

加强涉外法治体系建设的顶层擘画

——论学习贯彻习近平总书记重要讲话精神

黄惠康*

内容摘要:习近平总书记在中央政治局第十次集体学习时就加强涉外法治建设所作系列重要论述,是马克思主义法治理论中国化的最新成果。“长远所需”和“当务之急”,凸显了新形势下加强涉外法治建设的重要性和紧迫性。中国涉外法治建设成就巨大、来之不易,但仍存在不少短板弱项,亟待弥补。我国海外利益全方位多层次高速度拓展,外部法律风险与挑战前所未有,干涉与反干涉、制裁与反制裁外交斗争激烈,客观上要求强化法治思维,善用法治方式,“以法斗法”“以法制法”,丰富外交斗争法律“工具箱”,一体推进涉外立法、执法、司法、守法和法律服务,形成涉外法治工作大协同格局。必须坚持统筹推进国内法治和涉外法治,不断完善涉外法治体系和能力建设,为中国式现代化行稳致远营造有利法治条件和外部环境。

关键词:习近平重要讲话 涉外法治 时代逻辑 一体推进

题记

加强涉外法治建设既是以中国式现代化全面推进强国建设、民族复兴伟业的长远所需,也是推进高水平对外开放、应对外部风险挑战的当务之急。要从更好统筹国内国际两个大局、更好统筹发展和安全的高度,深刻认识做好涉外法治工作的重要性和紧迫性,建设同高质量发展、高水平开放要求相适应的涉外法治体系和能力,为中国式现代化行稳致远营造有利法治条件和外部环境。^①

2023年11月27日,中央政治局就“加强涉外法制建设”进行第十次集体学习。笔者以武汉大学特聘教授和外交部国际法咨询委员会主任委员的身份就这个问题进行

* 国家高端智库武汉大学国际法治研究院特聘教授、联合国国际法委员会委员、浙江大学光华法学院客座教授。

本文表达的仅为作者个人的见解和观点,不代表作者服务的任何机构或组织的立场。

① 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

讲解,提出工作建议。中央政治局的同志听取了讲解,并进行了讨论。习近平总书记在听取讲解和讨论后发表重要讲话(以下称“‘11·27’重要讲话”),从全局和战略高度系统阐明了为什么要加强涉外法治建设、如何加强涉外法治建设、如何更好服务和保障高水平开放、如何加强涉外法治人才培养和队伍建设等一系列重大理论和实践问题,为新形势下涉外法治体系和能力建设提供了根本遵循和行动指南。

这是中华人民共和国成立以来,中央领导集体首次专门就涉外法制建设进行专题学习研讨、谋篇布局和顶层设计。这也是习近平总书记首次就涉外法治建设发表全面、系统的论述。习近平总书记“11·27”重要讲话思想深邃、视野宏阔、论述精辟、与时俱进,具有很强的理论性和实践性,丰富和发展了习近平法治思想,是马克思主义法治理论中国化的最新成果。对于全党和各级领导干部深刻认识做好涉外法治工作的重要性和紧迫性,坚定不移走中国特色社会主义法治道路,一体推进涉外立法、执法、司法、守法和法律服务,形成涉外法治工作大协同格局,具有重要的指导意义。^①

本文拟就完整准确领会习近平总书记“11·27”重要讲话精神,介绍一些情况,谈点学习体会,并就新形势下加强涉外法治体系和能力建设的实践路径做初步探讨。

一、准确把握与涉外法治相关联的三对基本概念

中央政治局第十次集体学习的主题是“加强涉外法制建设”,在新华社随后发布的新闻通稿中,报道的重点是习近平总书记关于加强涉外法治建设的论述。有读者在“法制”与“法治”两个术语间产生了一些混淆和疑惑。有必要厘清“法制”与“法治”以及“国内法治”与“涉外法治”、“以法治国”和“依法治国”这三对与加强涉外法治建设密切相关的基本法律概念。

(一)“法制”与“法治”

“法制”与“法治”,虽然发音相同,但含义却有所不同,分别代表了两种不同的国家治理理念和治理方式以及人类政治文明的不同发展阶段。

“法制”(legal system),是一个相对静态的概念,是“法律和制度”的简称,重在法律和制度本身。“法制”久已存在。迄今发现的最早的成文法有公元前20世纪亚述王朝的《亚述法典》和公元前18世纪古巴比伦的《汉穆拉比法典》。在我国,早在公元前21世纪的夏朝,就有“夏刑三千”的记载。但在漫长的奴隶社会和封建社会里,有从属于“王权”的“法制”,但无民主基础上的“法治”。^②

“法治”(rule of law),是一个相对动态的概念,是一种与“人治”相对立的系统化社会价值体系和国家治理方式,重在以良法促进善治。其基本内涵在于,将法律作为治理国家和社会的最高准则,任何人和机构不得凌驾于法律之上。法治贯穿于国家治理的

^① 参见黄惠康:《新形势下加强涉外法治建设的根本遵循》,《人民政协报》2024年2月5日,第3版。

^② 参见黄惠康:《准确把握“涉外法治”概念内涵 统筹推进国内法治和涉外法治》,《武大国际法评论》2022年第1期,第4-5页。

全过程,包括立法、执法、司法、守法、法律服务和国际司法合作等环节和要素。^①

“法制”与“法治”既有联系,又有区别。法制是法治的组成部分,也是法治的法律基础。没有完备的法律和制度,就不可能实现法治。加强社会主义法治建设必须坚持制度为要、立法为先。党的十一届三中全会首次提出:“为了保障人民民主,必须加强社会主义法制,使民主制度化、法律化,使这种制度和法律具有稳定性、连续性和极大的权威,做到有法可依、有法必依,执法必严、违法必究。”^②健全社会主义法制的首要任务,就是要做到“有法可依”。

法治是近代人类政治文明进化的重要成果,是现代国家治理的高级形态。党的十五大报告强调:“依法治国是党领导人民治理国家的基本方略,是发展社会主义市场经济的客观需要,是社会文明进步的重要标志,是国家长治久安的重要保障。”^③2018年3月,十三届全国人大通过宪法修正案,将宪法序言中的“健全社会主义法制”修改为“健全社会主义法治”。^④党的二十大开启了在法治轨道上推进中国式现代化的新征程。

(二)“国内法治”与“涉外法治”

“涉外法治”(foreign related rule of law)是一个新概念,与狭义的国内法治(domestic rule of law)相对应。坚持统筹推进国内法治和涉外法治,首先要准确理解“涉外法治”概念的内涵,尤其是与“国内法治”以及“国际法治”的相互关系。

2020年11月,习近平总书记在中央全面依法治国工作会议上强调:“要坚持统筹推进国内法治和涉外法治。要加快涉外法治工作战略布局,协调推进国内治理和国际治理,更好维护国家主权、安全、发展利益。”^⑤这是我国法治建设史上,在全面依法治国和国家治理能力现代化的语境下,第一次把“涉外法治”与“国内法治”等量齐观,在国家宏观法治体系内单独考虑涉外法治的地位和作用,凸显了加强涉外法治建设的重要性和紧迫性。

“法制”和“法治”都包含国内和涉外两个方面。笔者曾在《统筹推进国内法治和涉外法治》一文中指出,国家法治(含涉外法治)与国际法治,虽属两个不同的治理范畴和法治体系,但相互关联、相互影响、相互交融。国内法治和涉外法治是国家法治的两个方面,而国家法治和国际法治是全球法治的两个方面,都不可或缺。^⑥

① 参见齐延平:《论法治的基础》,《山东大学学报(哲学社会科学版)》1997年第4期,第114-117页。

② 《中国共产党第十一届中央委员会第三次全体会议公报》,《人民日报》1978年12月24日,第1版。

③ 《高举邓小平理论伟大旗帜,把建设有中国特色社会主义事业全面推向二十一世纪——江泽民在中国共产党第十五次全国代表大会上的报告》, https://www.gov.cn/test/2007-08/29/content_730614.htm?egid=c768fb470003210c00000003645b9af6, 2024年2月10日访问。

④ 参见《(两会授权发布)中华人民共和国宪法修正案》, http://www.xinhuanet.com/politics/2018lh/2018-03/11/c_1122521235.htm。

⑤ 《习近平在中央全面依法治国工作会议上强调 坚定不移走中国特色社会主义法治道路为全面建设社会主义现代化国家提供有力法治保障》,《人民日报》2020年11月18日,第1版。

⑥ 参见黄惠康:《统筹推进国内法治和涉外法治》,《学习时报》2021年1月27日,第2版。

从法律(治)体系的角度看,国内法制(治)和涉外法制(治)是国家法制(治)的“鸟之两翼、车之两轮”,各自相对独立,又相辅相成,同属并从属于各国国家法制(治)体系,因此,需要统筹推进。其中的“涉外法治”,概指一国法治体系中调整涉外法律关系的理念、原则、制度、机制、规则、活动的总称和集合,包括涉外立法、涉外执法、涉外司法、涉外法律服务、国际司法合作等方面。需要指出的是,“涉外法治”概念并未改变国内法与国际法“二元分立”的大格局,不能将“涉外法治”视为独立于“国家法治”和“国际法治”的第三种法治体系,即所谓的“三元论”,也不能将“涉外法治”等同于“国际法治”,更不能以“涉外法治”取代或涵盖“国际法治”。^①

