



高等院校法学专业规划教材

国际投资法教程

主编
姚天冲



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

高等院校法学专业规划教材

国际投资法教程

对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

国际投资法教程/姚天冲主编. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2010

高等院校法学专业规划教材

ISBN 978-7-81134-629-9

I. ①国… II. ①姚… III. ①国际投资法学 - 高等学校 - 教材 IV. ①D996.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 002083 号

© 2010 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

国际投资法教程

姚天冲 主编

责任编辑: 赵广庆 王文君

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

山东省沂南县汇丰印刷有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 170mm × 230mm 18.5 印张 341 千字

2010 年 2 月北京第 1 版 2010 年 2 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81134-629-9

印数: 0 001 - 3 000 册 定价: 28.00 元

高等院校法学专业规划教材编委会名单

总 编：薄守省

副总编：高 凜 孙国瑞 杨峥嵘

编委会委员：（排名不分先后）

姚天冲	杨丽娟	佟占军	张利宾	葛壮志
郎 敏	周 贇	岑 飒	张 冬	张晓茹
周友军	李祖明	毕 颖	田晓云	付翠英
高国柱	高建学	周学峰	丁海俊	郑丽萍
王 丽	岳悍惟	李亚梅	董杜骄	翟庆振
蒋燕玲	李爱斌	宋 刚	常 健	李栗燕
张世湫	梁小尹	张海燕	郑瑞琨	黄良友

编写说明

国际投资法是调整国际私人直接投资关系及有关保护与鼓励外国投资的国内法规范和国际法规范的总称，是国际经济法的一个重要分支。近年来随着国际投资的不断发展，国际投资法也发生了许多变化，一方面许多国家修订了其外资法，扩大了对外国直接投资实行自由化的程度；另一方面，双边投资条约、区域性和世界性的多边投资条约数量也在不断增加。国际投资法在长期的发展过程中逐步形成了严谨而又颇具特色的体系，对于保护、鼓励和管制国际直接投资具有重要作用。为了适应国际投资法教学的需要，我们编著了《国际投资法教程》这本书，试图全面、系统地介绍国际投资法的理论和最新研究成果，力求为学生和读者学习国际投资法提供指导。

本书共十二章，具体写作分工如下（以章节撰写先后为序）：

姚天冲（东北大学文法学院副教授、（日）法学博士前期）：第一章国际投资概述、第二章国际投资法概述。

杨丽娟（东北大学文法学院副教授、法学博士）：第三章国际投资法律关系、第四章国际直接投资。

张利宾（美国贝克博茨律师事务所合伙人、（美）法律博士）：第五章国际间接投资、第七章中国企业海外直接投资。

佟占军（北京农学院副教授、法学博士）：第六章外国投资法律规制。

高凜（江南大学法政学院教授）：第八章双边国际投资协定、第十二章国际投资争议的解决机制。

葛壮志（辽宁大学法学院副教授、法学博士）：第九章世界性与区域性多边投资条约、第十章 WTO 与国际投资法律规制。

郎敏（沈阳师范大学法学院教授、法学博士）：第十一章国际投资基金与保险制度。

书中难免疏漏不足之处，敬希读者批评指正。

编者

2009 年 10 月

总 序

对外经济贸易大学出版社出版一套高等院校法学专业规划教材的想法由来已久，现委托我来组织编写，我感到很荣幸。近年来，中国法学教育的繁荣发展是令人欣慰的，全国设立法学专业的院校多于五百所，在读学生数万人，这对法学教材也提出了新的要求。目前已经出版的几套法学系列教材可以说各有特点。我们编写这套教材，算是为百花齐放、百家争鸣做一点自己的贡献，使读者多一种选择。作为本套教材的组织编写者，我要对所有的作者表示感谢，并特别感谢对外经济贸易大学出版社刘传志等老师的辛勤劳动。

