

论次级经济制裁之阻断立法

徐伟功*

摘要: 阻断法是指阻断一定行为或阻断外国法域外效力的一种法律。在不同的语境中,阻断法的含义是有差异的。次级经济制裁中的阻断法是以次级经济制裁的违法性为基础的,域外证据取证中的阻断法是以域外证据开示程序不合理性为基础的。前者阻断的对象具有广泛性,包括立法、执法以及司法域外管辖;后者阻断的对象是局部的,仅仅是域外证据开示程序命令。作为反制次级经济制裁的一种法律措施,阻断法之阻断依据是国家主权原则、国家管辖权原则及属地原则。在具体的诉讼中,当事人可以根据母国的阻断法,提出基于正当程序原则、国际礼让原则、公共政策原则的抗辩。欧盟确立的以《反对第三国立法域外适用条例》为核心的次级经济制裁阻断法具有典型性,我国可以在商务部2021年1月发布的《阻断外国法律与措施不当域外适用办法》的基础上,制定全面的次级经济制裁阻断法,明确立法依据,规定报告制度、例外豁免制度、清单制度及救济制度。

关键词: 次级经济制裁 阻断法 国家主权原则 国家管辖权原则 属地原则

针对美国的次级经济制裁,^①欧盟及英国、加拿大等国家或地区采取了政治、经济、外交、法律等各种反制措施。其中,阻断法是重要的法律反制措施之一。在目前中美贸易摩擦的背景下,为了反对美国的次级经济制裁,我国全国人民代表大会常务委员会于2020年6月1日第58次委员长会议修改了《全国人大常委会2020年度立法工作计划》,即加快我国法域外适用的法律制度建设,加强对阻断、反制“长臂管辖”法律制度的研究工作。这就需要对阻断法的内涵、阻断的对象、阻断的依据等问题做出深入的探讨。

* 中南财经政法大学法学院教授、博士生导师
基金项目:国家社会科学基金项目(19AFX026)

① 有学者对次级经济制裁进行了探讨。参见杨永红:《次级制裁及其反制——由美国次级制裁的立法与实践展开》,《法商研究》2019年第3期。

一、阻断法的含义辨析

在美国学者的早期研究中,阻断法主要是指在美国民事诉讼中禁止向美国法院提交相关证据材料等的外国法或外国法中有关阻断规则的总称。^①在我国,“Blocking Statue”有“障碍规则”^②“障碍立法”^③“阻断法”^④以及“阻却法”^⑤等几种译法。无论何种译法,阻断法均是指阻断一定行为或阻断外国法域外效力的一种法律。

(一)两种语境中的阻断法

阻断法主要运用在阻断次级经济制裁以及美国的证据开示程序命令之中。尽管也用于针对一级经济制裁和美国不方便法院原则的司法运用,^⑥但并不是主要的手段与方法。在针对次级经济制裁及域外证据取证时,阻断法的具体含义是有差异的。在用于次级经济制裁时,阻断法旨在禁止本国当事人遵守有关次级经济制裁的法律,阻断的对象是次级经济制裁法律的域外效力;在用于域外证据取证时,阻断法主要针对的是美国域外证据开示制度,禁止本国当事人在美国诉讼中提交相关的信息,其阻断的对象是美国的证据开示程序命令。我国有学者在论述阻断法时,往往对两者不加区分,混淆了它们之间的本质区别。^⑦

1.次级经济制裁之阻断法。1954年阿拉伯国家联盟通过了《对以色列联合抵制统一法》,对以色列进行贸易制裁。该法是国际社会较早运用次级经济制裁的立法,不仅禁止阿拉伯国家与以色列之间的贸易往来,而且还禁止任何第三国与以色列进行贸易往来。与美国以金融霸权为基础的次级经济制裁不同,阿拉伯国家联盟的次级经济制裁是以石油资源为基础,不具有普遍性,但在石油危机爆发阶段起到一定的作用。20世纪70年代,美国在《出口管理法修正案》中制定了“反抵制条款”,旨在禁止遵守阿拉伯国家联盟的《对以色列联合抵制统一法》。^⑧这是美国制定的典型的阻断法,阻断的是《对以色列联合抵制统一法》的域外效力。尽管阿拉伯国家联盟率先运用次级制裁手段,但以石油资源为基础的次级制裁效果并不明显,反而是美国凭借其强大的军事实力、发达的科学技术以及全球的金融系统,频频通过国内立法对外实施以次级经济制裁为主的综合性经济制裁。美国的制裁法体系以1917年《对敌贸易法》和1977年《国际紧急状态经济权力法》为一般法,以1996年《赫尔姆斯—伯顿法》《达马托法》及其后制定的系列法为特别法,形成了全面的国内制裁法体系。美国的对外经济制裁破坏了各国的贸易自由,为此一些国家

① See Vivian Grosswald Curran, United States Discovery and Foreign Blocking Statutes, 76 Louisiana Law Review, 1141 (2016).

② 参见徐伟功、王育琪:《美国的域外证据开示制度评析》,《河南省政法管理干部学院学报》2005年第6期。

③ 参见乔雄兵:《民商事域外取证中的障碍立法探析》,《云南大学学报》(法学版)2010年第4期。

④ 参见叶研:《欧盟〈阻断法案〉述评与启示》,《太平洋学报》2020年第3期;何波:《欧盟阻断法令情况及对中国的启示》,《国际贸易》2019年第10期。

⑤ 参见杜涛:《国际经济制裁法律问题研究》,法律出版社2010年版,第139页;张建雨:《阻却性立法问题研究——欧盟经验及其启示》,《贵州社会科学》2020年第4期。

⑥ 参见[美]彼得·海:《美国法概论》,许庆坤译,北京大学出版社2020年版,第68~69页。

⑦ 参见丁汉韬:《阻断法的演进、实践与局限》,载中国国际私法学会编:《中国国际私法学会2020年会暨国际公共卫生安全论坛文集》,中南大学法学院,2020年,第73页。