上述理论主张在习近平总书记重要讲话中得到了确认。习近平总书记指出:“涉外法律制度是国家法制的重要组成部分,是涉外法治的基础,发挥着固根本、稳预期、利长远的重要作用……推进涉外法治工作,根本目的是用法治方式更好维护国家和人民利益,促进国际法治进步,推动构建人类命运共同体。”^②

“涉外法治”概念的提出,是中国特色社会主义法治理论和实践的一项重要创新发展,体现了统筹考虑和综合运用国内国际“两个大局”“两个市场”“两种资源”“两类规则”的法治理念,凸显了涉外法治建设在全面依法治国中的重要作用。坚持统筹推进国内法治和涉外法治,并积极参与建设国际法治,是建设社会主义法治强国的必然要求,也是在国际层面推动构建人类命运共同体的坚实保障。

(三)“以法治国”与“依法治国”

“以法治国”的理念源自战国末期思想家、法家集大成者韩非,与儒家的“以礼治国”思想相对立,是秦朝法制的重要思想来源,对中国封建法制的确立、巩固和发展起过重要作用,影响深远。

韩非等先秦法家反对儒家“亲亲”“尊尊”以及“礼不下庶人,刑不上大夫”的“礼治”思想,主张“国不可一日无法”,“法不阿贵”,奉行“以法治国”。但法家为实现建立统一集权封建国家的政治理想,极力推崇“君主集权”和“君权至上”。“以法治国”的主体是君主,法律只是统治者治理国家的工具,可用则用,不可用则不用,并不追求法律至高无上的权威性和良法善治的社会公平正义以及法律面前人人平等的先进理念。因此“以法治国”本质上是一种人治,与“依法治国”思想的内涵有很大不同。

在相当长的一段时间内,围绕“依法治国”抑或“以法治国”这一命题,法学界一直存在着“法治论”“结合论”和“取消论”三种不同的主张。“法治论”主张摒弃“人治”,依法治国;“结合论”认为,“人治”和“法治”都有必要,应结合起来;“取消论”则主张,“人治”与“法治”都是西方的提法,不科学,有片面性,在中国使用有副作用,我

^① 参见黄惠康:《准确把握“涉外法治”概念内涵 统筹推进国内法治和涉外法治》,《武大国际法评论》2022年第1期,第12-14页。

^② 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

们用“建设社会主义法制”就行了。党的十五大报告最终使用了“健全社会主义法制,依法治国,建设社会主义法治国家”的措辞,从而结束了长达20年有关“制”与“治”的争论。^①1999年3月,九届全国人大二次会议通过宪法修正案,决定将“依法治国,建设社会主义法治国家”写入宪法。^②从此,我国社会主义法治建设进入了一个新的发展时期。

法治化与现代化具有内在逻辑关系。我们党执政兴国离不开法治支撑,社会发展也离不开法治护航。“现代化国家必须也必然是一个法治国家。”综观世界近现代史,凡是顺利实现现代化的国家,没有一个不是较好解决了法治问题的。“这次全会部署全面推进依法治国,是我们党在治国理政上的自我完善、自我提高,不是在别人压力下做的。在坚持和拓展中国特色社会主义法治道路这个根本问题上,我们要树立自信、保持定力。”^③

二、中国涉外法治建设的进展和成效

“出乎史,入乎道。欲知大道,必先为史。”^④回顾历史,法治可以说是中国人民的百年梦想。近代以来,洋务运动兴起为我国带来了涉外法制需求,维新派代表人物康有为、梁启超等有识之士提出中国应该实行法治的主张,并尝试学习并引入外国法制和国际规则,以求变法图强。梁启超甚至直接给“法治国”作出“谓以法为治之国”的定义。^⑤1839年,林则徐奉清廷之命到广州查禁鸦片时,曾委托美国人帕迪克等人翻译了瑞士法学家瓦特著《国际法》中有关战争、封锁、扣船等内容,用以向英国交涉。^⑥

1840年鸦片战争后,中国逐步沦为半殖民地半封建社会,长期深受不平等条约和“治外法权”之害。^⑦当时,整个国际法体系以及它的原则和规则,被认为主要适用

① 参见李步云:《亲历从“法制”到“法治”的转变》, https://www.rmzxb.com.cn/c/2014-11-13/406337_1.shtml,2024年2月10日访问。

② 田纪云指出:“依法治国,是中国共产党领导人民治理国家的基本方略,是国家长治久安的重要保障。将‘依法治国,建设社会主义法治国家’写进宪法,对于坚持依法治国基本方略,不断健全社会主义法制,发展社会主义民主政治,促进经济体制改革和经济建设,具有重要的意义。”参见田纪云:《关于中华人民共和国宪法修正案(草案)的说明》, http://www.npc.gov.cn/zgrdw/npc/flsyywd/xianfa/2010-04/14/content_1567091.htm,2024年2月10日访问。

③ 习近平:《加快建设社会主义法治国家》,《求是》2015年第1期,第3页。

④ (清)龚自珍:《定盦文集·续集·尊史》。

⑤ 参见《专访中央党校教授卓泽渊:党的二十大将全面依法治国提升到新境界》, https://page.om.qq.com/page/Ov8LDnsZmjUe3clNkk1IZUsQ0?source=cp_1009,2024年2月10日访问。

⑥ 参见王维俭:《林则徐翻译西方国际法著作考略》,《中山大学学报(社会科学版)》1985年第1期,第58-67页。

⑦ 陈体强教授曾指出:“当西方国家来到中国时,它们首先用武力压下中国的抵抗,然后将中国置于不平等条约制度之下。与中国的一切关系都是按照这些条约进行的,而并不适用在它们之间适用的国际法。”参见王铁崖:《中国与国际法——历史与当代》,《中国国际法年刊》(1991年卷),第44页。

于所谓的“文明”国家之间的关系上,而中国并不被承认是“文明”国家。^①这种局面在中华人民共和国成立后才得以彻底改变。1842年到1949年的107年间,中国与外国政府共签订条约1356件,其中绝大多数是不平等条约。^②旧中国法统下的涉外法制,本质上是帝国主义和国内反动势力通过法制手段和法制形式在中国攫取利益、压迫中国人民的制度,是必须推翻、废除的。

中国共产党历来重视法治建设。中央苏区成立伊始,即颁布了《中华苏维埃共和国宪法大纲》和一系列苏维埃政权的法律法规。在苏区司法实践中,还创造了“马锡五审判方式”,^③为中华人民共和国法治建设积累了经验。

中华人民共和国成立前夕,中共中央于1949年2月22日发出《关于废除国民党的六法全书与确定解放区的司法原则的指示》(史称“二月指示”),宣布废除以国民党政府制定的“六法全书”为代表的旧法统。^④1949年《中国人民政治协商会议共同纲领》进一步宣布,帝国主义、封建主义和官僚资本主义在中国的统治时代已经终结。中华人民共和国由此开启了“废旧立新”、建立包括涉外法治在内的社会主义法治体系的历程。

中华人民共和国成立标志着中华民族以独立姿态登上世界历史舞台。75年来,我国涉外法治建设大体上经历了从无到有(1949—1978年)、基本体系建构(1978—2012年)和全方位推进(2012年—)三个发展阶段。

中华人民共和国成立伊始,面对错综复杂的国内外形势和环境,涉外法治建设的首要任务是巩固新生的人民政权,维护国家主权和领土完整。我们党积极运用新民主主义革命时期根据地法制建设的成功经验,抓紧建设社会主义法治。作为临时宪法的《中国人民政治协商会议共同纲领》设立“对外政策”专章,其中,第55条规定:“对于国民党政府与外国政府所订立的各项条约和协定,中华人民共和国中央人民政府应加以审查,按其内容,分别予以承认,或废除,或修改,或重订。”“五四宪法”确立了中华人民共和国的根本政治制度、经济制度和外交政策,建立了立法、行政、司法体制,明确了国家机关对外职权。这两部国家根本法的颁布实施,初步奠定了社会主义法治的基础。据此,全国人大常委会批准了50多个条约、公约、协定;中国政府同有关周边国家划定边界、解决双重国籍问题、建立领海制度等。

① 参见劳特派特修订:《奥本海国际法》(上卷第一分册),商务印书馆1972年版,第33-34页。

② 关于中国近代史上签署条约的数量,目前尚无准确的权威说法,学界流传多种版本。本文采用认知度较高的《中国对外条约辞典》(吉林教育出版社1994年版)的数据,但其中有多少属于不平等条约,尚待进一步考证。参见黄惠康:《中国特色大国外交与国际法》,法律出版社2019年版,第14页。

