

宏观经济专题系列

中国《阻断办法》的影响简析

张英广 王申

主要观点

- ▶ 1月9日，商务部公布《阻断外国法律与措施不当域外适用办法》，表明了中国政府反对外国法律与措施不当域外适用的严正立场。
- ▶ 从欧盟《阻断法案》的实践来看，有一定的作用但效果有限。因为大部分欧洲企业在美国的业务远多于在其他国家，所以宁可违反《阻断法案》，也不愿得罪美国。
- ▶ 中国《阻断办法》脱胎于美国对华战略竞争的大背景，目的是应对美国滥用“长臂管辖”和二级制裁，保护我国企业的合法利益。
- ▶ 《阻断办法》的潜在影响：首先是阻止了第三国企业盲从域外管辖，增加中国企业的谈判筹码；其次，阻断美国二级制裁是个长期博弈的过程，短期看象征意义大于实际意义，长期看要从人民币国际化和加强自主创新方面做长期努力。



GROUP

目录

一、 阻断法的欧盟经验	3
二、 中国版阻断法的出台背景	6
三、 《阻断办法》的主要内容	9
四、 《阻断办法》的潜在影响	10
(一) 保障中国企业的商业利益	11
(二) 阻断美国二级制裁是个长期博弈的过程	12

2021年1月9日，商务部公布2021年第1号令《阻断外国法律与措施不当域外适用办法》（以下简称《阻断办法》），自公布之日起施行。《阻断办法》是在中美冲突加剧的背景下出台的，美国依托其科技霸权和美元霸权，滥用域外管辖¹权，严重干扰了国际投资与贸易。欧盟等国于上世纪就通过国内立法来阻断美国的不当域外管辖，并起到了一定的作用。

中国《阻断办法》借鉴了欧盟《阻断法案》的经验，提供了我国企业对他国（主要是美国）不当域外管制的重要反制依据，表明了中国政府的严正立场，体现了中国维护国际经贸秩序的责任担当。

一、阻断法的欧盟经验

阻断法（block statute）其立法本质是国内法，也是冲突法（conflict of laws）²的一种。在不同国家和地区法律管辖权出现冲突的情况下，阻断法禁止在本国管辖范围内适用外国具有域外效力的法律并消除其影响。其实际作用之一体现在对其他国家的法院在本国境内调查取证的程序的阻断，比如，禁止本国当事人向他国法院进

¹ 美国在实践中通过各种方式扩张其域外管辖，从而实现其对域外制裁的目的，主要有以下手段：第一，扩大属人管辖。以2017年的《美国敌对国家制裁法案》（Countering America's Adversaries Through Sanctions Act）为例，该法案将美国人界定为，美国公民、合法拥有美国永久居留权的外国人、依据美国法设立的实体，包括其分支机构。美国财政部亦将美国人所有或控制的实体纳入“美国管辖下的人”的解释范围，即使该实体位于外国。第二，扩大保护管辖。保护管辖的核心是在于本国利益的保护，无论是国家还是个人。国家利益本身的模糊性，使得保护管辖的范围更具任意性，各国可以根据自身情况和需求对其进行解释，成为一国对外实施制裁的有力依据。第三，扩大对物管辖。美国主张，任何来源于美国的或者使用美国技术的商品都要受到美国管辖。

² 冲突法是解决有外国因素介入特定法律系统时外国法的适用、外国法院的管辖权和判决的跨境执行问题的法律，其本质是解决国家之间管辖权的边界问题。

行不当的证据开示 (discovery) 等。

20世纪90年代以来,联合国通过一系列决议,要求废除各种对他国企业和个人具有域外效力的单方面法律与措施,呼吁各国不承认、不执行此类法律与措施。欧盟、英国、加拿大、澳大利亚和墨西哥等十多个国家直接制定了国内立法,抵制美国经济制裁法对其本国个人与法人的管辖并拒绝承认美国法院基于违反美国制裁法的判决。欧盟1996年制定的《反对第三国立法域外适用的条例》³以反制美国“长臂管辖”(long-arm jurisdiction)⁴,保护那些从事合法国际贸易的欧盟经营者免受美国制裁影响。1980年英国的《保护贸易利益法》授权国务大臣向所有英国国民发布指令,要求他们不得遵守损害英国利益的外国贸易制裁法令。1985年加拿大的《外国治外法权措施法》授权加拿大总检察长阻止加拿大境内的个人与法人遵守妨碍加拿大贸易利益的外国贸易措施。

