

顾问 江 平 沈四宝

国际投资法律实务 与典型案例评析

苏号朋 朱家贤 主编

经济管理出版社

责任编辑 罗松山 徐小玖
版式设计 蒋 方
责任校对 张晓艳

国际投资法律实务与典型案例评析

苏号朋 朱家贤 主编

出版：经济管理出版社

(北京市新街口六条红园胡同 8 号 邮编：100035)

发行：经济管理出版社总发行 全国各地新华书店经销

印刷：北京国马印刷厂

850×1168 毫米 1/32 15.5 印张 397 千字
1997 年 10 月第 1 版 1997 年 10 月北京第 1 次印刷
印数：1—6000 册

ISBN7-80118-493-9/F·472

定价：23.00 元

· 版权所有 翻印必究 ·

(凡购本社图书，如有印装错误，由本社发行部负责调换。

地址：北京阜外月坛北小街 2 号 邮编：100836)

顾问：江 平 民商法学家、中国政法大学原
校长教授、博士研究生导师

沈四宝 国际经济法学家、对外经济贸易
大学法学院院长、教授、博士研究生
导师

主编：苏号朋 中国政法大学民商法博士生
朱家贤 对外经济贸易大学国际经济法硕
士生

作者（依写作章节排序）：

朱家贤 苏号朋

龚英姿 万 丹 田 妮 樊 荣

序

进入现代市场经济社会以来，随着交通条件的改善和信息传递手段的提高，各个国家和地区之间的经济交往越来越密切，相互间的投资也呈现出上升的态势，整个世界都成为了一个无法分割的经济共同体。

我国的改革开放事业已经进行了将近二十年的时间，实行社会主义市场经济体制也已经有五个年头了。作为一个充满着生机与活力的巨大市场，中国始终吸引着世界各地的投资者，尽管投资者来自五湖四海，有着不同的社会背景和文化背景，但他们都有一个共同的愿望，即在中国的投资行为能够得到法律的有效保护。为了免去外国投资者的后顾之忧，增强其对我国实行改革开放政策的信心，同时也为了向世界表明中国实行改革开放的决心，我国早在刚刚打开国门的 1979 年便制定了中国历史上的第一部《中外合资经营企业法》。其后，我国又先后颁行了《外资企业法》、《中外合作经营企业法》及与其配套的一系列行政法规，基本上建立起了较为完善的外商投资法律体系。同时，我国还加强了对投资方向的管理，从而使外商投资企业的生产项目更加有利于我国经济的发展和社会的需要。随着我国在外商投资领域的法律的完善，来华投资的外国企业与日俱增，投资项目的广度与科技含量也有了大幅度的提高。

世界经济的一体化进程不仅对我国吸引外资产生了促进作用，而且也使中国的企业家们担负起了走出国门、面向世界，到其他国家投资的历史责任与使命。中国的经济发展有赖于世界经济的繁荣，中国的市场经济是全球市场经济的一部分，闭关自守、

盲目排外的历史已经一去不复返了。中国要立足于世界民族之林，就首先要在经济上走在世界的前列，这就要求中国的企业家们放眼海外，到其他国家去投资设厂，利用当地的资源与技术以及各种优惠政策，把中国的产品打入国际市场。但是，欲达到这一目标，首先就要了解世界各主要国家对外商投资的法律规定，从而做到“知己知彼，百战不殆”。

为了使大家对我国的外商投资法律与政策有一个清晰、明确的认识，并对世界各主要国家的外商投资法律有一个较为全面的了解，由我院博士生苏号朋组织了中国政法大学、北京大学法律系、对外经济贸易大学法学院等高等学府的青年学子，编写了《国际投资法律实务与典型案例评析》一书，他们对我国及世界各国的投资法律有着敏锐的思考，在材料组织与制度的分析上都有自己独到之处。该书是一本集理论与实务于一体的佳作。我为他们的努力感到欣慰，并相信这本书对广大读者理解与掌握国际投资法律制度很有裨益，特为之作序！

1997 年 3 月 8 日

前 言

自从我国于 1979 年制定第一部外商投资法律《中华人民共和国中外合资经营企业法》至今，已经近二十年了。在历史的长河中，二十年仅仅是短暂的一瞬，然而对于当代中国而言，这二十年则是波澜壮阔、气势恢宏的二十年，改革开放政策的实施、社会主义市场经济体制的确立，使我国的经济得到了迅速的发展，使人民生活水平得到了显著的提高。

为了适应改革开放、吸引外资的需要，在这段时间里，我国先后制定了《中外合资经营企业法》、《外资企业法》、《中外合作经营企业法》等调整外商投资关系的法律及其实施条例或者实施细则，并由国务院和各部委制定了与此相适应的行政法规，从而形成了一个较为完整的外商投资法律体系。这些法律和行政法规有效地保障了外商在华投资的合法权益。

