

王宏军/著

# 印度外资准入制度研究

## ——兼论外资法的建构

云南财经大学法学前沿研究丛书



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

013024483

D935.122.9  
01

王宏军/著

# 印度外资准入制度研究

——兼论外资法的建构



云南财经大学法律前沿研究丛书

D935.122.9  
01



北航

C1631928



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

印度外资准入制度研究:兼论外资法的建构 / 王宏军著. —北京:法律出版社, 2012. 8  
ISBN 978 - 7 - 5118 - 3820 - 9

I. ①印… II. ①王… III. ①涉外经济法—研究—印度 IV. ①D935. 122. 9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 174932 号

印度外资准入制度研究  
——兼论外资法的建构

王宏军 著

责任编辑 董飞  
装帧设计 李瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2013年1月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 保定市中国画美凯印刷有限公司

印张 8 字数 194千

印次 2013年1月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 3820 - 9

定价:28.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)



北航

C1631928

## 目 录

### 第一章 引言 001

一、研究的动机 001

二、研究的方法 003

三、研究的意义 006

(一)理论意义 006

(二)实践意义 008

四、内容提要 009

### 第二章 印度外资制度概述 012

一、外资的界定及分类 012

(一)外资的界定 012

(二)外资的分类 018

(三)印度立法中对外资的界定和分类 020

二、外资法的体系 021

(一)不同立法模式下外资法的形式体系 021

(二)外资法实质体系的基本结构 023

(三)印度外资法的形式体系及形成原因 025

(四)印度外资法的实质体系 031

(五)印度的外资管理机构及特点 036

### 第三章 印度外资准入制度概述 039

一、印度外资准入制度的构成 039

- (一) 外资准入制度的定义 039
- (二) 外资准入制度构成的基本规律 041
- (三) 印度外资准入制度的构成 045
- 二、印度外资准入制度的历史、演变规律及展望 045
  - (一) 印度外资准入制度的历史 045
  - (二) 印度外资准入制度演变的规律 066
  - (三) 印度外资准入制度的展望 069

#### 第四章 印度外资准入的行业制度 070

- 一、外资准入行业制度的基础理论 070
  - (一) 外资准入行业制度的国际法制: 国际条约与国家主权 070
  - (二) 外资准入行业制度的国内法制: 行业分类、目的及手段 076
- 二、印度外资准入行业政策的主要内容 084
  - (一) 行业的分类 084
  - (二) 具体行业准入政策 085
- 三、印度外资准入行业政策的解读与评析 088
  - (一) 对特定国家投资者的限制 088
  - (二) 行业本身的限制 089
  - (三) 投资比例的限制 092
  - (四) 审批渠道的限制 095
  - (五) 其他法律中的限制 097

#### 第五章 印度外资准入审批制度 099

- 一、外资准入审批制度的基础理论 099
  - (一) 外资准入审批制度的作用及其与行业制度的关系 099
  - (二) 各国外资准入审批制度的类型 100
  - (三) 各国审批机构的设置 105

二、印度的外资准入审批制度	106
(一) 审批渠道的设计与适用	106
(二) 审批的标准及期限	114
三、外资并购的审批	116
(一) 外资并购的概念	116
(二) 印度关于外资并购的法律规定	118
四、对印度外资准入审批制度的评价	125
(一) 自动批准渠道的不畅通及政府审批渠道的不透明	125
(二) 准入制度缺乏良好的配套法律制度	127
(三) 排斥外资的思想观念严重	130
<b>第六章 印度外资准入中的国家安全审查及反垄断审查制度</b>	<b>131</b>
一、外资国家安全审查的基础理论	131
(一) 近年来国家安全审查的加强暨各国的立法	131
(二) 国家安全审查的范围	133
(三) 国家安全审查所引发的投资保护主义	136
二、印度对外资国家安全审查的“立法”及特点	139
(一) 目前的做法:安全审查及“存在安全风险”国家名单	139
(二) 可能的立法:《国家安全例外法》	141
(三) 印度对我国企业投资项目国家安全审查的案例分析	144
(四) 印度国家安全审查的特点	147
三、印度对外资并购的反垄断审查制度	148
(一) 《1969年反垄断和反限制竞争法案》关于企业合并的规定及其不足	149
(二) 《2002年竞争法》的主要规定及其不足	150
(三) 2007年对《2002年竞争法》的修订	153
(四) 印度反垄断机构的设置	154