本套教材由全国数十所高校教师共同参与编写。具体有：北京航空航天大学、西北工业大学、武汉大学、华中师范大学、哈尔滨工程大学、吉林大学、广东海洋大学、东北大学、厦门大学、山东大学、山东大学威海分校、重庆邮电大学、云南民族大学、云南师范大学、云南财经大学、河南大学、海南大学、暨南大学、南京航空航天大学、河海大学、河海大学常州商学院、江南大学、湖南商学院、中南大学、中南财经政法大学、北京师范大学、中央财经大学、中国政法大学、中国人民大学、北京大学、北京理工大学、对外经济贸易大学、北京科技大学、首都经济贸易大学、北京交通大学、北京工业大学、北方工业大学、北京邮电大学、北京农学院、辽宁大学、沈阳师范大学等。

本套教材具有以下几个特点：首先，其难易程度比较适中。教材主要面向本科学生，以介绍大纲规定的基本知识为重点，避免写成法学理论专著。其次，避免写成大部头。编者对教材的篇幅作了比较严格的限制，在减轻学生学习负担的同时，注意减轻学生的经济负担。最后，本套教材的主编，均是来自教学第一线的年轻教师，多数具有博士学位或副教授以上职称。他们年富力强，思维敏捷，实践与理论的结合使他们对于各种版本教材的特点有直接的认识，可以取长补短。当然这套教材适用性到底怎么样，只有读者才具有最终的评价权。

借此机会，我想对法学专业的同学们多说几句，概括起来就是“一种技能两颗心”。

现今我国的大学教育，已经从精英教育转向了大众教育。法学专业的同学，毕业后未必一定会从事法律方面的工作。不论从事什么行业的工作，法律知识都

是十分有用的。因此，大学期间一定要注意法律专业知识的学习，这是你的优势所在。这就是上面所说的“一种技能”。而所谓“两颗心”，一是真正的公正之心，一是感恩之心。大学教育不仅是培养技能，更是培养思想。公正是法律的基本要求，也是每一个人所希望的。但是很多人所希望的公正，其实是片面的公正。举一个十分常见的例子。一辆公共汽车在路上行驶，有人在路边招手。车停了下来，招手的人上了车。车继续行驶，又看到了路边有人招手。司机准备停车。刚刚上车的人开始嚷了：“已经这么挤了，还停！”他忘记了自己也是刚刚挤上来的了。这就是典型的片面公正。片面公正的人对于什么是公正，没有客观标准，只有主观标准，一切以自己的个人利益为出发点。对自己有利的就是公正，对自己不利的就是不公正。作为法学专业的学生，一定要注意克服这种片面的公正观，确立真正的公正之心。公正其实是一把双刃剑。在坚持公正会给你带来损害的时候仍然坚持公正，这才是真正的公正。

2003年春末夏初的一个明朗的上午，对外经济贸易大学的礼堂里正在举行研究生毕业典礼。袍帽辉映着一张张踌躇满志的青春的 face。校长陈准民教授致辞。很意外，致辞不是惯常的鼓励话语和事业发达的祝福，而是低沉的劝告。他说：“我不担心你们会有令人羡慕的前途，只担心你们忘记了感恩。人生的幸福并不在于拥有多高的职位和多少的财富，而在于能够对他人有所贡献。希望你们常怀感恩敬畏之心，与社会和谐相处，一生平安。”当时的中国，刚刚经受了一场非典的灾难。这场灾难的起因，不正是因为我们人类缺乏感恩之心吗？我们把地球当成自己的私有财产，为了满足自己毫无必要的欲望而为所欲为，结果受到了惩罚。我们的存在即使不是对这个世界的贡献，至少也不应该成为这个世界的负担。我经历过多次的毕业典礼，惟独这个很意外的关于感恩的致辞，至今似乎仍在耳边，特地拿来和同学们共勉。