⑧ 参见杜涛:《国际经济制裁法律问题研究》,法律出版社2010年版,第139~142页。

或地区制定阻断法予以反制,其中 1996 年欧盟《反对第三国立法域外适用条例》(以下简称《阻断条例》)具有典型性。^①

2.域外证据取证之阻断法。域外证据取证之阻断法与美国的域外证据开示制度有关。证据开示制度是美国民事诉讼中的一项制度,其赋予当事人法定权利以获得与诉讼相关的信息与材料。在涉外民商事案件中,域外证据取证同样适用美国的证据开示规则,只不过域外证据开示受到国际法的限制。^②美国早在 1938 年《联邦民事诉讼程序规则》中确立了证据开示制度,其具有广泛性,强制要求对方当事人提供某些涉及商业秘密的文件,与其他国家的诉讼制度产生严重的冲突。由于其他国家法律规定的取证范围远远低于美国域外证据开示的范围,所产生的结果是在美国符合证据开示的程序在其他国家被认为非法调查。尽管美国是海牙国际私法会议 1970 年《关于从国外获取民事或商事证据公约》(以下简称《海牙取证公约》)的缔约国,但对于《海牙取证公约》在域外取证活动中是否具有排他性,美国司法界一直存在分歧。在“国家航天工业公司诉美国爱荷华南部联邦地区法院案”^③(以下简称“国家航天工业公司案”)中,美国联邦最高法院认为法院有权自由裁量决定是根据《海牙取证公约》的规定还是根据国内民事诉讼中的证据开示程序进行调查取证。从美国的司法实践来看,“国家航天工业公司案”实际上确定了其国内证据开示规则的优先性,严重地破坏了《海牙取证公约》所建立的多边合作体制。美国单方面的证据开示制度遭到了各国的反对,各国纷纷制定所谓的阻断法予以反制。1947 年加拿大安大略省《商业记录保护法》即是针对美国证据开示制度制定的。1956 年荷兰《经济竞争法》尽管不是专门针对美国的证据开示制度制定的,但也可以起到禁止将本国的文件移交给美国的作用。可见,域外证据取证之阻断法,与次级经济制裁之阻断法存在明显的差异。

(二)两种语境中的阻断法之差异

次级经济制裁之阻断法比域外证据取证之阻断法的适用范围更广,前者在立法中可以包括后者的阻断规则,即阻断美国域外证据取证程序命令的规则。反过来说,在该国没有制定次级经济制裁之阻断法时,域外证据取证之阻断规则亦可以适用到经济制裁案件诉讼程序中。从总体上看,两者主要有以下两个方面的差异。

1. 两者的立法基础不同。次级经济制裁之阻断法是以次级经济制裁的违法性为立法基础的。1996 年欧盟《阻断条例》在序言中特别指出,有关次级经济制裁的法律、法规以及其他立法文件因其在域外适用而违反了国际法,危及欧盟与第三国之间资本自由流动的目标。“国际社会和国内社会一样,也需要有法。”^④美国次级经济制裁的域外管辖,违背了国际法上的国家主权平等及不干涉内政原则,^⑤违反了国际法上的管辖原则。^⑥就连美国学者也承认次级经济制裁合法

① 为了回应美国《赫尔姆斯—伯顿法》等,加拿大修正了 1985 年《外国域外措施法》,墨西哥通过了《保护商务和投资反对违反国际法的外国政策法》,欧盟修订了 1996 年《阻断条例》。

② 参见徐伟功:《美国(区)际民事诉讼中的若干问题研究》,湖北人民出版社 2007 年版,第 10~14 页。

③ See Societe Nationale Industrielle Aerospatiale v. U.S. District Court, 482 U.S 522(1987).

④ 梁西:《国际法的社会基础与法律性质》,《武汉大学学报》(社会科学版)1992 年第 4 期。

⑤ 参见杨永红:《次级制裁及其反制——由美国次级制裁的立法与实践展开》,《法商研究》2019 年第 3 期。

⑥ 参见刘瑛、黎萌:《美国单边金融制裁的国际法分析》,《国际经济评论》2020 年第 3 期。

性欠缺。^①因此,次级经济制裁之阻断法是国家之间博弈的战略选择,属于国家管辖权之争,斗争是全面的,涉及国家的根本利益。域外证据取证之阻断法是以美国域外证据开示程序不合理性为立法基础的,属于制度之间的冲突。美国证据开示程序在域外取证中属于直接取证,其通过司法实践绕开了《海牙取证公约》,对他国的司法主权构成了威胁。加之美国域外证据开示制度具有广泛性与任意性,法官享有极大的自由裁量权,往往会涉及他国敏感机密领域中的相关信息。^②域外证据取证之阻断法是建立在本国信息、文件保护的基础上,主要在银行法、保密法、国家安全法以及刑法中加以规定,不具有直接的对抗性,而是通过对本国当事人的约束而产生效力。因此,域外证据取证之阻断法不具有全面性,属于局部领域中制度冲突的解决。此种解决方案尽管存在国家之间的制度竞争与博弈,但更多的是当事人的选择问题,要么拒绝美国域外证据开示程序命令而遭到惩罚,要么遵守美国域外证据开示程序命令而遭到本国法律的处罚。

2. 两者的阻断对象不同。次级经济制裁之阻断法阻断的对象具有广泛性,包括立法的域外管辖、执法的域外管辖以及司法的域外管辖。对立法的域外管辖进行阻断,一般在立法中作出宣示性规定,表明对外经济制裁的国内法是违反国际法的;对执法的域外管辖进行阻断,一般规定禁止执行外国政府或部门的命令;对司法域外管辖进行阻断,一般规定禁止提供证据或信息以及禁止执行外国法院的判决。从目前的情况来看,迫于美国强大的金融压力,大多数次级经济制裁的案件当事人在执法阶段就与美国的执法机关进行了和解,没有进入法院实质性诉讼的环节,较少运用禁止提供证据以及禁止执行法院判决的规则。相比较而言,域外证据取证之阻断法阻断的对象仅仅是美国域外证据开示程序命令。

二、次级经济制裁阻断法之阻断依据

次级经济制裁之阻断立法旨在阻断次级经济制裁之立法域外管辖、执法域外管辖及司法域外管辖,其阻断依据主要是国家主权原则、国家管辖权原则和属地原则。

1. 国家主权原则。美国的经济制裁包括一级经济制裁和次级经济制裁。在早期的美国一级经济制裁中,美国主要依据1945年《参与法》的规定,授予总统根据《联合国宪章》第41条实施多边制裁的决议,发布有关的命令和制定相关规则。此后,美国越来越脱离多边制裁体系,实行单边经济制裁。尽管美国实施单边的经济制裁受到国际社会的质疑,但从国际法的角度看,《联合国宪章》以及其他的国际法文件都没有明确禁止单边的经济制裁。^③次级经济制裁之阻断立法所阻断的是次级经济制裁立法的域外管辖,因为其违反国际法上的国家主权原则。

国家主权原则是现代国际法上的一项基本原则。主权是国家具有的独立自主处理自己对内和对外事务的最高权力。^④国家主权体现为对内的最高权和对外的独立权与平等权两个方面。对内的最高权体现为属地优越权与属人优越权,对外独立权体现为国家之间的平等权,不受其他

^① See Jeffrey A. Meyer, Second Thoughts on Secondary Sanctions, 30 University of Pennsylvania Journal of International Law, 905(2009).