- 四、国家安全审查、反垄断审查及准入审批的不同及合理分工 155
  - (一) 反垄断审查与国家安全审查的不同 155
  - (二) 外资准入审批与反垄断审查及国家安全审查的不同 156
  - (三) 外资准入审批与国家安全审查及反垄断审查的合理分工 156

## 第七章 印度外资准入制度中的企业制度 158

- 一、外资准入企业制度的基础理论 158
  - (一) 直接投资的企业化 158
  - (二) 企业制度在外资准入制度中的重要地位 160
  - (三) 各国外资企业形式的类型 163
- 二、印度对外资的企业形式和企业登记的规定 164
  - (一) 印度的企业形式及其对外资的适用 164
  - (二) 印度对外资企业形式的具体规定 170
  - (三) 外资企业的登记 173
- 三、印度不同企业形式的税收问题 175
  - (一) 印度的主要税种 175
  - (二) 外资的税收问题 183

## 第八章 中印外资准入相关问题的比较、对策及建议 188

- 一、中印外资准入法制的比较 188
  - (一) 印度与中国吸引外资表现的差异 188
  - (二) 对差异的现有解释的缺陷 190
  - (三) 法制的视角:中印两国外资准入法律制度的具体比较 192
  - (四) 一些思考 197
- 二、影响中印外资准入的社会性因素:华侨与印侨对祖国的投资比较 200
  - (一) 印侨与华侨对祖国投资的差异 200

(二)对差异的现有解释的缺陷 203

(三)真正的原因:海外印度人与本土印度人之间的历史恩怨 206

三、对策与建议 217

(一)我国企业投资印度的对策 217

(二)对我国政府的建议 224

**参考文献** 234

**致谢** 248



## 第一章 引言

### 一、研究的动机

印度是一个神秘的国度,其悠久的历史,灿烂的文化,高深的宗教,都彰显着其独特的魅力;印度又是一个充满现代气息的国度,拥有几乎可以与“好莱坞”相媲美的“宝莱坞”,也有与“硅谷”一样知名的“班加罗尔”。近年来,印度经济高速增长,与巴西、俄罗斯和中国一起被称为“金砖四国”,对外资吸引力巨大。2007年10月,党的十七大报告提出:“坚持对外开放的基本国策,把‘引进来’和‘走出去’更好的结合起来。”这一号召掀起了我国企业对外投资的热潮。近年来,我国企业也开始将目光投向这块古老而充满商机的大陆。但是,我国企业对印度的投资处于刚刚起步阶段,因为对印度外资准入制度了解不足,不少投资印度的企业因此而受挫。印度政府最新的统计数据显示,2000年4月至2010年12月,中国企业对印度的投资只占印度吸引外资总额的0.04%,中国在印

度的外资来源国排名中仅居第36位。<sup>①</sup>这一比例及排名与我国的经济实力及印度在世界经济中的重要地位是极不相称的。

印度和我国在面积、人口、地理位置、文化多元性,甚至政治方面都有诸多相似之处。印度的面积只是我国的三分之一,但人口却和我国相近,中印是世界上仅有的人口超过十亿的两个国家。尽管中印的政治制度有很大的差异,但两国的经济发展之路却非常相似:两国现在都实行市场经济,而且都经历了从计划经济到经济开放的发展历程。

相似者必然相竞争,既然中印间有诸多的相似之处,中印间的竞争也就在所难免。西方及印度的学者将中印间的竞争比喻为“龙象之争”。中印间的竞争是多领域的,而经济的竞争是核心。在比较中印经济时,新闻媒体往往热衷于各种经济数据的比较。这些经济数据,不过是经济发展成果的度量而已,并未涉及经济发展的本源。经济发展的本源是制度,经济要发展,制度是关键,这一方面,荷兰和以色列就是最好的例证。也许会有人认为,荷兰和以色列的发展要归功于其发达的科学技术,但是,如果没有良好的教育制度和科研制度,哪里会有发达的科学技术?研究印度的经济和外资问题,一定要关注其制度的层面。制度可以有多种存在形式,而法律制度是制度的最高形态。就外资领域而言,如书中所述,我国之所以能够比印度吸引更多的外资,在很大程度上与我国设计良好且长期稳定的外资法律制度是密不可分的。

竞争之外,中印间更多的是合作关系,这样的合作关系,是由多种因素决定的。经济方面,中印间固然有很大的相似性,但也存在诸多的差异性,印度的软件技术、医药技术比我国要先进很多,其相关行业也

---

<sup>①</sup> Department of Industrial Policy and Promotion, Ministry of Commerce and Industry, Government of India, Statement on Country-wise FDI Inflows from April 2010 to December 2010. [http://dipp.nic.in/fdi\\_statistics/india\\_FDI\\_December2010.pdf](http://dipp.nic.in/fdi_statistics/india_FDI_December2010.pdf).

