩形钢管和复合编织袋等四种产品征收反倾销税和反补贴税。

2008年9月19日,WTO收到中国递交的磋商请求。2008年12月9日,中国向世界贸易组织争端解决机构提起申诉,要求就美国商务部针对来自中国的标准钢管、矩形钢管、非公路用轮胎和复合编织袋等四种产品采取的“双反”措施进行调查。2009年3月4日,世界贸易组织正式就此案设立专家组,展开调查。2010年10月22日,专家组发布调查报告,部分支持中国主张。2010年12月1日,中国正式向世界贸易组织上诉机构提出上诉。2011年3月11日,世界贸易组织上诉机构发布裁决报告,支持中方有关主张,认定美方对中国产标准钢管、矩形钢管、非公路用轮胎和复合编织袋采取的反倾销、反补贴措施,以及“双重救济”做法,与世界贸易组织规则不符。请问:(1)此案中包含哪几个层次的国际经济关系?(2)调整这些国际经济关系的法律规范包括哪些?分别属于哪种性质的规范?

第一节 国际经济法的概念、体系和发展

一、国际经济法的概念

国际经济法(International Economic Law)是为了适应调整国际经济关系的需要而产生和发展起来的,是一门新兴的边缘性学科。

国际经济法是调整国际经济关系的法律规范的总称,对此学者们一般不存在异议。但由于中外学者长期以来对“国际经济关系”、“法律规范”等要素的理解存在分歧,也由于观察角度和研究方法上的差异,关于国际经济法的概念和范围,在理论上形成了不同的学说。归纳起来大致有以下几种:

(一)狭义说——国际公法说

持这种观点的学者认为,国际经济法是“经济的国际法”,是调整国家之间、国际组织之间以及国家与国际组织之间经济关系的法律规范,是“国际公法的一个特别分支”。国际公法的主体就是国际经济法的主体,包括国家和国际组织;国际公法的法律渊源就是国际经济法的法律渊源,包括国际条约和国际习惯。该学说的代表人物,国外主要有英国的施瓦曾伯格、詹克斯,法国的卡罗、朱亚尔、弗洛里,德国的艾尔勒,奥地利的霍亨维尔顿,日本的金泽



良雄等。^①国内代表人物主要有史久镛、汪暄。^②但是关于国际经济法的调整对象,狭义说的学者看法又不尽一致。一些学者将国际经济法定义为调整任何包含“显著经济因素”的事项。另一些学者的定义中,国际经济法的调整对象极为广泛,包含了国际法其他分支的事项,如“深海自由”和“大陆架”。^③

狭义说的显著特征是坚持传统法律部门的分类,维护传统国际法体系,把调整国际经济关系的法律规范限于国际法规范,把国际经济法理解为“经济的国际法”。从方法论的角度看,这种观点坚持传统的“公法”与“私法”、“国内法”与“国际法”的分类标准,将调整国际经济交往关系的法律规范分门别类地划分为国际法与国内法、公法与私法。

(二) 广义说——独立法律部门说

持这种观点的学者认为,国际经济法是一个独立的、综合性的法律部门,是调整跨越一国国境的经济交往的法律规范。其调整对象国际经济关系,不仅包括国家之间、国际组织之间、国家与国际组织之间的经济关系,而且包括大量的分属不同国家的个人、法人之间,个人和法人与他国或国际组织间的经济关系。其主体不仅包括国家和国际组织,还包括私人。其法律渊源不仅包括国际法规范,还包括国内法规范。

广义说的代表人物,国外主要有德国的哈姆斯、彼特斯曼,美国的杰克逊、杰塞普、斯坦纳、瓦茨、洛文费尔德,日本的樱井雅夫、小原喜雄等。^④国内的代表人物早期主要有姚梅镇、王名扬、陈安等老一辈学者。^⑤

广义说虽然不符合传统法律部门的分类,但这种观点注重从实际出发,注重事物之间的联系,强调调整跨国经济关系的国内法规范与国际法规范的相互联系与不可分割性,适应了20世纪后期国际经济关系的现实需要。

(三) 其他学说

除上述两种主要学说之外,还有国际国内公法说、国际协调说等。

1. 国际国内公法说

该学说认为,在国际经济法中,很难将国际公法和国内公法分开,因为两者都同样规范着国际经济关系。所以,国际公法和国内公法是国际经济法的两个主要部分。至于私人之间的国际交易行为则由国内私法、国际私法以及国际商事交易法调整。该学说的代表人物有德国格廷根大学教授艾尔勒,日本的泽田寿夫。^⑥