以上文字，作为序。

薄守省

2007年1月12日于北航法学院

boshx@sohu.com

boshx001@yahoo.com.cn

目 录

第一章 国际投资概述	(1)
第一节 国际投资的含义与特征	(2)
第二节 国际投资的起因与沿革	(5)
第三节 国际投资的主体与客体	(7)
第四节 国际投资分类与研究对象	(8)
第五节 国际投资与相关基本概念的联系与区别	(14)
第六节 国际投资的动机与作用	(17)
第七节 国际投资对世界经济的影响	(20)
本章小结	(22)
习题与案例	(23)
第二章 国际投资法概述	(24)
第一节 国际投资法含义与特征	(24)
第二节 国际投资法的渊源与体系	(27)
第三节 国际投资法的基本原则	(31)
第四节 国际投资法与相关学科之间的关系	(37)
第五节 国际投资法的作用	(41)
本章小结	(42)
习题与案例	(43)
第三章 国际投资法律关系	(44)
第一节 国际投资法律关系的主体及其身份的确认	(44)
第二节 国际投资管理关系	(57)
第三节 国际投资合同关系	(63)
本章小结	(67)
习题与案例	(68)



第四章 国际直接投资	(69)
第一节 三资企业	(69)
第二节 合作开发	(72)
第三节 跨国并购投资	(75)
第四节 BOT 投资方式	(78)
第五节 外商投资成片开发土地	(80)
本章小结	(83)
习题与案例	(83)
第五章 国际间接投资	(85)
第一节 国际间接投资概述	(85)
第二节 国际信贷	(87)
第三节 国际投资证券	(106)
本章小结	(116)
习题与案例	(116)
第六章 外国投资法律规制	(118)
第一节 外国投资法概述	(118)
第二节 外国投资准入	(120)
第三节 外国投资准入后的管理	(127)
第四节 外国投资的法律保护	(132)
本章小结	(141)
习题与案例	(141)
第七章 中国企业海外直接投资	(142)
第一节 中国海外直接投资的政策和立法	(142)
第二节 海外直接投资的中国企业及其驱动力	(148)
第三节 海外收购的工作程序	(151)
第四节 海外收购的交易结构	(159)
第五节 交易协议的主要条款	(164)
第六节 中国海外直接投资风险与对策	(167)
本章小结	(178)

习题与案例	(178)
第八章 双边国际投资协定	(182)
第一节 双边投资保护协定	(182)
第二节 中外双边投资协定	(188)
本章小结	(193)
习题与案例	(194)
第九章 世界性与区域性多边投资条约	(196)
第一节 世界性多边投资条约	(197)
第二节 区域性多边投资条约	(203)
第三节 联合国和相关国际组织制定的其他文件	(210)
本章小结	(219)
习题与案例	(219)
第十章 WTO 与国际投资法律规制	(221)
第一节 WTO 法律规则与国际投资法	(221)
第二节 WTO 体制下多边投资法制的初步尝试——TRIMS 协议	(227)
第三节 WTO 体制下服务投资自由化规则——GATS	(231)
第四节 WTO 体制下约束投资激励措施的协议——SCM 协议	(233)
第五节 WTO 体制下综合性的多边投资法制	(238)
本章小结	(239)
习题与案例	(239)
第十一章 国际投资基金与保险制度	(240)
第一节 国际投资基金概述	(240)
第二节 国际投资基金的种类	(241)
第三节 投资基金管理	(243)
第四节 海外投资鼓励制度	(244)
第五节 海外投资保险制度	(247)
本章小结	(250)
习题与案例	(251)

第十二章 国际投资争议的解决机制	(252)
第一节 国际投资争议的含义与特点	(252)
第二节 国际投资争议的分类与解决方式	(253)
第三节 协商与调解	(255)
第四节 东道国当地救济	(258)
第五节 国际商事仲裁	(266)
第六节 外交保护	(269)
第七节 《解决国家与他国国民之间投资争议公约》 (ICSID 机制)	(271)
第八节 中国与外国投资者争议的解决	(277)
本章小结	(279)
习题与案例	(280)
参考文献	(282)

第一章

国际投资概述

资本趋利的原始本性表现在它的流动性和增殖性，使资本增值、使利润最大化是各种资本运动的内在生命共有原动力。在利润机制的驱动下，资本从利润低的国家或地区流向利润高的国家或地区是一个永恒的规律。20 世纪 90 年代以来，国际资本流动急剧增加，资本流动的规模及参与的国家数量达到了前所未有的程度，极大地促进了经济全球化的发展。正如约翰·奈斯比特在《2000 年大趋势》一书中写道：“我们所处的时代，变化速度之快，前所未有，其中最惊人的变化也许是全世界正迅速成为一个统一的经济体。现在我们恐怕再也不能谈什么美国的经济了，因为它同其他国家的经济已经密不可分。今后也不会再有什么欧洲的经济、日本的经济或第三世界的经济。”