③ 参见周美雷:《中国特色社会主义民主政治的源头活水》, https://www.gmw.cn/xueshu/2021-03/11/content_34677571.htm, 2024年2月10日访问。

④ 参见李林:《新中国法治建设的重大进展》, <https://www.chinacourt.org/article/detail/2009/06/id/363141.shtml>, 2024年2月10日访问。

党的十一届三中全会后,我们党把依法治国确定为党领导人民治理国家的基本方略,把依法执政确定为党治国理政的基本方式,在制定重要法律、完善司法制度、建立执法队伍、普及法律知识等方面进行了积极探索和实践,取得巨大成就,走出了一条中国特色社会主义法治道路。^①

因应对外开放法治保障的迫切需要,我国涉外法律体系建设稳步推进。1979年7月,五届全国人大二次会议制定了《中外合资经营企业法》,后来又制定了《外资企业法》《中外合作经营企业法》,合称“外资三法”,为吸引外来投资营造了良好的法治环境。^②1980年8月,第五届全国人大常委会第十五次会议批准《广东省经济特区条例》,成为经济特区正式诞生的标志。随后,国家相继制定一系列专门涉外法律,同时,在民事、刑事等基本法律中规定了不少涉外条款。2000年前后,围绕加入世贸组织开展了涉外法律法规大规模的立改废工作,废止、修改和新出台3000多部法律法规,基本建立起符合我国国情和世贸组织规则的涉外法律体系。^③

2008年3月8日,时任全国人大常委会委员长吴邦国在第十一届全国人民代表大会第一次会议上宣布:以宪法为核心,以法律为主干,包括行政法规、地方性法规等规范性文件在内的,由七个法律部门(宪法及宪法相关法、民商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼及非诉讼程序法)、三个层次法律规范构成的中国特色社会主义法律体系已经基本建成。^④一系列涉外法律法规和涉外规定构成其重要组成部分。

党的十八大以来,以习近平同志为核心的党中央坚持统筹推进国内法治和涉外法治,协调推进国内治理和国际治理,涉外法治建设的战略地位不断提升,深度、广度、力度有了大幅拓展和加强。构建开放型经济新体制的法律体系稳步推进,补短板、强弱项,优化营商环境,防范投资风险、维护国家海外利益取得重要进展,中国特色社会主义涉外法治体系不断健全,法治固根本、稳预期、利长远的保障作用进一步发挥,党运用法治方式领导和治理国家的能力显著增强。^⑤

2018年3月,第十三届全国人民代表大会第一次会议通过宪法修正案,将“坚持和平发展道路”“坚持互利共赢开放战略”“推动构建人类命运共同体”等对外大政方针和基本政策载入国家根本法。

① 栗战书:《坚持走中国特色社会主义法治道路(学习贯彻党的十八届四中全会精神)》,《人民日报》2014年11月10日,第6版。

② 为进一步扩大对外开放,积极促进外商投资,保护外商投资合法权益,规范外商投资管理,推动形成全面开放新格局,促进社会主义市场经济健康发展,2019年3月15日第十三届全国人大第二次会议通过《外商投资法》,自2020年1月1日生效,原有的“外资三法”同时废止。

③ 参见《入世十年中国立改废3000多部法律法规》,《法制日报》2011年11月18日,第1版。

④ 吴邦国:《中国特色社会主义法律体系已经基本形成》, https://www.gov.cn/2008lh/zb/0308d/content_913826.htm,2024年2月10日访问。

⑤ 参见刘奕湛:《推动“中国之治”进入新境界——党的十八大以来持续推进全面依法治国述评》, <http://politics.people.com.cn/n1/2022/0918/c1001-32528715.html>,2024年2月10日访问。

特别是,加快涉外法治工作战略布局取得长足进展。^①先后出台了《反间谍法》《国家安全法》《反恐怖主义法》《网络安全法》《国际刑事司法协助法》《外商投资法》《外商投资法实施条例》《优化营商环境条例》《生物安全法》《出口管制法》《香港特别行政区维护国家安全法》《不可靠实体清单规定》《海南自由贸易港法》《海警法》《数据安全法》《反外国制裁法》《海上交通安全法》《陆地国界法》《阻断外国法律与措施不当域外适用办法》《缔结条约管理办法》《对外关系法》《领事保护与协助条例》和《外国国家豁免法》等一批重要涉外法律、法规和部门规章,并在多部法律中增加了涉外条款。另有一批涉外法律法规通过了修正案。^②其中,制定《对外关系法》,将我国长期以来特别是新时代以来的对外方针政策和实践成果通过法定程序转化为法律,集中规定和确立我国对外交往的大政方针、立场主张和制度机制,为发展对外关系提供了基本的法律遵循,具有里程碑意义。^③

截至2023年12月底,在我国现行有效的300部法律中,有专门涉外法律54部,含有涉外条款的法律150多部;在现行有效的602部行政法规中,也有专门涉外行政法规近90部。^④可以说,我国涉外法制体系的“四梁八柱”已经基本铸就。

中华人民共和国涉外法治建设取得的成绩来之不易。它与我们党领导人民为争取民族独立、人民解放进行的艰苦斗争紧密相连,与我们不断深入推进改革开放的发展进程紧密相连,与我们日益走近世界舞台中央的国际地位紧密相连。在建设中国特色社会主义的宏伟实践中,我们党不断加深对法治建设理论和实践的探索,实现了从“健全社会主义法制”到“建设社会主义法治国家”,再到“在法治轨道上实现中国式现代化”的认识飞跃,依法治国从党的“基本方针”升华为治国理政的“基本方略”,形成了习近平法治思想,为中国特色社会主义涉外法治体系建设指明了方向。

三、新形势下加强涉外法治建设的时代逻辑

(一)我国涉外法治建设仍存在薄弱环节,亟待弥补

面对复杂严峻的国际形势和维护国家主权、安全、发展利益的现实需要,涉外法治建设还存在不少短板弱项,主要体现在:

1.尚未形成系统完备的涉外法律法规体系。重点和新兴涉外领域的相关法律制度还存在一些空白区和薄弱点,制度供给不足和子系统间有效衔接的问题仍较为

① 参见黄惠康:《从战略高度和全球视角认知和推进涉外法治建设》,《法治现代化研究》2022年第5期,第37-54页。

② 参见《全国人大常委会法工委负责人就〈对外关系法〉答记者问》,《人民日报》2023年6月30日,第6版。

③ 参见黄惠康:《新时代中国对外关系的基本法律遵循》,《光明日报》2023年7月1日,第6版。

④ 依据国家法律法规数据库数据统计, <https://flk.npc.gov.cn/list.html?sort=true&type=xzfg>, 2024年2月1日访问。

突出。^①例如,条约适用法、关税法、海洋法、航天法、能源法、原子能法、反干涉法、反跨境腐败法、外国代理人法、中国海外利益保护法、华侨权益保护法等基础性或专门性涉外立法尚未到位;深海远洋极地网络气候变化等国际治理新疆域以及跨境电子商务、数字经济、人工智能、大数据、云计算、卫星导航、互联网金融、打击境外有组织犯罪等新兴涉外领域中,不少问题还缺乏充分认知,国内立法还相对滞后;对外投资、对外援助、知识产权保护、共建“一带一路”、防扩散、国内法的域外适用等领域,仍处于无法可依或法规层级较低的状态;公司法、银行法、保险法、合伙企业法、证券法、企业破产法、信托法等一批商事法律,未涉及涉外商事法律问题,远远不能满足当前的需求;相关法律法规与高标准国际经贸规则还有距离;现有涉外法律法规,多数比较原则、笼统,立法的“专、精、细”水平和可操作性有待提高,对外贸易法、海商法、海关法、仲裁法、反洗钱法等大量涉外法律和涉外法律条款有待进一步修订完善;不同类型条约和协定在我国的实施方式、程序、效力等,没有明确的制度规范,条约和国际习惯与我国法制体系的融合亟待完成。此外,有些制定时间较早的涉外法律法规与目前形势发展已不相适应。

根据十四届全国人大常委会立法规划,未来五年,涉外法治领域的立法和修法任务十分繁重。^②例如,围绕构建高水平社会主义市场经济体制,推动高质量发展,需要修改《对外贸易法》《海商法》《海关法》《出境入境管理法》《公司法》《商业银行法》《企业破产法》《保险法》《仲裁法》《反不正当竞争法》等法律,需要制定《关税法》《海洋法》《华侨权益保护法》《海事诉讼特别程序法》《不动产登记法》《金融稳定法》《增值税法》以及优化营商环境促进公平竞争、劳动和社会保障等方面的法律法规;同时,还需要构建中国特色对外援助法律制度,完善外国人居留管理等制度建设。所有这些法律的立法或修法的准备工作需要加紧进行,条件成熟时及时提上国家立法议程。