2. 国际协调说

该学说认为,国际经济法的调整对象——国际经济关系,是两个以上国家共同协调国际经济运行过程中发生的经济关系,即国际经济协调关系。^⑦

① 陈安主编:《国际经济法总论》,法律出版社1991年版,第76~82页。

② 史久镛:《论国际经济法的概念和范围》;汪暄:《论国际经济法》,载《中国国际法年刊》1983年,第359~400页。

③ 曾华群著:《国际经济法导论》,法律出版社1997年版,第33~34页。

④ 陈安主编:《国际经济法总论》,法律出版社1991年版,第82~91页。

⑤ 姚梅镇:《国际经济法是一个独立的法律部门》,王名扬:《国际经济法是一门独立的学科》,载《中国国际法年刊》1983年,第359~400页。陈安主编:《国际经济法总论》,法律出版社1991年版,第91页以下。

⑥ 黄东黎主编:《国际经济法》,社会科学文献出版社2004年版,第24页。

⑦ 杨紫烜著:《国际经济法新论——国际协调论》,北京大学出版社2000年版;杨紫烜:《论国际经济法基础理论的若干问题》,载《法商研究》2000年第3期。



对于国际经济法的概念和范围的思考和争论至今仍未停止,如在我国,在 20 世纪 80 年代到 90 年代初,狭义说的观点主要为国际公法学者所主张,而在国际经济法学界,几乎压倒性地支持广义说。这种情况在 90 年代中后期发生了变化,一些国际经济法学界的年轻学者开始转向狭义说立场,但他们的观点与 20 世纪 80 年代国际公法学者的狭义说有根本不同,其前提是承认国际经济法是独立的法律部门,国际经济法学是独立的法学学科。^① 尽管对国际经济法的概念和范围有了以上反思,但目前我国国际经济法学界的主流观点仍为广义说,这在各种教材中表现得尤为明显。

鉴于广义说在世界范围内被越来越多的学者接受,本书在编排体例上采纳了广义上的国际经济法概念,即国际经济法是调整国家、国际组织、不同国家的私人之间经济关系的国际法规范和国内法规范的总称。它是一个独立的、综合的、新兴的法律部门。

二、国际经济法的特征

由于学者在国际经济法的概念和范围上仍存在争议,目前还不存在统一和公认的国际经济法的特征,下面对广义的国际经济法的特征进行分析。从国际经济关系与国际经济法本身的内在联系来看,广义的国际经济法在主体、调整对象及法律规范方面与国际公法、国际私法等相邻法律部门相比,特征如下:

(一) 国际经济法主体的广泛性

国际经济法的主体是指国际经济关系中的权利享有者和义务承担者,不仅包括国家、国际组织,也包括分属于不同国家的自然人和法人以及其他非法人组织。国际公法的主体只限于国家和国际组织;国际私法主要是以间接的方式调整涉外民事关系,其主体一般限于私人,国家只有在特殊情况下才以一般私法法人的身份,从事跨越国境的商事活动,才有可能成为国际私法关系的主体。

(二) 国际经济法调整对象的复杂性

国际经济法的调整对象是国际经济关系,这种国际经济关系,既包括国际法上的关系,也包括国内法上的关系;既包括横向的国际经济关系,也包括纵向的国际经济关系。而且在一项具体的国际经济关系中,往往同时具有双重的经济关系。国际法上的关系是指国家间、国际组织间、国家与国际组织间所发生的经济关系;国内法上的关系是指不同国家的自然人、法人之间所产生的经济关系。横向的国际经济关系指自然人、法人、国家、国际经济组织相互之间发生的超越一国国境的平等互利的国际经济流转关系,这是一种在当事人平等自愿的基础上建立起来的国际经济交流与合作的关系。纵向的国际经济关系指主权国家依据国际条约或国内立法对国际经济活动进行管理和调节的关系,如外贸管制、外汇管理、海关监管、投资保护等,这是一种国际经济统制关系。

国际经济法与国际公法和国际私法的调整对象均有所不同。国际公法主要调整国家间政治、军事、外交和经济等方面的关系,而且,直到二战以后,国际公法对国家间经济关系的

^① 徐崇利:《国际经济法与国际经济法学——“国际经济法”概念新探》,载《厦门大学学报》(哲社版)1996年第2期;左海聪:《论国际法部门的划分》,载《中国国际私法与比较法年刊》1998年,第259~284页;左海聪:《国际经济法基本问题论纲》,载《法学评论》2009年第1期;朱淑娣等著:《国际经济行政法》,学林出版社2008年版。



