



型高级法律人才系列教材

外商投资与进出口贸易法律 实务教程

主编 赵学清 李世成

013054252

D922.295-43
02



型高级法律人才系列教材

外商投资与进出口贸易法律 实务教程

主 编 赵学清 李世成

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

雍 灵 唐前宏 程 璐 曾文革

徐忆斌 李海明 袁振华 吴 昱

杨 旭 温 融 沈 陵 代中现



北航

C1663120

中国人民大学出版社

· 北京 ·

D922.295-43
02

图书在版编目 (CIP) 数据

外商投资与进出口贸易法律实务教程/赵学清, 李世成主编. —北京: 中国人民大学出版社, 2013. 6

应用型高级法律人才系列教材

ISBN 978-7-300-17107-4

I. ①外… II. ①赵… ②李… III. ①外商投资-涉外经济法-中国-研究生-教材②对外贸易法-中国-研究生-教材 IV. ①D922. 295

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 121330 号

应用型高级法律人才系列教材

外商投资与进出口贸易法律实务教程

主编 赵学清 李世成

Waishang Touzi yu Jinchukou Maoyi Falü Shiwu Jiaocheng

出版发行	中国人民大学出版社				
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080		
电 话	010-62511242 (总编室)	010-62511398 (质管部)			
	010-82501766 (邮购部)	010-62514148 (门市部)			
	010-62515195 (发行公司)	010-62515275 (盗版举报)			
网 址	http://www.crup.com.cn http://www.ttrnet.com (人大教研网)				
经 销	新华书店				
印 刷	北京东君印刷有限公司				
规 格	185 mm×260 mm 16 开本	版 次	2013 年 6 月第 1 版		
印 张	21.5 插页 1	印 次	2013 年 6 月第 1 次印刷		
字 数	456 000	定 价	45.00 元		

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

编审委员会

主 任 付子堂

副主任 孙长永

委 员

赵万一 盛学军 梅传强 汪太贤 邓瑞平

唐 力 王学辉 任惠华 李 燕 张晓君

杨建学 张 耕 周祖成



总序

法学是研究法律现象及其规律的科学。法学的实践性、技术性要求法学教育密切关注社会现实，尤其要与法律职业形成衔接与互动机制，以更好地实现法学的社会功能，推进社会发展。社会分工的不断细化对应用型法律实务人才应具备的能力提出了更高的标准——熟练运用法律解决社会问题、化解社会纠纷、平衡利益冲突，进而维护社会秩序、实现社会公正。这种在应用法律的过程中融汇法学知识与社会现实的法律实务能力，既要求法律人才对法学知识精准理解，对社会、人性、案件细节等准确把握，更需要综合法律规范与事实情况，将职业技能和品质融会贯通。因此，作为法学教育的重要目标之一，法律实务能力培养必须以法律职业为导向，使知识结构、职业技能、职业伦理的学习与训练统筹兼顾，为经济发展和社会管理输送优秀的应用型高级法律实务人才。

近年来，各高校、科研院所及法律职业培训机构在应用型高级法律实务人才培养方面进行了有效探索。西南政法大学作为全国法学教育的重要基地，六十余年的法学教育经验积淀成型“论辩文化”和“实务人才培养”两个鲜明的办学特色；不断丰富和完善法律实务教育内涵的课堂教学与社会实践，初步构建具有西政特色的法律实务教育体系。以此为基础，西南政法大学在法律硕士研究生的教育培养中进行大胆实践。2010年，西南政法大学作为教育部首批确定的19所高水平法律硕士培养单位，参与了国家专业学位教育综合改革试点工作，在深化应用型高级法律实务人才教育改革、探寻应用型高级法律实务人才培养需求、开拓具有鲜明特色的法律实务教育模式等方面进行了有益的探索与创新：

——为丰富课堂教学手段，学校将课堂教学改革与考试制度改革紧密结合，通过“模拟法庭”、“法律诊所”、“案例分析报告”、“实践调研报告”等多样化的日常实务性教学内容，将真实案例纳入课堂教学，引导学生进行思考、讨论和演练，并聘请实务专家进行指导。