2018年8月7日,欧盟委员会推动的升级版《阻断法案》(《The Blocking Statue》)⁵正式生效。通过对1996年版本法案之附表进

³ 即欧盟1996年11月22日通过的《欧盟理事会第2271/96号条例》。当时美国颁布《古巴自由与民主团结法案》以及《伊朗和利比亚制裁法案》,对古巴、伊朗和利比亚三国实行贸易禁运,并将“长臂”伸向欧盟。

⁴ 长臂管辖(Long arm jurisdiction)在美国以最低限度的接触点(联系)为理论基础形成的概念。如果被告有意地在法院地做出产生责任的行为,并有权依据法院地法律取得权利或利益时,法院就对由该行为引起的诉讼拥有管辖权。开始时,用于法院对人的管辖权可以及于本州以外的外州人,主要用于交易行为和侵权行为;后来,不仅适用于美国州际之间诉讼,也扩大到国际上,包括对外国国民的长臂管辖。

⁵ 此次更新“阻断法案”,主要是扩宽了其适用范围,将美国重新实施的域外制裁,即《1996年伊朗制裁法》、《2012年伊朗自由与反扩散法案》、《2012年度美国国防授权法案》、《2012年削减伊朗威胁和保障叙利亚人权法案》以及《伊朗贸易制裁规则》纳入附件,以

行修订，欧盟希望升级版法案能在保护欧盟人员免受第三国法律跨境适用、跨境执法以及因此产生的法律后果的影响方面做的更好，更好的维护欧盟人员权益。

历史上欧盟《阻断法案》的出台，曾使得美国《赫尔姆斯-伯顿法案》推迟生效，在政治上具有与不当单边制裁相抗衡的积极意义。欧盟《阻断法案》可以在法律层面反制美国的“域外法权”，保护合法从事国际贸易的欧洲企业免受美国制裁的影响。有两种应用办法：

一是以《阻断法案》为筹码进行政治协商。1998年欧盟利用该法令作为谈判工具与克林顿政府达成政治协议，美国答应限制部分制裁条款对欧洲企业的效力。

二是利用《阻断法案》施以诉讼压力，确保在欧盟境内特定主体的业务能够继续履行。如 Bawag 银行案中，奥地利通过诉讼和调查压力迫使 Bawag 银行获得 OFAC（美国财政部海外资产控制办公室）豁免而未关闭其名下古巴公民账户⁶；同样，在 Telekom Deutschland 案⁷中，德国法院出具禁令，强制要求 Telekom Deutschland 恢复向

减轻这些制裁对那些与伊朗有合法业务往来的欧洲企业的影响。

⁶ 2007年，一家美国公司在收购奥地利第5大银行 BAWAG 的过程中，BAWAG 关闭了大约 100 名古巴人在该银行开立的账户以满足美国对古巴制裁的相关规定，奥地利认为 BAWAG 违反了《欧盟阻断法案》，并表示将会对此采取司法程序。随着该案的发酵，美国政府介入并宣布给予了 BAWAG 适用美国对古巴制裁规则的豁免，BAWAG 随即恢复了这些古巴人的账户，案件也在政治层面得以解决

⁷ 2018年11月，德国电信（Telekom Deutschland）切断了伊朗最大的商业银行 Bank Melli Iran 汉堡分行的电话和网络服务。德国电信之所以如此急切地表明立场，是因为其子公司 T-Mobile 与 Sprint 公司在美国的合并事宜：两家公司 2018年4月就宣布将以 260 亿美元的全股票交易进行合并，公司总部将设在 T-Mobile 在华盛顿州贝尔维尤的总部。

