

中国涉外经济法概论

ZHONGGUO
SHEWAI
JINGJIFA
GAILUN

· 主编 / 李泽沛
· 副主编 / 刘筱琳 梁定佳

· 法律出版社

中国涉外经济法概论

主编 李泽沛

副主编 刘筱琳 梁定佳

法律出版社出版 新华书店经销

法律出版社印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 14.875印张 395,000字

1989年8月第一版 1989年8月第一次印刷

印数00,001—17,000

ISBN 7-5036-0558-8/D·430

定价6.60元

说 明

为了适应教学 and 实际部门工作的需要，我们编写了这本书。本书的编写以我国已经颁布施行的涉外经济法律、法规为根据，力求系统、全面地介绍我国涉外经济法律、法规的内容。由于时间仓促和水平所限，不论在书的体系结构方面，还是内容方面，都不可避免地存在缺点和错误，敬请读者批评指正。

参加本书编写工作的有：李泽沛：导言、第十五章；刘筱琳：第一章第一节、第十二章、第十八章；陆晓东：第一章第二、三、四、五、六节，第十六章；沈木珠：第二章、第十七章；梁定佳：第三章、第四章第一、二、三、八节；李世标：第六章；王秋华：第八章、第九章；张云：第十章；陈静茹：第十一章；曾虹文：第四章第四、五、六、七节，第十五章；周伟航：第十四章。张道义为本书的编写收集提供了大量资料。全书最后由李泽沛、刘筱琳、梁定佳修改定稿，俞大鑫审订。

编 者

1989年5月

导 言

我国从1978年实行对外开放政策以来，在发展对外经济合作关系方面，已经取得了明显的效果，进出口贸易大幅度增长，吸引了一批外资，引进了一批先进技术、设备，与此同时，我国对海外投资和对外技术转让等也不断增加。

10年来，我国开展对外经济合作和技术交流采取了多种多样的方式，除进出口贸易外，采取了举办中外合资经营企业、中外合作经营企业、外资经营企业、中外合作生产、中外合作开采、加工装配、补偿贸易、贷款、租赁、许可证贸易、技术咨询、工程承包等各种方式。在进行上述各种方式的经济合作中，需要有关的法律、法规加以调整。

为了适应对外经济技术合作和贸易往来的需要，我国先后制定和颁布了一系列涉外经济法律和法规，并且不断完善。到目前止，我国涉外法律、法规已达70项，若加上一些主要用来调整国内经济关系但包含有涉外因素的法律法规在内，则我国涉外经济法律、法规近200项。此外，广东、福建两省和沿海开放城市还为所属经济特区和经济技术开发区分别制定了一批属于涉外经济法的地方单行法规。因此，尽管目前我国涉外经济立法还需继续完善，但总的来说，开展对外经济技术合作和贸易往来，外商前来中国投资，在重要的、基本的方面是有法可依、有章可循的。

上述涉外经济法律、法规，是我国工商企业、政府部门、司法部门和广大从事对外经济贸易工作人员以及执法人员所必须熟悉和掌握的。只有熟悉涉外经济法律、法规，才能做到以法律手段管理经济，才能依法做好各种涉外经济工作，从而把对外经济合作事业建

立在可靠的基础上。对于外商来说，更多地了解我国有关涉外经济法律、法规，能够更好地同我国公司、企业和其他经济组织进行经济合作和技术交流。事实上，我国广大从事对外经济贸易工作的人员和执法人员，都迫切地学习、研究和掌握我国涉外经济法，许多与我国有贸易往来和前来中国投资设厂的外国商人，也亟需了解中国涉外经济法。近年内，国内法学界许多学者和实际部门的同志发表了不少关于涉外经济法的论文和著述，对于推动涉外经济法学研究，普及涉外经济法知识，加强涉外经济法制建设和促进对外经济关系的发展，起了良好的作用。但是，到目前为止，我国尚未设立涉外经济法学学科，系统地介绍涉外经济法的专著教材也较少。关于涉外经济法的内容，往往在《经济法》、《对外贸易法》、《国际私法》和《国际经济法》等课程及教材中分别作介绍。这样，使人难以系统地掌握我国的涉外经济法的内容。为此，设立《中国涉外经济法》这一新学科，开设《中国涉外经济法》新课程，编写出系统介绍涉外经济法的教材和专著势在必行。这是客观实际的需要，是广大从事对外经济贸易人员和从事涉外经济法律工作人员的迫切要求。