当今世界经济结构和国际投资流向格局发生了一系列引人注目的变化。各国之间在经济上越来越相互依存，商品、服务、资本和技术跨越国界的流量越来越大，其实质是一场世界范围内的资源整合运动。而国际投资作为世界经济中最活跃的因素之一正是以新的迅猛发展势头，成为这场运动的主要力量。它带来的是真正意义上深层次的世界经济一体化。若要深入理解国际投资为什么会引起如此深刻的变革，就必须从国际投资的基本概念与特征、国际投资的产生与发展、国际投资分类与研究对象、国际投资的动机与理论、国际直接投资与间接投资以及国际投资对世界经济的影响等诸方面入手。



第一节 国际投资的含义与特征

一、国际投资的含义

国际投资,又称对外投资或海外投资,是指各类投资主体,包括跨国公司、跨国金融机构、官方与半官方机构和居民个人等,以营利为目的,将其拥有的货币资本或产业资本,经跨越国界和地区流动与配置形成实物资产、无形资产或金融资产,并通过跨国运营以实现价值增值的经济行为。国际投资是国际资金流动的一种基本形式,也是国际经济合作的重要组成部分。

国际投资是与国内投资相对而言的,是国际资本流动的一种重要形式。在国际投资关系中,允许、吸收和外国资本在本国进行投资和接受外国资本贷款的国家称为资本输入国或东道国;向别国投资的国家称为资本输出国、对外投资国或投资者母国。

国际投资有广义和狭义之分。一种观点认为,广义的国际投资包括:国际直接投资、国际证券投资、国际借贷和部分国际援助,而狭义的国际投资仅指国际直接投资。另一种观点认为,广义的国际投资包括:国际直接投资、国际间接投资和国际灵活投资。狭义的国际投资包括:国际直接投资和国际证券投资。

国际投资的内涵主要包括以下四个方面:

首先,参与国际投资活动的资本形式是多样化的。它既有以实物资本形式表现的资本,如机器设备、商品等,也有以无形资产形式表现的资本,如商标、专利、管理技术、情报信息、生产诀窍等,还有以金融资产形式表现的资本,如债券、股票、衍生证券等。

其次,参与国际投资活动的主体是多元化的。投资主体是指独立行使国际投资活动决策权力并承担相应责任的法人或自然人,包括官方和非官方机构、跨国公司、跨国金融机构及居民个人投资者。而跨国公司和跨国银行是其中的主体。

然后,特指各国(投资国与东道国)之间的跨国投资。国际投资活动是有别于国际贸易和国际信贷的资本跨国经营运作的活动,是为获取预期未来收益而将本国的国际货币资本及国际产业资本跨国投放到国外的一种形式。

最后,国际投资的根本目的是实现价值增值。投资的目的是为了获得预期回报,国际投资的预期回报的内涵可理解为多重价值目标,它既可能是一般意义上的经济价值,也可能是政治价值、社会价值或公益价值等。但不管国际投资直接

目标多么复杂,其最终的根本目的都将是实现价值增值。

总之,国际投资是投资者为获得一定经济效益而将其资本投向国外的一种跨国经济活动,是由于国际间经济发展的不平衡引起的,是国家之间资金流动的一种重要形式,其根本目的是实现资产增值。它可能是一种债权债务关系,也可能是一种所有权关系。但国际投资有时并不完全等同于资本输出,后者是指以获取高额利润为目的的对外资本投放,具有目的单一性的特征。而前者并非完全都是以获取高额利润为目的的对外资本投放,因而具有目的多元化的特征。

二、国际投资的特征

国际投资除了具备流向生产成本低、人员素质高、政治较稳定的国家或地区的普通特征外,还具有其自身最基本、最显著的特征,即“跨国性”。跨国性作为国际投资的显著特征,也是与国内投资相对而言的。由于在投资主体、投资对象和投资环境等诸多方面与国内投资不同,国际投资在实际运作中目标更加多元化了,关系更加复杂化了,风险也更大了。