较为发达,我国在基础设施行业、制造业、市场规模等方面又比印度具有绝对的优势。地理上,中印地理位置相近,便于来往。历史上,中印都拥有悠久的历史,中印间的交往源远流长。这些因素,使得中印在竞争之余,还对各自的企业都充满了吸引力。中印的合作,方兴未艾。我国商务部的统计显示,截至2009年9月底,中国企业对印度非金融类直接投资金额2.5亿美元,投资主要领域包括电子、通信、机械等。截至2009年10月底,印度企业赴华累计实际投资33亿美元,投资主要领域包括软件、冶金、电器、医药和纺织等。中印双边贸易从2000年的29亿美元增长到2008年的518亿美元,8年增长16倍,年均增幅达43%。<sup>②</sup>在2009年经济危机的影响下,中印贸易总额微降至430亿美元的水平,中国在去年成为印度第二大贸易伙伴,印度则是中国在南亚的最大贸易伙伴。<sup>③</sup>

对印度外资准入制度的研究,将会为我国的外资法律制度提供一定的经验和教训,并能丰富我国国际经济法中的国际投资法理论,也会有助于增进我国企业对印度的投资以及中印间的经济合作。

## 二、研究的方法

对印度的研究,属于国别性的研究。目前的国际投资法研究中,以研究国际层面问题的居多,如国际投资协定、国际投资争端解决、国际投资仲裁等,对国外资法的研究,学者关注较多是国有化及补偿、投资者待遇等个别性问题。系统化的国别性的外资法研究,目前在国际经济法领域不多见,一些学者的国别性外资制度研究,大多停留在“做

---

<sup>②</sup> 秦非非:“中印携手鼓励企业间投资”,载《上海证券报》2010年1月20日,转引自 <http://money.163.com/10/0120/03/5TEJQEB200252G50.html>。

<sup>③</sup> 转引自花馨、杨超:“扩投资、控摩擦,中印经贸关系再出发”,载 <http://www.21cbh.com/HTML/2010-1-20/162968.html>。

项目”的层面,只是描述性地介绍特定国家的外资制度,没有理论的分析,更缺乏基础理论的统领。之所以会有这样的国别化外资法律制度研究现状,主要是因为在外国外资法研究中,缺乏基础性的理论。比如,对于外资法的体系、外资准入制度的类型、行业的分类、审批程序的类型、准入审批与国家安全审查及反垄断审查的关系、企业制度在外资准入中的地位及作用等问题,目前国内法学界都缺乏研究,更没有形成系统化的基础理论。外国外资法研究的不足和基础理论的欠缺,大概与我国自改革开放以来强调对外资的吸引有关,学者们因此也将研究的精力放到对我国外资制度的研究,没有对国外的外资制度进行系统性的研究。西方学者的研究,侧重实用性,强调为投资者服务,也没有系统化的基础理论,多以介绍政策或者专注研究某一具体问题为主。外国外资法基础理论的欠缺,在很大程度上构成了本书研究的难点之一,本书的研究中,不仅要精确把握印度外资准入制度本身的复杂规定,因为可借鉴的基础理论不多,还经常需要自己创建一些基础性的理论来分析和评价印度的相关制度。

如书中所述,与国际贸易法不同,目前所谓的国际投资法中并没有太多真正国际意义上的法律,而更多的是各国的外资法;通常所称的“国际投资”在本质上都是东道国视角的外国投资,最终要接受东道国外资法的调整,几乎没有实质性的多边国际投资公约对其进行调整。因此,无论是从经济的角度,还是法律的角度,目前国际投资法的主要内容都是各国的外资法。如果能构建针对外资法的系统化和类型化的基础理论,将有助于丰富和完善目前的国际投资法理论。从实践的角度,系统化和类型化的外资法基础理论,将会有助于对各国外资法的研究和梳理,也自然会有助于我国“走出去”战略的实施。本书的研究,不是简单地“做项目”,即描述性地简单介绍印度的法律和政策。当然,即便只是描述性地介绍印度外资准入的法律制度,已经有一定的难度,这

