

国家九五重点图书

国际法研究丛书

GUOJIFA YANJIU CONGSHU GUOJIFA YANJIU CONGSHU

韩德培总主编

武汉大学出版社

中国 涉外经济 法律问题 新探

余劲松主编



南京九思律师事务所
南京九思律师事务所

南京九思律师事务所
南京九思律师事务所

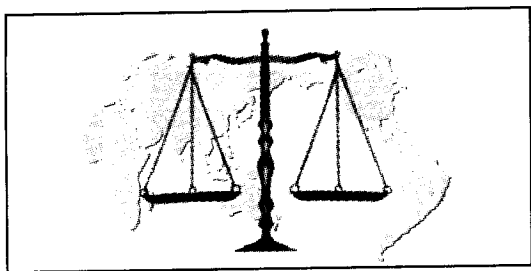
南京九思律师事务所
南京九思律师事务所

南京九思律师事务所
南京九思律师事务所

中国 涉外经济 法律问题 新探

南京九思律师事务所
南京九思律师事务所





国家九五重点图书
国际法研究丛书

中国涉外经济法律问题新探

余劲松 主编

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国涉外经济法律问题新探/余劲松主编. —武汉: 武汉大学出版社, 1999. 10

ISBN 7-307-02764-x

I. 中… II. 余… III. 涉外经济法—研究—中国 IV. D922. 295

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 20847 号

责任编辑: 张 琼 责任校对: 王 建 版面设计: 支 笛

出版: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: epd@whu.edu.cn 网址: www.wdp.whu.edu.cn)

发行: 新华书店湖北发行所

印刷: 武汉市新华印刷厂印刷 (430200 武汉市江夏区古驿道 34 号)

开本: 850×1168 1/32 印张: 23.375 插页: 5

版次: 1999 年 10 月第 1 版 1999 年 10 月第 1 次印刷

字数: 603 千字 印数: 1—2000

书号: ISBN 7-307-02764-x/D·402 定价: 26.50 元

版权所有, 不得翻印; 凡购买我社的图书, 如有缺页、倒页、脱页等质量问题者, 请与当地图书销售部门联系调换。

前 言

本书是哲学社会科学国家“八五”规划重点研究项目“涉外经济法研究”的最终研究成果。经过课题组成员多年来的共同努力，这一重大课题终于于1997年底得以按期完成，现将其成果交付出版。

中国实行改革开放已近二十年了。二十年来，中国的经济改革和对外开放取得了丰硕的成果，经济得到了持续发展。目前中国正处于从计划经济向市场经济的转变和过渡时期，中国的经济正在日益与国际经济接轨。在法律方面，中国已建立了较为系统的涉外经济法的体系，缔结和加入了许多国际经济条约，中国调整涉外经济关系的法律制度日趋完善。

随着国际经济的发展、我国经济改革的深化和对外开放的扩大，在涉外经济领域还有许多新的法律问题需要深入研究和探索。

当前，世界经济发展的趋势是经济全球化。由于乌拉圭回合谈判取得重大成果及世界贸易组织的建立，各国进一步降低了关税，减少了非关税壁垒，开放市场，有力地促进了国际贸易自由化的发展。除传统的货物贸易外，建立在高科技基础上的国际技术贸易、国际服务贸易也发展迅速。同时，国际投资环境已普遍得到改善，外国直接投资增长迅速，其发展速度已超过国际贸易，这进一步加强了各国间的经济合作和经济的相互依赖。信息技术的发展，各种金融创新工具的运用，使得金融市场的国界已不复存在，世界金融市场已成为一体化市场，一个国家的金融危

机可能对该地区乃至整个世界的金融市场都带来重要影响。正如江泽民同志最近在第九次使节会议上的讲话所指出的，经济全球化作为世界经济的发展的客观趋势，是不以人的意志为转移的，任何国家也回避不了。当今世界是一个开放的世界，谁也不可能孤立于世界之外去发展自己的经济。我们要坚定不移地实行对外开放政策，适应经济全球化趋势，积极参与国际经济合作与竞争，充分利用经济全球化带来的各种有利条件和机遇，同时又要对经济全球化带来的风险保持清醒的认识。

