

2024年,广大国际法研究者深入学习贯彻习近平总书记关于涉外法治工作的重要论述,针对世界百年变局加速演进带来的风险挑战,积极探讨国际法理论和实践前沿问题,从多方面丰富了中国自主国际法学知识体系。

# 立足中国放眼世界 深化国际法前沿理论与实践研究

□黄进 许庆坤

2024年,广大国际法研究者深入学习贯彻习近平总书记关于涉外法治工作的重要论述,针对世界百年变局加速演进带来的风险挑战,深入探讨国际法理论和实践前沿问题,从多方面丰富了中国自主国际法学知识体系。整体而言,2024年的国际法研究,对涉外法治的研究更加深入,针对新法的研究成果渐趋丰富,国际法理论研究和实践研究丰富多彩,国际法前沿问题研究方兴未艾。展望未来,涉外法治研究有望实现新突破,国际法实践分析有望得到进一步增强。



黄进

## 01 对涉外法治的研究更加深入

涉外法治具有丰富的理论性和实践性。一年来,国际法学者针对涉外法治的具体内涵、基本原则、知识体系、实施路径等问题开展了深入研究。有学者结合习近平总书记关于涉外法治工作的重要论述,辨析了涉外法治与国内法治等基本概念的关系,分析了新形势下加强涉外法治建设的时代逻辑,探究了加强涉外法治建设的具体举措。推进涉外法治建设,需要遵循哪些基本原则?对此,有学者提出并论证了四个基本原则:宪法至上原则、国家利益本位原则、风险防控原则和急用先行原则。对于涉外法治建设应基于何种知识体系而展开这个问题,有学者指出,涉外法治知识体系包含了前量子体系和规范量子体系两部分,前者主要指作为国际法基础理论的法哲学和法理学,后者包括源于国际法而其效力形式由国内立法转化而成的涉外法律规范和一国自行制定的涉外法律规范;在理论和实践互动的过程中,涉外法治学理体系和规范体系的知识传授和能力培养要通过国际法的专业教育来实现。对于涉外法治建设的具体工作开展,有学者基于法治模式在场所、内容和目标上的差异,提炼出涉外法治的国家范式和全球范式。前者是指涉外工作的法治模式在场所、内容和目标上注重国家领土、本国人民和利益、国家的政府及相关部门、法律服务机构、法律研究与学术机构均积极行动,以国家政府行为为主要手段,以国家的主权、安全、发展利益作为落脚点,直接作用于本国人民的措施和服务于本国人民的工作抓手;后者则是指国家的涉外法治面向国际社会,与其他国家、国际组织等国际关系行为体协调合作,共同朝向完善国际法治秩序、提升全球治理能力与水平目标的工作思路与工作方式。

过去一年,将习近平总书记关于涉外法治工作的重要论述用于解决具体实践难题,催生了一批引人注目的研究成果。例如,习近平总书记强调:“要对标国际先进水平,把自由贸易试验区等高水平对外开放的有效举措和成熟经验及时上升为法律,打造开放层次更高、营商环境更优、辐射作用更强的对外开放新高地。”结合这一重要论述,有学者研究了自贸区的法治建设问题,主张自贸区法治建设应充分挖掘涉外法治对国内法治和国际法治的兼容性,以央地协调优化发展格局,以对标国际实现稳步开放,以多方合作巩固制度创新。再如,习近平总书记强调:“要坚定维护以国际法为基础的国际秩序,主动参与国际规则制定,推进国际关系法治化。”结合这一重要论述,有学者探究了国际经贸规则的形成机制,主张从对规则的需求、规则的物质和心理基础三个角度出发,认识一体化程度、共识程度、危机程度和国力优势这四个因素对国际经贸规则形成与发展的不同影响及其互动作用,中国应在参与和引领国际经贸规则形成时从四个因素入手分析并决定国家可采取的行为。