^② 参见乔雄兵:《也论美国的审前证据开示制度》,《法学评论》2010年第4期。

^③ 参见刘瑛、黎萌:《美国单边金融制裁的国际法分析》,《国际经济评论》2020年第3期。

^④ 参见周鲠生:《国际法》,商务印书馆1976年版,第75页。

国家或国际组织的干涉。《联合国宪章》第2条确立了国家主权独立与平等原则。联合国大会决议多次强调国家主权原则,否定次级经济制裁的合法性,特别强调不要对发展中国家进行经济施压。^①

2. 国家管辖权原则。国家管辖权是从国家主权原则引申而来的一项权利,是指国家对特定的人、物、事进行管理的权限。美国次级经济制裁立法既违反国际法上的国家主权原则,也违反国家管辖权原则。国家管辖权是国家间对于管辖范围的配置,包括属地管辖权、属人管辖权、保护性管辖权和普遍性管辖权。属地管辖权是以领土范围为管辖权依据,国家对领土范围内的一切人、物、事具有管辖权。这是国家属地优越权的体现。国家的领土范围包括领陆、领海以及领空,各国可以将属地管辖权扩展到一国的船舶、航空器等。^② 属地管辖权又有两种比较特殊的管辖权,即主观管辖与客观管辖。主观管辖的着眼点是犯罪行为的实施地,客观管辖的着眼点是犯罪行为的结果发生地,这两种管辖均为各国立法和实践所支持。属人管辖权是以国籍为依据的,国家对其领土范围外的本国人具有管辖权。这是国家属人优越权的体现。属人管辖权又可以分为主动国籍原则和被动国籍原则。主动国籍原则是基于被告人的国籍进行管辖,被动国籍原则是基于受害人的国籍进行管辖,其在一定程度上被保护性管辖所吸收。保护性管辖权是以保护国家安全以及重大利益为管辖权依据,国家对外国人在该国领土范围外针对该国或国民的重大利益的犯罪行使管辖权,是一种有限的域外管辖。普遍性管辖权是以国际法为依据的国家对于严重危害人类和平与安全及全人类重大利益的特定的国际犯罪行使的管辖权,主要针对的是战争罪、海盗罪、劫持航空器罪、危害人类罪等。^③

美国在次级经济制裁中行使域外管辖时常常用效果原则进行辩解,即无论行为发生在美国领域外什么地方,只要其对美国产生实质性的影响美国就有管辖权。在1909年“美国香蕉公司诉联合水果公司案”^④中,美国联邦最高法院认为根据反托拉斯法可以禁止美国领域外的行为。1945年“美国诉美国铝业公司案”^⑤确立了域外管辖以及域外执法管辖的效果原则。效果原则可以说一种特殊的属地管辖权,是美国对扩大其管辖权的一种解释。一方面效果原则对“实质性影响”的要求比较模糊,没有统一的标准,全凭美国单方的解释。效果原则成为美国在出口管制、经济制裁等领域的域外管辖服务于其对外政策的工具。效果原则遭到英国等大多数国家的反对。^⑥ 事实上,美国学者也注意到效果原则的不合理性,2016年《美国对外关系法重述(第四次)》即主张运用礼让原则、一致解释原则和反域外适用推定原则对美国的效果原则进行限制。礼让原则以尊重他国管辖权为基础、一致解释原则以避免与国际法产生冲突为基础、反域外适用推定原则以法律的地域管辖为基础,共同防止管辖权域外无休止的扩张。但是,美国在次级经济制裁

① 例如,1996年11月12日联合国大会通过的第51/17号决议(A/RES/51/17)《必须终止美利坚合众国对古巴的经济、商业和金融封锁》、1996年11月27日联合国大会通过的第51/22号决议(A/RES/51/22)《消除以强制经济措施作为政治和经济胁迫的手段》、1998年10月26日联合国大会通过的第53/10号决议(A/RES/53/10)《消除以强制经济措施作为政治和经济胁迫的手段》。

② 参见肖永平:《“长臂管辖权”的法理分析与对策研究》,《中国法学》2019年第6期。

③ 参见曾令良主编:《国际公法学》,高等教育出版社2018年第2版,第121~125页。

④ See *American Banana Co. v. United Fruit Co.*, 213 U.S. 347, 356 (1909).

⑤ See *United States v. Aluminum Co. of America*, 148 F. 2d 416 (2d Cir. 1945).

⑥ 参见[美]巴里·卡特、[美]艾伦·韦纳:《国际法》(下),冯洁菡译,商务印书馆2015年版,第873页。

中常常滥用效果原则,完全不符合国际法上的管辖权原则。

除效果原则外,美国还经常利用上述 4 种国家管辖权进行扩张解释,以达到其域外管辖维护美国利益的目的。在属地管辖权中,如果美国对目标国在美国的财产采取强制措施或者禁止对目标国提供美元的金融服务,那么其在一定程度上符合属地管辖权的要求。但如果仅仅以代理银行账户位于美国,通过美国美元结算系统行使管辖权基础,那么极大地扩张了美国的管辖权,几乎将以美元结算的国际贸易都置于美国管辖范围之内,不仅不符合国际法的要求,而且将国际贸易自由推向危险的境地。在属人管辖权中,如果美国仅仅管辖美国人包括美国的自然人和法人,那么是合理的。但如果对美国法人作扩充解释,包括美国人控制或拥有的外国公司,甚至将利用美国的技术或使用美国的货币都归入美国人的范畴中,那么在全球化的当今会囊括几乎所有的国际贸易,而这显然不符合属人管辖权的本意。在保护性管辖中,如果美国以目标国危害美国的利益而进行管辖,即一级制裁中的管辖权,那么此种单边经济制裁并不为国际法所禁止。^①但如果以第三国与目标国的经济往来危害美国的利益为由,为保护美国的安全与主权而行使管辖权明显是对国家安全做了广泛意义上的解释,那么不符合国际法上保护性管辖权的规定。在普遍性管辖权中,如果美国对国际社会公认的危害人类和平与安全的犯罪行为行使管辖权,那么是没有问题的。但如果美国仅以所谓的“人权”为由行使普遍性管辖,那么有侵犯他国主权以及干涉他国内政的嫌疑。一方面各国人权的发展状态与人权的具体含义不同,另一方面违反人权是空洞的说辞,并不是国际法上对危害人类和平与安全行为所规定的普遍性管辖的范围。

