

# 再论“国际经济法”的属性

孙新强\*

**摘要：**国际经济法是国际法的一个分支，以国际经济法为研究对象的国际经济法学，属于狭义国际经济法学。广义国际经济法学是以国际经济法、国际商事惯例、各国涉外经济法和民商法为研究对象的法学学科。在我国，广义国际经济法学是改革开放后才逐渐发展起来的一门综合性学科。然而，人们混用“法”和“法学”的概念，将广义国际经济法学称为“国际经济法”或广义国际经济法，“国际经济法”便成了一个难以说得清的含混概念，围绕着其属性产生诸多争议。被混用的概念如不更正过来，此争议及其派生的其他问题将会始终困扰着这门新兴学科。

**关键词：**国际经济法 属性 法律部门

法学中的每一学科都有自己的基本理论问题，国际经济法学<sup>①</sup>也不例外。不过，与其他学科不同，国际经济法学所面临的一个基本理论问题是“国际经济法”<sup>②</sup>的属性问题。这一学科自上世纪80年代初产生时便争论缠身。当时的争论主要在国际经济法学界和国际公法学界之间进行，争论的焦点是“国际经济法”的属性。至上世纪90年代后期，随着国际经济法学被教育部列为法学专业14门核心课程之一，两个学科之间的争论才渐渐平息。

虽然国际经济法学界和国际公法学界目前不再为此而争论，但“国际经济法”的属性问题依然未解。对此，国际经济法学界心有不甘。于是，在没有外界参与的情形下，围绕着“国际经济法”的属性问题，产生了诸多讨论。然而，“国际经济法”的属性问题就像一团乱麻，剪不断，理还乱。时至今日，这一问题几乎每次国际经济法学会年会都要涉及或讨论，每本教科书都要拿出一章的篇幅来阐述。但多年的教学实践表明，教师讲授此问题时理论底气明显不足，学生学得自然不明不白。本来，上过法理课程、学过民商法学的法科学生，对于法律体系和法律部门的划分，对于法律主体、法律渊源和法律基本原则等基础问题，头脑是清楚的，可是，在读完“国际经济法”的“总论”、“导论”或“绪论”之后，却个个发懵。事实上，“国际经济法”的属性问题不仅冲击着我们的学生从其他学科的教学中所学到的法学常识，而且也已成为国际经济法学自身发展的一个理论羁绊。这一问题不解决，围绕着“国际经济法”而展开的体系建构，如“国际经济法”的概念、主体、渊源、基本原则以及与其他法律的关系等，便没有可靠的根

\* 北京航空航天大学法学院教授。

① 本文以为，国际经济法学有广义和狭义之分。被我国教育部列为法学专业14门核心课程之一的国际经济法学，指广义国际经济法学。因此，如无特别限定，本文中使用的国际经济法学的概念指广义国际经济法学。

② 本文中“国际经济法”加引号用来指国际经济法学界所使用的概念，不加引号则用来指国际公法学界所使用的概念。后者的属性明确，从未引起过真正的争议。

基，其本身是否成立，亦不无疑问。

本文以“国际经济法”的属性之争为线索，重点分析国际经济法学界的观点及缺陷，剖析引发争议的根源，并对国际经济法学如何走出当前困境提供可行路径，以期为该学科体系的重建和学科发展，打下较为坚实的理论基础。

## 一 “国际经济法”的属性之争

19世纪末，随着资本主义的扩张，国际贸易和国际投资有了前所未有的发展，同时也产生了一个全新的问题，即如何保护具有严格地域性的知识产权。经过协调、磋商，世界各国分别于1883年、1886年和1891年订立了《保护工业产权巴黎公约》、《保护文学艺术作品伯尔尼公约》和《商标国际注册马德里协定》等国际公约。上述公约的签订标志着各国在世界范围内协调国家间的经济关系上迈出了重要的一步。

1944年《国际货币基金协定》和《国际复兴开发银行协定》以及1947年《关贸总协定》标志着世界各国间的经济合作已从知识产权的保护扩展到了货币、金融和贸易等诸多经济领域，被人们称为布雷顿森林体系的三大支柱。从法律上讲，该体系的建立标志着国际法上的一个全新的法律部门——国际经济法的诞生。

第二次世界大战后，一些紧跟时代潮流的学者，如英国的施瓦曾伯格教授、法国的卡欧教授、日本的金泽良雄教授等，<sup>①</sup>开始对这些国际公约和类似的国际经济条约进行研究，从而形成了一门全新的学科——国际经济法学。这些学者相关的主要观点是：国际经济法属于国际法的一个分支，它所调整的经济关系限于国家之间、国际组织之间以及国家与国际组织之间的经济关系，亦即国际经济法只调整国际法主体之间的经济关系，不包括不同国家的私人之间的经济交往关系。<sup>②</sup>

到1978年我国实行改革开放政策时，国际经济法学在欧美、日本的研究已经有数十年的历史。不过，当时我国法学界一批具有远见卓识的法学家（如中国人民大学的刘丁教授、武汉大学的姚梅镇教授和厦门大学的陈安教授等）已敏锐地觉察到了这一法学部门的局限性。在他们看来，只研究《国际货币基金协定》、《国际复兴开发银行协定》和《关贸总协定》等国际公法是远远不够的。毕竟，国家间正常的经贸往来是通过私人或者公司法人进行的，世界各国调整此类经济活动的法律远未达到统一的程度，更何况还有大量的与此相关的国际商事惯例的存在。因此，他们认为，如果我们将教学内容仅限于上述国际公法的话，很难培养出既具有国际视野又能够适应改革开放需要的法律人才。为此，他们尝试开设一门新的课程，起初被称为“涉外经济法”，经扩充后也被叫做“国际经济法”。<sup>③</sup>80年代初期，正当这门深受师生喜爱的课程准备在全国范围内推广时，却发生了一场意想不到但影响至今的论战。