2.涉外法治的整体能力还不够强。法治建设是一个系统工程。2014年,《中共中央关于全面推进依法治国若干问题的决定》首次在党的纲领性文件中对涉外法治建设提出明确要求:“适应对外开放不断深化,完善涉外法律法规体系,促进构建开放型经济新体制。积极参与国际规则制定,推动依法处理涉外经济、社会事务,增强我国在国际法律事务中的话语权和影响力,运用法律手段维护我国主权、安全、发展利益。强化涉外法律服务,维护我国公民、法人在海外及外国公民、法人在我国的正当权益,依法维护海外侨胞权益。深化司法领域国际合作,完善我国司法协助体制,扩大国际司法协助覆盖面。加强反腐败国际合作,加大海外追赃追逃、遣返引渡力度。积极参与执法安全国际合作,共同打击暴力恐怖势力、民族分裂势力、宗教极端

^① 参见黄惠康:《从战略高度和全球视角认知和推进涉外法治建设》,《法治现代化研究》2022年第5期,第37-54页。

^② 参见《(受权发布)十四届全国人大常委会立法规划》, http://www.npc.gov.cn/c2/c30834/202309/t20230908_431613.html, 2024年2月10日访问。

势力和贩毒走私、跨国组织犯罪。”^①上述任务和要求清楚地表明,在建设社会主义法治国家的总目标下,涉外法治工作任务更加繁重、分量更加突出、作用更加重大,对涉外法治整体能力也提出了更高的要求。《法治中国建设规划(2020—2025年)》进一步提出,“紧紧围绕新时代党和国家工作大局,依法维护国家主权、安全、发展利益”,“运用法治思维和法治方式处理好国际经济、政治、社会事务”,“完善涉外法律和规则体系,补齐短板,提高涉外工作法治化水平”。^②

毋庸讳言,我国的涉外法治整体能力建设与涉外法治建设的宏伟目标以及中央的要求还有差距。涉外立法、执法、司法、法律服务、人才培养、队伍和机构建设等方面存在短板和不足,用好“两个市场”“两种资源”“两种规则”,争取国际话语权的能力还不够强,应对国际经贸摩擦的能力还比较弱,外交斗争法律“工具箱”还不够丰富,法治实施体系不够高效,法治监督体系不够严密,法治保障体系不够有力,执法和司法在涉外法治领域的效能尚未充分发挥,前瞻性理论和对策研究有待加强,在国际规则的制定和实施以及引导国际舆论等方面,西方的优势仍较为明显。加强和提升运用法律手段维护国家利益的能力是加强涉外法治建设的一项紧迫任务。^③

3.高素质复合型高端涉外法治人才紧缺。涉外法律服务业欠发达,涉外法治人才队伍总量偏少、经验不足、区域分布不均,“供给侧”与“需求侧”失衡的结构性矛盾较为突出,理论与实践、培养与使用脱节的情况也较为严重,运用国际法的意识也存在较大差距。涉外法律人才无论是数量还是质量均难以满足新时代高质量发展、高水平开放和涉外法治建设的实际需要。律师业的国际化步伐总体上滞后于中国企业“走出去”的步伐。^④

改革开放以来,我国造就了世界上最大规模的高等法科教育。2012—2022年,全国各法律院校共培养出法学类本科生75.9万余人、法律专业学位硕士15.7万余人、法学一级学科硕士10.2万余人、法学一级学科博士9700余人。^⑤截至2023年6月,全国共有律师67.7万多人,律师事务所3.9万多家。全国律师年均办理各类法律事务近1300万件。^⑥法律人才总体短缺的时代已一去不复返。

但法学教育的短板弱项明显,合格的涉外法律人才比例严重偏低。全国现有专

① 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,《人民日报》2014年10月29日,第4版。

② 《法治中国建设规划(2020—2025年)》, https://www.gov.cn/zhengce/2021-01/10/content_5578659.htm, 2024年2月10日访问。

③ 参见莫纪宏、徐梓文:《善于运用法律武器维护国家利益》,《人民日报》2020年12月25日,第9版。

④ 参见黄惠康:《破解法学教育困局,加强高素质涉外法治人才队伍建设》,《中国高等教育》2024年第2期,第8-13页。

⑤ 参见《我国培养造就一大批高素质法治人才及后备力量:法学博士9700余人!》, <https://mp.weixin.qq.com/s/Wv9Pm-USokjZbVoEvUPovQ>, 2024年2月10日访问。

⑥ 参见白阳:《我国现有律师67.7万多人 律所3.9万多家》, <http://gd.xinhuanet.com/20230703/fe29a8e052464de9be57965940d250a9/c.html>, 2024年2月10日访问。

职涉外律师只有1.2万多人,占律师总数的比例不足2%。^①2018年4月,司法部办公厅发布《关于建立涉外律师人才库的通知》,开始实施涉外律师人才库建设,编印全国涉外律师人才名录,加强涉外律师人才培养。但入库涉外律师不足千人,且多集中在北上广深等一线城市,多数省、市、自治区的涉外律师入库人数不到30人,其中有10个中西部省份不到10人。^②精通国际组织法律事务的涉外法律人才更是凤毛麟角。^③

(二)我国的海外利益全方位多层次高速度拓展

中国同外部世界的利益融合不断加深,境外国家和公民、企业合法权益保护成为中国外交的重要课题。涉外法治建设在维护国家海外利益方面的作用将更加凸显。以下列有关出境人次、对外贸易、对外投资和共建“一带一路”合作的四组数据为证。

1.出境人数。改革开放以来,在国外工作、学习、旅行或定居的中国公民日益增多。1952—1978年这26年间,中国国内居民因公因私累计出境总人次仅约26万人次,2002年增加到1200多万人次。^④此后,逐年创新高,新冠疫情前的2019年因私出境已高达16211万人次。^⑤2023年新冠疫情防控转段后,出境人数逐渐恢复正常。^⑥中国公民和企业“走出去”步伐加快,对领事保护和协助提出更多需求和更高要求。

2.对外贸易。2001年12月11日,我国正式成为世贸组织成员,对外开放进入新阶段。2013—2022年,我国与“一带一路”沿线国家贸易额从1.04万亿美元扩大到2.07万亿美元。^⑦同期,与“一带一路”共建国家的进出口总额累计19.1万亿美元,年

① 参见马付才:《司法部:加快提升涉外法律服务水平加快培养涉外法治人才》, <http://www.mzyfz.com/cms/xinwenzhongxin/redianguanzhu/html/1581/2023-11-23/content-1607988.html>, 2024年2月10日访问。

② 参见全国千名涉外律师人才查询系统, <http://www.bcsz.org/plug/lawyerquery/>, 2024年2月10日访问。

③ 我国已参加100多个政府间国际组织,但各国际组织秘书处中中国籍职员的比例极低,在国际话语权的关键领域影响力不足。例如,根据联合国秘书长2019年关于秘书处职员构成报告,2018年底联合国秘书处职员总数为37505人,其中,中国籍职员546人,仅占职员总数的1.46%,且大多从事语言服务类工作,从事法律和政治事务的稀少,与我国综合国力和国际地位不相称。

④ 参见人民日报编辑部:《您了解中国领事保护和服務嗎?》,《人民日报(海外版)》2003年6月13日,第8版。

⑤ 参见杨曦:《统计局发布2019年国民经济和社会发展统计公报》, <http://finance.people.com.cn/n1/2020/0228/c1004-31609306.html>, 2024年2月10日访问。

⑥ 据国家移民管理局统计,2024年元旦假期,全国边检机关共查验出入境人员517.9万人次,较2023年元旦假期增长4.7倍,已恢复至2019年同期水平,其中,入境251万人次,出境266.9万人次。参见《日均172.6万人次!元旦假期出入境人数恢复至2019年同期水平》, <https://www.nia.gov.cn/n741440/n741567/c1623572/content.html>, 2024年2月10日访问。

⑦ 参见《商务部:2013年到2022年我国与“一带一路”沿线国家货物贸易额年均增长8%》, https://www.ndrc.gov.cn/xwtd/ztl/zgdmydylcntzhz/202303/t20230331_1352966.html?eqid=861d883500038ddc0000002645a0f09, 2024年2月10日访问。

均增长6.4%。^①我国已是140多个国家和地区的最大贸易伙伴,但经济对外依存度(foreign-trade dependence)较高,2022年进口原油5.08亿吨、铁矿石11.07亿吨、粮食1.4687亿吨。^②

3.对外投资。2000年,中资企业境外直接投资流量6.2亿美元,存量76亿美元。2022年,对外直接投资流量增加到1631.2亿美元,年末,对外直接投资存量2.75万亿美元,仅次于美国和荷兰。中国境内投资者共在全球190个国家和地区设立境外企业4.7万家,其中,在共建“一带一路”国家设立境外企业1.6万家。^③2013—2022年,中国对“一带一路”沿线国家直接投资额累计达1800多亿美元。^④同期,中国与“一带一路”共建国家双向投资累计超过3800亿美元,其中,中国对外直接投资逾2400亿美元。^⑤