调整在比重上才有所上升。传统上,国际私法是通过冲突规范间接调整私人之间的涉外民商事关系的,其作用在于解决发生法律冲突时的管辖权问题和法律适用问题,不以国家和/或国际组织之间的经济关系为调整对象。

(三) 国际经济法规范的综合性

由于国际经济关系的复杂性,要解决国际经济关系中出现的不同问题,必须综合运用各种法律规范。如一项国际贸易关系,往往要涉及三个方面的法律:一是关于调整国际贸易活动的国内买卖法、合同法等国内“私法”;二是关于国家对贸易进行管理和管制的外贸法、关税法、产品责任法等国内“公法”;三是关于调整国家间贸易的双边贸易协定、多边条约等国际法。在其他国际经济关系,如国际税收关系、国际投资关系中,同样也要综合运用不同类型、不同性质的法律规范。可见,调整国际经济关系的规范并不局限于某一方面的法律规范,它不仅包括国际法规范,如国际条约、国际习惯等,也包括国内法中具有涉外因素的规范;不仅包括国家对国际经济关系进行调整的公法规范,也包括调整国际经济关系的私法规范;不仅包括规定国际经济法主体在国际经济活动中的权利和义务的实体性规范,也包括解决国际经济争议的程序性规范。这些规范相互联结,相互渗透,共同作用,形成了涉及多领域、多层面的法律规范的综合体。

国际公法的规范只限于国际条约和习惯,而不包括国际商务惯例及相关国内法。传统国际私法的规范基本上属于冲突规范以及极少的旨在解决法律冲突的国际条约,不包括直接确定当事人的权利义务的实体规范,如国际经济条约、国际商务惯例和各国国内法中的涉外经济法规。

综上所述,从国际经济法的特征可以看出,国际经济法与国际公法在主体、调整对象、法律规范上都有明显的不同。同时,因为国际经济法主要直接调整国际经济关系,而国际私法主要间接调整涉外民商事关系,二者也具有本质的区别。

三、国际经济法的体系

由于在国际经济法的概念和范围等问题上存在不同的学说,关于国际经济法的体系,不同的学者有不同的看法。即使是广义的国际经济法,其体系也是仁者见仁,智者见智。如1984年刘丁教授编著的我国第一部国际经济法概论性专著《国际经济法》分为五编,分别为总论、国际贸易法、国际技术转让法、中外合资经营企业法和国际经济技术合作的其他方式。^① 陈安教授将国际经济法分为八部分:绪论、国际贸易法、国际投资法、国际货币金融法、国际税法、国际海事法、国际经济组织法和国际经济争端处理法。^② 姚梅镇教授将国际经济法分为十四部分:绪论、跨国公司、国际货物买卖、国际技术转让、国家对进出口贸易的管理与管制、国际经济立法与反托拉斯法、国际运输及保险、国际投资、国际工程承包、国际支付、国际借贷与国际债券、国际税法、国际经济组织、国际经济交往中的争议及其解决。^③ 到目前为止,大多数学者在构建国际经济法的体系时,都包含了概论、国际贸易法、国际投资法、国际货币金融法、国际税法、国际经济组织法、国际经济争端解决法,本书也不例外。

① 刘丁著:《国际经济法》,中国人民大学出版社1984年版。

② 陈安主编:《国际经济法学》,北京大学出版社各版。

③ 姚梅镇主编:《国际经济法概论》,武汉大学出版社1989年版。



四、国际经济法的产生和发展

国际经济法是从什么时候开始出现的?对于这个问题,中国学者有不同的看法。有学者认为,作为国际公法的一个新分支的国际经济法,直到20世纪40年代,在联合国主持下相继出现了《国际货币基金组织协定》和《国际复兴开发银行协定》两个协定以及关税与贸易总协定以后,才开始了用多边条约调整国家间经济关系的新时代。它标志着国际经济关系方面的无法律状态的结束和新兴的国际经济法的出现。^①有学者认为,国际经济法是资本主义发展到垄断阶段的产物。^②还有学者认为,作为广义的国际经济法,其渊源甚早,其国内法规范可追溯到古希腊、罗马时期以及古代中国的夏、商、周。^③本书认为,广义的国际经济法,因为包括不同层次的法律规范,不同层次的法律规范有其自己的发展历程,其出现时间不一样,如调整私人之间从事跨国经济活动的涉外法律规范,它的萌芽状态确实可以追溯到西方的古希腊、罗马时期和古代中国的夏、商、周时期;调整国家、国际组织相互之间经济关系的法律规范,在资本主义世界市场逐步形成、各种国际商务条约相继出现之际才开始出现。而作为一个独立的、新兴的、综合性的法律部门,国际经济法是资本主义发展到垄断阶段以后的产物。