论战主要发生在国际公法学界和新兴的国际经济法学界之间。史久镛先生、汪瑄教授等对国

① 参见姚梅镇：《国际经济法概论》，武汉大学出版社1989年版，第2-5页。

② 参见余劲松、吴志攀主编：《国际经济法》（第3版），高等教育出版社、北京大学出版社2009年版，第1-2页。

③ 据笔者所知，我国学界第一部以“国际经济法”命名的教材是已故学者刘丁教授编写的。见刘丁编：《国际经济法》，中国人民大学出版社1984年版。

际经济法的概念和范围进行了界定,并做出了深刻的理论阐述,对国际经济法学界所称的既包括国际法又包括国内法的“国际经济法”提出了质疑。<sup>①</sup>

论战中,姚梅镇教授、王名扬教授等学者代表新兴的国际经济法学界予以回应。姚梅镇教授认为,“国际经济法”属于一个新的独立的法学部门,是基于经济发展的客观需要及其所调整的法律关系本身的特点所决定的,不是人为的凑合。<sup>②</sup>王名扬教授则从四个方面详细论述了“国际经济法”与国际法的区别,“基于以上理由,我认为国际经济法是一个综合的部门,包括国际法、国内法、公法和私法,国际经济法是一门独立的法学。”<sup>③</sup>

回顾当年的那场论战,笔者认为,双方实际上是在自说自话,并未真正地“战”起来。

首先,国际公法学者所称之国际经济法,指的是国家间的国际经济条约,如《国际货币基金协定》、《国际复兴开发银行协定》和《关贸总协定》等。因此,他们所谈论的作为国际法分支的国际经济法,是法,是法律。对于这一点,国际经济法学界无人反对,也无人能反对,只是他们不赞成将新兴的国际经济法学的研究对象局限于这些内容。

其次,国际经济法学者所称的“国际经济法”,指的是一门研究内容丰富、庞杂的综合性学科。论战中的两篇代表作<sup>④</sup>的标题,清楚地表明了这一点。可见,国际经济法学界所谈论的“国际经济法”与国际公法学界所说的作为法律的国际经济法,不是一回事。此外,对于综合性研究产生综合性学科的观点,国际公法学者并不反对,只是他们不赞成将既包括国际法又涵盖国内法的“国际经济法”视为“法”或者“法律”。<sup>⑤</sup>

从后来的学科发展状况来看,国际经济法学者在论战中提出的观点,对国际经济法产生了深远影响,为愈来愈多的学者所接受,并逐渐演变成国际经济法学界通说,<sup>⑥</sup>并于上世纪90年代中期波及到了国际公法学界。<sup>⑦</sup>

三十年后重温这场论战,如果不带任何学科偏见,平心而论,国际公法学者的观点——国际经济法是国际法的特殊部门,如同海洋法是国际法的一个特殊部门一样,符合法学学科与其研究对象一一对应的传统模式。国际经济法学界的跨学科综合性研究颇有新意,适应了改革开放时代培养具有国际视野的法律人才的客观需要。遗憾的是,国际经济法学界当时尚无法摆脱法学界长期不区分“法”和“法学”的积习。面对一个全新的综合性学科,仍然将其称为“法”,于是,便有了“国际经济法”而不是国际经济法学的概念。<sup>⑧</sup>论战中,国际经济法学界为了应对对方的质疑而提出的“广义”国际经济法的概念,更是巧妙地将国际法上的国际经济法,转变为“狭

① 参见史久镛:《国际经济法的概念和范围》,载《中国国际法年刊》(1983年卷);汪瑄:《略论国际经济法》,载《中国国际法年刊》(1983年卷),中国对外翻译出版公司1984年版。

② 参见姚梅镇:《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),中国对外翻译出版公司1984年版。

③ 王名扬:《国际经济法是一个独立的学科》,载《中国国际法年刊》(1983年卷),中国对外翻译出版公司1984年版。

④ 参见姚梅镇:《国际经济法是一个独立的法学部门》;王名扬:《国际经济法是一个独立的学科》。

⑤ 参见史久镛:《国际经济法的概念和范围》。

⑥ 韩立余主编:《国际经济法原理与案例教程》,中国人民大学出版社2010年版,第5页。

⑦ 有趣的是,国际公法学界在上世纪90年代编写的国际法教科书中论述国际经济法时的观点,与上世纪80年代论战时其所持观点,发生了显著变化,明显受到了国际经济法学界的影响。参见王铁崖主编:《国际法》,法律出版社1981年版;王铁崖主编:《国际法》,法律出版社1995年版。

⑧ 笔者以为,如果当时国际经济法学界用语谨慎,不将“法学”称为“法”或理解为“法”,则不会引起误解,两个学科之间的争议也许便不会发生。

义”国际经济法，从而使概念混淆，使论战演变为“混战”。<sup>①</sup>从此，国际法上并无歧义的国际经济法被迫有了对应物——广义国际经济法。论战本应围绕着两个学科或者两种法律进行，是学科之间或者其研究对象（法律）之间的博弈。可由于国际经济法学界混用“法”和“法学”的概念，结果将论战引向歧途，并最终导致了学科（“国际经济法”）与学科的研究对象（国际经济法）之间的“捉对厮杀”。

论战结束后，国际经济法学界收获了一个与“国际经济法”意义相同的等值概念——广义国际经济法。其实，该概念只是在论战时或者意与国际经济法概念相区别时才予使用，“国际经济法”才是在正常情形下使用的一个概念。不过，论战中“国际经济法”被频繁用来指称不同的对象（法学和法律）的事实，给人以一种强烈的不祥预兆：该概念本身隐含着固有的内在矛盾。