把涉外经济法学作为新的学科、开设独立课程，其一系列理论问题需要国内法学界的专家学者和实际部门的同志共同研究。

关于涉外经济法的概念，可以简要概括为：涉外经济法是调整我国涉外经济法律关系的各种规范的总称。涉外经济法的主体，即涉外经济关系的当事人是我国和外国自然人、法人、其他经济组织、国家。涉外经济法的对象，即涉外经济法所调整的社会关系是我国涉外经济关系。涉外经济法的规范绝大部分是实体法规范。涉外经济法规范包括两大类：一类是调整涉外经济关系中当事人的相互关系的规范；一类是体现国家对涉外经济关系当事人进行管理和管制的规范。

涉外经济法的渊源，主要是我国国内经济立法，即我国所制定的涉外经济法律、法规。此外，我国与外国所缔结的有关经济条

约、协定和所参加的有关国际公约，也应是我国涉外经济法渊源的一部分。

涉外经济法的基本原则，是指制订和实施涉外经济法以及从事涉外经济活动所必须遵循的原则。这样的原则主要有：1．维护国家主权原则；2．平等互利原则；3．保护外国投资和给予优惠原则；4．遵循国际惯例原则。这些基本原则贯穿于我国整个涉外经济法体系中，也体现在各个涉外经济法律、法规中。

涉外经济法对于改善投资环境、吸引外资，引进国外先进技术，维护良好的经济秩序，促进对外经济合作关系和贸易的发展，从而促进社会主义建设等方面有着重要作用。

我们必须大力加强对涉外经济法学的研究，大力普及涉外经济法知识，为对外开放政策服务。

目 录

说明	
导言	(1)
第一章 涉外经济合同法	(1)
第一节 概述	(1)
第二节 涉外经济合同的订立	(8)
第三节 涉外经济合同的履行和担保	(13)
第四节 涉外经济合同的违约责任	(18)
第五节 涉外经济合同的转让、变更、解除和终止	(24)
第六节 涉外经济合同争议的解决	(29)
第二章 对外贸易的法律制度	(32)
第一节 对外贸易的基本制度和现状	(32)
第二节 我国对外贸易的基本原则	(33)
第三节 中国对外贸易管理机关	(35)
第四节 对外贸易企业	(37)
第五节 对外贸易管制	(39)
第六节 对外贸易合同的订立和履行	(52)
第三章 中外合资经营企业法	(61)
第一节 概述	(61)
第二节 合营企业的法律地位	(63)
第三节 合营企业的设立	(68)
第四节 合营企业的注册资本和出资方式	(71)
第五节 合营企业的组织机构	(75)
第六节 合营企业的经营管理	(77)
第七节 合营企业的期限、解散和清算	(80)

第二节	技术引进的途径和方式	(191)
第三节	有关技术引进合同的几个问题	(202)
第十章	涉外金融法	(207)
第一节	涉外金融机构管理规定	(207)
第二节	外汇管理规定	(214)
第三节	涉外信贷管理和现金管理规定	(221)
第四节	国际支付方式与惯例	(226)
第十一章	涉外保险法	(236)
第一节	概述	(236)
第二节	涉外保险合同	(240)
第三节	海上保险	(254)
第四节	涉外财产保险	(259)
第五节	涉外责任保险	(265)
第六节	涉外人身保险	(269)
第十二章	涉外税法	(271)
第一节	我国涉外税法的指导原则和特点	(272)
第二节	所得税的征税范围、税率及税收优惠	(274)
第三节	应纳税所得额的计算	(288)
第四节	其他涉外税种	(297)
第五节	征收管理	(306)
第十三章	涉外劳动法	(309)
第一节	概述	(309)
第二节	涉外劳动管理机构	(311)
第三节	关于涉外劳动管理的法律规定	(312)
第四节	涉外劳动合同	(323)
第五节	涉外劳动法的监督检查和奖惩制度	(327)
第六节	涉外劳务输出	(329)
第十四章	海关法	(333)
第一节	概述	(333)
第二节	关于进出境运输工具的法律规定	(336)
第三节	关于进出境货物的法律规定	(343)