被制裁企业 Bank Melli Iran 提供电信服务。

但从实际效果看，欧盟《阻断法案》的作用相对有限。因为大部分欧洲企业在美国的业务远多于在其他国家，所以宁可违反《阻断法案》，也不愿得罪美国。

2018年8月7日，美国重启对伊朗的经济制裁，川普不但禁止美国企业与伊朗能源、金融、航运、汽车等多个关键部门进行经贸往来，还将制裁扩展到全球范围。同月，法国能源巨头道达尔石油公司退出在伊朗的能源项目，放弃了与伊朗签署48亿美元大单，西门子、奔驰、标致等企业也纷纷退出伊朗。德国驻伊朗商会总代表冯·伯恩施泰因(Dagmar von Bohnstein)直言，许多德企犹豫良久终究决定退出伊朗市场，因为谁都明白没有其他出路。

二、中国版阻断法的出台背景

自2018年上旬起，中美两国关系陡然直下，从“合作与竞争并存”走向“战略竞争加剧”。2020年5月，特朗普政府发布《美国对中国的战略方针》，正式宣布对华“接触(engage)”政策全面失败，从此走向以“遏制(contain)”中国发展为主的对华战略。

在美国对华战略竞争的大背景下，商业和法律被日益政治化。美国对部分中国商品加征关税，将中国企业、高校和个人加入黑名单而实施精准打击，给我国造成了巨大的损失。特朗普政府通过了《2018年出口管制改革法案(Export Control Reform Act of 2018)》，

该法扩大了出口管制物项的范围，赋予主管部门更多“域外执法权”。除了国际贸易领域的诸多限制和制裁以外，美国还进一步收紧了对外国资本的审查，其中2018年美国最新通过了《外商投资风险评估现代化法》（FIRRMA），扩大了外国投资审查委员会（CFIUS）权限，加强了对中资收购美国科技类企业的管制。

美国对华态度因其国际影响力还外溢到了其他西方国家，并对他国的对华政策构成压力。比如，澳大利亚议会通过《对外关系法案》，旨在扩张联邦政府的权力，重审甚至取消一些不符合国家利益的条约，特别是针对维多利亚州与我国于2018年10月所签订的“一带一路”合作备忘录。

为了应对美国滥用长臂管辖权所引发的二级制裁⁸，继2020年下半年《不可靠实体清单规定》、《出口管制法》等相关法律法规相继发布施行后，商务部发布了《阻断办法》，弥补了长期以来在他国不当域外管辖问题上的法律空白，为我国企业维护合法的全球经营权益提供了重要的法律依据。

除了阻断外国法不当域外适用的影响，《阻断办法》还向世界各国表明了中国的态度：即中国政府始终相信只有在尊重各国主权、遵

⁸ 所谓二级制裁（Secondary Sanction），又称次级制裁，是指制裁发起方在对目标方进行制裁的同时，限制第三国的公司或个人与目标方进行金融和贸易往来，并对违反规定的第三国公司或个人施加处罚的制裁行为。一级制裁限制对象是美国的企业与个人，切断其与被制裁国之间的经济贸易往来。而二级制裁将适用范围扩大至任何第三国的企业与个人，极大地扩大了制裁的打击层面，在经济全球化的背景下，对参与全球化分工的企业有着极为不利的影响。

守国际条约或准则的基础上，各国才能谈合作、谈发展，中国政府也将坚定并且灵活地以法律手段保护中国主体在海外的合法利益。

《阻断办法》不是一部独立的部门规章，我们需要把中国政府2020年全年的布局综合起来看。其一系列的立法和反制动作，很大程度上预示着中国应对和反制外国对华经济制裁的立法及执法活动将全面启动。

2020年9月19日，商务部公布《不可靠实体清单规定》，以制裁那些基于非商业目的对中国实体实施封锁、断供或其他歧视性措施的外国法人、其他组织或个人。2020年10月17日，中国《出口管制法》经全国人大常委会表决通过，并于2020年12月1日起正式实施生效。这表明中国在逆全球化浪潮中，对于核心行业如航空航天、人工智能、通讯通信等高科技领域的保护上升到法律的高度。

此外，且随着立法体系的完善，相关的贸易管制执法也出现了新气象。在2020年澳大利亚与中国贸易摩擦不断的背景下，中国商务部罕见的对澳大利亚大麦、海鲜、葡萄酒和其他出口产品进行了反倾销制裁，令其有切肤之痛⁹。