令人遗憾的是，“国际经济法”概念中所固有的内在矛盾并未引起学界的注意。出于学科建设的需要，“国际经济法”或广义国际经济法，被认为从理论上证成了这一全新的学科的合理性和合法性，被不折不扣地、不加分析地全盘继受。此后，也鲜有人再进行认真的反思。<sup>②</sup>

## 二 “国际经济法”的二元属性

在一些国际公法学者看来，国际经济法是法，是法律，是国际公法的一个分支。但是，国际经济法学界所说的“国际经济法”却具有“二元属性”：既是法学，也是法律。

1. 《中国国际法年刊》（1983年卷）除了刊载史久镛先生的《国际经济法的概念和范围》、汪瑄教授的《略论国际经济法》的文章外，还刊载了姚梅镇教授的《国际经济法是一个独立的法学部门》和王名扬教授的《国际经济法是一个独立的学科》的回应文章。从标题可以看出，姚、王两位认为：“国际经济法”是法学，是一门学问。

2. “国际经济法所调整的法律关系，也与国际法不同，并不限于政府间或国家与国际组织相互间的关系，而且还包括国家、国际组织、个人、法人、企业团体相互间的关系。”<sup>③</sup>在回应文章的标题中，“国际经济法”还是一个独立的法学部门，但在论证过程中，“国际经济法”很快便显现出其调整法律关系的法律功能，其“二元属性”初露锋芒。

3. “无论从国际经济发展的需要和必然趋势，无论从国际经济法本身的特点，国际经济法已成为法律体系中一个独立的法律部门。”<sup>④</sup>回应文章虽以《国际经济法是一个独立的法学部门》为题，试图证明“国际经济法”为法学，但这并没有影响作者同时还认为，“国际经济法”已成为法律体系中一个独立的法律部门。当然，此结论与回应文章标题南辕北辙，也深刻地体现了“国际经济法”的“二元属性”。

4. “国际经济法是战后一个新兴的法律部门，是调整国家间经济交往和经济关系的各种法律

① 本文第四部分将详细论述这一点。

② 对“国际经济法”的庞杂内容也有学者表示过异议。见左海聪：《论国际法部门的划分》，载《中国国际私法与比较法年刊1998（创刊号）》，法律出版社1998年版，第276页。

③ 姚梅镇：《国际经济法是一个独立的法学部门》，第381页。

④ 姚梅镇：《国际投资法》，武汉大学出版社1985年版，第18页。

体制和法律规范的总称。”<sup>①</sup> 此概念表明,“国际经济法”是一个调整经济关系的法律部门。至于它是国内法律体系中的法律部门,还是国际法律体系中的法律部门,抑或是第三种法律体系中的法律部门,则语焉不详。

5. “所以,国际经济法综合国际法和国内法两种规范发展成为一个独立的法学分科,也是科学发展的必然趋势。”<sup>②</sup> “国际经济法”虽然是一个调整国际经济关系的法律部门,但它顺应了科学发展的必然趋势,因而发展成为一个独立的法学分科。其“二元属性”显现无疑。

6. “国际经济法是一门新兴的边缘性学科。这已是法学界公认的事实。”<sup>③</sup> 此言甚为客观,其真实性不容质疑,该学科被教育部列为14门法学核心课程之一,即为有力证明。

7. “国际经济法,顾名思义,是泛指调整国际经济关系的各种法律规范。换句话说,它是调整国际经济关系的各种法律规范的总称。”<sup>④</sup> 在同一部教科书中的同一页码中,“国际经济法”先是一个法学界公认的边缘性学科,后是调整国际经济关系的法律规范。当然,后者并未被学界公认,否则,便不会有延续至今的关于其属性的争论。<sup>⑤</sup>

8. “国际经济法是第二次世界大战后形成的一门新兴的、独立的学科,是调整国际经济关系的法律规范的总称,是调整自然人、法人、国家和国际经济组织相互之间各种经济法律关系的法律规范的总和。”<sup>⑥</sup> 在有关“国际经济法”的“二元属性”的各种论述中,该论述最具特色,它仅用一个定义的篇幅,便全面、完整地向读者展现了“国际经济法”的两种不同属性,亦即:“国际经济法”既是法律科学,同时也是调整国际经济关系的法律规范。

9. “国际经济法不仅包括调整国家、国际组织相互间经济关系的法律规范,而且包括私人(自然人、法人)相互之间以及公私之间超越一国国界的一切经济关系的法律规范。国际经济法的这两个部分都渊源甚早。就后者而言,它的萌芽状态,甚至可以追溯到古代中国的夏、商、周以及西方的古希腊、罗马时期。”<sup>⑦</sup> 如果从萌芽状态算起的话,“国际经济法”可算得上是最古老的法律。

10. “国际经济法是新兴的边缘性学科,迄今尚未形成举世公认的、科学的学科体系。”<sup>⑧</sup> 很可惜,“国际经济法”虽然萌芽于夏、商、周时期,但是,4千年过去后却仍未形成科学的学科体系,完全是其法学属性拖的后腿。

① 姚梅镇主编:《国际经济法概论》,武汉大学出版社1989年版,第1页。

② 姚梅镇主编:《国际经济法概论》,第17页。

③ 陈安主编:《国际经济法学》,北京大学出版社1994年版,第1页。

④ 陈安主编:《国际经济法学》,第1页。

⑤ 国际法学与国际经济法学之间的争论主要发生在国际经济法学被教育部列入14门法学核心课程以前。此后,则主要表现为国际经济法学界的单方论证。参见周子亚:《论国际经济法》,载《安徽大学学报》(哲学社会科学版)1987年第1期;徐崇利:《国际经济法与国际经济法学》,载《厦门大学学报》(哲学社会科学版)1996年第2期;左海聪:《论国际法部门的划分》,第276页;陈安:《评对中国国际经济法学发展现状的几种误解》,载《东南学术》1999年第3期;余劲松主编:《国际经济法问题专题》,武汉大学出版社2003年版,第3-16页;韩立余主编:《国际经济法学原理与案例教程》,第3-20页;胡家祥主编:《国际经济法》,高等教育出版社2007年版,第1-34页;余劲松、吴志攀主编:《国际经济法》,北京大学出版社、高等教育出版社2009年第3版,第1-11页;陈安主编:《国际经济法学》(第4版),北京大学出版社2010年,第1-61页。

