

“一带一路”战略下
我国铁路走出去
相关法律及对策研究

宣增益 / 著

YIDAIYILU ZHANLÜEXIA

woguo tielu zouchuqu xiangguan falü ji duice yanjiu



中国政法大学出版社

“一带一路”战略下
我国铁路走出去
相关法律及对策研究

YIDAIYILU ZHANLÜEXIA

woguo tielu zouchuqu xiangguan falü ji duice yanjiu

宣增益 / 著



中国政法大学出版社

2017 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

“一带一路”战略下我国铁路走出去相关法律及对策研究/宣增益著. —北京：中国政法大学出版社，2017. 5

ISBN 978-7-5620-7505-9

I. ①一… II. ①宣… III. ①铁路法—研究—中国 IV. ①D922. 296. 4

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第091368号

出 版 者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话 010-58908285(总编室) 58908334(邮购部)
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 880mm×1230mm 1/32
印 张 10.75
字 数 270 千字
版 次 2017 年 5 月第 1 版
印 次 2017 年 5 月第 1 次印刷
定 价 38.00 元

前 言

19 世纪早期，在第一次工业革命的隆隆机器声中，铁路驶入了人类的历史，并且随着工业社会的发展，逐步占据了陆路运输的主导地位。对于经济发达、工业基础雄厚的国家和地区而言，比如欧洲和美国，其铁路运输里程、铁路网密集度以及铁路运输总量等指标至今都远远领先于世界其他国家和地区，铁路在经济社会发展中的作用可见一斑。

中国的铁路始于 19 世纪中后期，早期的发展始终伴随着西方列强对中国侵略以及中国开明人士对西方近代技术的引进和吸收。自清末洋务运动至 1949 年中华人民共和国成立，面临着“数千年未有之变局”，中国铁路的发展见证了中国整个近代历史的演变。自 1949 年中华人民共和国成立后，中国进行了大规模的铁路建设，截至 2015 年，中国铁路营业里程达 12.1 万公里、铁路网密度达 126 公里/万平方米、旅客发送量完成 25.35 亿人、货物总运量达 33.58 亿吨，^[1]在这些基本数据增长的同时，中国铁路建设和运营的技术水平也进入了世界前列，尤其是高速铁路更是远超世界其他国家，这为我国社会经济的发展注入了巨大的活力。

中国铁路走出去始于 20 世纪 60 年代的坦赞铁路，这也是中国

[1] 参见《2015 年铁道统计公报》，载 http://www.moc.gov.cn/tongjishuju/tielu/201603/t20160314_1999755.html，最后访问时间：2016 年 7 月 15 日。

迄今为止最大的援外建设项目之一，直至今日都被视为中非传统友谊的标志。自改革开放以来，在经历了数十年的快速发展和技术沉淀以后，中国铁路也经历了从“引进来”到“走出去”的巨大转变，目前中国铁路走出去正朝着全行业、全产业链、全方位的方向前进。与早期的对外援建不同，除了规模不可同日而语以外，最应注意的是我国铁路走出去的模式已经发生了巨大的变化。就目前而言，在我国铁路走出去过程中，虽然对政治因素的考量仍然占有重要地位，但已经不再是唯一决定性因素了，除地缘政治因素外，经济因素和法律因素也日益得到我们的重视。铁路工程的建设、铁路设备的提供以及铁路线路的运营都会要求按照正常的国际商业规则进行，接受国际商事交易规则以及国际商事争端解决规制的调整和规制。

2013年9月和10月，国家主席习近平分别提出了建设“新丝绸之路经济带”和“21世纪海上丝绸之路”的战略构想（简称“一带一路”战略）。由于铁路作为“一带一路”沿线各国互联互通的重要基础设施之一，我国铁路走出去已经成为我国“一带一路”国家战略的重要组成部分，可以预见，我国铁路“走出去”战略在新的阶段，肩负着新的使命，将会得到进一步的发展。

以上内容构成了本书的研究背景，也为本书提供了丰富的研究素材。我国铁路走出去大体分为四个方面的内容：海外铁路工程承包、铁路装备出口、海外铁路运营以及国际铁路联运。需要注意的是，一方面，上述四个方面的划分只是在实践的基础上进行的初步划分，铁路走出去这一法律问题，走入学者的视野尚不足十几年，引起人们广泛的注意也仅是最近几年的事情，尚处于研究的初始阶段，对其研究的深度和广度远远不能满足实践的需求；另一方面，这一法律问题具有很明显的跨学科特点，以海外铁路工程承包为例，包括了项目招投标问题、项目融资问题、主权担保问题、劳工问题、