——为开拓学生的法律实践视野，学校广邀经验丰富的法律专家举办“律师面对面”、“实务课堂”、“法官论坛”、“律师周讲课堂”、“实务大讲堂”等系列讲

座,聘请法律实务专家担任校外兼职导师,邀请他们实质性地参与学生培养方案制定、课程设置和日常教学工作等培养工作。

——为弥补学院派法学教育在实务教学方面的不足,学校坚持学生到一线实践,通过与地方基层法律实务部门合作,建立了规模化法律实务实习基地,确立了“律师助理制度”、“法官助理制度”、“检察官助理制度”、“警官助理制度”等具有创新价值的实习制度。

——为增强人才培养的针对性和适应性,学校与法律实务部门深入合作,开展联合订单培养工作试点,不仅为学生提供了较高的法律实践平台,还为法律实务部门建立了稳定的专业人才储备。

霍姆斯说:“法律的生命从来不是逻辑,而是经验”。应用型法律实务人才教育应当侧重于实务能力的培养,既要掌握扎实的法学“知识”,更要具备丰富的法律“经验”。在教学过程中充分体现实务的理念,将法学原理与法律实践密切结合,将学生对法律实践的零散认知升华为系统的法律实务能力训练,成为实务课程教学的重要任务。为此,急需一套能简明扼要地阐明法律精义、条分缕析地叙述法律逻辑、深入浅出地讲授实践案例的优质教科书,作为课堂教学的重要载体。

针对目前实务性法学教材比较匮乏的问题,我校结合长期培养经验,充分发挥师资力量雄厚与实务经验丰富的优势,将教材建设作为定位人才培养、凝练教学特色和强化实践环节的重要途径,组织编写了这套“应用型高级法律人才系列教材”,旨在为法律硕士专业研究生、法律实务工作者及重视实务教学的法学本科生提供一套理论与实务并重的特色教材。

与其他法学教材相比,本套教材主要有以下几个特点:

第一,多方合作、体系完整。本套教材分为两类:必修课教材和选修课教材。必修课教材涵盖了法律硕士专业学位研究生培养的全部学位课程,选修课教材则主要精选西南政法大学教学效果优良、师资力量雄厚、学科体系成熟的特色研究生课程。教材原则上实行双主编制,主编分别由来自实践部门和教学研究机构具有高级职称以上的专家、学者担任,编委成员中1/3来自法律实务部门,1/3为其他法律硕士培养单位院校的教师,西南政法大学校内编委成员不超过编委总人数的1/3,力求最大限度地保证教材体系的完整性、内容的充实性与学习的实用性。

第二,立足基础、突出应用。本套教材对于一些与基本知识关系不大的内容(如性质、特征、意义、历史沿革、中外对比等),或简述要领,或略而不谈,以突出重点、突出应用。同时,为透彻讲述知识的关联性、逻辑性,增强文本的形象性、可读性,在教材中适当使用了实务图表,如票据背书的举例图片、知识列举性的表格等,更便于学生理解和把握知识框架结构和内部逻辑关系。

第三,案例丰富、融会贯通。本套教材运用了丰富的实践案例,将知识讲授与案例评析有机结合,避免“两张皮”。真正做到以案说法,用案例突出、引导和解释重点知识,突出案例与知识的互动。

第四,启发思维、侧重能力。本套教材重视实务思维和实践能力的专门培养,每章设疑难问题、延伸阅读等板块,引导学生进行法律思维训练。

第五，立体多元、新旧并重。本套教材将配套建设背景知识、延伸阅读、图片音像、法律法规等网络资源，为教学、研习提供多元化、全方位的立体化服务。

第六，篇幅适中、便于使用。本套教材篇幅严格控制，一般不超过 30 万字，个别课程内容较多的也控制在 60 万字以内。每本教材各章的篇幅内容也较为均衡。

本套教材得以面世，首先要感谢校内外多位主编、编委和作者们的精诚合作和辛勤笔耕；还要感谢中国人民大学出版社的大力支持，特别感谢郭虹编辑对教材编写和出版的精心策划和宝贵建议。西南政法大学副校长孙长永教授、法律硕士学院院长李燕教授在教材设计和编写方面做了大量的开创性工作；西南政法大学研究生部（法律硕士学院）培养管理办公室的各位工作人员，在教材编写和出版过程中做了大量耐心细致的工作。还有很多为本套教材默默付出辛劳的人员，教材编委会一并表示诚挚的敬意和谢忱。

