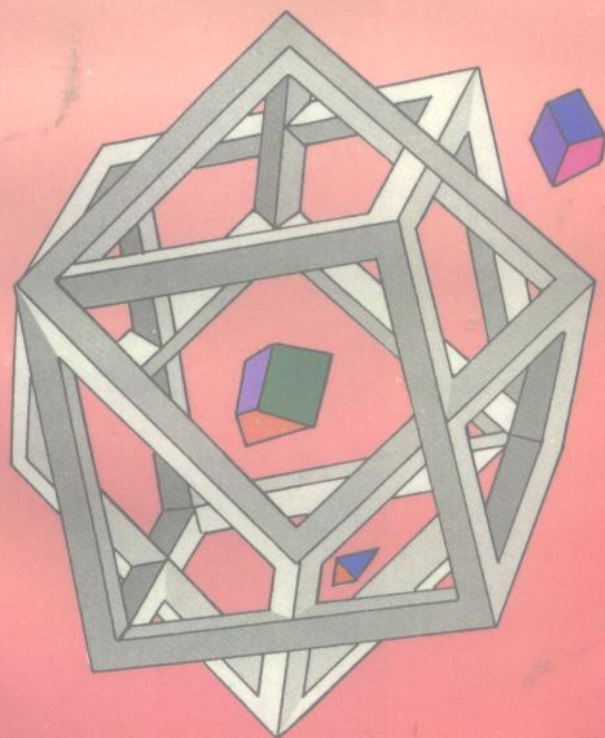


涉外 新编 经济法学

郭延曦 主编

企业、市场与法系列

走向法制：
市场经济法律应用丛书



复旦大学出版社

D922.295

G98

451033

走向法制：市场经济法律应用丛书

涉外经济法学新编

郭延曦 主编



00451038

复旦大学出版社

责任编辑 张永彬

责任校对 戴 军

涉外经济法学新编

郭延曦 主编

出 版 复旦大学出版社

(上海国权路 579 号 邮政编码 200433)

发 行 新华书店上海发行所

印 刷 复旦大学印刷厂

开 本 850×1168 1/32

印 张 13

字 数 380 000

版 次 1996 年 9 月第 1 版 1996 年 9 月第 1 次印刷

印 数 1—6 000

书 号 ISBN7-309-01722-6/D·104

定 价 17.00 元

内 容 提 要

本书系《走向法制：市场经济法律应用》丛书中的一种。书中结合我国社会主义市场经济体制建设和与国际经济通行规则接轨的需要，全面论述了涉外经济法学这一重要的新兴学科的基本理论和专业知识。分涉外市场主体法、涉外市场主体行为法、市场体系法、宏观调控法、涉外经贸争议解决机制共五编二十二章。系统阐述了对外贸易经营者的主体资格，外商投资企业法律制度，涉外金融机构法律制度，涉外经济合同法，对外货物贸易合同法律制度，中外合资、合作经营企业合同法律制度，利用外资的其他几种合同法律制度，涉外工程承包和劳务输出法律制度，涉外保险法律制度，知识产权法律制度，涉外技术转让合同法律制度，对外贸易法，海关法律制度，涉外证券法律制度，涉外房地产法律制度，涉外信贷法律制度，外汇管理法律制度，涉外税收法律制度，外资调控法律制度，涉外经济仲裁，涉外经济诉讼，解决特定涉外经贸争议的方式等内容，体系新颖、完备，内容丰富、实用，力求做到系统性与稳定性相结合，反映了国际上有关规则的新趋势和我国最新颁布的涉外经济法律、法规。本书是高等院校法律、经济法专业和经济、管理专业的理想教材，也是广大企业家、经营管理人员从事涉外业务的理想读物。

《走向法制：市场经济法律应用》丛书

编 委 会

编 委 （按姓氏笔画为序）

史焕章 江 平 李昌道

张世信 张永彬 何勤华

倪振峰 曹建明 潘国和

执行编委 张永彬

本书由上海大学教材建设基金提供资助

上海大学法学院、上海市政法管理干部学院

教材编审委员会

主 任 潘国和

副主任 姜剑云 吴培洪

委 员 (按姓氏笔画为序)

刘勇强 吴培洪 张滋生

姜剑云 洪莉萍 唐震熙

蒋淑飞 潘国和

本书编写人员

主 编 郭延曦

副主编 陆介雄

主 审 史文清

撰稿人 (按姓氏笔画为序)