环保问题、税务问题，等等，涉及投资法、金融法、环境法、劳动法保护法、税法等许多方面，专业性极强，涉及范围广，操作非常复杂。基于此，本书具有以下鲜明特点：

第一，特别强调实用性，本书重心在于分析问题与解决问题。在本书的写作过程中，为了避免“雾里看花”式研究，我们曾进行了大量的走访和调研工作，对我国铁路走出去所遇到的实际问题进行了广泛的收集和整理，保证了本书研究内容的实用性。对于收集整理到的问题，本书进行了重墨分析和研究。以知识产权为例，我国铁路在发展过程中，曾对外国技术进行了大量的引进，因此在我国铁路走出去的时候，知识产权问题就成为外国竞争对手打压我国企业的重要手段之一，因此本书单列一章对其进行了细致的研究，以希望为解决这一问题提供建议。本书的其他章节也都紧紧遵循着实用性原则。

第二，在前者的基础上，本书在内容上力求知识的完整性和系统性。本书在实践的基础上，将我国铁路走出去划分为铁路工程项目承包、铁路装备出口、铁路项目运营、国际铁路联运等四个方面，对整个铁路走出去进行了全面的法律梳理和研究，将相关知识全面系统地呈现给读者。

第三，研究的内容具有前瞻性。本书并不仅仅满足于对我国铁路走出去的现状进行研究，也关注到我国铁路走出去的未来趋势，这使得本书具有一定的前瞻性。以海外铁路项目运营为例，就目前而言，这种单独的走出去方式并不多见。我国相关企业多在承建完海外铁路项目后，依据协议对其进行运营，以帮助东道国最终实现自主运营。也就是说在实践中，海外铁路项目运营是依附于海外铁路项目承包而存在的，但是随着我国企业对海外业务的进一步扩展，这一方式有可能在未来单独存在，即我国企业利用自身的运营能力，获得已经存在铁路的运营权，进行相关投资并最终收回成本、实现

盈利。因此，本书将这一部分也单列一章进行了细致的分析研究。

本书主要依托本人主持的 2014 年国家铁路局科技研究计划项目《“一带一路”战略下我国铁路走出去相关法律问题研究》，经过两年多的辛苦努力，终于正式面世。因此特对国家铁路局的同志表示由衷的感谢，希望本书能够为他们的工作，也为正在或者有志于从事我国铁路走出去相关行业的人士提供一些有益的帮助。在这两年多的研究过程中，我的学生谢凯、李大朋、郑一争、高琳、王露、林小雅同学在搜集和整理资料方面付出了辛勤的劳动。本书虽经反复构思和数次研讨，但书中的缺点和错误也在所难免，恳请各位读者批评指正。

宣增益

2016 年 11 月于北京蓟门桥

缩略语表

AAR	Association of American Railroads	美国铁路协会
ADB	The Asian Development Bank	亚洲开发银行
ADR	Alternative Dispute Resolution	替代性纠纷解决方式
Am. J. Int'l L.	American Journal of International Law	《美国国际法杂志》
BIMCO	The Baltic and International Maritime Council	波罗的海国际航运公会
BIT	Bilateral Investment Treaty	双边投资协定
BOT	Build-Operate-Transfer	建造—运营—移交
CIF	Cost Insurance and Freight	成本保险加运费
CISG	The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods	《联合国国际货物销售合同公约》
CMI	Comité Maritime International	国际海事委员会
CFR	Cost and Freight	成本加运费
CONS	Conditions of Contract for Construction	《土木施工合同条件》， 又称《红皮书》
Const. L. J.	Construction Law Journal	《建筑法律评论》
CRRC	China Railway Rolling Stock Corporation	中国中车集团
DAB	Dispute Adjudication Board	争端裁决委员会

续表

D/D	Banker's Demand Draft	票汇汇款
EPC	Engineering Procurement Construction	设计采购施工
EPCT	Conditions of Contract for EPC/Turn-key	《设计采购施工 (EPC)/交钥匙工程合同条件》，又称《银皮书》
ESC	The European Shippers Council	欧洲托运人协会
FIATA	International Federation of Freight Forwarders Associations	国际货运代理协会联合会
FIDIC	Fédération Internationale Des Ingénieurs-Consils	国际咨询工程师联合会
FTA	Free Trade Agreement	自由贸易协定
FOB	Free on Board	指定装运港
GOST	ГОСТ Государственный общесоюзный стандарт	全苏联国家标准
IAF	International Accreditation Forum	国际认可论坛
IBRD	International Bank of Reconstruction and Development	国际复兴开发银行，又称世界银行
ICC	International Chamber of Commerce	国际商会
Idaho L. Rev.	Idaho Law Review	《爱达荷州法律评论》
ICS	The International Chamber of Shipping	国际航运协会
ICSID	The International Centre for Settlement of Investment Disputes	解决投资争端国际中心
IDA	International Development Association	国际开发协会
IEC	International Electrotechnical Commission	国际电工委员会
IFC	International Finance Corporation	国际金融公司
ILAC	International Laboratory Accreditation Cooperation	国际实验室认可合作组织