(一) 国际经济法的萌芽阶段

调整私人之间从事跨国经济活动的私法规范,最早可以追溯到西方的古希腊、古罗马时期。早在公元前,地中海沿岸亚、欧、非各国之间就已经出现频繁的国际经济往来和国际贸易活动,在长期实践的基础上,各国商人约定俗成,逐步形成了处理国际商务的各种习惯性规则。这些习惯性规则有的被国家法律吸收,有的被各种商人法庭援引,实际上是国际经济法律规范的最初萌芽。如在当时,传说中的“罗得法”中的相关规定,是近代海商法中“共同海损”和“海上保险”制度的最初渊源。在古代的罗马法中,也已有市民法和万民法之分,万民法中有关商务往来的规定,在古代即已逐步推行于欧洲大陆,后来对世界许多地区影响甚大。私法性质的国际商事交易规范主要根源不是罗马法,而是公元10—15世纪的商人习惯法。商人习惯法是商人们在长期的商业实践中形成的习惯性规则或做法,其内容已较广泛,涉及货物买卖合同的标准条款、两合公司、海上运输及保险、汇票、破产程序等方面的习惯性规则,这些习惯性规则逐渐发展成为整个西方世界的商事交往的基础,并适用于各国从事商业交易的商人,其影响一直持续到资本主义革命时期,并于那时被各国的商法所吸收。

在古代和中世纪时期的国际商事法律规范,其调整的对象,主要是私人之间超越一国国界的商事交易关系;它所直接涉及的商事法律关系的主体是私人而不是国家。而以国家为主体,用来调整国家与国家之间经济关系的法律规范,在当时尚属罕见。尽管在中世纪后期,国际经济条约,如“汉萨联盟”式的商务规约^④开始出现并逐步发展,但它和近现代意义

① 王铁崖主编:《国际法》,法律出版社1981年版,第411~413页。

② 姚梅镇主编:《国际经济法是一个独立的法学部门》,载《中国国际法年刊》1983年卷。

③ 陈安:《国际经济法总论》,法律出版社1991年版,第28~55页。

④ 汉萨联盟是14—17世纪间北欧诸城市国家结成的商业、政治联盟组织,以北德意志诸城市为主,其主要目的在于互相协调和保护各加盟城市国家的贸易利益和从事贸易的公民,并且共同对付联盟以外的“商敌”。对于联盟内部各盟员城市之间的商务争端,则应当按有关规定交付仲裁。参见陈安主编:《国际经济法专论》(上编,总论),高等教育出版社2002年版,第29页。



