



第五届东湖国际法律论坛在武汉举办

聚焦中美经贸争端 研判当下情势与未来走势

■ 本报记者 陈璐

编者按:东湖之滨、珞珈山下,以“中美经贸争端中的国际法律与国际秩序”为主题的第五届东湖国际法律论坛于11月22日举办。除了现场参会的上百人士外,还有3.7万人在线关注了会议,观点发表、讨论的气氛与武汉湿冷的天气形成了鲜明对比。会场内不仅是国际经济贸易与国际法、国际学术界与实务届的对话,更是中国与外国、东方与西方、当下与未来的对话,思想碰撞出火花,结出丰硕的智慧之果。本次论坛由中国贸促会、武汉大学、中国国际法学会主办,由国家高端智库武汉大学国际法研究所、中国贸促会法律事务部、武汉仲裁委员会、上海邦信阳中建中汇律师事务所承办。

据悉,历届东湖国际法律论坛汇聚国内外法律精英,紧跟国际法治热点,现已发展成为国际法领域理论研究与实践的重要平台。

大国更应该带头做国际法治的倡导者和维护者

中国贸促会副会长卢鹏起在致辞中表示,本次论坛围绕国际贸易与投资法、美国长臂管辖和国际商事争议解决等展开讨论,从国际法的角度,梳理中美经贸争端历程,研究预判未来形势走向,具有重要意义。

“珞珈之名不在山而在诸位。”武汉大学党委书记韩进对各位嘉宾表示欢迎,并指出,当今世界正处于“百年未有之大变局”,人类面临着

许多共同挑战。为应对挑战,要厉行法治,坚定维护以国际法为基础的国际秩序;大国更应该带头做国际法治的倡导者和维护者,遵信守诺,不搞例外主义,不搞双重标准,也不能歪曲国际法,以法治之名侵害他国正当权益、破坏国际和平稳定。因此,本届论坛的召开,可谓恰逢其时、正合地利。

中国国际法学会会长黄进认为,世界“百年未有之大变局”意味

着要改变建立在现存国际法基础上的国际秩序。这对全世界国际法同仁而言,既是严峻挑战,也是重大机遇。未来,我们必须对当前中美关系有更清醒的认识,既要丢掉幻想,又要有底线思维,善于运用国际法治思维的途径和方式。

最高人民法院副院长陶凯元在致辞中提到,刚刚过去的十九届五中全会站在“两个一百年”奋斗目标的历史交汇点上,提出推进国家治

理体系和治理能力现代化,实现高水平对外开放,开拓合作共赢新局面的重要举措,为国际法的研究和运用,提供了遵循,指明了方向。本届论坛聚焦经贸争端中的国际法律与国际秩序这一主题,从国际法的视角审视当前严峻复杂的中美关系,对于维护以国际法为基础的国际秩序、推动构建新型国际关系和人类命运共同体具有非同寻常的重要意义。

干货满满

为国内外法治建设建言献策

辽宁大学副校长杨松:

美国之所以能够对来自他国的公司、企业、个人的经济贸易行为做到精准管制或者诉讼,得益于美国体系化、且能够有效实施的国内法域外适用制度。我国金融法律的域外适用制度已提上议程并得到国家高度关注。但我国在金融法律的域外适用方面仍处于起步状态,未来,我国还应加强金融基础设施建设,如互联网支付平台及资金存管制度、征信和信用评估系统、金融资产交易市场;推动各国共同维护多边机制;明确我国在法律域外适用上的基本目标;坚持我国提倡的积极型管辖原则、最低联系原则、包容型管辖原则等;充分发挥我国司法作用;令法律和科技结合,提高国际金融领域治理能力等。

北京中伦律师事务所合伙人、武汉仲裁委员会仲裁员邹明春:

美国自2017年制裁中兴开始,出口管制适用领域从当初的通讯技术领域到现在所有的信息技术、底层技术等领域,大量中国企业都上了美国的“黑名单”。美国的出口管制法律体系历史悠久,相对完整,应用广泛。相比美国的规定,我国出口管制法律体系有待完善。我国《出口管制法》出台,意味着这部中国版域外效力问题解决方案,将随着慢慢摸索逐渐完善。

福州大学法学院教授李智:

我国《反兴奋剂条例》第46条规定,对兴奋剂违规争议处罚不服的,可向体育仲裁机构申请仲裁。但若国内没有体育仲裁机构,就要去国际体育仲裁法庭仲裁。因而,一个专业化、适合体育争端解决专门仲裁机构的建立非常有必要,例如将篮球、足球、网球协会等仲裁整合在一起,形成独立的国内体育仲裁机构,通过国务院或行政法规的授权,获得一裁终局的权利。

武汉大学法学院教授、武汉仲裁委员会仲裁员刘瑛:

基本上著名的国际仲裁机构仲裁规则里都纳入了专门的快速仲裁程序,但快速仲裁也存在触发《纽约公约》第5条所规定的不予承认和执行的事项,如从既有争议以及判决来看,正当程序以及仲裁庭的组成或者仲裁程序不当最容易被触发。