于 衡	倪振峰	贡国和	苏万觉
陆介雄	吴全明	陈丽蘋	陈艳萍
孟繁超	庞 佐	林爱莲	周怡中
郭延曦	洪 涛	施青年	徐贵一

出版说明

“市场经济是法制经济”，这一简洁而深刻的论断，随着我国社会主义市场经济体制的确立和运行，已为越来越多的人所认同。实践证明，在市场经济背景下，无论是市场建设，还是企业的经营管理，都必须走规范化、法制化、国际化之路，而法制化则是其中的核心。为了帮助广大市场管理人员和企业经营管理人员确立法制意识，并在实践操作中切实应用，本社特组织有关专家、学者编写了这套“走向法制：市场经济法律应用”丛书，作为继本社推出的“企业、市场与法”系列中的第一系列——“走向规范：市场经济经营管理技法”丛书之后的第二系列，把它献给正在市场经济大潮中探索、实践的广大读者。

我们坚信，“走向法制”——以坚定、扎实的步伐走向法制，这是市场经济的呼唤，是历史的必然选择！

复旦大学出版社

1995年7月

目 录

涉外经济法学导论	1
一、涉外经济法的调整对象和概念	1
二、涉外经济法的渊源	3
三、涉外经济法的基本原则	6
四、涉外经济法的地位	8

第一编 涉外市场主体法

引 言	13
第一章 对外贸易经营者的主体资格	15
第一节 中方主体	17
第二节 外方主体	17
第三节 特殊主体	18
第二章 外商投资企业法律制度	20
第一节 概 述	20
第二节 中外合资经营企业法、中外合作经营企业法、 外资企业法有关规定之比较	20
第三节 中外合资股份有限公司的概念及法律制度	32
第四节 外商投资企业适用《公司法》的原则	39
第三章 涉外金融机构法律制度	42
第一节 概 述	42
第二节 我国的主要涉外金融机构	43
第三节 外资金融机构	45

第二编 涉外市场主体行为法

引 言	51
第四章 涉外经济合同法	53
第一节 概 述	53
第二节 涉外经济合同的成立及其主要内容	57
第三节 涉外经济合同的履行和违约责任	67
第四节 涉外经济合同的转让、变更、解除和终止	75
第五节 涉外经济合同争议的解决和法律适用	78
第五章 对外货物贸易合同法律制度	82
第一节 联合国国际货物销售合同公约	82
第二节 国际贸易惯例	95
第六章 中外合资、合作经营企业合同法律制度	101
第一节 中外合资经营企业合同法律制度	101
第二节 中外合作经营企业合同法律制度	111
第七章 利用外资的其他几种合同法律制度	116
第一节 对外补偿贸易和对外加工装配法律制度	116
第二节 涉外租赁法律制度	121
第三节 中外合作开发自然资源法律制度	123
第四节 BOT(建设—经营—转让) ——一种新的利用外资方式	125
第八章 涉外工程承包和劳务输出法律制度	130
第一节 涉外工程承包的法律制度	130
第二节 劳务输出的法律制度	139
第九章 涉外保险法律制度	144
第一节 概 述	144
第二节 涉外保险合同	145

第三节	涉外保险的主要险种·····	153
第四节	涉外货物运输保险·····	162
第十章	知识产权法律制度·····	172
第一节	概 述·····	172
第二节	保护知识产权的主要国际公约·····	172
第三节	保护知识产权的主要国内立法·····	181
第十一章	涉外技术转让合同法律制度·····	196
第一节	涉外许可合同的概念和种类·····	196
第二节	涉外许可证合同的主要内容·····	199

第三编 市场体系法

引 言	207
第十二章 对外贸易法	209
第一节 概 述	209
第二节 货物进出口与技术进出口	212
第三节 国际服务贸易	220
第四节 对外贸易秩序	223
第五节 对外贸易促进	230
第六节 法 律 责 任	232
第十三章 海关法律制度	234
第一节 海关和海关法	234
第二节 海关的任务和职权	235
第三节 海关监管制度	237
第四节 关 税 制 度	242
第五节 对违反海关法行为的处罚	247
第十四章 涉外证券法律制度	250
第一节 涉外证券和涉外证券法的概念	250

第二节	涉外债券·····	251
第三节	涉外股票·····	253
第十五章	涉外房地产法律制度 ·····	260
第一节	概 述·····	260
第二节	外商取得土地使用权的途径·····	263
第三节	外商投资开发经营成片房地产管理·····	270
第四节	涉外房地产的转让、抵押与租赁 ·····	273
第五节	涉外房地产权属登记·····	277