4.“一带一路”。“‘一带一路’国际合作从亚欧大陆延伸到非洲和拉美,150多个国家、30多个国际组织签署共建‘一带一路’合作文件,举办3届‘一带一路’国际合作高峰论坛,成立了20多个专业领域多边合作平台。”^⑥截至2023年12月,中国与152个国家、32个国际组织签署了200多份共建“一带一路”合作文件,与29个国家和地区签署了22个自贸协定;与135个国家和地区签署了双边投资协定;与114个国家和地区签署了避免双重征税协定;与104个国家签署双边航空运输协定,与57个国家实现空中直航;与20个国家签署双边本币互换协议,在17个国家建立了人民币清算机制安排;与45个国家和地区签署高等教育学历学位互认协议;与80多个国家签署政府间科技合作协定;与144个国家签署文化和旅游领域合作文件;与160多个国家和国际组织签署卫生合作协议;与30多个国家及国际组织签署环保合作协议;与70多个国家签署司法协助、引渡和打击“三股势力”协定,法治保障建设扎实推进。^⑦

① 参见中华人民共和国国务院新闻办公室:《共建“一带一路”:构建人类命运共同体的重大实践》白皮书, http://www.scio.gov.cn/zfbps/zfbps_2279/202310/t20231010_773682.html, 2024年2月10日访问。

② 20世纪50年代,我国经济对外依存度一直维持在10%左右的较低水平,1971年更是降至4.98%。改革开放后,经济对外依存度波动上升,1985年突破20%,1991年突破30%,1994年突破40%,2003年突破50%,2004年接近60%,2006年达到峰值66.52%。此后随着供给侧改革的逐步深入,经济对外依存度有所下降,2022年为35%。参见新华社评论:《中国经济大循环观察》,《人民日报》2023年9月13日,第1版。

③ 参见《商务部、国家统计局和国家外汇管理局联合发布〈2022年度中国对外直接投资统计公报〉》, https://www.gov.cn/lianbo/bumen/202310/content_6907593.htm, 2024年2月10日访问。

④ 参见龙敏:《〈中国双向投资报告〉:“一带一路”投资合作成果惠及各国人民》, <https://www.chinanews.com/cj/2023/09-08/10074435.shtml>, 2024年2月10日访问。

⑤ 参见中华人民共和国国务院新闻办公室:《共建“一带一路”:构建人类命运共同体的重大实践》白皮书, http://www.scio.gov.cn/zfbps/zfbps_2279/202310/t20231010_773682.html, 2024年2月10日访问。

⑥ 习近平:《建设开放包容、互联互通、共同发展的世界——在第三届“一带一路”国际合作高峰论坛开幕式上的主旨演讲》,《人民日报》2023年10月19日,第2版。

⑦ 参见黄惠康:《新时代十年中国特色大国法律外交的鸿篇巨制》,《国际法研究》2023年第3期,第3-24页。

(三)涉外法治领域面临的国际形势严峻复杂

“规则之争”“法理之争”“道义之争”成为国际竞争特别是大国外交博弈的焦点,我国面临的外部法律风险与挑战前所未有,外交法律战尖锐激烈,“以法斗法”“以法制法”、反干涉、反制裁、反制“长臂管辖”任务繁重。主要体现在以下三个方面:

1.外部法律风险与挑战前所未有

在国际大气候方面,国际格局和力量对比深刻调整。“逆全球化思潮”抬头,政治思潮相互激荡,科技革命和产业变革带来的竞争空前激烈,全球治理赤字增加,单边主义、保护主义、霸权主义、强权政治对世界和平与发展威胁上升,全球治理备受考验。传统安全威胁与非传统安全威胁相互交织,“黑天鹅”“灰犀牛”事件时有发生。大国地缘政治博弈激烈复杂,地区热点有增无减。恐怖主义、气候变化、难民危机等全球性问题影响加剧。世界进入动荡变革期。^①

在国际关系中,美国等西方国家对国际法采取实用主义的“双重标准”,对人不对己,合则用,不合则弃;泛化国家安全概念,滥用“长臂管辖”的威胁持续增加,外交法律战更趋激烈。其对他国内政的干涉,已从政治施压、经济制裁、武力干涉,发展到通过国际司法机制,如国际刑事法院,追究行为人的刑事责任,对主权平等、不干涉内政等国际法基本原则造成严重冲击。^②

在中美双边关系方面,美国将我视为最大战略竞争对手,伙同其盟国,对我国实施疯狂遏制打压。尤其是,美国极力渲染所谓的“中国威胁论”,在涉疆、涉藏、涉港、涉台、网络、科技、金融等领域,通过了一系列涉华消极法案。第117届美国国会(2021—2022年)提出的涉华消极法案高达476件,经总统签署成为法律的11件。第118届美国国会(2023—2024年)运作的第一年,已提出涉华消极法案450多件,成为法律的3件。^③此外,还有多项针对我国的“总统行政令”和财政部规章,“以法遏华”的手段花样繁多。

党的二十大报告判定,我国发展进入战略机遇和风险挑战并存、不确定难预料因素增多的时期。为此,我们必须保持战略定力,敢于斗争、善于斗争。强化法治思维,善用法治武器,“以法斗法”“以法制法”,加快推进涉外法治体系和能力建设,强化涉外执法司法实践,能够有效助力应对美西方对我主权、安全、发展利益所构成的

^① 参见《中共中央关于党的百年奋斗重大成就和历史经验的决议》,人民出版社2021年版,第72页。

^② 参见《美国破坏国际规则事例》, <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1776874989804696616&wfr=spider&for=pc>, 2024年2月10日访问。

^③ 第117届美国国会通过成法的涉华法案有:2022财年国防授权法案;2022财年综合拨款法案;2023财年国防授权法案;2023财年综合拨款法案;2021年安全设备拨款法案;维吾尔强迫劳动预防法案;要求美国务卿制定战略使台湾重获世界卫生组织观察员地位法案;芯片与科技法案;小企业研发法案;小企业管理网络意识法案;通胀削减法案。第118届美国国会通过的涉华法案有:2023年新冠病毒起源法案;美台21世纪贸易倡议实施法案;2024国防授权法案(含外国勒索防止法案)。

挑战和威胁,是完善和加强对美西方外交斗争法律工具箱的必然选择。^①

2. 国际竞争越来越体现为制度、规则、法律之争

全球治理体系和国际秩序变革进入关键期,国际关系中的法律因素明显增强,主动设置国际议程、塑造国际规则,谋取制度性权利成为各大国外交政策的优先方向。美国等西方国家尤其擅长将本国意志转化为“国际规则”。

近年来,围绕西亚北非局势、伊朗核问题、朝鲜半岛局势、南海争议等国际和地区热点问题,相关各方均十分注重以法律为抓手谋划应对之策,国际博弈中的法律战更趋激烈,呈现出“缠斗”状态。比如,美国政府为阻止世贸组织作出对美不利的裁决,利用程序规则,瘫痪了世贸组织争端解决的上诉机制。法理之争成为塑造国际秩序、赢得制度性权力的重要方面。^②

3. 干涉与反干涉、制裁与反制裁成为近期外交法律斗争的重要特征

美国等西方国家肆意践踏联合国宪章的宗旨和原则,在国际关系中推行霸凌主义,极力鼓吹所谓的“人权无国界”“人权高于主权”“人道主义干涉合法”等谬论,肆意干涉他国内政,甚至颠覆他国合法政府。从索马里、海地、利比里亚、东帝汶、科特迪瓦到也门等国的内战,以及在中亚、中东和北非地区蔓延的“颜色革命”中^③,可以清晰地看到美西方渗透或干预的痕迹。

一方面,美西方对外长期奉行干涉和渗透战略,将本国法置于国际法之上,在全球范围内滥施“长臂管辖”,大搞所谓的“次级制裁”,推行司法霸权。例如,美国出台一系列法律,将其本国法律管辖范围扩大到所有第三国。在制裁特定目标国家时,即使交易的主体不属于美国人、美国企业,或者交易的产品、技术、服务等也与美国无关,依然要遵守美国的某些制裁法律。只要与制裁目标国家发生交易,就将面临美国的制裁。^④

另一方面,美西方对内则小心翼翼地构筑防范外来干涉风险的“小院高墙”。早在1911年,英国就颁布了官方保密法,最近又出台了新的“外国代理人登记制度”,并正在制定反国家威胁法。^⑤美国更是制定了诸如外国使团法、外国代理人登记法、游

^① 参见廖诗评:《中国法域外适用法律体系:现状、问题与完善》,《中国法学》2019年第6期,第21页。

^② 参见黄惠康:《阐述中国主张,应多用国际法话语》,《环球时报》2023年9月8日,第15版。

^③ 例如,2003年格鲁吉亚的“玫瑰革命”、2004年乌克兰的“橙色革命”、2005年伊拉克的“紫色革命”、2005年黎巴嫩的“雪松革命”、2010年吉尔吉斯斯坦的“黄色革命”、2010年突尼斯的“茉莉花革命”等。在缅甸、伊朗、白俄罗斯、哈萨克斯坦等国也爆发了一定规模的“颜色革命”。