## 02 针对新法的研究成果渐趋丰富

对外关系法和外国国家豁免法的制定以及民事诉讼法涉外编的修

改均在我国涉外法制发展的历史长河中具有里程碑意义。因此,新法甫一问世便引起国际法学界广泛关注,相关研究成果渐趋丰富。作为规范我国对外关系的基础性和综合性法律,对外关系法既高度提炼了我国以往实施效果良好的规则,又针对国内外新形势补充了新的内容,对推进我国涉外法治建设具有统领作用。有学者指出,这一统领作用的发挥,主要体现在该法的授权、协调和衔接三大功能;为有效发挥其统领作用,应特别注重强化该法外部的广泛性和内部的一致性。另有学者以对外关系法为基础,详尽论证了我国对外关系法体系的构建,认为有必要全面梳理中国对外交往领域的法律规范,明晰对外关系法体系之现状,框定中国对外关系法体系的范围,厘清不同主体和法律之间的关系,明确对外关系法与其他法律规范的衔接关系,以及对外关系法体系的内部关系,并发挥对外关系法的统筹作用。也有学者指出,对外关系法并未处理对外关系的所有重要问题,因而在完备性上有所欠缺,但其遵循“问题导向”的立法原则是合理的;对外关系法对于国际法与国内法关系的规定总体上是合理的,但客观上增加了条约在国内实施的不确定性,有必要制定实施性法律。此外,还有学者详尽评述了对外关系法中的国际条约规则,主张为化解条约直接适用风险,落实对外关系法关于“采取适当措施实施和适用条约和协定”的规定,我国应加强已签署条约的全流程管理,在低风险领域尤其是民商事条约上规定采取“一事一议”制度,同时建立案例库。

对外国国家豁免法和民事诉讼法涉外编的研究成果大都聚焦于具体制度。例如,有学者针对外国国家豁免法第19条有关外国介入国家豁免诉讼的规定,探讨了国家豁免诉讼外交介入的机制安排,主张法院应保持司法克制,在保障独立审判的基础上,承认证明文件作为公文证书的证明力,考虑尊重外交意见中的法律解释、条约解释和利益声明,并通过明确外交介入的程序、内容与效力,将外交介入与民事诉讼进行有效衔接,可以在国家豁免诉讼中保护对外关系利益,并在国内司法实践中提升我国国际法律话语权的同时,为其他领域的行政介入机制提供示范。再如,有学者根据民事诉讼法第276条的规定,深入探讨了国际民事诉讼管辖权的基础构造,指出一般管辖与特别管辖构成国际民事诉讼管辖权的基础构造,其对立结构及其在同一体系中的互动纠葛,是国际民事诉讼管辖权体系建构的关键;国际管辖和国内管辖共享一般管辖和特别管辖的基础构造,因而无须构建独立的国际管辖权体系,但仍需根据国际民事诉讼的特别情势制定相应的例外规则,以不方便法院原则和禁诉令制度作为政策调适工具。又如,有学者针对民事诉讼法第281条对国际平行诉讼的规定,探讨了我国协调国际平行诉讼的先受理法院规则,可为我国协调国际平行诉讼提供跨国司法合作路径,而对于多边机制规制外的国际平行诉讼,

## 法学理论研究盘点 国际法学篇

□2024年的国际法研究,对涉外法治的研究更加深入,针对新法的研究成果渐趋丰富,国际法理论研究凸显中国视角,国际法制度和实践研究丰富多彩,国际法前沿问题研究方兴未艾。

□高水平的涉外法治工作需要精深的国际法研究提供坚实支撑。伴随涉外法治工作的深入展开,未来的涉外法治研究有望既能充分利用我国以往国际法学优秀成果,又能广泛汲取国外国际法学成果精华,实现研究层面的新突破。



许庆坤

## 03 国际法理论研究凸显中国视角

国际法理论研究乃国际法制度和实践研究的基石,自主国际法学知识体系的建构有赖于具有中国特色的国际法理论的生成。过去一年的诸多国际法理论研究成果凸显了中国视角。有学者将守正创新的世界观和方法论用于指导国际法研究,指出中国国际法研究的守正就是要坚持法治信仰和法治精神,坚守国际法基本价值理念,坚守国际法基本原则和国际关系基本准则,而中国国际法研究的创新就是要推动全球治理体系变革和建设,推动构建新型国际关系,推动构建人类命运共同体;中国国际法研究尤其要在国际法理论、国际法原则、国际法规则制度、国际法体系、国际法运行体制机制、国际法治建设、国际法方法论和国际法人才培育等八个方面推动创新。还有学者从整体上探究了自主国际法学知识体系的建构问题,认为自主国际法学知识体系包含具体知识、知识模块和知识结构三个层面;构建这一知识体系,不仅需要提升构建自主国际法学知识体系的信心与自觉,而且要妥善把握自主知识性与普遍知识共性之间的平衡,拓展国际法学知识体系的视野和培养高水平涉外法治人才。另有学者从国际法视角论证了“践行多边主义”在一定范围内和一定程度上已成为一项国际法义务;这不仅体现在国际法的一些特定领域(如国际和平与安全、国际争端解决以及国际海洋治理)已经形成进行国际合作明确规则,还体现在基于主权平等原则和共同管理理念,可以确立更为一般性的“践行多边主义”的国际法义务。此外,有学者系统梳理了近代以来中国国际法学的演进历程,并对比了美国本土国际法理论的发展史,主张借鉴他国国际法理论生成的有益经验,结合我国的国情、历史文化传统及不同于西方私有制的公有制等情形,将理论本土化,从而形成能够维护中国正当合法利益及全人类的共同利益的中国自主国际法理论体系。