3. 属地原则。执法管辖权是以立法管辖权为依据的。如果立法的域外管辖是违背国际法的,那么执法管辖权也是不合法的。在次级经济制裁中,美国的执法机构主要有发布制裁命令的总统、负责制裁执行的行政机构以及具体实施制裁措施的金融机构等,其中起核心作用的是行政机构。在美国负责制裁执行的行政机构主要是美国财政部海外资产管理办公室。执法管辖权具有严格的属地性,只能在执法机关所属国领土范围内进行。如果超越本国的领土范围,那么在没有得到其他国家同意的前提条件下不能在他国的领土范围内进行执法。在次级经济制裁中,美国财政部海外资产管理办公室根据《爱国者法》《银行秘密法》等法律,不仅取得了对美国人的执法管辖权,而且也对利用美国金融系统与目标国进行特定贸易的外国公司取得了管辖权。因为绝大多数国际贸易是使用美元清算系统进行的,所以美国财政部海外资产管理办公室将大多数从事国际贸易的公司纳入管辖的范围。美国借用超长的手臂,将执法权适用于全球,成为世界警察。此外,在刑事领域中,美国在其他国家行使执法管辖权,如抓捕罪犯、域外调查犯罪证据等,必须以两国的刑事司法协助条约为基础,征得执行国的同意。但在“古驰美国公司诉李卫星案”^②后续的刑事诉讼中,美国法院绕开了中美之间的刑事司法协助协定,要求中国的 3 家银行直接向美国提供犯罪嫌疑人的银行记录,严重侵犯了我国的主权。^③

针对美国次级经济制裁的司法域外管辖,一国可以发布禁令,禁止本国当事人遵守域外证据开示程序命令,不承认外国法院所作出的判决,其阻断的依据仍然是国家主权原则。但站在当事

① 参见刘瑛、黎萌:《美国单边金融制裁的国际法分析》,《国际经济评论》2020 年第 3 期。

② See *Cucci America, Inc. v. Weixin Li*, F. Supp.3d (2015).

③ See *In Re Grand Jury Investigation of Possible Violations of 18 U. S. C. § 1956 and 50 U. S. C. § 1705*(April 10, 2019).

人的立场上看,当事人可以在诉讼中依据阻断法或美国法的规定提出抗辩,这属于当事人在具体案件中对本国阻断法的司法运用。

三、次级经济制裁阻断法之司法适用

美国次级经济制裁的对象往往是从事国际经济贸易的公司或企业。个体理性与集体理性之间存在矛盾性,^①企业往往在执法阶段与美国财政部海外资产管理办公室达成和解,或者认罪认罚,以避免遭受更大的损失。因此,被美国次级经济制裁的企业大多走不到诉讼阶段。如果案件进入到诉讼阶段,那么当事人可以依据本国阻断法和美国法,提出基于正当程序原则、国际礼让原则以及公共政策原则的抗辩。

1. 正当程序之抗辩。美国民事司法管辖权要求案件与法院地存在充分的联系以及管辖权的行使是“合理”的。美国民事司法管辖权主要分为对人管辖、对物管辖和准对物管辖。基于财产的管辖属于对物管辖,基于扣押财产的管辖属于准对物管辖,基于某人而迫使其履行或不履行某种行为的管辖属于对人管辖。^②美国联邦最高法院在1877年“彭诺耶诉内夫案”^③中确立了行使对人管辖权的领土原则。随着社会的发展,美国联邦最高法院在1945年“国际鞋业公司诉华盛顿州案”^④中确立了对人管辖权的“最低限度接触”的标准。依据该案,美国各州纷纷制定所谓的民事诉讼“长臂管辖”规则。美国当代的对人管辖制度经过1980年“环球大众汽车公司诉伍德森案”^⑤到2011年“固特异轮胎公司诉布朗案”^⑥的发展,确立了对人管辖的“实质上在家”新的标准。当事人对美国对人管辖权的挑战可以基于美国的正当程序进行,即其管辖权的基础是符合美国宪法第十四修正案正当程序的要求,任何美国各州非经法律的正当程序,不得剥夺任何人的生命、自由和财产。需要说明的是,当事人对于美国域外司法管辖权的挑战,本质上不属于阻断法规定的范畴,只是当事人行使其正当的诉讼权利。若当事人对美国法院的管辖权挑战失败,则可以对美国民事诉讼中的域外证据开示程序命令进行抗辩。当事人抗辩的依据是其母国的阻断法,如银行法、安全法以及刑法中规定的阻断规则,尤其是刑法中的阻断规则具有较强的说服力。如果是属于次级经济制裁的案件,那么当事人可以综合依据其母国专门针对次级经济制裁制定的阻断法以及各种其他立法中规定的阻断规则对抗美国的域外证据开示程序命令。在美国具体的民事诉讼中,对于是否发布证据开示程序命令主要是基于国际礼让原则。

2. 国际礼让之抗辩。国际礼让原则是荷兰法学家胡伯在1689年《论罗马法与现行法》一书中作为适用外国法的理由提出的,^⑦之后被美国学者斯托雷在19世纪所接受,对美国冲突法产生重要的影响。^⑧根据国际礼让原则,一国法律在另一个国家产生效力,取决于该国的同意。在

① 参见徐伟功:《冲突法的博弈分析》,北京大学出版社2011年版,第30页。

② 参见刘仁山主编:《国际私法》,中国法制出版社2019年第6版,第438~439页。

③ See *Pennoyer v. Neff*, 95 U.S. 714 (1877).

④ See *International Shoe v. Washington*, 226 U.S. 313 (1945).

⑤ See *Worldwide Volkswagen Corp. v. Woodson*, 444 U.S. 286 (1980).

⑥ See *Goodyear Dunlop Tires Operations, S. A. v. Brown*, 131 S. Ct. 2846 (U.S. 2011).