首先是因为目前国内对印度的外资准入制度几乎没有研究,可供借鉴的资料非常有限,其次还因为印度的外资准入制度大概是世界各国最为复杂的外资准入制度。本书不仅介绍和梳理了印度的外资准入制度,而且更为重要的是,还尝试构建一套外资法的基础理论,对印度的外资准入制度进行分析和评述。在尝试构建外资法的基础理论体系过程中,本书大量参考和引用了世界其他国家的外资准入制度。

具体而言,本书采取了概念分析法、定量分析法、比较研究法及案例分析法等研究分析方法。

第一,概念分析法。本书对相关的基础概念进行了细致的界定和分析。例如,对“外资”的概论,本书不仅从理论和立法实践两个角度,不仅总结了学者们对这一概念的界定,还总结了国际组织和有关国家立法中的定义,并在此基础上分析了“外资”与“国际投资”的不同。

第二,定量分析法。本书对于印度外资准入立法及政策中采取的关键数据化标准进行了分析,包括区分直接投资与间接投资的10%的股权标准,以及印度行业政策中对外资持股的26%、49%及74%的比例限制。

第三,比较研究法。本书的比较研究主要体现于两个层面:一是对中印间外资准入制度的比较研究;二是中印之外的各国相关具体制度的比较研究。

对于中印之外的各国外资具体制度的比较研究,本书多是出于总结基础性规律和理论的需要。这一比较研究,本书既选取了英国、美国、加拿大、法国及日本等发达国家,也选取了加纳、越南、缅甸及老挝等发展中国家,比较的内容也涉及外资准入制度的各个方面,包括行业政策、审批程序及企业制度等。

第四,案例分析法。因为受英国殖民统治的原因,印度属于英美法系,法院的判决也具有法律约束力,又因为外资准入制度本身是实践性

很强的法律领域,所以本书在研究过程中运用了案例分析法。本书在对印度的外资准入制度进行介绍和理论评述的基础上,还选取了一些新近发生的典型案例,并对这些案例进行了深入的分析,从而更加深入和全面地展现了案例所涉及的准入制度在实践中的执行情况及所存在的问题。

### 三、研究的意义

2007年10月,党的“十七大”提出了“坚持对外开放的基本国策,把‘引进来’和‘走出去’更好的结合起来”的发展战略。这为学术界的研究指明了新方向,提出了新的要求。企业要走出去进行对外投资,需要了解投资目的地国家的法律和政策。本书以印度的外资准入制度为研究对象,在适度提炼外资法基础理论的基础上,对印度的外资准入制度进行了系统和细致的研究,因而具有相当的理论意义和实践意义。

#### (一)理论意义

##### 1. 完善国别性外资法研究的基础理论

目前的国际投资领域并没有像国际贸易领域那样形成统一的国际法制,对跨国投资事项的法律规制在很大程度上还是由各主权国家自行决定的。因此,各国对外资的国内立法构成了国际投资法的重要内容。与各国的对外贸易立法正在走向国际一体化不同,投资的国际一体化程度较低,各国的外资法有很大的差异。然而,尽管存在较大的差异,各国的外资法在体系结构和立法模式上又呈现出一定的规律性。本书将首先对这一规律性进行研究,提炼出各国外资法的一些共同规律,形成基础理论,并将其用于对印度外资准入制度的介绍和分析。例如,本书的研究表明,外资法的体系有形式体系和实质体系之分,而各国外资法的实质体系都可以分为外资准入、外资经营和外资退

出三个法律制度。对于外资准入法律制度,本书又根据各国的立法实践,将其分为行业制度、企业制度、审批制度和审查制度。再如,对于外资法的国家安全审查、反垄断审查和准入审批这三种制度,本书比较了他们之间的不同,并阐明了他们在功能上应有的合理分工。笔者期望这些研究成果能为学界对其他国家外资法的研究提供一定的理论支持。

## 2. 引起学术界对发展中国家研究的重视

目前国内对外资法的比较研究,主要的比较对象是发达国家,在一定程度上忽视了对发展中国家的研究。“言必称欧美”的研究方法,已经成为我国当前学术界制度研究中的一种潮流。国内目前制度研究的套路,大多是遵循“现状—问题—比较—对策”这一模式,其中的比较研究几乎都是以欧美发达国家为参照,而对策则大多是在与欧美发达国家比较的基础上借鉴而来。其实,欧美发达国家是世界上与我国在制度方面存在差异最大的国家,他们当前的总体社会环境、历史阶段和文化基础与我国都有很大的不同。如果研究者人为地忽略这种差异,试图盲目地引入或者照搬欧美发达国家的制度,其研究成果的科学性和实践价值必将大打折扣,并对我国的制度完善造成损害。