上的国际商务条约不能相提并论,因为后者是以彼此完全独立的民族国家的形成作为前提的。因此,这个阶段的国际商事法律规范,只能说是国际经济法的萌芽。

(二) 国际经济法的形成阶段

国际经济法作为一个新兴的法律部门,是资本主义发展到垄断阶段以后的产物。资本主义发展到垄断阶段后,其国际国内关系产生了巨大变化,从17世纪到20世纪40年代的数百年间,用以调整国际经济关系的法律规范也发生了巨大变化。主要表现在以下三个方面:首先,调整私人间跨国交往活动的法律规范进一步发展。商品和资本跨越国界而大量流动,使许多生产和消费都具有了世界性,资本主义世界市场逐步形成,世界各民族国家之间的经济贸易交往空前频繁,使调整私人间跨越国境的商事交易法律规范进一步发展,国际商事惯例、国际商务条约大量涌现。如1877年关于共同海损理算的《约克—安特卫普规则》、1932年关于CIF贸易术语的《华沙—牛津规则》、1933年关于信用证的《商业跟单信用证统一惯例》等。其次,调整国家和私人间经济管理和控制关系的涉外经济法律规范应运而生。当自由资本主义发展到垄断阶段后,资本主义所固有的矛盾已达到不可调和、不可克服的地步,周期性的经济危机造成社会剧烈的混乱和动荡,而资本主义本身的自动调节机制已不再灵验,需要国家直接对社会经济进行各种干预、调节和组织活动。各主要资本主义国家逐步放弃了自由贸易政策,纷纷实行贸易保护主义政策,逐步提高关税税率,抵制其他国家工业品的进口。这样,组织和管理社会经济就成为国家的一项重要职能。国家对经济的干预和管制,必然要运用法律手段,经济法就应运而生,以管理和管制国内经济和对外经济活动。这样,使调整国家和私人之间纵向的经济管理关系的涉外经济法律规范得以迅速发展。最后,调整国家间经济关系的国际经济条约开始大量出现。由于生产和资本的国际化,各国垄断资本在国际上也相互竞争,国家间经济矛盾日益加剧和尖锐化,国与国之间开始签订各种协议,以求暂时妥协和利益平衡。由此而产生了多边国际专项商品协定,如1902年的布鲁塞尔砂糖协定、1931年的国际锡协定、1933年的国际小麦协定等。另外,许多国家和国际经济组织谋求对国际经济关系进行法律协调和保护,在一些领域产生了一系列国际公约或条约。如在知识产权保护领域,有1883年的《保护工业产权巴黎公约》、1886年的《保护文学艺术作品伯尔尼公约》、1891年的《商标国际注册马德里协定》等。在国际贸易支付领域,有在国际联盟支持下达成的有关票据法的国际公约,包括1930年《汇票与本票统一法公约》和《解决汇票与本票若干法律冲突的公约》;1931年《支票统一法公约》和《解决支票若干法律冲突的公约》。在国际货物运输领域,有1924年的《统一提单的若干法律规则的海牙公约》、《统一国际航空运输某些规则的华沙公约》等。

由此可见,从17世纪开始到20世纪初,国际经济关系本身发生了很大变化,相应地,调整国际经济关系的法律规范也有了较大的发展变化。除调整私人间跨越国境的经济交往的国内法规范和国际法规范不断发展外,在国内层面,国家对经济干预的出现和加强,导致涉外经济管制立法得以发展;在国际层面,国家间经济矛盾的加剧,使得协调和保护国际经济关系的国际经济条约大量涌现。国际经济法作为一个新的、独立的法律部门,已逐步形成。

(三) 国际经济法的发展阶段

第二次世界大战后,国际形势发生了许多新的变化,调整国际经济关系的法律规范数量急剧增加,内容日益丰富和完善,国际经济法作为一个独立的法律部门迅速发展并日渐成熟,体现在:

1. 处理和协调国际经济贸易关系的公法性质的国际经济条约大大发展

二战结束前后,以《国际货币基金协定》、《国际复兴开发银行协定》、《关税与贸易总协定》为契机,国际社会开始进入以多边国际商务条约调整重大国际经济关系的重要阶段,这是国际经济法发展过程中的一个新阶段。根据上述三个协定分别建立的国际货币基金组织(IMF)、国际复兴与开发银行(IBRD)、关税与贸易总协定(GATT)分别在国际货币领域、国际投资金融领域、国际贸易领域推动国家间的协调和合作,在它们的推动下,国与国之间签订了大量的国际条约。特别是在 GATT 的推动下,先后进行了八个回合的多边贸易自由化谈判,其成员方之间缔结了大量的货物贸易和服务贸易自由化、与贸易有关的投资措施、知识产权的国际保护等方面的国际条约,特别是第八个回合——乌拉圭回合的谈判,最终通过了一揽子协议。1995 年 GATT 被 WTO 所取代,继续在推动贸易自由化方面发挥着不可替代的作用。

2. 区域性国际经济条约和组织的出现

第二次世界大战结束以后,各种类型的区域性国际经济组织蓬勃发展,驱动了大量的区域性国际经济条约的签订。如 1984 年的安第斯共同体、1992 年的北美自由贸易区、1993 年正式诞生的欧盟等。

3. 大量的私法性国际商事条约和国际商事惯例,数量不断增加,覆盖的领域不断扩大

经济全球化、经济一体化的产生和不断向纵深推进,使国际经济法统一化运动不断加强,国际商事条约和国际商事惯例不仅数量激增,而且所涉领域不断扩大。国际商事条约方面,如 1965 年《解决国家和他国国民间投资争端公约》、1978 年《联合国海上货物运输公约》(《汉堡规则》)、1980 年《联合国国际货物销售合同公约》、1985 年《多边投资担保机构公约》、1999 年《蒙特利尔公约》、2008 年《联合国全程或部分海上国际货物运输合同公约》(《鹿特丹规则》)等。国际商事惯例方面,如《2010 年国际贸易术语解释通则》、《跟单信用证统一惯例》(国际商会第 500 号、第 600 号出版物)、《国际商事合同通则》(1994 年版、2004 年版)等。