⑥ 曹建民、陈治东等主编:《国际经济法学》,法律出版社1994年版,第1页。

⑦ 陈安主编:《国际经济法学》,第3-4页。

⑧ 陈安:《论国际经济法学学科的边缘性、综合性和独立性》,载《国际经济法论丛》(第1卷),法律出版社1998年版,第57页。

由以上引文可见，在国际经济法学者的笔下，“国际经济法”犹如普罗透斯的面，变得不留痕迹，不着边际。它忽而是法，是调整社会关系的法律；忽而又成了法学，成了一门新兴的学科。然而，不论人们如何坚定地维护、还是固执地坚持“国际经济法”的“二元属性”，不可否认的是，其“二元属性”从根本上违反了形式逻辑中的不矛盾律。

不矛盾律是形式逻辑的基本规律之一。其基本内容是：在同一思维过程中，一个思想及其否定不可能都是真的，其中必定有一个是假的。如用公式，可表述为：A 不是非 A。其逻辑要求是：在同一思维过程中，思想必须一贯，不允许自相矛盾，即不允许同时承认一个思想及其否定都是真的。<sup>①</sup>

根据不矛盾律，“国际经济法”要么是法学，要么是法律，不可能既是法学，同时又是法律。如果“国际经济法”是法学，那么，作为法学，它不调整法律关系，也没有法律主体、法律渊源、法律基本原则等只有法律才有的问题；假如“国际经济法”是法，是法律，是一个综合性的法律部门，那么，“国际经济法”是如何发挥其主观能动性，将不同法律部门、甚至将不同法律体系中不同性质的法律规范召集在麾下从而形成一个综合性的法律部门的？这需要国际经济法学界拿出充分的证据从理论上予以证成。

### 三 “国际经济法”法律属性的证成

具有“二元属性”的“国际经济法”，既是法学又是法律。当然，作为法学学科的“国际经济法”，无须从理论上证成，社会需要或者客观需要，就是其安身立命的依据。所以，国际经济法学界对“国际经济法”的证成也主要集中在其法律属性上，即试图证成“国际经济法”是一个综合性的法律部门。

常被学界引用的证成例证之一，是两个相互交叉的圆圈的图形。<sup>②</sup> 在该图形中，一个圆圈被用来表示国内法，另一个圆圈被用来表示国际法，它们之间的交叉部分被用来表示“国际经济法”。这一图形被认为形象地表征了国内法、国际法和“国际经济法”的关系。不过，在本文看来，这一图形不仅未能证成“国际经济法”是一个独立的、综合性法律部门，恰恰相反，它证成了“国际经济法”不是“法”，不是“法律”，而是一门学问、一个学科。本文以为，左右两个圆圈说明人们至少还承认，学界对法律体系所作的基本划分，即法律体系分为国内法律体系和国际法律体系。现实中，两个法律体系之间，如同地球和月亮各自按照自己的轨道运行一样，不存在交叉、重叠。将两个法律体系中不同层面上调整经济关系或者经济交往的法律规范放在一起研究，系学者所为。学者所为所产生的，是学问，而不是法律，因为创造法律是立法机关的事情，至多是法院的事情。<sup>③</sup> 由此看来，两个相互交叉的圆圈的图形既未能客观、真实地表明国内法与国际法之间的关系，也更未能证成“国际经济法”是一个独立的、综合性的法律部门。

① 冯契、徐孝通：《外国哲学大辞典》，上海辞书出版社2000年版，第224页。

② 姚梅镇：《国际投资法》，第20页。有的学者画出的图形更为复杂。见陈安：《论国际经济学科的边缘性、综合性和独立性》，第46页。

③ 在英美法国家，法官有“造法”的传统和权限。

还有的学者构思设计的“试以跨国公司的国际投资项目为例”的例证，在国际经济法学界亦广为流传，是学界用以证成“国际经济法”是一个独立的、综合性法律部门的命题的第二个著名例证。

“设甲国（发达国家）的A公司在乙国（发展中国家）投资兴业设厂。对这种国际性（即跨国性）的投资活动或投资关系，如果细加以分析，就不难看到它实际上受到多种类、多层次的法律规范的调整和制约。”<sup>①</sup>在假设了这一投资项目之后，该学者便分别从以下六个不同方面详尽分析了这项投资活动所可能涉及到的各种法律规范。

第一，按照国际公法上公认的基本原则，任何独立国家都享有“领域管辖权”，即国家对于在其领域内的一切人和物以及发生的事件，除国际法规定的外交特权与豁免以外，有权按照本国的法律和政策，实行全面的管辖。

第二，不少国家，为了确保本国公民在国外的投资安全，往往与吸收外资的发展中国家逐一签订了双边性的关于互相保护对方国民投资的条约或协定。

第三，A公司在乙国投资兴办的工厂为了开展生产，往往需要从乙国境外购买和引进先进的生产技术、机器设备、原材料、零部件，其生产成品又往往有相当部分销往国际市场。

第四，A公司在乙国投资所得利润，按照国际上公认的“来源地税收管辖权”原则，理应遵照乙国的所得税法，缴纳税款。

第五，A公司在乙国进行投资活动过程中，如与东道国政府机构、一般法人或自然人发生争端，根据公认的“用尽当地行政及司法救济”原则，选择用以调整 and 解决这种国际（涉外）投资争讼关系的法律规范时，首先当然适用乙国即东道国现行民法、商法等。