经济全球化在法律上对我国也提出了许多新的课题。例如，在涉外贸易领域，我国多年来一直在争取加入世界贸易组织，而要加入世界贸易组织，就必须贯彻实施世界贸易组织的有关协议。因此，对世界贸易组织的有关协议进行研究，探讨我国应采取何种措施使我国的法律与世界贸易组织的有关协议保持一致，是我们当前面临的一个重要课题。此外，随着信息技术的发展，电子商业也得到了迅速的发展，电子商业对传统的国际贸易方式提出了新的挑战，产生了不同于传统的纸单证交易的新的法律问题。在涉外投资领域，随着国际投资的发展，BOT 等新的合作方式的运用，跨国收购和兼并的活跃，关于 BOT 方式、跨国收购与兼并、跨国破产等方面新的法律问题已引起国际社会的广泛关注。同时，进一步完善外资立法，加强投资的国际保护，改善投资环境，仍是我国面临的一个重要任务。在涉外金融领域，新的法律问题更是令人瞩目。例如，随着证券国际化的发展，加强国际证券监管与合作也提上了各国证券当局的重要议事日程；信息技术和各种金融创新工具的运用，使得国际金融交易的方式也发生了新的变化，研究国际金融交易方式变化所产生的新的法律问题，探讨适应此变化的国际金融监管的法律制度，防范国际性金融危机的发生，保证涉外金融交易的安全、高效运行，成为我们面临的重要任务；此外，如何采取有效的法律措施防范和打击跨国洗钱等国际金融犯罪，也是近年来国际社会面临的新课题。

本书旨在从我国的实际情况出发,采取专题研究的方式,对我国涉外经济领域所面临的新的重大的法律问题进行深入探讨。全书分涉外贸易、涉外投资和涉外金融三篇共计21章。涉外贸易篇包括:国际服务贸易的若干法律问题、纺织品贸易制度和我国纺织品贸易、GATS框架内中国法律对海运服务业的调整、反倾销法的非市场经济问题、我国反垄断法的若干问题、世贸组织争端解决机制的性质等。涉外投资篇含下列各章:中国外资法的完善问题、公司董事权利与责任问题的比较研究、中外合作开发房地产的若干法律问题、外资并购的法律问题、涉外破产的若干法律问题、中国利用ICSID的若干法律问题等。涉外金融篇探讨下列问题:中国证券法的若干法律问题、中国国际项目融资的若干法律问题、投资基金与投资基金监管、内地和香港证券监管体制比较、中国外汇管理法律制度研究、中国外资银行监管法律问题、巴塞尔体制与中国银行监管制度、国际货币基金协定的变革与中国货币金融立法、控制洗钱与我国金融法律机制的完善等。

本书在编写过程中力求反映出某些特色。第一,本书不是一般性地介绍我国涉外经济法的著作,而是着重就我国涉外经济领域面临的新的重大法律问题进行研讨的学术专著。涉外经济法领域所涉法律问题甚多,本书仅选择那些目前对我国来说重要和紧迫的问题进行专题研究。因此,在体例安排和内容取舍上,本书并不刻意追求体系的完整性,而是强调问题的重要性和新颖性。第二,本书贯穿理论联系实际的指导思想,立足于中国实际,注意针对我国涉外经济实践中面临的重大法律问题,从理论上进行分析和研究,提出符合中国实际的解决问题的建议和对策。第三,经济全球化的客观趋势也必然要求各国的涉外经济法与国际接轨,因此,研究中国的涉外经济法既要基于中国的国情,也要注意扩大视野,把中国的涉外经济法放在国际大环境中加以考察。因此,本书采取综合的比较的研究方法,针对我国面临的新

问题,联系外国调整相关问题所采取的法律措施以及国际性立法进行比较研究,借鉴外国的经验和实践,参考国际通行惯例或做法,力求为完善我国的涉外经济立法提出有价值的建议或为我国处理有关国际经济事务提出可行的对策依据。第四,本书力求反映国际经济法研究的最新进展,因此,本书的资料力求其新,各专题研究成果均是在收集、消化大量最新的、第一手的中外文资料的基础上通过认真分析研究形成的。第五,本书各专题作者大都具有法学博士学位,具有较深厚的理论功底和很强的研究能力,有的则具有较为丰富的实践经验。书中相当部分内容是在其博士论文的基础上进一步深入研究而写成的,是其多年研究的成果,反映了我国在这些研究领域中的前沿水平,对理论工作者和实际工作者都有重要的参考价值。