⑦ 参见刘仁山主编:《国际私法》,中国法制出版社2019年第6版,第39页。

⑧ 参见[德]马丁·沃尔夫:《国际私法》,李浩培、汤宗舜译,法律出版社1988年版,第58页。

“希尔顿诉吉欧案”^①中,礼让被认为是适用外国法的一种方式。美国有些法院基于国际礼让原则决定是否发布域外证据开示程序命令以及是否对违反该命令的行为进行制裁。国际礼让原则在证据开示中,体现为外国主权强制原则。^② 外国主权强制原则主要是为了协调美国法律与外国强制性规则之间的冲突。一般来说,美国法院在发布证据开示程序命令时通常会考虑外国的强制性规则,不会强迫当事人违反强制性规则所设定的法定义务,当事人在诉讼中可以本国法律存在强制性规定作为抗辩的理由。在“国际工商控股公司诉罗杰斯案”^③中,被告基于瑞士的刑法规定,拒绝提供涉及瑞士银行的相关文件(否则他将受到瑞士的刑事处罚)。美国联邦最高法院认为,被告拒绝证据开示的行为是基于对外国刑事诉讼的处罚而做出的,而不是被告存在故意或恶意等其他原因。^④ 2016年《美国对外关系法重述(第四次)》第222条也指出,当事人需提出证据证明存在因违反该国的强制性规则遭到严厉处罚的可能性。如果当事人受到处罚的可能性不存在或者比较小,那么美国法院通常强制当事人进行证据开示。在“美国诉第一花旗银行案”^⑤中,美国法院要求第一花旗银行提供与客户交易相关的信息文件,但第一花旗银行拒绝提供,而是提供专家证言认为此种提供行为违反德国的保密特权,将受到相应的刑事处罚。起初,美国法院认可第一花旗银行的专家证言,认为外国主权强制原则可以阻止该信息文件的提供。但是,因美国政府提供的专家证言表明此种违反德国强制性规则的行为仅仅是承担民事上的侵权或违约责任,并不构成刑事犯罪,故美国法院发出了强制证据开示程序命令,并对第一花旗银行处以罚款直至提供该信息文件为止。由于礼让概念具有模糊性,因此美国法院在解释礼让时具有极大的自由裁量权,美国法官在平衡美国利益与其他国家利益时,天平往往会偏向美国。

美国法院在考虑外国主权强制原则、确定是否采取强制证据开示时,通常采取利益平衡的分析方法。该方法起源于“国家航天工业公司案”。在该案中,美国法院分析的要素包括:证据的重要性、证据的来源地、获取证据的其他替代方法、证据的关联性以及违反证据开示及违反外国强制性规则利益的损害程度。后来,美国法院也会考虑当事人违反美国域外证据开示的善意以及当事人证据开示的艰难程度等因素。对美国的域外证据开示制度,其他各国在有意或无意中规定了各种证据开示阻断规则。如此,当事人在美国的民事诉讼通常处于两难境地,若遵守美国的证据开示程序命令,则会因违反本国的强制性规则而需要承担民事或刑事上的责任;若遵守本国的强制性规则,则会因违反美国域外证据开示程序命令而遭到美国法院的处罚。

美国法院在运用利益平衡的分析方法时,具有极大的自由裁量权,通常会做出有利于强制证据开示的分析。在涉及中国的有关案件中,美国法院往往拒绝当事人提供的阻断规则,强制要求当事人进行证据开示。例如,在“动物科学制品有限公司诉河北维尔康制药有限公司案”^⑥中,美国法院就拒绝承认我国商务部、海关发布的有关通知、公告的强制性,表明美国法院对国家主权强制原则做出了严格的解释。学者的调查研究成果表明,美国法院在“国家航天工业公司案”后涉及中国的有关域外证据开示的12个案件中,在大多数中国当事人不愿意主动遵守美国的证据

① See *Hilton v. Guyot*, 159 U.S. 113, 164 (1894).

② 需要说明的是,外国主权强制原则既适用于美国证据开示制度中,也适用于美国竞争法等领域。

③ See *Societe Internationale v. Rogers*, 357 U.S.197 (1958).

④ 参见张建雨:《阻断法立法问题研究——欧盟经验及其启示》,《贵州社会科学》2020年第4期。

⑤ See *United States v. First National City Bank*, 396 F. 2d 897(1968).

⑥ See *Animal Science Products, Inc. v. Hebei Welcome Pharmaceutical Co.*, 138 S. Ct. 1865 (2018).

开示时,做出了强制证据开示程序的命令。^①

3. 公共政策之抗辩。在次级经济制裁的诉讼案件中,如果制裁国法院作出了判决,那么当事人所在国家可以通过立法明确规定对判决不予承认。例如,欧盟《阻断条例》第4条就规定了对不承认条款,即对《阻断条例》附件中所列明的法律作出的判决、裁决、行政机关的任何决定不予承认与执行。不管是次级经济制裁案件,还是一般的民事诉讼案件,当事人均可以依据公共政策原则(公共秩序保留原则)进行抗辩,提出拒绝承认与执行该项判决的申请。根据2017年《中华人民共和国民事诉讼法》第282条的规定,我国承认与执行外国法院的判决依据是国际条约和互惠原则,前提是不违反我国法律的基本原则或者国家主权、安全和社会公共利益,即受到我国公共政策的限制。美国法院针对我国当事人所作出的关于次级经济制裁的判决或裁定,我国法院当然可以根据当事人的申请,依据公共政策理由拒绝承认与执行。

四、次级经济制裁阻断立法之典型

对于美国的次级经济制裁,1996年欧盟《阻断条例》及其2018年的修订形成的阻断法体系可谓典型,具有示范作用。1996年美国通过《赫尔姆斯—伯顿法》《达马托法》后,欧盟迅速做出反应,通过欧盟《阻断条例》应对美国制裁法律域外管辖的效力。欧盟《阻断条例》的运用和阻断效果与欧盟的对外政策变化具有一定的关联性。在1997年的“道达尔公司案”^②中,欧盟及法国强烈反对美国依据《达马托法》进行域外管辖,并迫使美国放弃对道达尔公司域外管辖。同时,欧盟利用世界贸易组织争端解决机制,与美国达成“谅解”备忘录,暂停实施《赫尔姆斯—伯顿法》具有争议的第3编,因此欧盟《阻断条例》在当时并没有得到有效实施。^③2018年,由于美国恢复针对伊朗的制裁,欧美之间的利益分歧加剧。在此背景下,2018年欧盟重启并修订了《阻断条例》,出台了第2018/1100号条例(即《附录修正案》)和第2018/1101号条例(即《阻断条例实施细则》),构建了欧盟的阻断法体系,其具有以下几个方面的特点。