北京高文律师事务所合伙人管健:

除序言外,RCEP正文部分包括20个章节,其中,第二章规定了货物贸易,包括关税与非关税方面,要消除非歧视待遇,坚持实现成员国之间高水平的贸易自由化的基本原则,与WTO的规则十分相似。第三章是原产地规则,其中区域原产地累积规则决定了区域里哪些产品可以享受优惠税率。同时,RCEP还规定了过渡性保障措施,用于解决在RCEP项下由于其他成员国履行承诺而对其国内产业造成的严重损害或严重损害威胁。

北京大学法学院教授何其生:

全球司法资源的争夺,成就了管辖权之争。《纽约公约》《新加坡调解公约》《海牙公约》被认为三驾马车齐全,而最难的毫无疑问是法院的判决公约,也被称为游戏的变革者。《海牙公约》规定了13个间接管辖权,即协调各个国家法院之间作出的判决能够为其他国家法律所认可的一个最基本的资格。上述公约讨论的焦点包括:一是非方便法院原则能不能成为处理各个国家管辖权争夺的基本原则;二是文书适用的范围;三是直接管辖权有没有一个基本公式,能不能形成这样一系列的管辖权公式;四是有没有解决平行诉讼的基本公式;五是全球法院的合作机制。我们一直在想各种方式方法开展各种的探寻机制,探寻未来涉及国家最核心利益的管辖权如何进行分配。

国际商会上海代表处法律专家黄志瑾:

新冠肺炎疫情、区块链、WTO改革、新自由主义给全球化带来许多变量。如今,国际仲裁已经被应用到许多场景,但在应对新场景时,也需要做出调整。12月1日,《国际商会仲裁规则(2021)》将公布,具有以下特点:一是国际商会对新冠肺炎疫情新常态的应对,包括对在线庭审的规定以及无纸化的文书提交。二是它应对仲裁业界的新变化作出反应,包括提高透明度、提高仲裁质量与提高效率。三是提高裁决的质量,仲裁院在尊重仲裁庭裁决权的基础上,可以对仲裁书形式进行审查与评论。四是对IT技术的使用也有新细节上的指导。五是关注国际地缘政治的改变,如“一带一路”。六是重视性别平等与年龄多样性。七是确定提交仲裁草稿的时间限制与仲裁费挂钩等。

未来的中美关系:既有所期待,也应该保持警惕

对于中美关系走向,世界贸易组织(WTO)前总干事、博然思维欧洲主席帕斯卡尔·拉米指出,美国当选总统拜登对多边制度和多边机构的态度与特朗普政府有很大不同。特朗普当选是2016年,这也是1900年以来首位坚持保护主义的总统。拜登立场与特朗普不同,据他所言,美国会回到一系列国际谈判之中,包括重返巴黎气候协定,重返WHO。相对来说,拜登对外不那么具有侵略性,他会更多从外交渠道解决问题,对美国利益、美国和中国的竞争关系,可能会采取一种更缓和的态度。

“疫情如同一面镜子,折射复杂多变的世界图景,也考验各国应对危机的社会治理能力。”联合国国际法委员会委员、外交部国际法咨询委员会主任委员黄惠康在论坛上指

出,当前,新冠病毒仍在全球肆虐,疫情拐点尚未到来。对此,我们必须具有强烈的忧患意识,坚持底线思维。当下中美关系面临建交以来最严峻的挑战,是在“东升西降”世界大变局背景下,守成大国与新兴大国间的国运博弈。未来,推动中美关系重回正轨,出路在于构建新型大国关系。我们对拜登新政府可能的对华外交政策和中美关系的走向,既应有所期待,也应保持高度警惕。可以预见,中美关系的未来并非一片光明。

全球双边、多边以及区域自由贸易协定层出不穷的背景下,关于如何从知识产权角度处理传统世界性条约和新自贸区协议的关系,世界知识产权组织(WIPO)前总干事弗朗西斯·高锐指出,随着多边或双边的贸易协定不断增加,各种协议

之间不协调的问题很容易产生。在理想状态下,双边协议应当置于多边、区域协定之内,才会形成协调的整体,但具有很大风险。我们需要考虑应当制定一个什么样的系统解决一系列不协调的问题。

面对单边主义、保护主义回潮,国际形势不稳定不确定因素增多。中国也在努力为国际法治建设添砖加瓦。

国际商事争端预防与解决组织(ICDPASO)秘书长刘超提到,近期,我们牵头推进的国际商事争端预防与解决组织已正式成立。未来,我们愿意与各国工商组织、法律服务机构、政府相关部门及社会各界一道,携手努力,精诚合作,共同搭建商事法律服务平台,为促进中外法律交流与合作、推动商事法律和营商环境建设、支持企业国际化发展,提供新助力,作出新贡献。