是为序。

付子堂 谨识

2012 年初春



编写说明

近年来,尤其是加入世界贸易组织(WTO)以来,我国参与国际经济交往的范围和深度持续扩大和延伸,已经成为世界上第二大经济体。外商投资与进出口贸易在国民经济和社会发展中的地位和作用日益凸显,其对我国涉外法律人才和国际法律人才的培养提出了更高的要求。

本书是应用型高级法律人才系列教材之一。作为选修课教材,本书的编写工作是以中华人民共和国司法部指定的高等院校法学专业核心课程“经济法”、“国际经济法”为基础展开的。本书立足于培养学生在外商投资与进出口贸易中的实践应用能力和独立动手能力,邀请了外商投资与进出口贸易理论界和实务界的人士参与编写,在体例上突出法学知识的实践性和应用性,使用了大量的外商投资与进出口贸易方面的文书、案例、图表和相关考试真题。通过本课程的学习,学生能够将外商投资与进出口贸易的基本知识运用于实践,能够以理论分析案例和实际中遇到的问题。

全书由赵学清(西南政法大学国际法学院教授,博士生导师)和李世成(四川省高级人民法院副院长,国家法官学院四川分院教授)审定,按照民主集中的原则,分工如下:第一章,雍灵(广东省珠海市法制局副局长,法学博士);第二章,唐前宏[北京中伦(成都)律师事务所合伙人,法学博士];第三章,程璐(四川外语学院国际商学院教师,法学博士);第四章,曾文革(重庆大学法学院副院长,教授,博士生导师);第五章,徐忆斌(西南政法大学国际法学院副教授,法学博士);第六章,李海明(重庆市对外贸易经济委员会电子信息商务代表处处长)、袁振华(四川外语学院国际商学院讲师);第七章,吴昱(西南交通大学政治学院法学系讲师,法学博士);第八章,杨旭(西南政法大学国际法学院副教授,法学博士);第九章,温融(四川外语学院国际商学院讲师,西南政法大学博士后流动站研究人员);第十章,沈陵(四川省社会科学院法学所助理研究员);第十一章,代中现(中山大学国际商学院副教授,法学博士)、慕子怡(香港城市大学国际经济法博士研究生)。

时间紧,撰稿人多,书中错误难免,请读者不吝指正。

编 者

2012年11月



目 录

第一章 外商投资企业的设立	1
内容摘要	1
知识要点	1
一、外商投资企业的投资主体	1
二、外商投资的方向与产业	3
三、外商投资企业的设立和审批程序	4
案例评析	20
疑难问题	21
法律法规	21
实务训练	21
课后练习	23
延伸阅读	23
第二章 外商投资企业的出资方式	25
内容摘要	25
知识要点	25
一、外商投资企业的出资规定	25
二、可作出资的财产权以及劳务	28
三、特殊的出资方式	33
四、其他例外规定	36
案例评析	37
疑难问题	40
实务训练	41
一、公司设立及增资时的验资报告	41
二、2006 年司法考试卷四第二题	44
课后练习	46

延伸阅读	47
------------	----

第三章 外商投资的组织形态 48

内容摘要	48
知识要点	48
一、中外合资经营企业	48
二、中外合作经营企业	51
三、外资企业	53
四、外商投资股份有限公司	54
五、外商投资性公司	59
六、外商投资合伙企业	61
七、中外合作开发	64
八、BOT 及其衍生形式	67
案例评析	69
法律法规	71
实务训练	71
课后练习	73
延伸阅读	75