第六，即使A公司是甲国的国有公司或官办公司，与甲国政府机构关系十分密切，或者实际上就是代表甲国政府在乙国进行投资活动，而且它在乙国实行经济交往的对方当事人本身就是东道国政府，在这种情况下，用以调整此类国际投资关系的法律规范，不但并不限于有关国际公法规范，而且仍然应以东道国的国内法为主。<sup>②</sup>

通过以上六个方面的细致分析，该学者最后得出结论：

“综上所述，一项普普通通的国际投资活动，一种屡见不鲜的国际经济法律关系，其所涉及和所适用的各门各类法律规范就如此之多。举一可以反三，由此可以看出：用以调整超越一国国境的经济法律关系的国际经济法，确实是一个涉及国际法与国内法、‘公法’与‘私法’、国际商法与各国涉外经济法等多种法律规范的边缘性综合体。它是根据迫切的现实需要、‘应运而生’的综合性法律部门。”<sup>③</sup>

上述例证充分证明了笔者所认为的广义国际经济法学的合理性，即广义国际经济法学之所以将国际经济法、国际商事惯例、各国涉外经济法和民商法等内容放在一起研究，是有道理的，是顺应了客观形势发展的需要的。然而，由此便得出被学者们放在一起研究的国际经济法、国际商

① 陈安主编：《国际经济法学》，第34页。

② 陈安主编：《国际经济法学》，第37-39页。

③ 陈安主编：《国际经济法学》，第39页。

事惯例、各国涉外经济法和民商法等构成了一个独立的、综合性的法律部门的结论，这在理论上是不成立的，在逻辑上是站不住脚的。如果有人反对，他们也完全可以举出类似的例证。

比如，张三与李四因琐事发生口角，又因情绪激动而将李四打成重伤。依据法律，张三的打人行行为构成故意伤害罪，因此，要由刑法调整。但李四因被张三打成重伤而花费的医疗费用、误工费用等，刑法却无能为力，李四只能提起刑事附带民事诉讼。可见，张三看似简单的打人行行为，不仅要由刑法调整，而且还要由民法调整。只因打人行行为要由刑法和民法共同调整，有学者将刑法和民法的相关规范放在一起研究，就产生了一个独立的、综合性的法律部门——民刑法？再假如，张三在羁押期间脱离看管，跑到国外，我们根据相关国际条约将其引渡回国，如果研究中再加入这些国际法规范，难道还产生了一个综合性的“国际民刑法部门”？<sup>①</sup>

除上述两个著名例证之外，科学界晚近出现的一些边缘性学科或交叉学科也被用来证成“国际经济法”是一个独立的、综合性的法律部门的命题。

“至于自然科学领域中，由于科学技术的发展，不断出现新的突破，由多种有关学科交叉并逐渐综合发展成为独立的学科，或边缘学科或称交叉学科，甚至称为综合学科者，更是屡见不鲜，如物理化学、生物物理学、仿生学、生态学等等不一。可见，国际经济法综合国际法规范与国内法规范，而发展成为一门新的独立的法律分科，同样是科学发展的必然结果。”<sup>②</sup>

综上所述，将不同法律部门、不同法律体系中的法律规范进行综合研究，完全可以产生出综合性的法学学科来。但出人意料的是，作者在前段引文中得出的结论是：“国际经济法”不是一个综合性的法学学科，而是一门新的法律分科。这一结论与所举科学界综合研究产生边缘性学科而非综合性自然现象的例证，大相径庭，恰恰证伪了“国际经济法”是一个综合性法律部门的命题。

毋庸讳言，多年来，国际经济法学界在证成“国际经济法”是一个独立的、综合性法律部门的问题上，成效甚少，其根本原因在于，人们试图将法学证成为法律。<sup>③</sup>可是，法学毕竟不是法律，而是一门关于法律的学问。法律（或者作为构成法律体系的法律部门）是一种社会现象，一种客观存在。<sup>④</sup>对于法律，学者只能研究，不能创造，就像科学家只能研究自然现象而不能创造自然现象一样。

此外，关于综合性法律部门的说法，虽然在国际经济法学界广为流传，但这种说法本身有违法理常识。根据关于法律体系和法律部门划分的法学理论，我们知道，法律部门之间具有相对的独立性和封闭性。<sup>⑤</sup>它们自己是不会，也不可能自动地或主动地综合起来的。现实生活中，不存

① 目前，的确有学者对民法和刑法进行综合研究，且有不少优秀成果问世。但研究者亦未将他们的综合研究内容称之为一个独立的、综合性法律部门。参见〔日〕佐伯仁志、道垣内弘人：《刑法与民法的对话》，于改之、张小宁译，北京大学出版社2012年版。

② 姚梅镇：《国际投资法》，第19页。

③ 参见陈安：《评对中国国际经济法学发展现状的几种误解》，载《东南学术》1999年第3期，第38-40页。

④ 夏勇主编：《法理讲义——关于法律的道理和学问》，北京大学出版社2010年版，第557页。

⑤ 孙国华、朱景文主编：《法理学》，中国人民大学出版社1999年版，第299页。



在综合性法律部门或边缘性法律部门。将不同法律部门综合起来的，不是法律部门自己，而系学者所为。学者出于某种需要，将不同法律部门综合起来进行研究，从而在思想领域或知识领域（而非在客观现实中）打破了它们之间原有的独立性和封闭性。但是，作为学者，无论他们将多少不同的法律部门放在一起讲授或者进行综合性研究，所产生的也只不过是门综合性学问，而不是法律，更不可能是综合性的法律部门。