4. 国际、国内管制跨国公司的法律规范得到不断发展

跨国公司的迅速发展,导致国际、国内加强了对跨国公司活动的监督和管制。在国际上,1974 年联合国大会通过的《各国经济权利和义务宪章》确立了国际社会处理跨国公司问题的新的基本准则,1974 年联合国又成立了“跨国公司委员会”,并拟订了《跨国公司行为守则(草案)》。在国内层面,20 世纪 70 年代后,许多国家相继颁布了一些直接调整跨国公司活动的法律,如外资法、外汇管制法、反托拉斯法、涉外税法等涉外经济法。

5. 反映新独立国家要求建立国际经济新秩序的国际法文件大量产生

战后,许多殖民地、半殖民地受压迫的弱小民族取得独立,形成第三世界,它们运用集体力量,以谋求本国经济的发展,争取建立新的国际经济秩序。联合国在建立国际经济新秩序,制定国际经济法律方面作出了非常重要的贡献,通过了一系列建立国际经济新秩序的宣言或决议,如 1962 年通过的《关于自然资源永久主权的宣言》、1974 年通过的《建立国际经济新秩序宣言》、《建立国际经济新秩序行动纲领》、《各国经济权利和义务宪章》,为新的国际经济秩序的建立奠定了基石,并成为国际经济法十分重要的内容。

总之,这一阶段的国际经济法的特征是,除了有关协调或统一各国涉外民商事法律关系的国际经济条约、国际商事惯例进一步发展外,有关调整各国管制国际经济关系的国际经济条约大量签订,区域性国际经济条约迅猛发展,各国以管制跨国公司活动为中心的涉外经济



管理立法不断加强,国际经济法作为一个独立的、新兴的法律部门日渐成熟。

第二节 国际经济法的主体

法律关系的主体是法律关系中权利的享有者和义务的承担者。国际经济法的主体指在国际经济交往的法律关系中可以独立享有权利及承担义务的法律人格者,又称国际经济法律关系的参加者或当事人,不仅包括国家和国际组织,也包括分属于不同国家的自然人和法人。跨国公司作为一种特殊的经济组织,也是国际经济法的重要主体。

一、私人

私人(individuals)是国际经济法最重要的主体之一,包括自然人和法人。从现实情况看,以法人为主的私人跨国经济活动是国际经济交往活动最主要的内容,大量的国际经济关系都是私人进行跨国经济活动的产物。从另一个角度看,调整国际经济关系的国内法规范和国际法规范的直接和间接调整对象主要也是私人。

(一) 自然人

1. 自然人的权利能力和行为能力及其确定

自然人能否成为国际经济法的主体,取决于其是否具有权利能力和行为能力。自然人的权利能力,指自然人享有权利和承担义务的资格,是其作为权利主体的前提。各国法律一般规定,自然人的权利能力始于出生,终于死亡。自然人的行为能力,指自然人通过自己的行为实际取得权利和承担义务的资格。各国法律一般规定,自然人的行为能力始于达到一定年龄并且具有或恢复正常理智。各国法律主要根据年龄和身体状况,将自然人分为完全行为能力人、限制行为能力人和无行为能力人。能作为国际经济法主体的自然人,必须是完全行为能力人。

根据各国普遍的立法和实践,自然人的权利能力和行为能力依其属人法确定,而属人法就是特定自然人的本国法或住所地法。因而国籍是决定自然人的权利能力和行为能力的重要因素。

2. 自然人的国际经济法主体资格

在国际经济交往中,自然人可以从事各种国际经济贸易活动,国际经济条约和各国法律一般都承认,具有权利能力和行为能力的自然人是国际经济法律关系的合格当事人。中国法律也明确承认外国自然人的国际经济法主体资格。中国自然人在中国境外的国际经济法主体资格,也已得到一些国际条约的确认。而中国自然人在中国境内的国际经济法主体资格则比较复杂。如在国际贸易领域,根据《对外贸易法》,个人可以作为对外贸易经营者从事货物进出口、技术进出口和国际服务贸易活动。而在国际投资领域,根据《中外合资经营企业法》和《中外合作经营企业法》的有关规定,中国自然人还不能作为中外合资经营企业和中外合作经营企业的中方当事人。随着我国改革开放的发展,我国法律对境内自然人从事国际经济交往的资格将会逐步放宽。

(二) 法人

1. 法人的权利能力和行为能力及其确定