1. 确立了广泛的阻断对象。次级经济制裁下的欧盟阻断法体系试图对美国的立法、司法与执法域外管辖进行全面性的阻断。欧盟《阻断条例》序言明确指出,共同体尽最大努力实现欧盟成员国与第三国之间资本自由流动的目标,但是某些国家颁布的相关法律法规或其他立法旨在规范欧盟成员国管辖下的自然人和法人的活动,阻碍了上述目标的实现。由于这些法律的域外适用违反了国际法,因此《阻断条例》第4条规定了对不承认条款,即不承认与执行任何依据《阻断条例》附录所列法律法规作出的判决、裁定以及决定。该条规定具有以下3个方面的含义:(1)否定附录中所列举的法律法规在欧盟范围内的域外效力,从根本上否定判决、裁定以及决定依据的法律前提。从这种意义上说,否定的是立法管辖的域外效力。(2)禁止执行任何行政机关或其他任何机构的决定,否定的是执法管辖的域外效力。(3)拒绝承认与执行法院所作出的判决或裁

^① 参见丁汉韬:《阻断法的演进、实践与局限》,载中国国际私法学会编:《中国国际私法学会2020年会暨国际公共卫生安全论坛文集》,中南大学法学院,2020年,第69~71页。

^② 参见《瞭望新闻周刊》国际编辑室:《全球要闻》,《瞭望新闻周刊》1997年第41期。

^③ 参见叶研:《欧盟〈阻断法案〉述评与启示》,《太平洋学报》2020年第3期;何波:《欧盟阻断法令情况及对中国的启示》,《国际贸易》2019年第10期。

定,否定的是司法管辖的域外效力。

2. 建立清单制度。欧盟《阻断条例》第 11 条规定了保护主体的范围,包括欧盟及其成员国的自然人、在其境内成立的法人、依据欧盟第 4055/86 号条例规定的自然人和法人、欧盟境内除位于本国境内的其他自然人以及欧盟境内包括在其领海、领空或欧盟成员国管辖和控制下的船舶、航空器上从事专业活动的自然人。为了使上述主体与第三国进行的国际贸易投资活动免受美国次级经济制裁的影响,欧盟《阻断条例》附录列举了美国发动次级经济制裁的法律法规,建立了清单制度。列举的清单包括《古巴民主法》(第 1704 条和 1706 条)、《赫尔姆斯—伯顿法》《达马托法》《国防授权法》(1993 年、2012 年)、《伊朗自由与反扩散法》(2012 年)、《减少伊朗威胁和叙利亚人权法》《伊朗制裁和交易条例》《古巴资产管制条例》等。根据欧盟《阻断条例》第 1 条第 2 款的规定,可以依据第 7 条第 C 款的规定,适当增减附录中的清单项目。

3. 实行报告制度。欧盟《阻断条例》第 2 条和第 3 条涉及报告制度。报告条款要求欧盟成员国以及欧盟《阻断条例》规定的相关主体,在经济活动因受到附录清单所列法律法规的不利影响时,应当在得知该消息 30 天内向欧盟委员会报告。欧盟委员会在收到该报告后,可以要求报告人在 30 天内提供相关的资料,同时欧盟委员会也可以自行获取相关信息。对于欧盟委员会所获得的信息,无论是当事人报告的信息,还是自行获取的信息,都必须用于特定的目的,并负有进行妥善保管的保密义务,不至于因信息被泄露导致当事人的经营风险。欧盟《阻断条例》规定报告条款是基于欧盟委员会自身监测能力有限,必须依靠当事人主动地进行报告。另外,规定 30 天的时限,是为了尽快更好地对当事人的权利给予保护以及对次级经济制裁予以反制。^① 如前所述,个体理性与集体理性具有不一致性,当事人报告的积极性取决于其利益平衡的结果,报告制度是否发挥作用受到诸多因素的影响。

4. 制定例外豁免制度。例外豁免制度旨在避免使欧盟的相关主体陷入两难境地。欧盟《阻断条例》第 5 条要求其适用的主体遵守该条例,禁止该条例第 11 条规定的 5 类主体,或通过子公司或其他中间人,主动或故意疏忽直接或间接地遵守《阻断条例》附录中列明的法律法规,或者根据这些法律法规作出的任何决定,包括法院的请求。从某种意义上说,该条款也包括对美国域外证据开示程序命令的阻断。同时该条例第 5 条第 2 款规定了例外豁免制度,即如果上述主体有充分的证据表明不遵守所列举的法律法规导致其利益或社会利益遭受严重损害时,那么可以申请完全或部分遵守该列举的法律法规。对于何为“严重损害”的标准,欧盟《阻断条例》并没有作出具体的规定。由于“严重损害”标准的含义并不明确,具有一定的模糊性,因此 2018 年欧盟《阻断条例实施细则》进行了明确,即欧盟委员会在决定是否在“严重损害”时所考虑的因素应包括:损害的性质及来源,主体与制裁国是否存在和解或正在达成和解,主体与制裁国是否存在实质性联系,主体是否能够采取减轻或避免损害的合理措施,损害造成的破产或生存的风险,损害造成经济活动的困难,损害是否严重妨碍个人权利,是否造成环境、人身健康以及安全的危害,是否损害欧盟人道主义、贸易政策以及发展的执行能力,是否造成欧盟及成员国战略物资进口的威胁,是否造成对货物、人员、服务、资本的自由流动以及金融、经济稳定和欧盟主要基础设施的影响,损害的系统性影响,成员国就业市场的影响以及其他有关因素。

5. 设立追偿制度。欧盟《阻断条例》最具特色之处是设立了追偿制度。该条例第 6 条规定,

^① See Guidance Note: Questions and Answers: Adoption of Update of the Blocking Statute, 2018/C 277 I/03.

其第 11 条所指的主体因清单列举的法律法规的域外效力造成任何损失,可以向对其造成损失的自然人、法人或其他实体进行追偿。该条例第 6 条旨在为当事人提供一种救济措施。由于目前欧盟尚无追偿的实例,因此“任何损害”没有得到明确的界定。从对该条款的理解来看,“任何损害”既包括因清单列举的法律法规的域外效力所造成的直接损失,也包括因制裁措施所造成的任何损失,以及因诉讼所造成的任何损失。因此,不仅可以向造成损害的本人进行损失索赔,也可以向其向在欧盟的代理人或中间人进行损失索赔。对于索赔的执行,欧盟《阻断条例》第 4 款规定,在不影响其他手段的情况下,依据有关适用的法律,可以采取扣押、出售资产(包括股权)等方式。在美国次级经济制裁中,损失主要来源于美国政府的行为或者外国当事人在美国法院获得赔偿的胜诉判决。在后一种情况下,欧盟主体可以通过向欧盟成员国的法院提起诉讼进行追偿。至于前一种情况,因涉及国家主权豁免原则问题,欧盟对美国国家机关难以管辖,执行美国政府在欧盟境内的财产存在巨大的困难。对于此问题,欧盟的官方说明一方面表明法院可以根据个案进行判断,自然人、法人和其他实体均可以作为被告。对其他实体的解释并没有排除对美国国家的诉讼,为欧盟根据《阻断条例》起诉美国留下了缝隙;另一方面,欧盟官方说明指出欧盟成员国间关于执行欧盟《阻断条例》的司法协助不适用于国家行为所产生的责任。这表明国家主权豁免仍然是一项国际法原则。^①从实践的角度来看,对美国国家的索赔操作性不强,更多的是一种政治立场或政治宣言。