我国是发展中国家,世界上发展中国家的数量远远超过发达国家。所有的发展中国家都面临着共同的经济、教育、环境和社会稳定问题。有的发展中国家在一些问题上有着非常成功的经验,有的则有失败的教训。这些经验和教训对我国的制度建设都具有很高的参照价值。如果我们舍近求远,不从其他发展中国家吸取经验和教训,而只从与我国存在巨大差异的发达国家取经,势必会增加我国制度建设中的成本。“远水解不了近渴”的古训,不应该被我们忘记。

本书选取印度这一发展中大国进行研究,将在一定程度上唤起学

术界对发展中国家的重视。

### 3. 弥补印度外资法研究的不足

因为学术界长期存在的对发展中国家的忽视,国内目前对印度的研究明显不足,且以经济方面的研究为主,法律方面的研究很少。国内经济学界的研究多集中于中印的比较研究,且以常规的“借鉴经验”模式为主,研究印度经济发展中失败教训的不多。因为外资是印度经济的主要动力之一,所以国内经济学界的研究,也较多地涉及了印度的外资政策和历史。但是,国内经济学界的研究很少涉及法律的层面。与经济学界相比,国内法学界目前对印度法律的研究更少,而且研究领域主要集中于印度的知识产权法、宪法及环境法。虽然有少量的法学论文研究了印度的外资制度,但几乎都没有深入到具体制度的层面,而大多停留在中印间吸引外资效果的比较研究层面。因此,本书的研究将弥补国内学界对印度外资法研究的不足。

### 4. 为我国外资准入制度的研究和完善提供借鉴

印度的经济状况及经济发展历程与我国极为相近,具有很强的可比性。印度有广阔的国土面积,也有超过十亿的人口,也是于20世纪40年代末经历了民族的独立,也在之后实行了长时期的计划经济。本书在对外印度的外资准入制度进行研究的基础上,还将其与我国的外资准入制度进行了比较研究。本书的比较研究结论,将会为我国的外资准入制度的研究提供一定的借鉴,丰富我国的外资法理论体系。

## (二) 实践意义

1. 服务于我国企业对印度的投资。我国企业对印度的投资处于刚刚起步阶段,因为对印度外资法律制度了解不足,在印度遇到很多法律困境,不少投资印度的企业因此而受挫。本书通过对分析我国企业投资印度的一些案例,注意到我国企业投资印度受挫的主要环节是准入



环节。为此,本书还为我国企业投资印度提出了相应的对策和建议。笔者相信,本书的研究将不仅会有助于我国企业对印度外资准入制度本身的了解,还会帮助这些企业了解印度外资准入制度与我国相应制度的不同之处,从而增进我国企业对印度的投资。

2. 完善我国外资准入方面的立法。本书的研究还将对完善我国的外资准入制度提供一定的来自印度的经验和教训。国内经济和法律等领域的学者在与欧美日等发达国家进行比较研究时,通常的研究模式是只总结出我国相应制度的不足,并提出完善的建议。本选题的研究会采取不同的模式,即不仅会以印度为参照总结出我国相应外资准入制度的不足,还会总结出我国外资准入制度中合理和科学的一面。这样的模式,会避免研究和制度设计中出现的“全盘西化”、“全面否定”的倾向,不仅做到通常研究模式下对印度外资准入制度的“取长补短”,还会做到对我国外资准入制度的“扬长补短”。

3. 促进我国进一步吸引外资。外贸与外资是很多发展中国家经济发展的主要动力,印度之所以在近几年经济高速发展,获得在世界上仅次于中国的经济增长率,在很大程度上是由外国投资的大幅增加所带动的。这一点,已经被很多印度国内学者的研究所证实。印度与我国间不仅仅存在诸多的相似之处,还存在竞争。西方及印度的学者将中印间的竞争比喻为“龙象之争”。在外资领域,中印之间近几年的竞争就较为明显。在中印吸引外资的客观环境有诸多相似之处的情形下,中印吸引外资之争在很大程度上就是制度之争。本书的研究将有助于在完善我国外资准入制度的基础上提升我国吸引外资的水平。

#### 四、内容提要

各国的外资法律体系都可以分为形式体系和实质体系。形式体系上,印度没有专门的针对外资的立法,其仅有对外资的法律规定出自