#### 四 “国际经济法”概念引发属性争议的根源

自然史表明，早在人类产生之前，动物和植物就已经生存在我们这个星球上了。后来，人类对动物和植物萌生了兴趣，开始研究动物和植物。人类研究动物获得了一些知识，这些知识系统化之后被称为动物学，人类研究植物获得了一些知识，这些知识系统化之后被称为植物学。研究动物的人被称为动物学家，研究植物的人被称为植物学家，他们被尊称为科学家。作为科学家，他们不仅行为严谨，而且用语也非常规范。比如，动物学家不会将他们研究的学科——动物学当成动物，植物学家也不会将他们研究的学科——植物学当成植物。在他们看来，动物和植物乃客观存在，对其研究所产生的知识是科学。这是一个再浅显不过的道理，是一个不值得争议的问题，甚至根本就不应该成为一个问题。

说来惭愧，却也十分奇怪，在科学共同体中，我们法学界有学者将自己的学科与学科研究对象——法律不加区分，甚至混为一谈。这种习惯由来已久，中外莫不如此。<sup>①</sup> 例如，在传统学科中，人们时常将宪法学称为“宪法”，将民法学称为“民法”，将刑法学称为“刑法”。各出版社出版的法学教材以“法学”命名的寥寥无几，而冠之以“法”的，却比比皆是。

不过，人们虽然早已习惯混用法和法学两个概念，但是，为什么过去并未引起过多少误解和争议？这说明，混用法和法学的概念只是引起误解和争议的一个原因，并非唯一原因，是否真的导致误解，引发争议，还需要其他原因。比如，某法学共同体是否有概念法学的传统，两个概念的混用是否发生在综合性学科中，等等。

现举两例试图说明在缺乏上述因素的情形下，即使混用了法和法学的概念也未必一定导致误解和争议，从中可以窥见其他因素在最终造成误解和引发争议的过程中所扮演的重要角色。

以美国大学中商学院给工商管理硕士（MBA）学生开设的“现代商法”（Modern Business Law）的课程为例。<sup>②</sup> 由于MBA学生通常只上一个学期的法学课程，因此，教材的编写者将他们认为MBA学生应该了解的内容尽可能多的编写进去。这门课程讲授的内容中甚至有宪法、刑法和侵权法等法律。但这门课程在美国学界并未引起我们国际经济法学界所经历的这种争议，因为自上世纪30年代现实主义法学兴起之后，<sup>③</sup> 肇始于兰德尔（Christopher Langdell）的形式主义法

① 英美学者的著作或教材常以 Law 命名，一般是在学科或法学意义上使用该词的。有些英美学者在某部著作中使用了看似奇怪的“跨国法”，其目的无非是想获得一个概念，以期能在逻辑上涵盖所论述的内容，仅此而已。对此，不可做过度解读。See Thomas W. Dunfee et al., *Modern Business Law And Regulatory Environment* (New York: McGraw-Hill, Inc., 1996).

② See Thomas W. Dunfee et al., *Modern Business Law And Regulatory Environment*.

③ Karl Llewellyn, "A Realistic Jurisprudence—The Next Step", (1930) 30 *Columbia Law Review* 431, p. 431.

学便遭到了致命打击，从此，一蹶不振。<sup>①</sup>现在，美国多数学者信奉现实主义和实用主义，很少有人还沉溺于形式主义法学中。所以，他们只是简单地将“现代商法”当成一门课程的名称而已，不会有人耗费时间和精力去证成，将宪法、刑法和侵权法等内容放在一起研究或讲授，是否构成了一个独立的、综合性的法律部门。

再以传统法学为例，由于传统学科的研究对象单一，而且是一一对应的，所以，即使人们混用法和法学的概念，也不会引起误解，不会产生关于学科研究对象的属性问题。宪法始终是公法，民法也还是私法。

然而，对于新近产生的综合性学科，比如，国际经济法学、科技法学、（大）国际私法学等，情况则完全不同了。由于综合性学科的研究对象涵盖了多个法律部门，甚至横跨不同的法律体系，而不同法律部门的法律属性不同，不同法律体系之间的差异更是巨大。此时，如果人们仍然延续过去的积习，混用法和法学的概念，不是老老实实在地将综合性学科称为“某某法学”，而是将其称为“某某法”，则为概念法学的乘虚而入提供了机会。一旦定名，在概念法学的驱使下，这个“某某法”马上便会被理解为“某某法律”，从而为以后的逻辑推演夯实了基础。此后，逻辑推演就像一出拉开序幕的话剧一样，一幕接一幕，一环扣一环，而一发不可收拾：

第一、是“法律”，则它必然有其属性；

第二、是“法律”，则它必然调整法律关系；

第三、是“法律”，则它必然有主体、渊源和基本原则；

第四、是“法律”，则它必然有其形成时间；

第五、是“法律”，则它必然与其他法律有一定的关系；

第六、是“法律”，则……

可现实是，与研究对象单一的传统法学学科不同，作为综合性法学学科的“某某法”，涵盖了不同性质的法律部门、甚至不同的法律体系。它究竟是一种什么性质的“法”？至此，擅长演绎推理而非归纳推理的概念法学已黔驴技穷，学者们只能就其了解的某个具体的法律部门的属性发表意见。但是，因“某某法”所涵盖的法律部门众多，学者们的意见如同摸象盲人的意见一样，常常彼此相反。即使有某位学者掌握了“某某法”所涵盖的一切法律部门，也于事无补，因为他不可能得出一个综合性的法律属性来。于是，争议便纷至沓来。

在国际经济法学界持续了三十年的关于“国际经济法”的属性之争，就是这样一部始于学界混用“法”和“法学”，随后在概念法学的推波助澜下，最终形成恶性循环争议的生动教材。这一经验教训对于其他还在争议“某某法”之属性的某些新兴综合性学科，恐怕并非没有借鉴意义或者警示意义。

现在，我们终于明白，“国际经济法”属性之争的始作俑者原来是“法”，是它鸠占鹊巢，取代了“法学”的位子，造成了理解上的混乱。

行文至此，人们也许想知道，如果当年国际经济法学界不混用法和法学的概念，国际公法学和国际经济法学这两个学科之间会是一种什么样的关系。现在，让我们假设一下当初如果国际经济法学界规范地使用语言，两个学科之间本应该有的关系，如表1所示。

<sup>①</sup> Hessel E. Yntema, “American Legal Realism in Retrospect”, (1960—1961) 14 *Vanderbilt Law Review* 317, p. 319.