第四节	关于进出境物品的法律规定	(355)
第五节	征收关税的法律规定	(360)
第六节	法律责任	(373)
第十五章	经济特区和沿海开放城市的经济立法	(377)
第一节	我国经济特区的设立和特点	(377)
第二节	特区经济立法与特区经济法的基本内容	(380)
第三节	沿海开放城市及其经济技术开发区的经济立法	(401)
第十六章	涉外律师与公证业务	(404)
第一节	涉外律师业务	(404)
第二节	涉外公证	(409)
第十七章	涉外经济贸易仲裁与诉讼	(416)
第一节	概述	(416)
第二节	涉外仲裁机构	(418)
第三节	涉外仲裁协议	(420)
第四节	我国涉外仲裁程序	(424)
第五节	涉外仲裁裁决的执行	(426)
第六节	涉外诉讼	(429)
第十八章	我国与外国签订的投资协定和税收协定	(434)
第一节	鼓励与保护投资协定	(434)
第二节	中国与外国缔结的避免双重征税协定	(447)

第一章 涉外经济合同法

第一节 概 述

一、涉外经济合同法的概念与立法宗旨

涉外经济合同法是调整涉外经济合同法律关系的规范的总和。

《中华人民共和国涉外经济合同法》（以下简称《涉外经济合同法》）1985年3月21日由第六届全国人民代表大会常务委员会第十次会议通过，于1985年7月1日正式施行。

我国《涉外经济合同法》的宗旨主要为：

（一）保障涉外经济合同当事人的合法权益

涉外经济合同当事人，也就是涉外经济合同法律关系主体。一方当事人为中华人民共和国企业或者其他经济组织，另一方当事人为外国的企业和其他经济组织或者个人。他们的合法权益，如依法选择合同争议所适用的法律的权利，依法变更、解除合同的权力，为解决争议依法提起仲裁或者诉讼的权利等等，都受到法律的保护。

（二）促进我国对外经济关系的发展

实行对外开放，是我国长期的基本国策，反映了社会主义现代化建设的客观要求。随着我国对外开放政策的推行，涉外经济合同不仅数量上有很大增加，合同的种类、内容也相应更复杂。制定《涉外经济合同法》，给涉外经济合同当事人的合法权益以充分的保障，必将有力地促进我国对外经济关系的发展。

二、涉外经济合同法的基本原则

（一）维护国家主权原则

国家主权原则是我国对外交往中一贯奉行的原则。我国宪法规定：“中国坚持独立自主的对外政策，坚持相互尊重主权和领土完整、互不侵犯、互不干涉内政、平等互利、和平共处的五项原则，发展同各国的外交关系和经济、文化的交流。”

主权原则在《涉外经济合同法》的许多规定中都有具体体现。

在合同的订立上，《涉外经济合同法》第4条规定：“订立合同，必须遵守中华人民共和国法律，并不得损害中华人民共和国的社会公共利益。”订立经济合同作为一种法律行为，必须合法。涉外经济合同只有符合中国法律，不损害中国的社会公共利益，才能产生双方当事人预想的法律后果。合同的内容必须符合中国宪法和有关法律的规定。凡是法律的强制性规定，双方都必须遵照执行，并不得在合同中约定与之相违背的条款或承诺。

在合同的成立问题上，该法第7条规定：“中华人民共和国法律、行政法规规定应当由国家批准的合同，获得批准时，方为合同成立。”我国许多涉外经济法规对此都有明确规定。如《中华人民共和国中外合资经营企业法》第3条规定，合营各方签订的合同“应报中华人民共和国外国投资管理委员会，该委员会应在三个月内决定批准或不批准。”中外合资经营企业合同必须经批准后，才具有法律效力。《涉外经济合同法》第9条规定：“违反中华人民共和国法律或者社会公共利益的合同无效。”根据五届全国人大常委会第二十六次会议的决定，《中华人民共和国中外合资经营企业法》及有关的涉外经济法规规定由外国投资管理委员会行使的批准权，改由对外经济贸易部行使。

此外，在合同转让方面，《涉外经济合同法》第27条规定：“中华人民共和国法律、行政法规规定应当由国家批准成立的合同，其权利和义务的转让，应当经原批准机关批准。但是，已批准的合同中另有约定的除外。”

在合同的变更、解除方面，《涉外经济合同法》第33条规定：“中华人民共和国法律、行政法规规定应当由国家批准成立的合

同，其重大变更应当经原批准机关批准，其解除应当报原批准机关备案。”