《涉外经济法研究》这一国家重点科研课题是由我国著名的国际经济法学家姚梅镇教授主持申报的。不幸的是,当国家批准这一重点课题后,姚先生因身患绝症医治无效离开了我们。先生淡泊名利、严谨治学的精神始终激励着我们。我们课题组全体成员以此成果作为对先生永久的纪念。

本书是采用分工研究和独立撰写的方式编写的,最后由主编总审定稿。本课题及本书编写人员分工如下(按章节顺序):

石静遐(讲师、法学博士)第一章、

第十一章(与余劲松合写)

第十二章(与何海东合写)

孔庆江(讲师、法学博士)第二章

邓瑞平(副教授、法学博士)第三章

彭文革(法学博士)第四章

沈敏荣(博士研究生)第五章

左海聪(副教授、法学博士)第六章

余劲松(教授、博士生导师)第七章、

第十一章(与石静遐合写)、第十三章

- 冯 果（讲师、博士研究生）第八章
朱征夫（博士研究生）第九章
胡孝红（博士研究生）第十章
何海东（法学硕士）第十二章（与石静遐合写）
朱怀念（讲师、法学博士）第十四章
宋永泉（博士研究生）第十五章
陆泽峰（法学博士）第十六章
张庆麟（讲师、博士研究生）第十七章、第十八章
李仁真（教授、法学博士）第十九章
杨 松（讲师、法学博士）第二十章
邵沙平（教授、法学博士）第二十一章

由于本书所涉内容大多是近年来出现的亟待探讨的新问题，有的在国际上也尚无定论，处在探索之中，书中作者所述也只是一家之言，因此，偏颇疏漏错误之处，在所难免，亟盼读者批评指正，以期通过学术讨论，促进我国国际经济法理论和实践的进一步发展。

余劲松

1998年10月1日

于武汉大学法学院



余劲松教授，1953年生，湖北黄冈人，法学博士，从1984年起执教于武汉大学，曾任武汉大学国际法系主任、法学院副院长、院长，现任武汉大学法学教授、博士导师、校长助理，兼任中国国际经济法学会副会长、湖北省社科联副主席、武汉市人大常委会委员。

主要学术著作和教材有：《跨国公司法律问题研究》（专著，1995年获国家教委首届全国高校人文社会科学研究优秀成果二等奖）；《国际经济法学》（主编，1995年获国家教委普通高校优秀教材中青年奖）；《国际投资法》（主编，1996年获司法部第三届部级优秀教材一等奖，1997年修订后纳入司法部“九五”规划高等学校法学教材）；《国际经济法成案研究》（主编，高等学校文科教学参考书）；《中国国际经济法的理论与实践》（专著，日本成文堂出版社日文版）；《国际经济法》（主编，教育部面向21世纪法学核心课教材）等。

1988年获香港霍英东教育基金会首届全国高校青年教师奖；1991年被国务院学位委员会评为“做出突出贡献的中国博士学位获得者”；1993年获国家教委全国普通高校优秀教学成果国家级一等奖；1994年被国家人事部评为国家有突出贡献的中青年专家。

目 录

前 言	1
-----------	---

第一篇 涉外贸易法律问题

第一章 国际服务贸易的若干法律问题	3
一、GATS 的基石——最惠国待遇原则	4
二、国际服务贸易的市场准入原则	15
三、国际服务贸易中的国民待遇问题	22
第二章 纺织品贸易制度和中國纺织品贸易	34
一、世界纺织品贸易制度的演变	35
二、关贸总协定/世贸组织框架内的纺织品贸易 制度透视	38
三、与纺织品贸易有关的世界贸易组织机构	46
四、中国与世界纺织品贸易制度	48
第三章 GATS 框架内中国法律对海运服务业的调整	62
一、GATS 对海运服务业的适用与例外	63
二、海运服务谈判之进展与中国	68
三、国际条约之调整与前瞻	75
四、国内法之调整与前瞻	83