在外商争相来华投资的同时，中国的企业家们也开始了向境外投资的行动。我国近二十年来的改革开放政策造就了一批卓有成就的企业家，他们代表着中国经济发展的未来。在世界经济一体化趋势愈来愈强烈的情况下，他们认识到中国的企业和产品必须走出国门，到全球市场中去和各国进行一番较量。近几年来，我国到境外投资的企业已经为数不少，并且大多取得了经营上的成功。

在这种经济发展的大前提下，我们感觉到有必要撰写一本有助于国内外投资者进行国际间投资的法律实务性质的书籍，一方面使外商对我国有关外资企业的法律规定有一个全面、详尽、准确的认识，并能够从实务的角度帮助他们解决实际问题；另一方面，我们也希望通过我们的努力，将世界各主要国家的外资法律

和政策介绍给那些想到国外投资，但苦于不了解当地有关外商投资的法律规定而不敢贸然行动的中国企业家们。正是基于以上设想，我们编写了《国际投资法律实务与典型案例评析》一书。

《国际投资法律实务与典型案例评析》一书的特点是，在对各个问题的阐述上，都紧扣法律或者国际条约的规定，从而实现理论与实践的有机结合；不刻意在理论上作过多的探讨，而是力求以简洁的写作方法，准确解释法律的本意，并以实际发生的案例来深入浅出地说明法律中难以理解的内容，使本书既可供广大法律实务工作者使用，也是“三资”企业中的管理人员、各地外经贸管理部门、有意向国外投资的企业家们的良师益友。

《国际投资法律实务与典型案例评析》一书的作者，是在中国政法大学研究生院、北京大学法律系、对外经济贸易大学法学院中从事民法学、国际经济法学学习与研究的博士与硕士研究生，我们在经过系统的理论学习后，都曾经或者正在参与法律实践，对国际投资法律有着较为深刻的理解，并且注重对解决实际问题的法律方案的设计。因此，本书应该具有较高的实用价值。

本书具体章节写作的分工如下：朱家贤：第一章、第二章；苏号朋：第三章案例评析部分；龚英姿：第三、四章；万丹：第五章；田妮、樊荣：第六章。在各位作者完成初稿后，由主编最后统校定稿。

令我们感到非常荣幸的是，我们的恩师，我国著名民商法学家、中国政法大学教授江平先生，著名国际经济法学家、对外经济贸易大学法学院院长、教授沈四宝先生担任了本书的顾问，江平教授还欣然命笔作序，更令我们感到有责任将高质量的精神食粮献给广大的读者朋友们！

作 者

1997年3月10日

目 录

第一章 中国外商投资企业法律制度.....	(1)
第一节 中外合资经营企业的法律制度.....	(1)
一、中外合资经营企业的概念、法律特征及作用.....	(1)
二、中外合资经营企业的协议、合同及章程.....	(4)
三、中外合资经营企业的注册资本与投资总额.....	(9)
四、关于出资方式的法律问题	(14)
五、中外合资经营企业的组织机构	(28)
六、中外合资经营企业与相关企业间交易竞争的 法律问题	(32)
七、中外合资经营企业的劳动人事管理制度	(33)
八、中外合资经营企业的利润分配	(38)
九、中外合资经营企业的财会管理	(40)
十、中外合资经营企业实行承包经营的法律问题	(43)
十一、关于中外合资经营企业清算的法律问题	(47)
十二、案例评析	(52)
第二节 中外合作经营企业的法律制度	(69)
一、中外合作经营企业的概念及与中外合资经营 企业的区别	(69)
二、中外合作开采海洋石油资源	(75)
三、案例评析	(83)
第三节 外商独资企业的法律制度	(90)
一、外商独资企业的概念、法律特点及作用	(90)
二、外资企业的资金来源	(93)

三、外资企业的财会制度	(94)
四、保护外资企业免受外国母公司不正当干涉造成 的损害	(95)
五、案例评析.....	(100)
第四节 外商投资股份有限公司.....	(103)
一、外商投资股份有限公司的概念、法律特征与作用	(103)
二、外商投资股份有限公司的法律适用.....	(105)
三、设立外商投资股份有限公司应注意的法律问题	(106)
四、其他公司向外商投资股份有限公司转变的法律 问题.....	(108)
第二章 项目融资——几种新的融资方式.....	(113)
第一节 项目融资概况.....	(113)
一、项目融资的概念及特点.....	(113)
二、项目融资的类别.....	(116)
第二节 BOT 的特点、基本结构和操作	(118)
一、BOT 的发展概况	(118)
二、BOT 的特点	(120)
三、BOT 的基本法律结构	(125)
四、BOT 的操作程序	(138)
五、BOT 项目的财务制度	(143)
六、案例评析.....	(144)
第三节 ABS 的基本法律结构和运作	(148)
一、ABS 的特点	(148)
二、ABS 的运作过程	(149)
第三章 我国对外商投资企业的宏观管理.....	(152)