上述措施表明了中国政府在国际贸易中争取主动权、维护中国企业合法利益的决心，当外国政府/企业跟风制裁/断供中国时，需要三思而后行。

⁹ 澳大利亚全国农民联合会负责人托尼·马哈尔称，近来的（对华农产品贸易）中断将导致农业在这个十年损失369亿澳元（约280亿美元）。

三、《阻断办法》的主要内容

我国的《阻断办法》主要借鉴了欧盟《阻断法案》，其核心内容简要归纳如下：

1. 保护对象——明确了本办法保护的主体是国家主权、安全、发展利益以及中国公民、法人或者其他主体的合法权益。其中，“国家发展利益”不仅包括维护国家主权，还包括维护和创造本国生存与发展条件的安全利益、经济利益和政治利益，相较于受法律保护的普通权益而言，是各主权国家对外政策的出发点和归宿。

2. 适用条件——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，不当禁止或者限制中国公民、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。

3. 适用方式——国务院商务主管部门通过颁发禁令的方式，以不得承认、不得执行、不得遵守外国法律、措施的形式，避免其给中国公民、法人或者其他组织在正常的经贸及相关活动中带来的不当影响或损失。

4. 救济措施——明确赋予了当事人在禁令范围内对外国法律做出的判决、裁定或措施导致损失的救济权利，当事人不仅可以基于本办法向人民法院提起诉讼，起诉致其损失的当事人，还可以起诉获益主体，并要求因此获益的主体赔偿损失。该等条款还涉及涉外法律的

适用，如证据法、冲突规范等解决国际法律域外效力及冲突的规则问题，乃至“因此获益的主体”有可能为主权国家而涉及国家司法豁免等（如制裁行为导致的获益主体是美国），甚至不排除可能会因启动该救济措施而导致政治与外交上的冲突。对此，现阶段并没有更明确的规定予以具体澄清，但这并不妨碍本条被理解为中国《阻断办法》的最有力条款。

5. 豁免办法——申请人应当向国务院商务主管部门提交豁免遵守禁令的书面申请，包括申请豁免的理由以及申请豁免的范围等内容。在阻断法中设置例外条款借鉴了欧盟《阻断法案》的经验，可以避免企业陷入国内阻断法和制裁国域外管辖之间被迫二选一的困境，使法律实施更具有灵活性，这将有利于推动《阻断办法》的普及适用。

此外，值得注意的是，除人民法院外，《阻断办法》明确了政府部门对于我国企业遵守本办法而无法遵守外国法律、措施给企业带来损失的保护责任。《阻断办法》第十二条规定，对外国法律与措施不当域外适用，中国政府可以根据实际情况和需要，采取必要的反制措施。该条款无疑为企业提供了更加完善的保护。

最后，《阻断办法》中也再次重申了中华人民共和国对缔结的国际条约、协定的遵守，这一点与《阻断办法》的适用并不冲突。

四、《阻断办法》的潜在影响

《阻断办法》的重大意义在于，提出一套同样约束第三国（地区）

主体的，与他国“不当域外管辖”针锋相对的法律框架，从而改变了过去我国企业难以运用法律手段维护自己遭他国长臂管辖行政措施损害的合法利益的尴尬局面。

（一）保障中国企业的商业利益

1. 阻止第三国企业盲从域外管辖

对第三国（地区）主体而言，需要重新评估盲从美国长臂管辖范围甚至主动扩大限制范围的经济与法律后果。涉事方需要将上下游技术合作、生产合作、市场合作的全产业链利益都进行考量，在正式的法律框架内进行权衡，盲目遵守他国“不当域外管辖”的成本大大提升。《阻断办法》是一种基于法律框架的成熟应对方式，在 RCEP、CAI 框架下，有助于第三国（地区）企业尽快理清思路，做出正确的长期战略合作选择。

通过阻断制度可以进一步促使外国主体与中国主体一道齐心协力应对相关外国法律和措施，对外国法律和措施进行抗辩、对相关法律和措施下的问题解决和损失降低群策群力，而不是在这些法律和措施出台后违背契约精神一走了之，将所有后果转由中国企业承担。