第四章 反倾销法中的非市场经济问题	91
一、问题的提出	91
二、非市场经济的界定	93
三、非市场经济国家出口产品正常价值的确定	100
四、适用反倾销法与反补贴法的关系	119
五、中国与非市场经济问题	122

第五章 我国反垄断法的若干问题	129
一、垄断与反垄断法	129
二、反垄断法中的违法确认原则	137
三、反垄断法的域外适用	145

第六章 世界贸易组织争端解决机制的性质	158
一、问题的提出	158
二、为什么说机制是一个司法体制	160
三、一个富有特色的司法性体制	166

第二篇 涉外投资法律问题

第七章 涉外投资法若干新问题	173
一、BOT 的法律问题	173
二、跨国收购与兼并的法律问题	178
三、世界贸易组织有关投资的协议	181
四、晚近国际投资法的发展及对中国外资法的 影响	185

第八章 涉外公司董事权利与责任问题比较研究	193
一、董事的法律地位	194
二、董事的权力	199
三、董事的义务	214

四、董事的民事责任·····	231
----------------	-----

第九章 中外合作开发房地产的若干法律问题·····	249
---------------------------	-----

一、合作各方的主体资格·····	249
二、房地产投资的审批程序·····	251
三、合作开发的违约行为·····	260
四、合作公司的承包经营·····	270
五、房屋预售的法律问题·····	273

第十章 外资并购与我国外资法的完善·····	280
------------------------	-----

一、外资并购的进入范围·····	280
二、外资股权境外上市问题·····	286
三、外资低成本并购问题·····	290

第十一章 涉外破产的若干法律问题研究·····	298
-------------------------	-----

一、债权人的特殊保护与救济·····	298
二、破产的域外效力·····	310
三、对外国破产的承认与协助·····	330
四、涉外破产中的和解·····	339

第十二章 中国利用 ICSID 的若干法律问题研究·····	346
--------------------------------	-----

一、中心管辖权与中国提交中心管辖的案件·····	347
二、中心仲裁的法律适用与中国的对策·····	364
三、中心裁决的承认与执行·····	370

第三篇 涉外金融法律问题

第十三章 中国证券法的若干问题研究·····	379
------------------------	-----

一、银行与证券业的关系问题·····	379
二、信息披露·····	396

三、内幕交易及其法律责任·····	408
第十四章 中国国际项目融资的若干法律问题研究·····	423
一、项目融资的基本问题·····	424
二、特许协议的法律问题·····	427
三、成立项目公司的法律问题·····	442
四、国际项目贷款的法律问题·····	445
五、国际项目融资中的担保问题·····	456
第十五章 投资基金与投资基金监管·····	466
一、投资基金的定义与分类·····	466
二、投资基金的组织结构·····	475
三、投资基金的监管·····	478
四、我国对投资基金的监管·····	491
第十六章 内地和香港证券监管体制比较·····	497
一、内地和香港证券市场结构比较·····	498
二、内地和香港证券法规体系比较·····	502
三、内地和香港证券监管体系比较·····	505
四、内地和香港证券监管制度运作比较·····	509
五、内地和香港证券监管合作·····	514
第十七章 中国外汇管理法律制度研究·····	517
一、外汇管制制度·····	517
二、我国外汇管理体制的现状·····	524
三、我国外汇管制立法的域外效力·····	541
第十八章 我国外资银行监管法律问题研究·····	563
一、外资银行监管的动因·····	563

二、外资银行监管的原则·····	566
三、我国市场准入的法律规制·····	571
四、我国外资银行营运监管的法律规制·····	587
 第十九章 巴塞尔体制与中国银行监管制度 ·····	 609
一、巴塞尔体制的原则框架·····	610
二、巴塞尔文件及其原则的法律性质·····	617
三、巴塞尔体制与中国银行监管制度的完善·····	627
 第二十章 国际货币基金协定的变革与中国货币	
金融立法 ·····	647
一、国际货币基金协定的变革·····	647
二、中国货币金融立法的现状与发展·····	677
 第二十一章 控制洗钱与我国金融法律机制的完善 ·····	 689
一、洗钱——金融法律机制面临的新挑战·····	689
二、控制洗钱的国际金融法律机制的演变和发展·····	699
三、建立与完善我国控制洗钱的金融法律机制·····	723

第 一 篇

涉外贸易法律问题