第一节 外商投资企业投资方向及投资产业的法律管制	(152)
一、国家鼓励外商投资的项目	(153)
二、国家限制外商投资的项目	(153)
三、国家禁止外商投资的项目	(154)
四、国家允许外商投资的项目	(155)
第二节 外商投资企业设立的审批和注册登记	(155)
一、设立外商投资企业的条件	(156)
二、设立外商投资企业的审批	(157)
三、外商投资企业的注册登记	(164)
第三节 外商投资企业投资财产的评估与鉴定	(165)
一、外商投资企业投资财产评估与鉴定问题的产生	(165)
二、现行有关外商投资企业投资财产评估与鉴定的 法律规定	(166)
三、对现行外商投资企业投资财产评估与鉴定法律 规定的补充	(171)
第四节 外商投资企业的税收	(173)
一、概述	(173)
二、我国 1994 年税制改革对外商投资企业税收的 影响	(174)
三、外商投资企业的各种税收	(176)
第五节 外商投资企业的外汇管理	(186)
一、概述	(186)
二、外汇管理机关和外汇经营机构	(187)
三、外汇帐户和保留的最高金额	(188)
四、经常项目外汇的管理	(189)
五、资本项目外汇的管理	(191)
六、违反外汇管理规定的法律责任	(193)

第六节 对外商投资企业其他项目的宏观管理.....	(195)
一、商检管理.....	(195)
二、海关管理.....	(196)
三、购销业务管理.....	(197)
四、财务会计管理.....	(198)
五、技术引进和商标管理.....	(199)
六、土地使用和开发管理.....	(199)
七、劳动人事管理.....	(201)
第七节 案例评析.....	(202)
第四章 我国境外投资的法律实务.....	(210)
第一节 我国境外投资概况.....	(210)
一、我国境外投资的概念及现状.....	(210)
二、我国境外投资的特点及评价.....	(211)
三、我国发展境外投资的意义.....	(212)
第二节 设立境外企业的审批和管理.....	(214)
一、设立境外企业的审批.....	(214)
二、境外企业的管理.....	(217)
第三节 境外投资企业的税收和外汇管理.....	(219)
一、境外投资企业的税收.....	(219)
二、境外投资企业的外汇管理.....	(221)
第四节 我国境外投资的财务管理.....	(225)
一、目前我国境外投资财务管理存在的问题.....	(225)
二、境外投资财务管理新规定.....	(227)
第五节 境外投资战略和投资模式的选择.....	(231)
一、境外投资的战略.....	(231)
二、境外投资模式的选择.....	(235)
第五章 世界主要国家的投资法律制度.....	(240)

第一节	美国	(241)
一、	引进外资概况	(241)
二、	利用外资的基本政策和法规	(242)
三、	对外国投资的限制	(247)
四、	相关的外资管理机构	(250)
五、	在美设立企业进行直接投资的相关法律规定	(250)
六、	税收政策	(254)
第二节	俄罗斯	(255)
一、	引进外资概况	(255)
二、	利用外资的基本政策和法规	(256)
三、	投资保护措施	(258)
四、	设立外国投资企业的相关法律规定	(260)
五、	税收政策	(263)
六、	外国投资参与俄私有化进程	(267)
第三节	英国	(268)
一、	引进外资概况	(268)
二、	利用外资的基本政策	(269)
三、	设立公司进行直接投资的主要法律规定	(274)
四、	税收政策	(277)
第四节	法国	(281)
一、	引进外资概况	(281)
二、	利用外资的基本政策和法规	(282)
三、	投资促进措施	(284)
四、	外资管理机构	(285)
五、	关于外国在法国设立公司和购买公司的规定	(285)
六、	税收政策	(288)
第五节	德国	(291)
一、	引进外资概况	(291)
二、	利用外资的基本政策和法规	(292)

三、投资促进措施.....	(296)
四、有限责任公司的设立程序.....	(299)
五、税收政策.....	(301)
第六节 日本.....	(303)
一、利用外资概况.....	(303)
二、利用外资的基本政策和法规.....	(304)
三、投资鼓励措施.....	(309)
四、外资审查机构.....	(310)
五、外商投资形式.....	(310)
六、税收政策.....	(312)
第七节 韩国.....	(315)
一、引进外资概况.....	(315)
二、利用外资的基本政策和法规.....	(316)
三、投资领域.....	(318)
四、税收减免政策.....	(319)
五、外资管理机构.....	(322)
六、投资程序.....	(323)
七、对在韩外国企业的管理.....	(325)
八、韩国吸引外资的新措施.....	(326)
第八节 越南.....	(327)
一、引进外资概况.....	(327)
二、利用外资的基本政策和法规.....	(329)
三、外资企业的投资形式.....	(332)
四、税收政策.....	(337)
第九节 巴西.....	(339)
一、引进外资概况.....	(339)
二、利用外资的基本政策和法规.....	(340)
三、税收政策.....	(344)
四、投资过程涉及的程序问题.....	(346)