第四章 外商投资的特殊行业 76

内容摘要	76
知识要点	76
一、外商投资金融行业	76
二、外商投资电信企业	82
三、外商投资房地产业	85
四、外商投资印刷企业	87
五、外商投资零售企业	89
六、外商投资图书、报纸、期刊、电子出版物发行业	91
案例评析	94
法律法规	101
实务训练	102
课后练习	103
延伸阅读	104

第五章 外商投资管理	106
内容摘要	106
知识要点	106
一、外商投资企业的工商管理	106
二、外商投资企业的税务管理	109
三、外商投资企业的会计管理	114
四、外商投资企业的外汇管理	117
案例评析	128
疑难问题	134
法律法规	136
实务训练	136
课后练习	137
延伸阅读	139
第六章 外商投资企业的解散与清算	140
内容摘要	140
知识要点	140
一、外商投资企业解散与清算的一般性规定	141
二、中外合资经营企业的合营期限、解散与清算	143
三、中外合作经营企业的合作期限、解散和清算	145
四、外资企业的经营期限、解散和清算	146
五、外商投资企业解散与清算的补充性规定	151
案例评析	152
法律法规	157
实务训练	158
课后练习	162
延伸阅读	164
第七章 进出口贸易合同	165
内容摘要	165
知识要点	165
一、进出口贸易合同的订立	165
二、进出口贸易合同的形式与内容	168
三、进出口贸易合同适用的法律与惯例	172
四、进出口贸易合同的履行与违约救济	177
案例评析	183

疑难问题	197
课后练习	197
延伸阅读	200

第八章 进出口贸易结算 202

内容摘要	202
知识要点	202
一、票据	202
二、商业汇付	206
三、银行托收	208
四、信用证	211
五、国际保理	216
案例评析	220
疑难问题	227
法律法规	227
实务训练	228
课后练习	230
延伸阅读	232

第九章 加工贸易与保税区 234

内容摘要	234
知识要点	234
一、加工贸易的方式	235
二、加工贸易合同	236
三、加工贸易管理	239
四、保税区	249
案例评析	254
疑难问题	258
法律法规	260
实务训练	261
课后练习	263
延伸阅读	265

第十章 进出口货物通关 267

内容摘要	267
知识要点	267

一、进出口货物通关的时间范围与空间范围	267
二、企业分类管理	269
三、通关程序	271
四、报关规则	276
五、电子口岸与无纸通关	277
六、海关关税	281
案例评析	283
法律法规	294
实务训练	294
课后练习	295
延伸阅读	298

第十一章 外商投资与进出口贸易争端解决

内容摘要	299
知识要点	299
一、外商投资与进出口贸易争端解决方法的选择	299
二、外商投资与进出口贸易争端的仲裁解决方法	302
三、外商投资与进出口贸易争端的司法解决方法	308
案例评析	314
疑难问题	322
实务训练	324
课后练习	325
延伸阅读	327

外商投资企业是指外国公司、企业、其他经济组织或者个人依照中华人民共和国法律的规定，在中华人民共和国境内进行私人直接投资。

第一节 外商投资企业的设立



第一章 外商投资企业的设立

【内容摘要】

“外商”是外商投资企业的投资主体，外商投资企业是我国企业法律形态的一种重要类型，主要包括中外合资经营企业、中外合作经营企业、外商独资经营企业和中外合资股份有限公司四种类型。外商投资只限于外商直接投资，不包括外商的间接投资行为。外商投资企业的投资项目应当与我国国民经济和社会发展规划相适应，符合我国关于指导外商投资方向规定和外商投资产业指导目录的规定。外商投资企业的设立和审批应当严格遵守我国法律和行政法规的有关规定。在外商投资企业的出资方式、比例和期限，注册资本和投资总额，组织形式和组织机构等方面，国家均有特殊的规范要求。

【知识要点】

一、外商投资企业的投资主体

(一) 外商投资的概念

外商投资是指外国的公司、企业、其他经济组织或者个人依照中华人民共和国法律的规定，在中华人民共和国境内进行私人直接投资。

外商投资企业的投资主体是“外商”，又称“外国投资者”，这里强调的是外国国籍，其包括在中国境外、依照其他国家相关法律设立的公司、企业、其他经济组织，以及具有外国国籍的个人。此外，由于历史、政治、法律等原因，外商还包括我国香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区的投资者。