(一) 国际投资目的的多样性

国内投资主要目的在于促进本国国民经济的发展,而国际投资的目的则比较复杂。在实现资本保值、增值的总体目标前提下,一些国际投资着眼于建立和改善双边或多边经济关系,有的则带有明显的经济、外交、政治目的,如:维护和扩大垄断优势、获得国外自然资源、利用东道国廉价劳动力和转移污染等。

(二) 国际投资主体的多元性

在国际投资领域,西方发达国家处于垄断地位而发展中国家处于东道国地位的局面已被打破。当今世界,不仅有发达国家,也有发展中国家和社会主义国家以及国际金融机构国际投资。当然,一个国家国际投资的规模取决于其经济实力。西方国家至今仍在国际投资领域占主导地位,发展中国家和社会主义国家的国际投资额仍然很小,但国际投资主体单一的局面已被打破。另外,战后成立的各种国际金融机构(如世界银行)和地区性金融机构(如亚洲开发银行)也是国际投资的主体之一。

(三) 国际投资资金来源的多渠道性

第二次世界大战以后,国际投资资金来源越来越广泛,形式也变得多种多样。资金来源不仅包括公司企业的自有资金、折旧基金、国外利润、库存现金,而且还包括国家政府、公司企业、银行吸收东道国的政府、公司企业、私人的投资和信贷资金,以及向当地市场和国家金融市场筹集的资金。



（四）国际投资方式的多样性

目前，各国通行的国际投资方式包括国际投资和引进外资两大部分。既可以划分为三种类型：国际直接投资、国际间接投资和国际灵活投资，也可以划分为六种小类型：国际直接投资、国际债券、国际信贷、国际经济技术合作、国际技术转让和其他，或者简化为三种类型：国际直接投资、国际间接投资和国际经济技术合作及其他。

（五）国际投资流动的多向性

第二次世界大战以前，国际投资流向单一，即主要由发达国家向殖民地、半殖民地国家流动。二战后，资本流动具有多向性，既包括发达国家向发展中国家流动，也包括发展中国家向发达国家的流动，还包括发展水平相近的国家间的流动。当然，主要发达国家占据着国际直接投资的垄断地位，发达国家之间的相互投资是目前国际投资的主流，约占 2/3。在发达国家之间的国际直接投资格局中，美国的霸主地位逐渐丧失，欧、日地位不断上升，形成了美、欧、日三足鼎立的格局。

（六）国际投资范围的广泛性

第二次世界大战以前，发达国家对发展中国家的投资大都指向能源、原材料和开发等部门，如用于采矿、石油、制造等。二战后随着投资重点的转移，发达国家在国际投资中，服务业、银行和金融业所占比例逐步上升，如服务、银行、金融业和商业等。美、日和西欧各国国际投资的部门结构都呈现出同样的发展趋势。现实表明国际投资部门分布日益广泛，国际分工与生产国际化进一步深化和发展。

（七）国际投资领域的不完全竞争性

各主权国家受政治、经济、自然、文化及社会等多因素的影响，将世界分割成多个市场。尽管国际投资是因双方利益的一致性而产生的，但无法排除双方利益的矛盾或冲突。因此，国家作为社会权利的代表，就必须对国际投资进行适度的干预与协调，以维护自身的利益。从这个角度来看，国际投资领域具有不完全竞争性。

（八）国际投资运行的复杂性

国际投资的运行与国内投资相比要曲折复杂许多，主要表现在以下两个方面：首先，前期准备工作繁杂，耗时较长。投资者在进行国际投资之前，面临的是全新的投资环境，需要作全面细致的调查研究。与东道国合作伙伴的商业谈判、对东道国投资政策的研究和投资项目报批等都需要花费较长的时间。其次，