五、玛瑙斯自由贸易区.....	(346)
第十节 加拿大.....	(347)
一、利用外资概况.....	(347)
二、基本外资政策.....	(348)
三、《加拿大投资法》的相关规定	(350)
四、投资鼓励措施.....	(353)
五、设立外资企业的相关规定.....	(355)
六、税收政策.....	(356)
第十一节 澳大利亚.....	(360)
一、利用外资概况.....	(360)
二、利用外资的基本政策和法规.....	(361)
三、外资管理机构.....	(364)
四、不动产投资的相关规定.....	(365)
五、设立外资企业的相关规定.....	(367)
六、税收政策.....	(369)
第六章 国际投资的法律保护	(373)
第一节 国际投资法律保护概述.....	(373)
一、对外国投资者的待遇标准.....	(375)
二、国家责任与外交保护权.....	(376)
三、国有化及其赔偿.....	(376)
第二节 外国投资者的待遇标准.....	(377)
一、国民待遇标准问题.....	(377)
二、最惠国待遇标准问题.....	(382)
三、国际标准问题.....	(382)
四、差别待遇标准问题.....	(383)
第三节 国家责任与外交保护权.....	(383)
一、行使外交保护权的条件.....	(384)
二、卡尔沃条款.....	(386)

第四节 国有化及其赔偿.....	(387)
一、国有化的合法性问题.....	(387)
二、国有化的赔偿问题.....	(389)
三、中国关于国有化的规定.....	(394)
第五节 国际投资法律保护的国内法制.....	(396)
一、资本输出国法制（保护海外投资的法制）.....	(396)
二、资本输入国法制（保护外国投资的法制）.....	(407)
第六节 国际投资法律保护的国际法制.....	(411)
一、多边投资担保机构公约（多边条约的保护）.....	(411)
二、保护国际投资的双边协定.....	(420)
 第七章 国际投资争议的处理.....	 (426)
第一节 国际投资争议的类型.....	(426)
一、契约争议.....	(426)
二、非契约争议.....	(427)
第二节 国际投资争议的政治解决.....	(427)
一、协商.....	(428)
二、调解.....	(428)
第三节 国际投资争议的司法解决.....	(429)
一、国内法院诉讼和国家主权豁免.....	(429)
二、国际法院诉讼与个人出诉权.....	(431)
第四节 国际投资争议的仲裁解决.....	(432)
一、仲裁的含义与特点.....	(432)
二、仲裁的优越性.....	(435)
三、仲裁协议.....	(436)
四、仲裁裁决的承认与执行.....	(438)
第五节 解决国家与他国国民间投资争议公约.....	(440)
一、ISCID 的组织机构及特点.....	(441)
二、ISCID 的管辖权.....	(441)

三、争议解决的方法与程序..... (444)

四、ISCID 仲裁适用的法律 (445)

第六节 中国法律关于投资争议的处理..... (446)

一、管辖..... (447)

二、组织..... (448)

三、仲裁程序..... (448)

第七节 案例评析..... (451)

附 录 指导外商投资方向暂行规定..... (456)

第一章 中国外商投资企业法律制度

第一节 中外合资经营企业的法律制度

一、中外合资经营企业的概念、法律特征及作用

(一) 中外合资经营企业的概念与特点

中外合资经营企业，简称合资企业或合营企业，是指外国公司、企业和其他经济组织或个人，依据中国法律，经中国政府批准，按照平等互利的原则，在中国境内同中国的公司、企业或其他经济组织共同投资、共同经营、共负盈亏、共担风险的有限责任公司。

一般来说，中外合资经营企业的法律特征主要包括：

1. 中外合资经营企业是股份式合营企业

股份式合营企业(equity joint venture)是由合营者相互协商，为经营共同的事业所组成的法律实体，有法律上的独立人格。股份式合营企业的特点在于：合营者的出资计成股份，各方按自己的出资比例，对企业行使一定的权利，承担一定的义务；企业成立一定的管理机构作为企业法人的代表；企业的经营期限较长。股份式合营企业依股份比例的划分，可分为：对等型，是指在资本出资、经营参与、责任分担等方面，各方合营者均处于对等的地位，因而拥有平等的经营参与权与控制权。参与型，指合营一方对企业有积极的经营支配权，另一方虽然也参与经营，但居于从属地位。有积极经营支配权的一方，对企业负主要责任，并通常占有多数股份。但是，股份并不是决定经营支配权的绝对标准，例如由于股份分散、股份种类(如将股份划分为不同种类，附