外商投资只限于外商直接投资,外商的间接投资行为(如购买股票、证券等投资行为)不在中国法律所规定的“外商投资”范围之内。

(二) 外商投资企业的类型

外商投资企业是一个总的概念,其包括所有含有外资成分的企业。依照外商在企业注册资本和资产中所占股份和份额的比例不同以及其他法律特征的不同,我国目前的外商投资企业主要有以下几种:

1. 中外合资经营企业

中外合资经营企业亦称股权式合营企业,是指外国公司、企业和其他经济组织或个人与中国公司、企业或其他经济组织,依照中国有关法律和行政法规,经中国政府批准,在中国境内设立的,由双方共同投资、共同经营,按照各自的出资比例共担风险、共负盈亏的企业。其特点是合营各方按照出资比例确定投资者的责任和利润分配等,各自权利义务十分明确。中外合资经营企业的企业形式多应用于投资多、技术性强、合资时间长的项目。

2. 中外合作经营企业

中外合作经营企业亦称契约式合营企业,是指外国公司、企业和其他经济组织或个人与中国公司、企业或其他经济组织,依照中国有关法律和行政法规,经中国政府批准,在中国境内设立的,由双方通过合作经营企业合同约定各自的权利和义务的企业。其特点是合作方式较为灵活,中方投资者可以无形资产等要素为合作的条件,中外合作各方通过签订合同确定各方的权利义务,允许外方投资者先行回收投资,合作期满后企业全部固定资产无偿归中方所有。

3. 外商独资经营企业

外商独资经营企业也称外资企业,是指外国公司、企业和其他经济组织或个人与中国公司、企业或其他经济组织,依照中国有关法律和行政法规,经中国政府批准,在中国境内设立的,全部资本由外国投资者投资的企业。其特点是企业的股权全部属于外国投资者,企业独立核算,独立承担法律责任。

4. 中外合资股份有限公司

中外合资股份有限公司,是指外国的公司、企业和其他经济组织或者个人同中国的公司、企业或者其他经济组织,依照中国的法律和行政法规,在中国境内设立的,全部资本由等额股份构成,股东以其所认购的股份对公司承担责任,公司以其全部财产对公司债务承担责任,中外股东共同持有公司股份的企业法人。

(三) 外商投资企业的投资主体认定

外商投资主管部门在审批外商投资企业时,通常将投资主体的认定分为两类:一类为外国(地区)公司或其他经济组织,其需提供所在国(地区)公证机关和律师事务所出具的公证函原件、与我国有外交关系的使领馆认证文件。港澳台地区的企业或其他经济组织不需提供认证文件。公证函件需有证明公司股东身份的资料,禁止返程投资。另一类为自然人,外国人提供护照原件或公证函件,香港、澳门居

民提供身份证和港澳居民来往内地通行证原件,台湾居民提供台胞证(台湾居民来往大陆通行证)原件,华侨提供护照及定居国的居留证原件。上述外文材料均需提供翻译件。

已在我国投资设立公司的,可提供主体资格复印件(但需当地审批机关或工商部门加盖印章、注明存放地)、最新已年检营业执照复印件(盖企业公章)、年度审计报告(当年设立不需要)。

中方投资者包括公司、企业(含合伙企业和个人独资企业)、事业单位法人、社团法人、民办非企业单位(不含自然人)。

按照《公司法》第59条第2款的规定,一个自然人只能投资设立一个一人有限责任公司。该一人有限责任公司不能投资设立新的一人有限责任公司。

二、外商投资的方向与产业

为了使外商投资企业的投资项目与我国国民经济和社会发展规划相适应,并有利于保护投资者的合法权益,2002年2月11日国务院发布了《指导外商投资方向规定》,该规定于2002年4月1日起施行,并发布指导审批外商投资项目和外商投资企业适用有关政策的依据,即《外商投资产业指导目录》和《中西部地区外商投资优势产业目录》。国家发改委、商务部等部门根据实际情况,可适时对《外商投资产业指导目录》和《中西部地区外商投资优势产业目录》进行部分调整修订并公布。外商投资项目分为鼓励、限制、禁止和允许四类。