表 1

法学	学科	研究对象
国际公法学	国际经济法学	国际经济法
	↓ ↑	
综合法学	国际经济法学	国际经济法、国际商事惯例、各国涉外经济法、民商法等

表 1 显示了未更换国际经济法学概念时两个学科之间本应有的学科对学科、研究对象（法律）对研究对象（法律）的正常关系。在对比过程中，不难发现，实际存在着两个国际经济法学，即国际公法学中的国际经济法学和综合法学中的国际经济法学。人们不禁要问：两个国际经济法学之间有何区别，或者如何区别。对于这个问题，本文回答如下：两个学科的名称相同，但是，综合法学中的国际经济法学的研究对象，比国际公法学中的国际经济法学的研究对象，要宽泛得多，它除了研究国际经济法以外，还研究国际商事惯例、各国涉外经济法和民商法等内容。之所以这样设计学科，是考虑到 80 年代初期我国法学的教育状况<sup>①</sup>以及培养具有国际视野的法律人才的需要等因素。为了便于两个学科之间的识别，不妨将综合法学中的国际经济法学称为“广义”或“大”国际经济法学，将国际公法学中的国际经济法学称为“狭义”或“小”国际经济法学。改变称谓之后，两个学科之间的关系如表 2 所示。

表 2

法学	学科	研究对象
国际公法学	（狭义）国际经济法学	国际经济法
	↓ ↑	
综合法学	（广义）国际经济法学	国际经济法、国际商事惯例、各国涉外经济法、民商法等

表 2 显示：（狭义）国际经济法学的研究对象限于国际经济法，在性质上属于国际公法学。（广义）国际经济法学的研究对象是那些与国际经济交往有关的制度、法律、规则和惯例。在这些法律、规则和惯例中，有的在性质上属于国际法（如国际经济法），有的则属于国内法（如各国涉外经济法、民商法），还有的属于国际商事惯例。（广义）国际经济法学既不属于国际法学，也不属于国内法学，而是一门新兴的综合性学科，它与科学领域中晚近出现的诸如生物化学等边缘性学科颇有几分相似之处。

经此阐释之后，两个学科之间的关系，清晰可辨，一目了然，没有留下任何值得争议的空间。

但是，一旦人们更换概念或者混用概念，将（广义）国际经济法学换成“国际经济法”，两个学科之间本来清清楚楚、一目了然的关系顷刻之间便变得模糊起来，如表 3 所示。

<sup>①</sup> 作为国际公法分支的国际经济法，在改革开放初期出版的国际公法学教材中只占一章的内容。这一状况显然不适应当时培养具有国际视野又能参与国际经济交往的法律人才的客观需要。国际经济法学遂应运而生，有着深刻的历史背景。参见王铁崖主编：《国际法》，法律出版社 1981 年版。

表 3

法学	学科	研究对象
国际公法学	国际经济法学	国际经济法
综合法学	国际经济法	国际经济法、国际商事惯例、 各国涉外经济法、民商法等

表 3 显示：在学科栏目中，综合法学中的（广义）国际经济法学被“国际经济法”的概念所取代。自此，“国际经济法”与其同质的比照对象——国际经济法学，便失去了联系，与国际经济法学的研究对象——国际经济法（法律），反而“跨栏”搭上了关系。在概念法学的引领下，见到“法”人们首先想到的是“法律”而非“法学”。因此，自然要问：此“国际经济法”与彼国际经济法，有何区别或差异。令人惊奇的是，三十年前，事实正是这样发生的。<sup>①</sup>于是，两个不同质的东西——法学与法律——便煞有介事地比较起来。对于这一因误导而偏离“栏目”的诘问，国际经济法学界并不急于澄清，而是顺水推舟。既然对方以“此法”质疑“彼法”，未言及学科之事，那就投桃报李，以“广义法”对“狭义法”来搪塞。这样一来，不同质的事物之间不仅进行了比较，而且还真的比较出了结果，即产生了“广义”国际经济法和“狭义”国际经济法。

可是，不要忘记，在表 2 中，两个国际经济法学之间之所以能比较出“广义”和“狭义”的结果来，是以它们的研究对象的多寡为标准、为依据的，而“广义”国际经济法和“狭义”国际经济法又是根据什么标准将“法学”（“国际经济法”）比较成“广义”的，将“法律”（国际经济法）比较成“狭义”的？

面对“广义”国际经济法和“狭义”国际经济法的搪塞，人们如鲠在喉，却欲辩无言。因为对话的语境已遭破坏，比较的对象也被更换。此种环境下，即使继续争论下去也不可能再争论出任何有意义的结果。表 4 清楚地显示了这种被扭曲的关系。

表 4

法学	学科	研究对象
国际公法学	国际经济法学	（狭义）国际经济法
综合法学	（广义）国际经济法	国际经济法、国际商事惯例、 各国涉外经济法、民商法等

表 4 显示：（广义）国际经济法虽然处在学科栏目中，但它所对应的已不再是同栏目中同质的国际经济法学，而是研究对象栏目中的（狭义）国际经济法，其“二元属性”的“尾巴”暴露出来。