## 04 国际法制度和实践研究丰富多彩

国际法制度和实践方面的研究成果涵盖了国际法域外适用、国

际投资法、冲突法和国际民事诉讼法等诸多具体领域,内容丰富多样。

中国法域外适用问题近年来广受关注,过去一年的研究更侧重具体法律领域的域外适用问题。例如,有学者从法典编纂的视野探讨了劳动法域外适用制度的体系化建构,主张在设计劳动法的域外适用条款时,可考虑在地域适用范围中融入真实联系原则,以完善域外适用的表述,同时协调劳动法域外适用与法律适用法规则的内在逻辑,谨慎适用强制性规范,将域外适用范围作为最密切联系的情形,并允许当事人作出对劳动者更为有利保护的自由选择。对于知识产权法域外适用的功能定位、框架构建、具体运行等进行制度设计,具体的中国方案应以分配正义为法理基础,以知识产权实体法与程序法一体化立法建设、司法“三步判断法”为实现路径。还有学者提出,中国有必要构建基于域外效力规范和冲突规范的知识产权法“单向域外适用+双向域外适用”组合模式,在符合“真实联系要求”的基础上拓展知识产权法的空间效力,在遵循国际礼让、利益衡量和适度性原则的基础上开展知识产权法单向域外适用的协同强化。

近年来,关于国际投资法方面的问题备受重视。对于我国企业海外投资利益的保护,有学者提出,我国应在借鉴对外投资大国企业海外投资利益保护法治经验的基础上,积极推进中国企业海外投资利益保护的法治建设;在国家层面,建立健全专门性的海外投资促进和保护法律机制,完善海外投资利益保护领域的反制机制,增强中国在国际投资规则制定中的话语权;在企业层面,建立健全风险防范体系,充分运用国内外法律救济手段维护海外投资利益。有学者关注到,晚近以自由化为特征的全球投资治理体系在地缘政治背景下逐步陷入困境,而以投资目标内向化、嵌入企业社会责任、扩张安全例外等为特色的新型双边投资协定渐趋成为新潮,国际投资协定正发生结构性转向;我国兼具资本输入国和资本输出国双重身份,在双边投资协定升级或新签时,应采取高标准的投资者保护与灵活的东道国规制并重的新结构路径。另有学者探讨了国际投资法中的社会许可问题,并提出建议:一方面,中国的海外投资者应认识到与当地社区建立积极关系的重要性,对社会许可问题采取防范为主、仲裁为辅的策略;另一方面,中外投资协定宜纳入“投资者义务式”的社区关系条款并引入争端预防机制予以实施。

冲突法研究主要结合对司法实践的检视,反思现行立法的不足,进而提出立法和司法改进建议。例如,有学者研究了涉外网

络人格侵权的法律适用规则,发现司法实践中存在忽视网络人格侵权法律适用规则的特殊性、否定网络人格侵权特殊法律适用规则的适用、将网络人格侵权法律适用规则与一般侵权法律适用规则相混同等诸多问题,提出对现行立法注入更密切联系分析要素,以适当增加法律适用的灵活性等立法完善建议。还有学者详细分析了涉外民事关系法律适用法第3条的立法意涵和司法实践,发现相关法院判决存在未释明适用法律理由以及援引该条确定准据法的逻辑思路不规范等问题,建议法院厘清适用该条的逻辑,在判决书中释明适用法律理由。

我国民事诉讼法涉外编的修改引发了该领域研究的一波高潮,相关成果的水准达到新高度。例如,有学者深入研究了外国中央银行资产的国家豁免与其他国家的没收和集体反措施,认为按照习惯国际法,外国中央银行资产享有国家豁免的保护,即免于其他国家的管辖、冻结、没收和各种形式的强制措施;集体反措施几乎没有国家实践,采取制裁措施的国家和组织也并不将其制裁措施视为集体反措施,故主张集体反措施构成习惯国际法规则没有依据;以所谓的集体反措施为由主张没收外国中央银行资产,没有国际法依据,违反国家豁免原则,不符合国际责任法就反措施所施加的“临时性”和“可逆性”限制,破坏了国际法治。再如,有学者论证了禁诉令的谦抑适用,主张我国禁诉令的适用应存在明确的法律基础,在禁诉令要件体系的构建中综合考虑管辖权、存在平行诉讼及滥诉行为等要素,并借助反向适用逻辑、效力屏障、礼让原则等平衡手段,秉持最低限度的禁诉令适用原则,构建“对内有益,对外有理”的禁诉令机制。