面对不合理制裁措施 应“你来”“我往”积极应对

“长臂管辖权”源自美国的一个法律用语,指美国法院对外国或外州非居民被告所主张的特别管辖权的总称,即对根据普通法管辖规则无管辖权的人和公司行使的管辖权。国际法层面的“长臂管辖权”则是指一国法院对外国被告实施司法管辖的权利。

中国社会科学院国际法研究所副研究员李庆明指出,美国通过管辖权来剥夺外国享有的主权豁免,是否违反国际法,一直存在争论。

华东政法大学国际法学院教授杜涛举例称,前几年,美国爆发飓风洪灾,需大量进口石膏板,中国某公司向美国出口后,使用者称涉案石膏板有质量问题,会散发出具有放射性的元素,造成住户身体病变,上述使用者在美国很多法院提起了集团诉讼,虽然最终庭外和解,但中企仍赔了2.4亿美元。美国法院以美国为侵权结果发生地为连接点,认为其具有管辖权,但也由此引出了管辖权的相关讨论。如果被告不在美国境内,美国法院怎么管呢?只要根据美国各个州的法律,能找到一个管辖的连接点,美国法院就可以管理案件,但不能违反宪法的正当程序。

“我们收到很多企业反映,若上了美国实体清单,就会面临各种媒

体的报道,友商的全面停止合作业务,很多银行也会关闭与该企业客户的信用卡储蓄账户。”中国贸促会法律事务部副部长郑伟在“国际法视野下的美国长臂管辖”讨论环节提出了以上情况。

“其实,即使企业被列入清单,还有许多行为是可以做的。”郑伟强调,虽然经济制裁、出口管制等美国的长臂管辖执法措施对企业的影响较大,但企业无需望而却步、噤若寒蝉。实际上,处于清单的涉军企业可以开展业务,只是不能从事美国投资而已。处于出口管制清单的企业,可就管制之外的货物跟企业进行交易。我们目前面临的问题是供应商和客户反映过度、金融机构合规审查过度、社会舆论环境不友善。因而,以帮助、支持企业发展为视角,从金融、市场、法律、社会、科技支撑体系入手,建立一个企业应对长臂管辖的支撑体系非常必要。

美国联邦巡回上诉法院前首席法官兰德尔·雷德在发言中为中企、抗辩长臂管辖指点迷津。他说,美国实行两种属人管辖——普遍属人管辖和特定属人管辖,后者即长臂管辖。在特定的国际案件中,中国企业针对美国法院的长臂管辖权可以提出两种抗辩:一种是

当一家中国公司有意将其营业活动瞄准指向美国特定地区,比如以纽约为主要营业地,这种情况下中国企业可以就长臂管辖权作出“本公司的主要重点业务并不在纽约,本公司在柏林、伦敦、东京和罗马都有类似业务,并不是专门针对美国纽约”的类似抗辩。第二种长臂管辖权,即中国公司享有在美国做生意的特权,但其营业活动导致美国受到损害,就会受到长臂管辖权的约束。对于后一种,中国公司有两种防御措施:一是中企可以声称这种营业活动造成的损害是偶然事件或孤立事件,并非有意或具有目的性地对美国造成损害。二是中企可称,其造成损害的营业活动是受到中国法律强制约束,这种情况下美国法院会考虑尊重中国法律及中国法院对中国法律的解释。

中国民航局政法司副处长刘贺称,“面对美国所谓的长臂管辖的措施的‘你来’,我们可主动采取相关的做法制止美国不合理的做法,谓之‘我往’。”

美国孖士打律师事务所政府关系及国际贸易业务组的主管、美国商务部前高级法律顾问杜安·莱顿指出,WTO三项功能都已被打破,需要大修。未来,诉讼争端解决机

制可能仍将陷于瘫痪,解决电子商务可持续性和渔业补贴等重要问题的谈判仍将是一个遥远的梦想。

中国人民大学法学院教授石静霞指出,由于美国对WTO上诉机构的破坏,直接导致了上诉机构的瘫痪。中国、欧盟等国家地区,达成了《多方临时上诉仲裁安排》(MPIA)。在普通的WTO案件中,一方是直接启动程序的,但是在MPIA中,双方须达成一个仲裁协议。此外,其作出仲裁裁决的结果,作出即生效,对当事方具有拘束力。

“中美经贸争端的重要内核是国际经贸规则之争、全球治理话语权之争。随着世界大变局深入发展和国际秩序转型过渡,中美间的种种分歧表明,加强涉外法律研究,深刻认识和用好国际法,积极参与国际规则制定,推进全球治理体制变革,是我国转向国际法的‘建设者’乃至‘领跑者’的重要时代要求。”中国贸促会法律事务部副部长舒震强调,近年来,中国贸促会在涉外法律服务方面发挥了独特身份和优势特点。在以国内大循环为主体、国内国际双循环相互促进的新发展格局下,中国贸促会将助力企业创新开拓方式、发挥比较优势,优化国际市场布局。