以上这些法律规定都体现了独立自主、维护国家主权的原则。

（二）平等互利、协商一致的原则

订立涉外经济合同，必须贯彻平等互利的原则。平等是指中国企业或者其他经济组织同外国企业和其他经济组织或者个人之间的法律地位平等，彼此之间的权利义务对等。互利是指双方当事人相互的经济交往中都有利可得。平等互利就是双方当事人平等地享有权利和承担义务。

一项涉外经济合同，是否符合平等互利的原则，往往很难从其表面价值上加以判断。当事人订立合同，是否符合平等互利的原则，很重要的一点，是看其是否恪守诚实与信用的原则。

订立涉外经济合同，必须贯彻协商一致的原则。经济合同是双方协商一致的结果，双方当事人的意思表示一致，合同才能成立。在实际中，中外双方在达到特定的经济目的方面，各自的利益和要求往往是不同的，这就必须反复充分协商。只有协商一致了，合同才能够成立。如果双方当事人的意思表示不一致，或者在合同的签订过程中没有充分反映双方当事人的意思，即使签订合同，也难以执行。

（三）参考国际惯例原则

我国的涉外经济合同法在制订过程中，也参考了国际上通行的做法和有关的国际经济贸易惯例。这是因为涉外经济合同法调整的是一种具有涉外因素的合同关系，参照一些已被普遍接受、在实践中行之有效的习惯和做法，对发展对外经济交往和合作是完全必要的。我国《涉外经济合同法》的有关规定，体现了参考国际惯例的原则。这主要表现在以下几个方面：

1. 在确定合同所适用的法律方面

合同所适用的法律，即合同的准据法，是指用来调整合同主体之间权利义务的特定国家的法律。在国际上，除了适用国际私法的

规定之外，确定合同准据法的方法主要有两种：第一种方法是允许合同当事人自己约定将某一特定国家的法律作为调整他们之间权利义务关系的法律。这就是通常说的“意思自治原则”。第二种方法是在合同双方当事人没有约定所适用的法律时，适用与合同有最密切联系的国家的法律，如合同缔结地法、合同履行地法、合同仲裁地法或法院地法等等。

我国《涉外经济合同法》在这方面兼采意思自治原则与最密切联系原则，规定：“合同当事人可以选择处理合同争议所适用的法律。当事人没有选择的，适用与合同有最密切联系的国家的法律。”

2. 在违约金性质问题上

我国《涉外经济合同法》在规定违约金性质问题上，将违约金看成是事先约定的赔偿金，而没有象国内经济合同法那样，将违约金视为惩罚和补偿。我国《涉外经济合同法》第20条第2款规定：“合同中约定的违约金，视为违反合同的损失赔偿。”这一规定也体现了参照国际上通行做法的特点。

此外，关于解决合同争议的规定，关于某些类合同必须运用我国法律的强制性规定，都与国际上通行的做法是一致的。我国《涉外经济合同法》还专门规定，中华人民共和国法律未作规定的，可以适用国际惯例。

三、《涉外经济合同法》的适用范围

《涉外经济合同法》第2条规定：“本法的适用范围是中华人民共和国的企业或者其他经济组织同外国的企业和其他经济组织或者个人之间订立的经济合同（以下简称合同）。但是，国际运输合同除外。”根据这一规定，本法的适用范围可作如下理解：

（一）涉外经济合同是指合同当事人一方是外国企业和其他经济组织或者个人，而不是泛指任何其他涉外因素。

（二）香港、澳门、台湾都是中国领土。但是由于这些地区当前所处的地位特殊，中国企业或者其他经济组织同这些地区当事人一方之间所订立的经济合同，可视为涉外经济合同，适用《中华人

民共和国涉外经济合同法》。

(三) 国际运输合同，包括国际海上运输合同、国际航空运输合同、国际铁路运输合同以及国际多种形式的联合运输合同。由于这些合同有较大的特殊性，需由专门的法律调整，因此规定这些合同不适用《涉外经济合同法》。

四、涉外经济合同的法律适用

涉外经济合同的法律适用问题，就是整个合同受何种法律支配的问题。我国《涉外经济合同法》对这个问题作了如下规定：

(一) 合同当事人可以选择处理合同争议所适用的法律（意思自治原则）。

(二) 当事人没有选择的，适用与合同有最密切联系的国家的法律（最密切联系原则）。

(三) 在中华人民共和国境内履行的中外合资经营企业合同、中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同，适用中华人民共和国法律（适用中国法律原则）。