## 05 国际法前沿研究方兴未艾

当前,世界百年未有之大变局加速演进,产生诸多国际法研究和运用的新问题。对此,国际法研究者积极投身研究,产出了数量可观的成果。

数字丝绸之路的国际法治、数字贸易协定、数据出境安全、国际投资法中数据保护等问题受到学者关注。有学者探究了数字丝绸之路跨国家法律秩序的建构与完善问题,认为可通过多个渠道建立起一个虽然没有正式法律形式但有等法律效力效果的跨国法秩序;但是,此建构路径有其内在缺陷,因此有必要在强化现有政策沟通机制的同时,引入新的国际硬法机制,协调各国规制政策和措施。还有学者认为,《数字经济伙伴关系协定》(由新西兰、新加坡、智利于2019年5月发起、2020年6月签署)的开放性可为全球数字贸易治理和我国“数字丝绸之路”治理提供启示,包括在现有的电子商务规则中引入新议题、建立专门的争端解决机

制、坚持包容发展等。另有学者注意到源代码及其算法系统正在因人工智能的发展而被越来越多地纳入数字贸易协定,主张中国在源代码的规制问题上应坚持维护国家数字主权和国家安全,同时也应通过国内立法与商谈国际协定,逐步实现数字贸易包容性发展。还有学者分析了我国的数据出境安全治理面临的多重困境,建议我国在立法上确保个人权益与商业利益保护之间的合理平衡以促进数字技术的提高,进一步丰富数据出境安全治理规则以确保政治安全,多措并举引导数据出境安全治理规则的灵活运用以建设信用法治,多元共治推动数据出境安全治理的深入落实以实现我国数据出境的路径革新。此外,有学者研究了国际投资中数据的性质判断及保护问题,认为数据作为一种“投资”有其理论可行性,建议在数字投资规则萌芽之际,我国宜把握规则制定先机,在夯实知识产权路径的基础上探索一般意义的财产路径权,同时在国法中完善数据财产权的构建,为加快推动我国数字经济对外投资合作提供法治保障。

过去一年,气候变化挑战和应对的国际法研究从多视角展开。有学者探讨了因果关系证明这一气候损害诉讼中的关键问题,发现气候损害诉讼的实践不断演进,事实原因在起诉资格审查阶段已呈现突破态势,起诉资格门槛有所降低;法律原因的证明也有所发展,通过证明被告的过失确认因果关系,降低了原告的证明难度;通过确认排放比例达到“实质性贡献”程度证明因果关系而追究碳排放大国的责任,概率归因使得法官能更加灵活地运用科学证据进行因果关系推理。还有学者研究了气候变化所致损失和损害的国家责任,主张如果国家的排放行为违反了《联合国气候变化框架公约》及其《巴黎协定》,或者违反了习惯国际法中的禁止损害规则,都应按照国际不法行为导致的国际责任规则承担责任。此外,还有关于国际海运减排责任分配及实现、国际投资条约中气候治理投资安排等方面的成果。

## 06 国际法学的未来展望

一是涉外法治研究有望实现新突破。《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度、推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》明确提出:“加强涉外法治工作,……加强国际法研究和运用,提高涉外工作法治化水平。”这表明,涉外法治实践与国际法研究二者相互关联,但又不能等同。高水平的涉外法治工作需要精深的国际法研究提供坚实支撑。伴随涉外法治工作的深入展开,未来的涉外法治研究有望既能充分利用我国以往国际法学优秀成果,又能广泛汲取国外国际法学成果精华,实现研究层面的新突破。

二是国际法实践分析有望得到进一步增强。国际法现有成果偏重理论和制度研究,对国际法实践的分析尚有不足。诚然,国际法实践离不开相关理论和制度,但国际法学者的视野不能局限于此。当前,在百年未有之大变局加速演进的时代背景下,我国面临的国际法实践问题层出不穷。相关理论和制度是否可行,需要实践检验;实践中的国际法问题,需要理论回应和制度改进。随着国际法理论界和实务界联系的增强,我国未来有望出现理论探讨和实践分析有机结合的佳作。

[作者分别为中国国际法学会会长、中国国际私法研究会会长、世界法学家协会(WJA)副会长、武汉大学人文社科资深教授、武汉大学国际法研究所教授]