^④ 例如,美国国会于1996年颁布臭名昭著的赫尔姆斯—伯顿法(Helms-Burton Act),禁止任何美国企业及其海外分支机构与古巴进行交易,拒绝给在古巴投资、贸易的外商及其家属发放赴美签证,禁止别国向美国出口含有古巴原材料的产品,阻止国际货币基金组织和世界银行等向古巴提供贷款,授权美国公民可以就古巴革命政府“没收”其财产,在美国法院起诉古巴企业以及与其有经济往来的第三国企业。

^⑤ 2023年7月11日,英国国家安全法正式生效,英国国会随后出台了“外国影响力登记计划”(FIRS),旨在防范所谓的“外国干预”或“渗透”。根据FIRS,所有与外国势力达成某种协议安排的个人或实体,为某些特定实体或在其指导下从事某些类型的活动的个人或实体,都需要就协议安排进行登记,以方便英国政府进行监管。

说披露法等众多专门性反干涉法律,对外国在美国的公关活动、国会游说活动、政府官员接受外国礼品和旅费资助数额、外来竞选资金等事项作出限制。^①近年来,荷兰、加拿大、新西兰、澳大利亚等西方国家也纷纷效法美英,制定了本国的反干涉法律。^②

遭受美西方干涉、渗透威胁和霸凌主义打压的国家,则加强了反对干涉、反制裁法律斗争。例如,俄罗斯制定了不受欢迎组织法、外国代理人法、非政府组织法等反渗透立法,以及应对美国和其他国家不友好行为反制裁措施法、对侵犯俄罗斯公民基本权利和自由的人员的限制措施等反制裁立法,禁止政府官员、议员、法官拥有外国国籍、长期居留权和外国存款账户等;禁止特定外国公民入境;终止或暂停与不友好国家的贸易;限制或禁止不友好国家使领馆在俄境内雇佣人员等。^③伊朗制定了惩罚美国对伊朗实施制裁的伙伴国法、追究外国政府行为对伊朗公民和外交官权利影响法、反制裁战略行动及维护国家利益法,授权伊朗政府将特定外国个人和实体纳入制裁清单,对美展开反制。印度制定外国捐赠管理法,并数次修改,不断强化对非政府组织接受外国资金的监管。^④委内瑞拉和墨西哥也出台了各自的反干涉立法。^⑤

值得注意的是,法国、德国等欧洲大国一方面追随美国对俄罗斯等国发起单边制裁;另一方面,也通过国内立法或欧盟立法,抵制美国的“次级制裁”和“长臂管辖”。^⑥

在激烈复杂的外交博弈中,法律既是规则,更是武器。中国走向世界,以负责任

① 例如,美国游说披露法规定,职业游说人对国会议员开展游说活动,应分别向国会参众两院登记,并且每半年需提交一份报告。外国人代理法规定,美国境内的任何个人或实体,如受外国主体委托、控制、资助,或为外国主体利益在美国境内从事该法规定的行为,均须向美国司法部登记为外国代理人。

② 例如,荷兰于2020年制定了不当电信控制法,并正在起草公民社会透明度和并购投资国家安全风险审查法,分别从数字基础设施、重要敏感部门、外国资金流入三个方面规制外国对荷兰社会的干涉。加拿大于2018年制定选举现代化法,禁止外国组织和个人在加拿大进行政治捐款和对选举施加不当影响。澳大利亚于2018年制定外国影响透明计划法和外国干涉法。新西兰于2019年出台了选举法修正案,将海外政治捐助限额从1500新元降低到50新元。

③ 以2015年5月出台的不受欢迎组织法为例,俄罗斯总检察长或者副总检察长经与外交部协商后,可将“威胁俄罗斯宪法制度基本原则、国防能力或者国家安全的外国或者国际非政府组织”认定为“不受欢迎组织”,并由司法部公布相关名单。禁止相关组织在俄境内设立分支机构、开展项目和传播信息;禁止俄金融机构与其开展业务;违者将被处以不同金额的罚款,甚至追究刑事责任。

④ 该法于1976年出台后,分别于2010年、2015年和2020年进行了修改。从最初禁止政党、政府官员、涉及政治候选人的组织等接受外国捐赠;到要求所有获得境外资助的非政府组织事先获得政府许可,并定期向政府提交财务报告,告知外国捐赠资金的金额、来源、用途等;直到最近一次修改要求,明确所有非政府组织都必须根据该法进行登记,并要求外国捐助资金只能存放于印度国家银行的指定分支机构中。

⑤ 参见黄惠康:《从战略高度和全球视角认知和推进涉外法治建设》,《法治现代化研究》2022年第5期,第42页。

⑥ 例如,德国对外贸易和支付法令明令禁止德国居民参与除联合国、欧盟及德国本国命令外的任何其他“抵制”行动。此前,欧盟于2018年出台的阻断法案明确规定,任何非欧盟机构根据该法案附件所列域外制裁法作出的判决或裁决,对欧盟企业及个人无效,欧盟企业和个人有权因被制裁所遭受的损失,向造成损失的企业或个人索赔。

大国参与国际事务,“要强化法治思维,运用法治方式,有效应对挑战、防范风险,综合利用立法、执法、司法等手段开展斗争,坚决维护国家主权、尊严和核心利益”。^①“要加强国际法治领域合作,加快我国法域外适用的法律体系建设,加强国际法研究和运用,提高涉外工作法治化水平。”^②

四、新形势下加强涉外法治建设的根本遵循

习近平总书记强调:“涉外法治工作是一项涉及面广、联动性强的系统工程,必须统筹国内和国际,统筹发展和安全,坚持前瞻性思考、全局性谋划、战略性布局、整体性推进,加强顶层设计,一体推进涉外立法、执法、司法、守法和法律服务,形成涉外法治工作大协同格局。”^③

如何形成涉外法治工作大协同格局?习近平总书记从国内和国际两个层面,进行了全局性谋划、战略性布局和顶层设计,提出工作要求,为加强涉外法治建设提供了根本遵循和行动指南。

(一)国内层面,坚持“五位一体”协同推进

1.在涉外立法方面,“要坚持立法先行、立改废释并举,形成系统完备的涉外法律法规体系”。^④

这是涉外法治建设的首要任务。法律是治国之重器,良法是善治之前提。^⑤为此,要加快涉外立法进程。坚持问题导向,按照“急用先行,务实管用”的原则,强化需求牵引,区分轻重缓急,制定科学合理、切实可行的立法规划和工作计划。要继续高度重视补短板、强弱项,在维护国家主权、安全、发展利益和推进高水平对外开放等方面,推进一批急需的专门涉外法律法规的制定或修改。

要大力推进已有基本涉外法律制度的细化,确保涉外法制落地见效。要把高水平对外开放的有效举措和成熟经验及时上升为法律法规,夯实高水平开放的法治根基。

要进一步健全反制裁、反干涉、反“长臂管辖”法律法规和工作机制,加快完善反腐败涉外法律法规体系,积极推动我国法域外适用的法律体系建设,不断丰富外交法律斗争的法律“工具箱”。

要紧紧抓住立法质量这个关键,进一步提高立法的“专、精、细”水平。在条件成

① 《习近平在中央全面依法治国工作会议上强调 坚定不移走中国特色社会主义法治道路为全面建设社会主义现代化国家提供有力法治保障》,《人民日报》2020年11月18日,第1版。

② 《习近平主持召开中央全面依法治国委员会第三次会议强调 全面提高依法防控依法治理能力 为疫情防控提供有力法治保障》,《人民日报》2020年2月6日,第1版。

③ 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

④ 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

⑤ 参见《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,《人民日报》2014年10月29日,第4版。

熟的涉外立法领域,适时开展法典编纂工作。

2.在涉外法治实施方面,“要建设协同高效的涉外法治实施体系,提升涉外执法司法效能,推进涉外司法审判体制机制改革,提高涉外司法公信力”。^①

法律的生命力在于实施,法律的权威也在于实施。公正是法治的生命线。^②当前,涉外法治实施领域存在的突出矛盾和问题是,涉外司法公信力不足。中外经贸合作当事方在拟定争议的仲裁和司法解决条款时,依然严重偏向于选择国外或境外的仲裁机构和法院及其准据法。深层次的原因是我国涉外司法审判体制机制改革还没有完全到位。因此,必须深化改革,加快建设公正、高效、权威的社会主义涉外司法制度和机制体制,提高涉外司法的公信力。要完善国际商事争议解决机制,公、检、法、司等执法司法机关协同发力,提升涉外执法司法效能。健全涉外执法权、监察权、司法权运行机制,加快构建系统完备、规范高效的涉外执法司法制约监督体系。

3.在涉外法律服务方面,“要积极发展涉外法律服务,培育一批国际一流的仲裁机构、律师事务所”。^③

做大做强涉外法律服务业是一项紧迫任务。为此,要加强宏观谋划和统筹协调,制定与法治中国建设规划相适应的中长期培育计划,明确阶段性发展目标,完善行业政策,规范服务市场,稳步推进法律服务业对外开放,支持香港特别行政区打造“亚太区国际法律及解决争议服务中心”,^④进一步完善最高人民法院“一站式”国际商事纠纷多元化解机制,培育一批一流的国际商事仲裁机构和涉外法律服务机构,提升中国仲裁机构的国际知名度和美誉度,增强当事人选择中国仲裁机构的信心。