五、次级经济制裁阻断立法之中国选择

21 世纪以来,中国经济实力的增强及科技能力的提升,极大地威胁到美国的全球霸主地位。为了抑制我国的发展,美国加大了对我国经济制裁的力度,呈现出以次级经济制裁为主的综合经济制裁模式的新趋势。对于美国的经济制裁,我国可以综合运用政治、经济、外交和法律手段进行反制,化解美国对外经济制裁所带来的影响。^②从法律的角度来看,我国应该完善对外关系法,其中一个重要的问题是如何制定我国的阻断法。尽管阻断法存在当事人选择的两难问题,其阻断的效果也取决于国家之间的博弈,但作为国家的宏观战略考虑,我国有必要制定阻断法,表明我国反对美国次级经济制裁的法律态度。^③

(一) 商务部出台的《办法》

2021 年 1 月,我国商务部发布了《阻断外国法律与措施不当域外适用办法》(以下简称《办法》)。《办法》共计 16 条,其主要涉及以下几个方面的问题。

1. 目的与适用范围。《办法》第 1 条规定其制定的主要目的,即阻断外国法律与措施不当域外适用对我国的影响,以达到维护我国的主权、安全、发展利益,保护我国公民、法人以及其他组织的合法权益。《办法》第 2 条规定了其适用的范围,主要适用于次级经济制裁,即适用于违反国

^① See Guidance Note: Questions and Answers: Adoption of Update of the Blocking Statute, 2018/C 277 I/04.

^② 参见李庆明:《论美国域外管辖:概念、实践及中国因应》,《国际法研究》2019 年第 3 期。

^③ 有学者认为,我国应慎重考虑我国阻断立法的内容,避免将我国企业和个人陷于两难境地,也避免阻断立法执行效果不佳;制定有效可行的阻断立法,还需要进一步研究。参见李庆明:《论美国域外管辖:概念、实践及中国因应》,《国际法研究》2019 年第 3 期。

际法和国际关系基本准则,不当禁止或者限制我国公民、法人或者其他组织与第三国(地区)及其公民、法人或者其他组织进行正常的经贸及相关活动的情形。

2. 遵循的原则与履行国际义务。《办法》第 3 条规定了应遵循的基本原则,即遵守国家主权原则、不干涉内政原则及平等互利原则。当然,《办法》第 3 条规定的这些原则是要求相互遵守的。《办法》第 3 条规定我国政府坚持独立自主的对外政策。同时,《办法》第 15 条规定了例外情形,即《办法》不适用于我国缔结或参加的国家条约、协定中规定的相关情形。

3. 工作机制。《办法》第 4 条规定了具体工作机制的建立,其主体是中央国家机关的有关部门,即由国务院商务主管部门牵头,具体事务由国务院商务主管部门、发展改革部门会同其他有关部门负责,但是《办法》并没有明确其他部门的具体范围。

4. 具体制度的安排。主要的制度安排包括:(1)《办法》第 5 条规定的强制报告制度。报告的主体是我国公民、法人或者其他组织,报告的期限是 30 日内,报告递交的机关是国务院商务主管部门,报告的事项是外国法律与措施禁止或者限制其与第三国(地区)及其公民、法人或者其他组织正常的经贸及相关活动情形。(2)《办法》第 6 条规定的评估制度。评估制度主要采取列举兜底条款的做法,具体的因素包括是否违反国际法和国家关系基本准则、对我国国家主权、安全、发展利益可能产生的影响以及对我国公民、法人或者其他组织合法权益可能产生的影响。以上因素分别是国际社会的利益、我国国家利益以及我国私人利益的 3 个维度进行考量的。为了防止考量因素列举挂一漏万,采取了兜底条款的规定,即其他应当考虑的因素,赋予工作机制极大的自由裁量权。(3)《办法》第 7 条规定的禁令制度。一旦工作机制经过评估确认有关外国法律与措施存在不当域外适用的情形,可以发布禁令。禁令发布的主体是国务院商务主管部门,发布的形式有不予承认、不予执行以及不予遵守有关外国法律或措施 3 种。(4)《办法》第 8 条规定的豁免制度。如果我国上述的相关主体根据自身的判断认为情况严重,那么可以申请豁免遵守禁令。申请形式必须采用书面形式,申请内容包括申请的理由以及范围,申请的部门是国务院商务主管部门。商务主管部门在受理之日起 30 天作出决定,如果情况紧急,那么应当及时作出决定。(5)《办法》第 9 条规定的救济制度。该救济制度主要是司法救济制度,主要适用于两种情形:一种是合法权益受到侵害的我国公民、法人或其他组织,可以就遵守禁令范围内的外国法律与措施的当事人造成的损失向人民法院提起诉讼;另一种是因根据禁令范围内的外国法律作出的裁判而遭受损失的我国公民、法人或其他组织,可以对在该裁判中获益的当事人向人民法院提起要求赔偿损失的诉讼。(6)《办法》第 12 条规定的支持制度。为了避免当事人因违反外国法律或措施而造成重大损失,政府有关部门可以根据实际情况给予必要的支持。

5. 《办法》规定的反制措施及违反保密义务的法律义务。为了维护我国的国家主权、安全以及发展利益,《办法》第 11 条规定对外国法律与措施的不当域外适用,采取必要的反制措施,但何为必要的反制措施,《办法》没有作出明确的规定。为了加强报告的保密性,《办法》第 14 条规定了违反保密义务的法律义务,保密义务的主体为商务部主管部门工作人员,法律责任包括行政责任及刑事责任。

由于《办法》刚刚发布,其具体的实施效果如何目前还无法评价。不过,《办法》的发布表明了我国针对次级经济制裁的基本立场和态度,起到了宣示的作用。

1. 在一定程度上避免当事人陷入两难之境。有关阻断规定可能使当事人陷入两难境地,即我国当事人如果遵守依据《办法》所作出的禁令,那么可能导致当事人因违反有关外国法律或措