(一) 鼓励类外商投资项目

属于下列情形之一的,列为鼓励类外商投资项目:(1)属于农业新技术、农业综合开发和能源、交通、重要原材料工业的;(2)属于高新技术、先进适用技术,能够改进产品性能、提高企业技术经济效益或者生产国内生产能力不足的新设备、新材料的;(3)适应市场需求,能够提高产品档次、开拓新兴市场或者增加产品国际竞争能力的;(4)属于新技术、新设备,能够节约能源和原材料、综合利用资源和再生资源以及防治环境污染的;(5)能够发挥中西部地区的人力和资源优势,并符合国家产业政策的;(6)法律、行政法规规定的其他情形。

鼓励类外商投资项目,除依照有关法律、行政法规的规定享受优惠待遇外,从事投资额大、回收期长的能源、交通、城市基础设施(煤炭、石油、天然气、电力、铁路、公路、港口、机场、城市道路、污水处理、垃圾处理等)建设、经营的,经批准,可以扩大与其相关的经营范围。

产品全部直接出口的允许类外商投资项目,视为鼓励类外商投资项目。对于确能发挥中西部地区优势的允许类和限制类外商投资项目,可以适当放宽条件。其中列入《中西部地区外商投资优势产业目录》的,可以享受鼓励类外商投资项目优惠政策。

(二) 限制类外商投资项目

属于下列情形之一的,列为限制类外商投资项目:(1)技术水平落后的;(2)不

利于节约资源和改善生态环境的；(3) 从事国家规定实行保护性开采的特定矿种勘探、开采的；(4) 属于国家逐步开放的产业的；(5) 法律、行政法规规定的其他情形。

(三) 禁止类外商投资项目

属于下列情形之一的，列为禁止类外商投资项目：(1) 危害国家安全或者损害社会公共利益的；(2) 对环境造成污染损害，破坏自然资源或者损害人体健康的；(3) 占用大量耕地，不利于保护、开发土地资源的；(4) 危害军事设施安全和使用效能的；(5) 运用我国特有工艺或者技术生产产品的；(6) 法律、行政法规规定的其他情形。

(四) 允许类外商投资项目

不属于鼓励类、限制类和禁止类的外商投资项目，为允许类外商投资项目。允许类外商投资项目不列入《外商投资产业指导目录》。

产品出口销售额占其产品销售总额 70% 以上的限制类外商投资项目，经省、自治区、直辖市及计划单列市人民政府或者国务院主管部门批准，可以视为允许类外商投资项目。

三、外商投资企业的设立和审批程序

近几年来，商务部加大了对外商投资企业的设立及变更的行政许可事项的下放力度，将商业等审批权陆续下放省级商务主管部门和国家级经济技术开发区。

(一) 中外合资经营企业的设立

1. 中外合资经营企业设立的条件

积极条件：在中国境内设立的中外合资经营企业，应当能够促进中国经济的发展和科学技术水平的提高，有利于社会主义现代化建设。国家鼓励、允许、限制或者禁止设立合营企业的行业，按照国家《指导外商投资方向规定》及《外商投资产业指导目录》执行。

消极条件：申请设立合营企业有下列情况之一的，不予批准：(1) 有损中国主权的；(2) 违反中国法律的；(3) 不符合中国国民经济发展要求的；(4) 造成环境污染的；(5) 签订的协议、合同、章程显属不公平，损害合营一方权益的。

2. 中外合资经营企业设立的法律程序

设立中外合资经营企业一般要经过以下几个步骤：

(1) 由中外合资经营者共同向审批机关报送中外合资经营企业设立所需资料

①	各方投资者盖章和授权代表签字的申请报告
②	各方投资者盖章和授权代表签字的公司章程
③	各方共同编制的经投资者盖章和授权代表签字的可行性报告
④	工商局出具的公司名称预先核准通知书
⑤	经房管局备案的场地租赁协议、产权证明