第四编 宏观调控法

引 言	281
第十六章 涉外信贷法律制度	283
第一节 涉外信贷和涉外信贷法的概念	283
第二节 对外商投资企业贷款的管理	284
第三节 借用境外贷款的管理	287
第十七章 外汇管理法律制度	292
第一节 外汇、外汇管理及其立法	292
第二节 外汇管理条例的主要内容	294
第三节 对结汇、售汇和付汇的管理	298
第四节 对外汇调剂市场的管理	301
第五节 违反外汇管理行为的法律责任	302
第十八章 涉外税收法律制度	305
第一节 概 述	305
第二节 涉外所得税法律制度	308
第三节 流转税法律制度	319
第四节 其他涉外税种	330
第十九章 外资调控法律制度	332

第一节	指导外商投资方向的法律制度·····	332
第二节	关于鼓励和保护外商投资的法律制度·····	337

第五编 涉外经贸争议解决机制

引 言·····	349
第二十章 涉外经济仲裁 ·····	351
第一节 概 述·····	351
第二节 仲 裁 机 构·····	353
第三节 仲 裁 协 议·····	358
第四节 仲 裁 程 序·····	362
第五节 仲裁裁决的执行·····	367
第二十一章 涉外经济诉讼 ·····	373
第一节 概 述·····	373
第二节 涉外经济诉讼案件的管辖权·····	374
第三节 外国人在我国的民事诉讼地位·····	377
第四节 司 法 协 助·····	378
第二十二章 解决特定涉外经贸争议的方式 ·····	384
第一节 ICSID(解决投资争议国际中心)机制与中国·····	384
第二节 世界贸易组织争端解决机制简介·····	391
后 记·····	396

涉外经济法学导论

一、涉外经济法的调整对象和概念

(一) 涉外经济法的调整对象

中国涉外经济法是伴随着我国改革开放的进程而形成发展的、调整涉外经济关系法律问题的一门新兴学科。

涉外经济法具有自己独特的调整对象——涉外经济关系。涉外经济关系是指具有涉外因素的社会经济关系。这种关系具有以下特点：

1. 具有涉外因素

涉外因素有三种情况：

(1) 主体涉外。涉外经济关系的中方主体主要包括企业及其他经济组织、个人、国家或政府部门。其中，企业及其他经济组织和个人须符合一定的法定条件方可成为主体。国家或政府部门除了成为我国涉外经济管理关系的主体外，还可以国家的名义与外国当事人发生涉外经济合作关系，以国库的财产对自己的经济活动负责，如利用外国政府或国际经济组织贷款。

涉外经济关系的外方当事人包括外国企业及其他组织、外国个人、外国国家或其政府部门，以及国际经济组织。其中，外国国家或其政府部门以及国际经济组织只能与中方当事人发生横向的、平等的涉外经济合作关系，如世界银行向我国提供贷款、外国政府机构购买我国向海外发行的债券等。如果一方或双方当事人是外国企业或其他组织、外国个人、外国国家或其政府部门、国际经济组织，该经济关系的主体便具有了涉外因素。

(2) 客体涉外。客体是指主体的经济权利和义务指向的标的，一般包含物、经济行为和非物质财富。物是指为人们所控制的、含经济价值的物质资料，包括自然物质、劳动产品、货币和有价值证券等；经济行为指主体为实现经济目的所进行的活动，包括完成工作、提供劳

务、进行管理；非物质财富即无形资产，主要指知识产权，如专利、商标、专有技术和著作权等。如果主体的经济权利义务指向的标的位于外国领域内，例如我国的工程承包公司到外国去完成其承担的在国外的某项工程项目，该经济关系的客体便具有了涉外因素。

(3) 内容涉外。这里的内容是指主体享有的涉外经济权利和应履行的涉外经济义务。如果产生、变更或者消灭权利义务关系的法律事实发生在国外，该经济法律关系的内容便具有了涉外因素。产生、变更或消灭经济权利义务关系的法律事实包括行为和事件。前者指依法律关系主体的意志为转移的、由主体进行的活动，如签订合同、履行合同义务；后者指不以主体的主观意志为转移的客观情况的出现，如一方当事人破产导致经济合作解体，不可抗力的发生导致合同的部分不能履行或全部不能履行。