施而面临被外国处以行政处罚、民事责任甚至刑事处罚的法律后果。我国当事人如果遵守有关外国法律或措施,那么会因为违反依据《办法》所作出的禁令,受到《办法》第13条规定给予的警告、责令限期改正甚至处以罚款等处罚。为了摆脱这一两难困境,《办法》第8条规定了例外豁免制度以及第12条规定了支持制度。尽管《办法》未就必要的支持作出明确的规定,但在一定程度上打消了我国当事人的顾虑。

2.《办法》的制定依据具有一定的宽泛性。《办法》适用于外国法律与措施的域外适用违反国际法和国际关系基本准则的情形,同时在具体判断上采取“不当”的标准。《办法》第2条规定的具体情形是指采取“不当禁止或者限制”我国公民、法人或者其他组织与第三国(地区)及其公民、法人或者其他组织进行正常的经贸及相关活动的情形。《办法》第6条、第7条、第10条、第11条等都规定了“不当”的标准。“不当”的标准具有一定的宽泛性,既可以理解为违反国际法的“不当”,也可以理解为符合国际法但具有“不当”。从《办法》规定的本意来看,应该是前一种理解,但需要《办法》作出进一步的说明。

3.《办法》的规定具体明确又不失灵活。一方面《办法》明确规定了相关的工作机制、具体的救济措施、报告制度的申请以及豁免制度的申请;另一方面,《办法》对于有关外国法律与措施的认定、具体的其他部门、考虑的评估因素、实施禁令的具体措施、必要的支持以及必要的反制措施等并没有作出明确的规定,这样的状况虽然方便工作机制进行灵活应对,但是过大的自由裁量权也带来制度实施的不稳定性。

4.《办法》规定的具体制度有待进一步细化。例如,工作机制如何开展工作、报告制度的递交方式及渠道、禁令制度发布的具体内容与方式、豁免制度中的认定标准、支持制度的具体开展等均应结合具体实践做进一步的完善。

(二)立法之考虑

在《办法》实施到一定的程度、积累了相关经验的基础上,我国可以启动立法工作,将《办法》上升到国家立法的层面,提高法律的位阶。我国今后的次级经济制裁阻断立法可适当借鉴欧盟《阻断条例》,以《办法》为基础,考虑以下几个方面的问题。

1.立法依据。我国必须在阻断法的立法中明确指出有关国家的次级经济制裁法律法规具有违反国际法的性质,以促进国际法的遵守,维护多边主义的国际经济秩序。将国家主权原则、不干涉内政原则以及国家管辖权原则作为整个立法的法理基础。

2.阻断对象。我国的立法可以对次级经济制裁进行全面的阻断,包括对国外立法的域外管辖进行阻断、对执法的域外管辖进行阻断、对司法的域外管辖进行阻断。对于立法的域外管辖的阻断可以在立法依据中予以阐明,表明阻断的法律法规具有违反国际法的性质。对于执法的域外管辖可以专门制定禁止性条款,禁止我国当事人遵守美国行政机关或其他国家机关发布的执法命令或措施。对于司法的域外管辖,可以将重点放在域外证据开示程序命令以及美国法院判决的阻断上。

3.清单制度。就目前的情况而言,除了欧盟《阻断条例》列举的清单外,我国应当根据实际情况,适当扩大清单的范围。一方面扩大与我国对外经济往来较为密切的被美国经济制裁的国家的范围,如俄罗斯等国;另一方面,应当将美国制定的干涉我国内政、涉及经济制裁的有关法律法规纳入清单范围,如将2019年的所谓“香港自治法”纳入清单范围。当然,我国立法应该明确清单是可以增减的,以应对情况的变化。

4. 报告制度。欧盟《阻断条例》的报告制度可能导致欧盟主体陷入两难境地:如果遵守条例,那么可以得到欧盟的支持,并以外国主权强制原则在美国提出抗辩;但如果汇报后,出于经济利益或商业利益的考虑,决定遵守美国的制裁法律法规,那么可能面临欧盟更重的处罚。因此,欧盟主体履行报告义务的积极性不高。随着“一带一路”倡议的推进,我国走出去的企业既包括国有企业,也包括一定数量的民营企业。为了及时监测相关主体被制裁的信息,我国也应该建立强制报告制度,强调报告主体的法律责任和细化报告制度的具体内容,同时要避免出现欧盟《阻断条例》报告制度的缺陷。

5. 例外豁免制度。制定阻断法并不能搞“一刀切”,要求我国的所有企业必须履行阻断法规定的法律义务,如禁止遵守外国的经济制裁法与依据制裁法的行政命令。如果我国企业向阻断法授权的国家机关提出充分的证据证明,或者不遵守美国的经济制裁法律法规将导致企业遭受严重的损害,那么可以由授权机关作出例外的豁免决定,允许我国企业完全或部分遵守美国的相关法律。当然,所遭受的损害必须达到严重的程度,至于何为严重的程度,授权机关可以制定相关的认定标准。其实,我国制定例外豁免制度比欧盟制定该制度更有必要性。受我国经济体制的影响,我国走出去的企业大多是国有企业,或者与国有企业具有密切关系的其他企业,而建立例外豁免制度可以通过国家机关进行整体的分析评估:如果对国家的产业、经济结构能够产生重大的影响,那么可以给予例外豁免,以维护国家的整体利益;如果遵守美国的相关法律会造成违反国家主权原则的严重后果,那么就不应给予例外豁免。对于一般民事诉讼中美国域外证据开示程序命令的阻断,可以通过修改国内的相关阻断规则进行,至于是否要遵守美国域外证据开示程序命令,可交由当事人选择决定。

6. 救济制度。救济制度必须明确索赔的对象,可以将该对象范围进行扩大,即所有因美国次级经济制裁获得收益的个人与实体均可成为索赔对象。有权提起诉讼的主体是因美国次级经济制裁遭受损失的中国当事人,有权审理案件的法院应该采取集中管辖的做法。至于能否对美国提起诉讼,我国阻断法可不做正面的回答,而是作出笼统的规定,以保留对美国政府提起诉讼的可能性,充实我国与美国谈判的筹码。

总之,针对美国的次级经济制裁,我国要加强政治、外交上的抗议与谈判,推进人民币国际化并加快数字化货币建设的步伐,提高科技自主创新能力并减少对美国科技的依赖,构建包括阻断法在内的完善的中国对外关系法。

责任编辑 何 艳