续表

Incoterms	International Rules for the Interpretation of Trade Terms	国际贸易术语解释通则
Int'l Arb.	International Arbitration	国际仲裁
ISO	International Organization for Standardization	国际标准化组织
L/C	Letter of Credit	信用证
M/T	Mail Transfer	信汇汇款
OBAOR	One Belt and One Road	一带一路
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development	经济合作与发展组织
O&M	Operation and Maintenance	运营与维护
P&DB	Conditions of Contract for Plant and Design-Build	《生产设备和设计—施工合同条件》，又称《黄皮书》
PPP	Public-Private-Partnership	政府与社会资本合作
SPV	Special Purpose Vehicle	特殊目的机构
TTIP	The Transatlantic Trade and Investment Partnership Agreement	《跨大西洋贸易与投资伙伴关系协定》
TPP	Trans-Pacific Partnership Agreement	《跨太平洋伙伴关系协定》
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights	《与贸易有关的知识产权协定》
TSI	Technical Specific for Interoperability	欧盟铁路互联互通技术规范
T/T	Telegraphic Transfer	电汇汇款
UCP	Uniform Customs and Practice for Documentary Credits	跟单信用证统一惯例
UIC	International Union of Railways	国际铁路联盟

续表

UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development	联合国贸易和发展会议
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law	联合国国际贸易法委员会
U. N. T. S	Union Nations Treaty Series	《联合国条约汇编》
U. S. F. R.	United States Federal Regulation	美国联邦法规
USITC	United States International Trade Commission	美国国际贸易委员会
NYU Envtl LJ	New York University Environmental Law Journal	《纽约大学环境法律杂志》
W. L. R.	World Law Review	《世界法律评论》
WTO	World Trade Organization	世界贸易组织

目 录

前 言	1
缩略语表	5
第一章 概 述	1
第一节 丝绸之路和海上丝绸之路：东西方文明交往的 绚丽篇章	1
第二节 “一带一路”战略下我国铁路走出去： 现状与挑战	4
第三节 研究内容	6
第四节 研究范围	8
第五节 小 结	9
第二章 铁路对外工程承包法律问题	11
第一节 铁路对外工程承包一般问题研究	12
第二节 项目取得风险及应对	20
第三节 合同风险及应对	29
第四节 项目融资风险及应对	65
第五节 税务风险及应对	71
第六节 争端解决机制	76
第七节 结 语	85

第三章 铁路装备出口法律问题	87
第一节 产品的市场准入和技术标准问题	87
第二节 铁路装备出口合同问题	112
第三节 合同项下的争端解决	144
第四节 铁路装备出口的融资问题	156
第五节 铁路装备售后服务问题	184
第四章 运营管理	200
第一节 铁路运营权	202
第二节 外国投资者在东道国的权利和义务	207
第三节 铁路服务特许经营权授权合同	213
第四节 铁路特许运营中的其他相关 法律问题	222
第五节 小 结	238
第五章 知识产权法律问题	241
第一节 形势与问题	241
第二节 知识产权风险范围	254
第三节 知识产权风险防控	266
第四节 技术贸易法律问题	272
第五节 小 结	281
第六章 国际铁路货物联运	283
第一节 “一带一路”战略下的国际货物联运	283
第二节 亚欧大陆国际货物联运的法律障碍 ——多种运输规则的统一问题	286
第三节 《联合国国际货物多式联运公约》与《鹿特丹 规则》的启示	289

第四节 制定以铁路运输为中心的国际货物联运规则	296
第五节 总 结	310
第七章 结 语	311
参考文献	319

第一章 概 述

第一节 丝绸之路和海上丝绸之路： 东西方文明交往的绚丽篇章

2000 多年前，华夏文明进入了第一个盛世——汉朝，据《汉书 张骞李广利传》记载，汉听闻月氏与匈奴有世仇，便希望与之通使，共击匈奴，于是张骞便应募出使。尽管这一次出使旨在结交月氏，但是却让中原人第一次知道在河西之外，还有一片广阔的土地——西域。这一次出使被司马迁称为“凿空”，自此中原与西域甚至更遥远的欧洲开始了大规模的政治、经济和文化交往。自公元前 2 世纪直至 16 世纪，无数使者、商队、僧侣行走在这一条绵延的商路上，从长安直至遥远的罗马，这一条商路成了中西古代文明交往的大动脉，构成了人类历史最绚丽的篇章。19 世纪，德国历史学家 Ferdinand Freiherr von Richthofen 将其称为“丝绸之路”。