凡具有以上若干涉外因素，同时又包含中国因素的社会经济关系，便是涉外经济关系。

2. 具有经济权利义务的内容

涉外经济关系具有经济权利和经济义务的内容。这一内容反映在按照市场机制平等交易的横向经济合作关系和行使国家经济职能的纵向经济调控、管理关系中。

横向经济合作关系的特点是主体之间经济权利义务的对等性。当事人一方的权利即是他方的义务，反之亦然。纵向经济调控、管理关系则具有经济权利义务不对等性的特征。其中，国家有关主管机关根据法律法规赋予的行政职责对涉外经济活动进行调控、管理、监督，为涉外经济活动的正常运作创造条件和提供保障，但并不对特定的涉外经济关系主体承担对等义务。对其他主体而言，接受国家有关主管机关的管理、监督是强制性义务，不以对方承担对等的义务为前提。例如，在中国境内设立外商投资企业必须经审批机构批准，进出口货物必须依法向海关交纳关税。

(二) 涉外经济法的概念

中国涉外经济法是调整涉外经济关系的法律规范的总称。

自改革开放迄今，我国进行了大量的涉外经济立法工作，发布了数以百计的法律和有关法律的决定，数以千计的行政法规、部门规章

和地方法规。涉外经济法的专家和学者们已就这些立法内容的分类做了许多工作。从建立我国完整的社会主义市场经济法律体系出发,本书亦对涉外经济立法的分类作了尝试。除导论外,全书分为五编:

第一编,涉外市场主体法。论述按市场机制平等交易的涉外民事主体即市场参加人的资格、条件、权利和义务。

第二编,涉外市场主体行为法。论述市场主体在现行产权制度与合同制度制约下所应遵循的行为规范。确立和保护产权的民法财产权关系和建立在经济合同基础上的权利义务关系是贯穿本编的主线。

第三编,市场体系法。论述涉外经济关系的主体(包括市场主体和政府经济管理部门)进入对外贸易、证券、房地产等各市场领域所应遵循的法律规范。其中,政府经济管理部门的操作规范起主导作用。

第四编,宏观调控法。论述涉外经济管理主体根据中国改革、发展的需要,行使国家职能,运用经济法律手段对社会资源进行的合理配置。国家对涉外经济活动的宏观调控主要表现在产业政策导向、投资保护、收入分配、信贷运作、外汇管理等方面。

第五编,涉外经贸争议解决机制。包括解决企业和其他经济组织、个人之间争议的涉外仲裁法律制度和涉外诉讼法律制度,以及解决特定涉外经贸争议的方式,其中包括解决中国政府与外国私人投资者之间特定投资争议的ICSID(解决投资争议国际中心)机制,和将会对我国与外国间的经贸争议解决产生重大影响的世界贸易组织争端解决机制。

二、涉外经济法的渊源

涉外经济法的渊源指涉外经济法律规范的表现形式。涉外经济法的渊源分为国内法渊源和国际法渊源。

(一) 国内法渊源

涉外经济法的国内法渊源指我国国家权力机关和国家行政机关颁布的调整涉外经济关系的各类规范性法律文件。它是涉外经济法的主要渊源,包括:

1. 宪法

宪法是国家最高权力机关依据特定立法程序制定的国家根本大法,具有最高的法律效力。我国 1982 年宪法中明确规定了涉外经济法的基本原则、立法根据和对外商投资的法律保护,对涉外经济立法具有根本的指导意义。

2. 法律

指全国人民代表大会及其常务委员会制定颁行的基本法律和法律。包括专门性的涉外经济法律,如《对外贸易法》、《中外合资经营企业法》、《海关法》;也包括既适用于国内经济关系又适用于涉外经济关系的法律,如《个人所得税法》、《中央银行法》;还包括非专门性涉外经济法律中有关涉外经济的规定,如《民法通则》、《专利法》、《商标法》中关于涉外民事关系的法律适用,外国人在我国的民事地位,专利、商标的涉外申请,专利权的保护等规定。

3. 行政法规

指国家最高行政机关即国务院及其所属部委根据宪法、法律制定颁行的有关涉外经济活动的条例、规定、实施细则、办法等。行政法规的规定不得与宪法或法律抵触。由于我国的改革开放处于不断深化的发展过程中,故涉外经济法律往往比较简单和原则,订立大量的配套行政法规以增强法律的可操作性便成为一大特点。

4. 地方性法规

指各省、自治区、直辖市和经国务院批准的较大的市的人大及其常委会或人民政府制定的调整本地区涉外经济关系的区域性法规。只要不与宪法、法律、行政法规相抵触,在所辖区域内即具有规范性效力。例如《上海市外商投资企业清算条例》、《广东省经济特区条例》等。

5. 司法解释

除宪法、法律、法规外,我国最高人民法院对法律法规进行的司法解释也是涉外经济法的渊源之一。我国是成文法国家,判例不能成为法的渊源。因此,最高人民法院的司法解释对司法实践中产生的问题的解决,从而对有关涉外经济法律法规的理解和执行,具有举足轻重的作用。