正是受这一“二元属性”的误导，三十年来国际经济法学界一直不懈地试图证明，“国际经

<sup>①</sup> 参见史久镛：《国际经济法的概念和范围》，第 359 - 372 页。

济法”是法，是法律，是一个综合性的法律部门。此种坚持虽令人钦佩，但表3和表4却无情地显示：（处在学科栏目中的）（广义）国际经济法不是法，不是法律，而是综合法学中披着“法”的外衣的一个学科，（处在法学栏目中的）综合法学是法学，而不是综合性的法律部门。由以上图表可知，任何企图将综合法学证成为综合性法律部门的努力，都注定徒劳。

这样的结论对于国际经济法学界来说，未免有些残酷，但它却是科学的。其实，仔细想来，没有了关于“国际经济法”的属性之争，人们便会腾出更多的时间和精力去研究真正的理论问题和现实问题。果真如此，我们有理由相信，国际经济法学定会迎来更加美好、更加繁荣的明天。

## 结束语

综上所述，调整国际法主体之间的经济关系的法律是国际经济法。国际经济法是国际法的一个分支，仅以其为研究对象的国际经济法学，属于“狭义”国际经济法学。研究对象不仅包括国际经济法，而且还涵盖各国涉外经济法、国际商事惯例乃至重要国家的民商法的法学学科，属于“广义”国际经济法学。狭义国际经济法学是国际法学的一个分支，而广义国际经济法学则是一门适应时代要求而逐渐发展起来的综合性学科。两个学科之间的关系一目了然，无可争议。

此外，现在也已清楚，三十年来一直引发属性争议的所谓“国际经济法”，不过是取代了广义国际经济法学的一个等值概念。至此，我们可以顺理成章地得出以下结论：

1. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科，不调整法律关系；
2. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科，没有主体、渊源、基本原则等只有法律才有的问题；
3. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科，与国际法和国内法等法律没有关系，如果非要说它们之间有什么关系的话，那就是研究与被研究的关系，即国际法中的国际经济法和国内法中的涉外经济法和民商法等均为其研究对象；
4. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科，其形成时间是确定的，就在20世纪80年代初期，既不在二战之后，也不在中世纪的商人法形成时期，更不在古罗马时期或者我国古代的商周时期；<sup>①</sup>
5. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科并不调整法律关系，但这不影响其研究对象，如国际经济法、各国涉外经济法和民商法等，每时每刻地在调整法律关系；国际经济往来之所以能有序地进行，正是因为它们在不同层面上发挥着调整国际经济关系的功能；
6. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科，并没有主体、渊源、基本原则等问题，但这不影响其研究对象，如国际经济法、各国涉外经济法和民商法等，各有各的主体、渊源和基本原则，尽管不存在凌驾于它们之上的抽象的共同原则；
7. “国际经济法”（广义国际经济法学），作为一个法学学科，不是法，不是法律，将其当作法律而给出的任何形成时间均是虚构的，但这不影响其研究对象，如国际经济法、国际商事惯例、各国涉外经济法和民商法等，各有各的形成时间；有的形成于二战之后（如国际经济

<sup>①</sup> 参见陈安主编：《国际经济法学》，第3-4页。

法),也有的形成于中世纪(如某些国际商事惯例),还有的则完全可以追溯到古罗马时期,甚至追溯到我国古代的商周时期(如某些早期民法规范);

8.“国际经济法”(广义国际经济法学),作为一个法学学科,虽然没有只有法律才有的问题,但这并不影响其研究对象,如国际经济法、各国涉外经济法和民商法等法律,具有法律所共有的一切特征。

奥地利著名分析哲学家维特根斯坦认为,历史上的许多所谓哲学问题,实际上是由于哲学家们滥用语言给弄出来的。因此,他严肃地告诫哲学界,要正确地使用语言,正确地使用语言是消除哲学问题的有效途径。<sup>①</sup>

本文以为,维特根斯坦对哲学界的告诫同样适用于我们法学界。我们也应该正确地、规范地使用语言,应该坚持将“法律”说成“法律”而不是“法学”,将“法学”说成“法学”而不是“法律”。

据此,本文建议,学界放弃“国际经济法”这个既不存在对应物又易引起误解的含混概念,代之以广义国际经济法学,至少是国际经济法学,还事物以本来面目。当然,假如学界早已心系“国际经济法”而不愿放弃或者变更此称谓,那么,只要我们能在观念上将“国际经济法”和“广义”国际经济法,理解为广义国际经济法学,就不会再发生关于“国际经济法”的属性之争。

## A Restudy on the Nature of International Economic Law

*Sun Xinqiang*

**Abstract:** International economic law is a branch of international law. Narrowly defined, the science of international economic law takes international economic law itself as research object. Broadly defined, the science of international economic law, which has gradually developed into a comprehensive discipline in the 1980s, focuses on international economic law, economic laws involving foreign elements of various states, international trade usages, and even civil and commercial laws of important trading countries. However, due to the confusion of the two concepts of “law” and “science of law”, the science of international economic law in a broader sense has been regarded as international economic law, which gives rise to a vague definition of international economic law and various controversies on its nature. If the above concepts were not clarified properly and the misused concepts were not corrected, the new discipline of the science of international economic law would be confronted with the controversies and ensuing issues continuously.

**Keywords:** International Economic Law, Nature, Body of Law

(责任编辑:曲相霏)

① [奥] 维特根斯坦:《逻辑哲学论》,贺绍甲译,商务印书馆1996年版,第41页;[英] 维特根斯坦:《哲学研究》,陈嘉映译,上海人民出版社2001年版,第78页。(编者注:路德维希·维特根斯坦,出生于奥地利,后入英国籍。)