要集中力量、突出重点。避免一哄而上、遍地开花。建议优先选择一两家有较好基础、较强实力和较大潜力的中国知名仲裁机构作为重点培育对象。

要坚持合理布局、精准定位、优势互补,错位发展的路径。在全力打造面向全球的世界一流国际商事仲裁中心的同时,高度重视培育面向亚太、服务共建“一带一路”的区域商事仲裁中心,“两条腿”走路,协调推进。

要壮大以律师事务所为核心,公证、会计、税务、审计、翻译、海关、知识产权、司

^① 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

^② 参见《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,《人民日报》2014年10月29日,第4版。

^③ 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

^④ 截至2022年6月,中国香港有本地律师事务所942家,外地律师事务所办事处82家,当中包括逾半数全球百大律师事务所,本地和外地联营律所34家,持有执业证书的律师11180人,私人执业大律师1600多人,来自33个司法管辖区。香港国际仲裁中心有来自不同界别的专家仲裁员540多名,另有来自建筑、工程、法律、社会工作、教学等领域的调解员220多名,可以提供一流的商事仲裁和调解服务。参见黄惠康:《香港特别行政区在中国涉外法治建设中的独特地位和重要作用》,《国际法研究》2020年第4期,第3-17页。

法鉴定、法律查明、争议解决等配套齐全的一条龙、全链条涉外法律服务产业,提升国际竞争力。

4.在国际合作方面,“要深化执法司法国际合作,加强领事保护与协助,建强保护我国海外利益的法治安全链”。^①

建强保护我国海外利益的法治安全链,刻不容缓。要按照《对外关系法》的相关规定,加强多边双边法治对话,推进对外法治交流合作,深化拓展对外执法合作工作机制。积极对外商签引渡条约、司法协助条约和反腐败合作协议,完善司法协助体制机制。^②在执法、司法领域,尤其是反恐、禁毒、反腐败、反洗钱、追逃追赃、打击跨国有组织犯罪等重点领域,开展全面、高效的国际执法司法合作。

要加快建立中国法域外适用法律体系。健全现行法律域外适用的标准和程序,完善相应的行政、执法、司法、法律服务等配套机制,建立跨部门协调机制,提升涉外执法司法效能,完善跨境司法协作安排,提高中国法域外适用的精确性、多样性和灵活性。

要加强领事保护与协助。按照《领事保护与协助条例》的规定,进一步明确中央各有关部门及地方人民政府的责任,细化相关措施,积极构建海外中国平安体系,加大做好游客、留学生、海外企业员工等重点人群的预防性领事保护工作,提高领事保护与协助工作的法治化、制度化和规范化水平。

要加强反腐败国际合作。继续以“零容忍”态度惩治腐败,加大国际追逃追赃力度,实施重大专项行动,切断腐败分子外逃的后路,绝不能让外国成为一些腐败分子的“避罪天堂”。

要加强境外中资企业安全保障。建立海外投资项目风险评估和风险预警机制;敦促并压实海外项目所在国政府的东道国属地安保责任,坚决遏制和打击国际恐怖主义的蔓延,并引入第三方安保服务;大力加强海外投资项目驻地的技防、物防和人防安防水平;完善海外投资与人身保险制度建设。^③

5.在境外守法用法方面,“要强化合规意识,引导我国公民、企业在‘走出去’过程中自觉遵守当地法律法规和风俗习惯,运用法治和规则维护自身合法权益”。^④

增强全民法治观念,推进法治社会建设,是法治中国建设的一项重要任务。法

① 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

② 截至2023年12月,我国已与86个国家签署双边司法协助条约,与17个国家签署移管被判刑人条约;年均办理国际刑事司法协助请求300余件、民商事请求3000余件。参见《司法部:加强法治建设 服务高质量发展和高水平对外开放》, https://www.moj.gov.cn/pub/sfbgw/zwgkztzl/2022zt/sdbershida20221013/sfbxxgc20221013/202312/t20231212_491417.html, 2024年2月10日访问。

③ 参见江夏、黄惠康:《中资企业海外安保问题对策研究》,载陈利强主编:《2022“一带一路”涉外法治研究》,人民出版社2022年版,第39-44页。

④ 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

律的权威源自人民的内心拥护和真诚信仰。^①强化企业和公民海外合规意识的基础是增强法治意识和风险意识。我国企业在“走出去”过程中,面临政治、安全、经济、法律、外交等多重风险。防患于未然,是保障共建“一带一路”行稳致远,更好维护我国国家和公民海外利益的重要举措。

要在严格尊法、善于用法上下功夫。首先是尊法守法,对法律有敬畏之心。在海外的中国企业和公民,不但要自觉地遵守国际法、中国法和所在国法律法规及当地风俗习惯,确保所有的经营行为都守法合规,还要学会运用法律手段和法律规则维护自身合法权益。海外企业负责人要带头尊法、学法、守法、用法,切实提升涉外法治思维和依法维护企业合法权益的能力。要坚持一切合作都在阳光下运行,防止掉入美国“长臂管辖”的法律陷阱。

要进一步加强和完善海外企业法律顾问制度。加强企业经营全流程的合规审查。原则上,“走出去”的企业应设置专职的法律顾问或合规专员,全力防范在经营活动中可能出现的法律风险。在有条件的国家和项目上,还可以派驻首席安全官,切实完善安全风险评估、监测预警、应急处置,建立健全工作机制,细化工作方案。^②

(二)在国际层面,助力构建人类命运共同体

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。积极参与全球治理体系改革和建设,推动全球治理朝着更加公正合理的方向发展,以国际良法促进全球善治,助力构建人类命运共同体。”^③

“促进国际法治进步,助力构建人类命运共同体”,是坚持统筹推进国内法治和涉外法治的重要内涵,也是推进涉外法治工作的根本目的之一。这体现了习近平外交思想与习近平法治思想的融会贯通。^④涉外法治要在协调推进国家治理与全球治理之间发挥桥梁作用,为中国特色大国外交提供法治保障。

为此,要坚定奉行独立自主的和平外交政策,实行更加积极主动的开放战略,推动共建“一带一路”高质量发展,推动构建新型国际关系,推动构建人类命运共同体,坚定维护国际公平正义,倡导践行真正的多边主义,旗帜鲜明反对一切霸权主义和强权政治,毫不动摇反对任何单边主义、保护主义、霸凌行径。

要践行共商共建共享的全球治理观,推动国际关系民主化,推动经济全球化朝着开放、包容、普惠、平衡、共赢的方向发展;坚持共同、综合、合作、可持续的全球安

^① 参见《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,《人民日报》2014年10月29日,第4版。

^② 参见江夏、黄惠康:《中资企业海外安保问题对策研究》,载陈利强主编:《2022“一带一路”涉外法治研究》,人民出版社2022年版,第39-44页。

^③ 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

^④ 坚持推动构建人类命运共同体,是习近平外交思想的核心和精髓,是新时代党治国理政“十四个坚持”基本方略之一。参见闻言:《坚持推动构建人类命运共同体,努力建设一个更加美好的世界——学习习近平〈论坚持推动构建人类命运共同体〉》,《人民日报》2018年10月31日,第6版。

全观,加强国际安全合作,完善全球安全治理体系,坚持联合国维和行动基本原则;坚持公平普惠、开放合作、全面协调、创新联动的全球发展观,促进经济、社会、环境协调发展和人的全面发展;坚持人权的普遍性原则同本国实际相结合,尊重和保障人权,推动国际人权事业健康发展;坚持平等、互鉴、对话、包容的文明观,尊重文明多样性,推动不同文明交流对话。^①

要坚定维护以联合国为核心的国际体系、以国际法为基础的国际秩序、以联合国宪章宗旨和原则为基础的国际关系基本准则;维护国际和平与安全,维护联合国安全理事会权威与地位;维护国际军备控制、裁军与防扩散体系;维护多边贸易体系,反对单边主义和保护主义,推动建设开放型世界经济。^②

要积极参与全球环境气候治理,加强绿色低碳国际合作,共谋全球生态文明建设,推动构建公平合理、合作共赢的全球环境气候治理体系。

(三)保障和服务高水平开放

习近平总书记指出:“法治同开放相伴而行,对外开放向前推进一步,涉外法治建设就要跟进一步。要坚持在法治基础上推进高水平对外开放,在扩大开放中推进涉外法治建设,不断夯实高水平开放的法治根基。法治是最好的营商环境,要完善公开透明的涉外法律体系,加强知识产权保护,维护外资企业合法权益,用好国内国际两类规则,营造市场化、法治化、国际化一流营商环境。要主动对接、积极吸纳高标准国际经贸规则,稳步扩大制度型开放,提升贸易和投资自由化便利化水平,建设更高水平开放型经济新体制。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。要全面提升依法维护开放安全能力。完善外国人在华生活便利服务措施和相关法律法规。”^③