在陆上“丝绸之路”繁盛的同时，以中国南海为中心，向西连接众多亚欧大陆、非洲大陆沿海城市，向东连接日本、韩国的海上“丝绸之路”也在兴起，除了众多商业交往外，一些政府间往来也通过这一条海上丝绸之路展开。据《后汉书 西域传》记载：大秦国，一名犁鞬，以在海西，亦云海西国，……其王常欲通使于汉，而安

息欲以汉增彩与之交市，故遮阂不得自达。至桓帝延熹九年，大秦王安敦遣使自日南徼外献象牙、犀角、玳瑁，始乃一通焉。这一条商路始于汉朝，繁盛于唐宋，于元朝至明朝初年达到鼎盛时期，堪称世界上最古老、影响最为深远的海上贸易通道。

这两条连接亚欧非几大文明的贸易和人文交流通路，被简称为“一带一路”（One Belt and One Road, OBAOR），千百年来，“和平发展、开放包容、互学互鉴、互利共赢”的丝绸之路精神薪火相传，推动了人类文明进步，是促进沿线各国繁荣发展的重要纽带，是东西方交流合作的象征，也是世界各国共有的历史文化遗产。^{〔1〕}

当今时代，和平、发展、合作、共赢已经成了时代主题，世界经济一体化已经发展到了一个新的阶段，但是也开始面临着新的挑战，尤其是面对国际金融危机带来的世界经济持续性动荡，国际投资贸易格局、甚至整个国际政治格局也在酝酿着深刻的调整。自中国改革开放以来，中国的对外贸易发展迅速，“一带一路”也随之日益焕发出新的活力，以新的形式把中国同欧亚国家的互利合作不断推向新的历史高度。^{〔2〕}因此，中国政府将“一带一路”战略确定为一项国家战略，继续秉持开放的区域合作精神，致力于维护全球自由贸易体系和开放型世界经济，促进经济要素有序自由流动、资源高效配置和市场深度融合，开展更大范围、更高水平、更深层次的区域合作，共同打造开放、包容、均衡、普惠的区域经济合作框架。^{〔3〕}

〔1〕 参见《推动共建丝绸之路经济带和21世纪海上丝绸之路的愿景与行动》，载 http://news.xinhuanet.com/gangao/2015-06/08/c_127890670.htm，最后访问时间：2015年7月20日。

〔2〕 参见“习近平在那扎尔巴耶夫大学的演讲”，载 http://news.xinhuanet.com/world/2013-09/08/c_117273079_2.htm，最后访问时间：2015年7月20日。

〔3〕 参见《推动共建丝绸之路经济带和21世纪海上丝绸之路的愿景与行动》，载 http://news.xinhuanet.com/gangao/2015-06/08/c_127890670.htm，最后访问时间：2015年7月20日。

国家主席习近平 2013 年 9 月 5 日在哈萨克斯坦访问时提出,为了使欧亚各国经济联系更加紧密、相互合作更加深入、发展空间更加广阔,我们可以用创新的合作模式,共同建设“丝绸之路经济带”,逐步形成区域大合作。^[1]2013 年 10 月,习近平在出访东盟国家时提出,中国愿同东盟国家加强海上合作,发展海洋合作伙伴关系,共同建设“21 世纪海上丝绸之路”。^[2]2014 年两会期间,李克强总理在《政府工作报告》中介绍当年重点工作时指出,将“抓紧规划建设丝绸之路经济带、21 世纪海上丝绸之路,推进孟中印缅、中巴经济走廊建设,推出一批重大支撑项目,加快基础设施互联互通,拓展国际经济技术合作新空间”。在 2015 年举行的十二届人大三次会议的政府工作报告上,李克强总理提出我国将推进丝绸之路经济带和 21 世纪海上丝绸之路合作建设。2014 年 11 月 4 日中央召开中央财经领导小组第八次会议,研究了“丝绸之路经济带”和“21 世纪海上丝绸之路”规划、发起建立亚洲基础设施投资银行(以下简称“亚投行”)和设立丝路基金等一系列问题。在中国政府不遗余力的支持下,目前丝路基金已经正式运行,《亚洲基础设施投资银行协定》也于 2015 年 6 月 29 日正式在北京签订,亚投行也于 2015 年年底正式成立。可以看出,作为一项国家战略,我国“一带一路”战略已经被正式提上日程。这一战略是中央统揽政治、外交和经济社会发展全局做出的重大战略决策,这是“中国梦”的合理延伸,对形成全方位对外开放新格局、进一步推动西部大开发以及促进我国企业走出去等都具有重大的促进意义。

[1] 参见“习近平在那扎尔巴耶夫大学的演讲”,载 http://news.xinhuanet.com/world/2013-09/08/c_117273079_2.htm, 最后访问时间:2015 年 7 月 20 日

[2] 参见“国家主席习近平在印度尼西亚国会的演讲”,载 <http://www.chinanews.com/gn/2013/10-03/5344133.shtml>, 最后访问时间:2015 年 7 月 21 日。