2. 中国企业谈判筹码增加

对于中国企业来说，《阻断办法》的实施最大限度的保障了中国企业的商业利益，使其能够有机会以禁令对外国法律和措施的不适当适用做出抗辩，在必要时也可以通过申请豁免的方式避免因违反中国

禁令受到处罚，即使抗辩无效且未能申请到豁免，也能够通过诉讼将相关风险转嫁，由此使其在上述外国法律和措施下的损失降到了最低。

对于没有外国商业伙伴可以转移相关风险的中国企业（如最终的产品供货商），但其同样有机会以中国的禁令与外国有关部门进行抗辩，同样也有申请豁免遵守禁令的权利。

而对于中国被制裁的企业，这一规定也能够最大限度的保障其利益，其相关商业伙伴不得以上述法律及措施为由单方面毁约，否则其完全可以提起诉讼。即使是存在外国相关部门直接采取冻结财产等行动，其也有一定可能获取我国相关部门的支持。

（二）阻断美国二级制裁是个长期博弈的过程

《阻断办法》在实践层面具有最为重要的意义——阻断美国对我国企业所实施的二级经济制裁¹⁰。因为被制裁企业可能面临被境内外银行停止所有金融服务（例如关闭账户、停止贷款等）、被境内外商业伙伴终止合作或交易、导致投资人撤资、合同纠纷产生等后果，而这一系列的严重后果会将被制裁企业逼迫成一座无人敢靠近的孤岛，造成“断崖式”业务停摆甚至很有可能导致破产。

美国经济制裁多为直接面向市场主体的单边制裁，主要依托美国

¹⁰ 美国通常会把被认为参与了有悖于美国国家安全和外交政策活动的实体和个人等列入 SDN 清单（Specially Designated Nationals and Blocked Persons List）。被列入 SDN 清单的个人和实体已在美国的或未来进入美国的资产都将被冻结；除非获得 OFAC 许可证，禁止受美国管辖的个人及实体与 SDN 清单上的实体和个人进行交易（即所谓的“一级制裁”）；此外，还禁止第三国企业或个人与部分 SDN 清单上的实体和个人进行交易（即所谓的“二级制裁”）。

在高科技领域的霸主地位以及美元在国际结算中的核心作用，通过出口管制、贸易禁运、冻结资产、切断美元使用和金融服务、禁止第三方（包括美国人和外国人）与受制裁对象开展交易（包括提供航运物流、保险等辅助性服务）等手段，针对有悖于美国政治经济及外交利益的国家地区以及特定的实体和个人实施经济制裁。

短期来来看，《阻断办法》的象征意义大于实际意义。长期来看，要实质性降低美国域外制裁的效力，需要从人民币国际化和加强自主创新方面长期努力，摆脱对美国的依赖。

一方面要降低对美元依赖，推动人民币国际化。美国的二级制裁依赖于其美元霸权，为了应对这一情况，短期来看，中国在短期内可以与其他国家的通力合作，特别是受到二级制裁威胁的国家，构建新的支付结算体系，降低对美元的依赖。长期来看，推动人民币国际化是必行之路，因为推动人民币国际化能够彻底地去除美国金融霸权所带来的消极影响，保证中国在国际经济交往中的权益。

另一方面，加大自主创新力度和对外开放步伐。自主创新能够让我们在产业链、供应链中占据关键位置，从而有实力反制美国的商业制裁与出口管制；加大对外开放力度，一方面可以用中国市场吸引更多的海外投资，另一方面用市场力量将海外企业的利益捆绑在一起，共同对抗美国的不当域外管制措施。



免责声明

本报告中的资料、意见、预测均反映报告初次公开发布时的判断，可能会随时调整。报告中的信息或所表达的意见不构成任何投资、法律、会计或税务方面的最终操作建议，本公司不就报告中的内容对最终操作建议做出任何担保。在任何情况下，本报告中的信息或所表达的建议并不构成对任何投资人的投资建议，中国建银投资有限责任公司不对投资者的投资操作而产生的盈亏承担责任。本报告的版权归中国建银投资有限责任公司所有，任何机构和个人未经书面许可不得以任何形式翻版，复制，刊登，发表，篡改或者引用。