法治是最好的营商环境。推动高质量发展和高水平开放,是全面建设社会主义现代化国家的首要任务。要稳步扩大规则、规制、管理、标准等制度型开放。主动对标、对接、吸纳《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》(CPTPP)和《数字经济伙伴关系协定》(DEPA)等高标准国际经贸规则,合理缩减外资准入负面清单,强化知识产权保护,依法保护外商投资权益。加快建设海南自由贸易港,实施自由贸易试验区提升战略,扩大面向全球的高标准自由贸易区网络。深度参与全球产业分工和合作,维护多元稳定的国际经济格局和经贸关系。

要按照中央经济工作会议的要求,扩大高水平对外开放。放宽电信、医疗等服务业市场准入;认真解决数据跨境流动、平等参与政府采购等问题;切实打通外籍

^① 参见《对外关系法》第19、20、21、24、26条。

^② 参见《对外关系法》第19、20、26条。

^③ 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

人员来华经商、学习、旅游的相关“堵点”；^①持续建设市场化、法治化、国际化一流营商环境,打造“投资中国品牌”；抓好支持高质量共建“一带一路”八项行动的落实落地。

(四)加强专业人才培养和队伍建设

习近平总书记强调:“要加强专业人才培养和队伍建设。坚持立德树人、德法兼修,加强学科建设,办好法学教育,完善以实践为导向的培养机制,早日培养出一批政治立场坚定、专业素质过硬、通晓国际规则、精通涉外法律实务的涉外法治人才。健全人才引进、选拔、使用、管理机制,做好高端涉外法治人才培养储备。加强涉外干部队伍法治能力建设,打造高素质专业化涉外法治工作队伍。各级领导干部要带头尊法、学法、守法、用法,切实提升涉外法治思维和依法办事能力。”^②

加强涉外法治建设,人才是关键。全面推进依法治国,必须坚持建设德才兼备的高素质法治人才队伍,坚持抓住领导干部这个“关键少数”。

法学教育在涉外法治建设中具有基础性、战略性、先导性作用。要以为中国式现代化提供强有力的涉外法治人才支撑为出发点,以优化涉外法治教育布局、提升涉外法治人才培养质量、建设同高质量发展、高水平开放要求相适应的涉外法治人才队伍为抓手,加强国家层面的顶层设计和法学教育内部的统筹协调,完善相关的体制机制,加强协调配合、资源整合和信息共享,在“供给侧”和“需求侧”同时发力、有效对接。在“供给侧”方面,关键是要下大力抓好人才的培养质量,提升国际竞争力;在“需求侧”方面,关键是要着力打造有利于涉外法治人才成长的需求环境。^③

要创新人才培养体制机制,优化学科专业结构,提升国际法学学科地位,健全跨学科人才培养模式,建设好重点涉外法治人才教育培养基地,推进法学与涉外领域学科专业交叉融合,强化实践能力提升。重点要做好高素质涉外执法司法和法律服务人才培养,做好国际组织高端法律人才培养推送工作。

(五)坚定法治自信,讲好新时代中国法治故事

习近平总书记指出:“要坚定法治自信,积极阐释中国特色涉外法治理念、主张和成功实践,讲好新时代中国法治故事。加强涉外法治理论和实践前沿课题研究,构建中国特色、融通中外的涉外法治理论体系和话语体系,彰显我国法治大国、文明

^① 2023年12月,中央经济工作会议提出切实打通外籍人员来华经商、学习、旅游的“堵点”要求后,国家移民管理局率先推出了放宽来华外籍人员申办口岸签证条件、在枢纽空港口岸24小时直接过境免办查验手续,就近办理签证延期换发补发、需多次入境者可申办再入境签证、简化签证证件申办材料等五项便利外籍人士来华新措施,拉开了打通“堵点”行动的序幕。参见《外籍人员来华经商、学习、旅游更便利! 国家移民管理局推出5项新措施》, <https://news.cri.cn/2024-01-11/9c8131b1-98a5-6003-8073-7444e4975dcc.html>, 2024年2月10日访问。

^② 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

^③ 参见黄惠康:《破解法学教育困局 加强高素质涉外法治人才培养》,《中国高等教育》2024年第2期,第18-23页。

大国形象。中华法系源远流长,中华优秀传统文化法律文化蕴含丰富法治思想和深邃政治智慧,是中华文化的瑰宝。要积极推动中华优秀传统文化创造性转化、创新性发展,赋予中华法治文明新的时代内涵,激发起蓬勃生机。”^①

坚定法治自信的力量源泉来自对中国特色社会主义道路发展方向和未来命运的自信(道路自信);对马克思主义理论特别是中国特色社会主义理论体系的科学性、真理性的自信(理论自信);对中国特色社会主义制度具有制度优势的自信(制度自信);对中国特色社会主义文化先进性的自信(文化自信)。^②个人认为,“法治自信”是“四个自信”的重要组成部分和新的内涵展延,其核心要义是对社会主义法治道路的自信、对习近平法治思想的自信、对中国特色社会主义法律制度和法治体系的自信、对中华优秀传统文化法律文化创新性发展的自信。

加强涉外法治建设,必须坚持“四个自信”,坚持党对涉外法治工作的集中统一领导,坚持习近平法治思想的引领,坚持中国特色社会主义法治道路,坚持中华优秀传统文化法律文化的创新发展。

要把党在涉外法治领域的方针政策通过法定程序转化为国家意志,确保在涉外法治建设中坚持党总揽全局、协调各方的领导核心地位和作用。

要在习近平法治思想指引下,进一步做好中国特色社会主义自主涉外法治理论的研究和宣传,加强中国特色法学学科体系、学术体系、话语体系建设,讲好新时代中国法治故事。

要坚持守正固本,坚持全面依法治国和“宪法至上”的法治理念,坚持社会主义法治道路不动摇,同时学习借鉴人类现代法治文明的有益成果,以我为主,为我所用。

结语

党的二十大吹响了中国式现代化的号角。“必须把推进中国式现代化作为最大的政治”,“必须更好发挥法治固根本、稳预期、利长远的保障作用,在法治轨道上全面建设社会主义现代化国家”,“必须统筹国内和国际,统筹发展和安全,坚持前瞻性思考、全局性谋划、战略性布局、整体性推进,加强顶层设计,一体推进涉外立法、执法、司法、守法和法律服务,形成涉外法治工作大协同格局”。这“三个必须”是以习近平同志为核心的党中央在深刻把握国内国际形势发展的新变化、新趋势,深刻洞察我国社会主义现代化建设基本规律的基础上提出的新的重大论断。^③我们要深入学习领会,从战略高度认识加强涉外法治建设的重要意义。

涉外法治是国家核心竞争力的重要内容。在法治轨道上全面建设社会主义现代化强国,在社会主义发展史上、在中华民族发展史上,在中华人民共和国法治发展

^① 《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法制建设 营造有利法治条件和外部环境》,《人民日报》2023年11月29日,第1版。

^② 参见覃正爱:《谈谈中国共产党人的“四个自信”》,《光明日报》2018年1月24日,第11版。

^③ 参见黄惠康:《新形势下加强涉外法治建设的根本遵循》,《人民政协报》2024年2月5日,第3版。

史上,都是史无前例的伟大壮举。我国要实现综合国力和国际影响力领先的强国目标,必须坚持全面依法治国,坚持统筹推进国内法治和涉外法治,不断完善涉外法治体系和能力建设,提高对外工作法治化水平,为中国式现代化行稳致远营造有利法治条件和外部环境。

The Top-level Design for Strengthening the Building of the Foreign-related Rule of Law System: Studying and Implementing the Essence of General Secretary Xi Jinping's Important Speech

Abstract: President Xi's important speech on strengthening the foreign-related rule of law at the 10th Politburo group study session, held on November 27, 2023, is the latest achievement in the sinicization of Marxist theory of the rule of law in China, with great guiding significance. The expression of "the long-term needs" and "the pressing demand of the day" in his speech highlights the importance and urgency of strengthening the construction of legal system and capacity building in the foreign related areas under the new situation. The rule of law concerning foreign affairs in China has made great progress, however, it still has a long way to go. It is the rapid expansion of national interests abroad, unprecedented external legal risks and challenges, and the intense diplomatic struggle against foreign interference and unilateral sanctions that objectively require the strengthening of the legal thinking and the effective use of legal tools in its efforts to safeguard the national legitimate rights and interests. To this end, it is necessary to promote foreign-related legislation, law enforcement, administration of justice, observance of the law and legal services in an integrated way, to form a pattern of great synergy in foreign-related rule of law work. It is further required to advance both the domestic rule of law and the foreign-related rule of law in a coordinated manner, and to constantly improve its legal systems and capacity building, with a view to creating favorable conditions and an external environment for the steady progress of Chinese-style modernization.

Key words: Important Speech by Xi Jinping; foreign-related rule of law; the logic of the era; advance in an integrated manner

(责任编辑:钱静)