生产要素的流动要受到诸多限制。国际投资具体表现为生产要素的跨国流动，而这种生产要素在国际间的流动往往要受到诸多自然的或人为的限制。

（九）国际投资的风险性

由于各国在政治、经济、自然、文化及社会等多方面投资环境迥异，国际投资将遭遇政策风险、政治风险、经济风险、技术风险和汇率风险等诸多风险。比如，各国的政治经济制度有别，有社会主义国家和资本主义国家之分；各国经济发展水平不同，有发达国家、中等收入发展中国家、低收入发展中国家之分；各国的法律及社会文化等方面的差异更为明显。因此，除了考虑到安全性、收益性和变现性以外，国际投资者还必须考虑以上提到的诸多风险。

第二节 国际投资的起因与沿革

一、国际投资的起因

国际商品资本流动、国际货币资本流动和国际生产资本流动是国际资本流动的三种形式，三者在不同的历史时期起着不同的作用。在自由资本主义时期，国际商品资本流动占主导地位，带动国际资本流动的其他两种形式的形成和发展；在垄断资本主义时期，国际货币资本流动占主导地位，带动国际商品资本流动的发展和国际生产资本流动的形成；在当代国际资本流动中，国际生产资本流动占主导地位，带动了其他两种资本流动的发展。

（一）国际贸易的发展带动了国际商品资本流动

在自由资本主义时期，随着商品生产的发展，出现了跨国的商品交换，国际货币作为国际商品交易的媒介便应运而生了。一切由国际商品交易引起的国家之间的货币流动，即为国际商品资本的流动。可以说，国际商品资本的流动就是因国际贸易的发展而得以迅速发展的。

（二）国际商品资本的积累导致国际货币资本的流动

随着国际贸易规模的扩大，各国经济发展水平显现出了不均衡，发达国家国内资本出现“过剩”，本国市场趋于饱和，同时国外又有可以增值的“投资场所”，这正是导致国际货币资本流动的诱因。作为国际货币资本的流动的表现形式，国际中长期贷款是早期的国际间接投资，随后国际证券投资成为国际间接投资的主流。



(三) 国际贸易和国际金融的发展共同促进了国际生产资本的流动。国际商品资本和国际货币资本的发展进一步促进了国际分工和社会生产力的发展,跨国的资本流动要求采取更高的、更多样化的投资形式,于是国际直接投资便应运而生,其标志是跨国公司的出现。

由此,不难看出国际投资是商品经济发展到一定阶段的产物,是科学技术进步和国际生产分工深化的结果,是生产力的高度发展和生产国际化的进一步深化的必然趋势。国际投资伴随着国际资本的产生而产生,并伴随着国际资本的发展而发展的。

二、国际投资的沿革

国际投资的沿革是指国际投资萌芽、演进和发展的历史过程,它分为初始形成、低速徘徊、恢复增长、逐渐发展和高速增长五个历史阶段。

(一) 国际投资的初始形成阶段(1870~1914年)

这一时期,以电力革命为标志的第二次科技革命出现后,生产力得到了快速发展,国际分工体系和国际垄断组织开始形成,银行资本和产业资本相互渗透融合,从而形成了巨大的金融资本,为资本输出提供了条件,以资本输出为特征的国际投资也随之形成。

这一时期国际投资活动的基本特点可概括为:(1)投资国的数目很少。(2)投资的形式以间接投资为主,直接投资比重极小。(3)投资的来源主要是私人投资,官方投资比重很低。(4)投资的主要流向是由英国、法国和德国流向其殖民地国家,目的突出地反映为寻找有力的投资场所,以便获得超额利润。

(二) 国际投资的低速徘徊阶段(1915~1945年)

由于两次世界大战和20世纪30年代的大危机,使资本主义国家不同程度地受到了战争的破坏,资金极度短缺,市场萎缩,从而国际投资活动也处于低迷徘徊之中。

这一时期国际投资活动的基本特点可概括为:(1)国际投资不甚活跃,规模较小,增长缓慢。(2)私人投资仍占主体,但比重有所下降,官方比重有所上升。(3)间接投资仍为主流,但直接投资的比重有所上升。(4)主要投资国地位发生变化,美国取代英国成为最大的对外投资国。

(三) 国际投资的恢复增长阶段(1946~1979年)

在这一阶段中,大规模的国际投资活动拉开了序幕。加之,这一阶段世界政治局势相对平稳以及第三次工业革命的兴起,使国际投资活动迅速恢复并快速