(四) 我国法律未作规定的，可以适用国际惯例（国际惯例原则）。

下面分别加以简单说明。

(一) 意思自治原则

意思自治原则的基本含义是指允许当事人依照自己的意志选择处理合同争议所适用的法律。当事人可以根据合同的性质和内容在合同中规定法律适用条款，可以选择适用某国的法律为准据法，也可以选择适用某项国际公约或国际惯例。解释合同或处理合同争议时，就以合同中确定的法律为依据。

“意思自治原则”最早是由资产阶级提出来的，是资本主义自由竞争在法律上的反映。由于这一原则强调尊重当事人的意志，在解决法律适用问题上对日益复杂多样化的国际经济贸易交往具有方便之处，已成为全世界通行的制度。但是，“意思自治”原则决不是绝对的，无限制的；相反，对于“意思自治”原则适用从来都是

加以限制的。

我国《涉外经济合同法》规定了当事人可以选择处理合同争议所适用的法律，同时，对这一原则的适用也作了限制：

1. 属于强制确定适用法律的合同，不应由当事人自主选择适用的法律，只能适用中国的法律；

2. 当事人不得损害我国的公共利益，如果双方当事人选择的外国法律与我国的公共利益背道而驰，那么这种法律选择是无效的；

3. 当事人对法律的选择必须是善意的，当事人一般不得选择与合同无实际联系的法律。

（二）最密切联系原则

我国《涉外经济合同法》第5条第1款规定：“当事人没有选择的，适用与合同有最密切联系的国家的法律。”

最密切联系原则也是当前世界上广泛采用的一项选择法律的原则，根据这一原则，当事人在合同中没有约定法律适用条款的情况下，由仲裁机构或法院来确定与合同有最密切关系的国家的法律，作为处理合同争议的准据法。

针对不同种类合同，我国有关法规对这一原则的具体运用作了如下规定：

1. 国际货物买卖合同，适用合同订立时卖方营业所所在地的法律。如果合同是在买方营业所所在地谈判并订立的，或者合同主要是依买方确定的条件并应买方发出的招标订立的，或者合同明确规定卖方须在买方营业所所在地履行交货义务的，则适用合同订立时买方营业所所在地的法律。

2. 银行贷款或者担保合同，适用贷款银行或者担保银行所在地的法律。

3. 保险合同，适用保险人营业所所在地的法律。

4. 加工承揽合同，适用加工承揽人营业所所在地的法律。

5. 技术转让合同，适用受让人营业所所在地的法律。

6. 工程承包合同, 适用工程所在地的法律。
7. 科技咨询或者设计合同, 适用委托人营业所所在地的法律。
8. 劳务合同, 适用劳务实施地的法律。
9. 成套设备供应合同, 适用设备安装运转地的法律。
10. 代理合同, 适用代理人营业所所在地的法律。
11. 关于不动产租赁, 适用出租人营业所所在地的法律。
12. 仓储保管合同, 适用仓储保管人营业所所在地的法律。

如果合同明显地与另一国家或者地区的法律具有最密切的关系, 法院应以另一国家或者地区的法律作为处理合同争议的依据。

(三) 适用中国法律原则

按照《涉外经济合同法》第5条第2款规定, 在中国境内履行的中外合资经营企业合同, 中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同不能适用外国法, 必须适用中国法。这是我国对这几类合同的强行法规定, 当事人不得违背。这也是对意思自治原则的限制。

其主要理由是: (1) 以上3种合同都是根据中国法律成立的; (2) 合同的缔约地, 履行地以及企业营业地都与中国联系最密切。

(四) 适用国际惯例原则

中华人民共和国法律没有规定的, 适用国际惯例, 这项规定是从实际情况出发制定的。涉外经济合同的法律适用问题很复杂、涉及面很宽。任何一个国家的法律, 无论怎样完备, 对于解决与合同有关的各种复杂问题, 也是不可能完全适用的。特别是我国法律当前还不够完备, 有些重要法律还没有颁布, 在按照《涉外经济合同法》的规定适用中国法时, 有可能找不到法律依据, 这时就要适用国际惯例。

这里所说的国际惯例, 是指在国际经济交往中逐渐形成的一些原则、规则和具体做法。最初为某些国家反复采用, 其后又为各国