



---

# 法治化营商环境 建设研究

以华侨试验区为样本

---

路晓霞◎著



---

# 法治化营商环境 建设研究

以华侨试验区为样本

---

路晓霞◎著

 上海人民出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

法治化营商环境建设研究:以华侨试验区为样本/

路晓霞著. —上海:上海人民出版社,2018

ISBN 978-7-208-15376-9

I. ①法… II. ①路… III. ①区域经济发展-商业环境-建设-研究-汕头 IV. ①F127.653

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 182296 号

责任编辑 冯 静

封面设计 一本好书

## 法治化营商环境建设研究

——以华侨试验区为样本

路晓霞 著

出 版 上海人民出版社  
(200001 上海福建中路 193 号)  
发 行 上海人民出版社发行中心  
印 刷 常熟市新骅印刷有限公司  
开 本 890×1240 1/32  
印 张 11.25  
插 页 2  
字 数 253,000  
版 次 2018 年 9 月第 1 版  
印 次 2018 年 9 月第 1 次印刷  
ISBN 978-7-208-15376-9/D·3266  
定 价 45.00 元

## 自序

营商环境这一概念进入公众视野，源于世界银行 2003 年发布的年度《营商环境报告》。世界银行营商环境年度报告通过对各经济体的营商法规及其执行情况的评估，提请决策者们注意私营企业建立、运营和发展所需要的制度环境和法制环境。与以往投资环境报告不同，《营商环境报告》将营商环境等同于私营企业生存的微观法治环境。该报告产生以来，与投资便利化、贸易便利化、融资自由化、知识产权保护、人员自由流动等国际经贸新规则相符的商事法治环境是经济开放试验区营商环境竞争的新场域。

国内最早将营商环境与法治环境衔接的是广东省，2012 年 9 月，广东省制定了《广东省建设法治化国际化营商环境五年行动计划》。2014 年 7 月，上海市人大常委会通过了《中国（上海）自贸区管理办法》，地方首次对法治化营商环境立法。当前，营商环境法治化已成为党和国家的聚焦问题。2017 年 6 月，国务院总理李克强在全国深化“放管服”改革电视电话会议上作出“营商环境就是生产力”的重要论断。他指出，各地既要积极抓项目建设，更要着力抓环境建设，由过去追求优惠政策“洼地”，转为打造公平营商环境的“高地”，真正做到审批更简、监管更强、服务更优。可以说，法治化营商环境建设已成为国内新一轮

城市竞争的核心。

汕头因侨而立，“侨乡经济”是汕头最大的特色。目前我国约有 6000 万海外侨胞，其中潮汕籍侨胞就近 1500 万。汕头又是广东省距离台湾地区最近的城市，是台湾同胞的重要祖居地之一。2014 年 9 月，国务院批复在汕头经济特区设立华侨经济文化合作试验区，并赋予建设 21 世纪海上丝绸之路重要门户的重任，希望华侨试验区通过先行先试，为新时期国家全面深化改革、扩大对外开放探索新路。汕头重拾“敢闯敢试、敢为人先”的特区精神，勇当改革的试验田、开放的排头兵，法治化营商环境是否建成是关键。

在全球化时代，资本就像一只容易受到惊吓的小鸟，它对法治有非常强烈的依赖，一有风吹草动就会全球四处逃散。实现华侨试验区面向东南亚，乃至世界的对外经济合作、文化合作，法治化营商环境建设是保障，是国家给予经济的最大公共产品。为此，需要在经济试验区，以商事法治为主臬，试验和实施国际经贸领域的“投资便利化、贸易便利化、金融自由化、知识产权保护以及税收公正合理”新规则。同时，营商环境的评估不仅是对配套规则等客观内容的评估，更为重要的是对商事主体主观感受的评估，即使某地对营商的配套制度再完善，如果无法让商事主体感受到营商的便利性，该地营商环境也不能被认为是优良的。

据此，研究法治化营商环境的基本理论，梳理国内自贸区法治化营商环境建设的制度成果，分析汕头法治化营商环境建设的基本条件，探析华侨试验区法治化营商环境建设中的重点问题与解决对策，不仅可以助力于当下的华侨试验区建设，而且可

以为广东乃至全国的法治化营商环境建设提供新经验、新观点、新思想。具体而言,本书的研究特色包括以下四个方面。

将华侨试验区的法治化营商环境建设放在全面依法治国与全面改革开放的“双轮驱动”新时代的背景下进行思考是本书的特色之一。法治与改革的契合是华侨试验区探索与试验的动力与时代背景,这是学者、实务工作者思考问题的出发点及解决问题的落脚点,如果失之偏颇,将背离改革目标。笔者认为,法治与改革的“双轮驱动”也是新发展理念为世界贡献的中国智慧和方案。

评析近年来与法治化营商环境建设相关且在国内有较大影响的多份国际报告是本书的特色之二。这些国际报告包括世界银行发布的《营商环境报告》、联合国贸发组织发布的《世界投资报告》以及伦敦大学玛丽皇后学院联合美国伟凯律师事务所发布的《国际仲裁调查:国际仲裁领域的改革和创新》。其中,笔者更是对《国际仲裁调查:国际仲裁领域的改革和创新》进行了整体翻译和深入分析。评析这些国际报告,有助于推动华侨试验区形成对接国际经贸新规则的制度框架。

总结汕头法治化营商环境建设的成果并分析华侨试验区法治化营商环境建设的重点是本书的特色之三。笔者认为,汕头“党政主导、立法推进”的法治政府建设成效显著,可为其他区域中心城市借鉴。与其他对外经济试验区一样,华侨试验区在市场准入法治化营商环境建设方面取得显著成果,但亟须加强准入后的市场服务与市场监管。同时,作为全国唯一兼具“华侨”和“文化”内涵的国家级战略平台,华侨试验区需要在“搭建海外华侨华人文化交流平台”与“深化与有关国家(地区)的

人文合作”方面加快制度创新。

将学术研究与改革实践紧密联系是本书的特色之四。实践是理论之源。如何充分利用华侨试验区的政策叠加红利,构建汕头创新引领区、粤东现代产业发展高地和中国华侨经济文化合作平台,形成可复制、可推广的法治化营商环境提升的区域中心城市经验?如何发挥全球华侨华人资源优势,凸显“华侨”“文化”特色,为公平公正、透明高效、互利共赢的“法治化营商环境”建设探索新路?经济试验区的实践创新,为理论工作者提供了丰富的实践滋养。跟进华侨试验区的改革开放,跟进其他经济试验区的营商环境建设实践,为华侨试验区法治化营商环境建设提供既有学术前瞻性,又有实务指引性的理论成果,是本书研究的出发点和目标。

# 目 录

|                       |    |
|-----------------------|----|
| 自 序.....              | 1  |
| 导 言.....              | 1  |
| 第一章 “双轮驱动”新时代 .....   | 10 |
| 第一节 全面依法治国的新时代.....   | 10 |
| 一、中国法治建设 40 年历程 ..... | 10 |
| 二、全面依法治国的基本要求 .....   | 17 |
| 第二节 全面改革开放的新时代.....   | 22 |
| 一、中国改革开放 40 年历程 ..... | 22 |
| 二、全面改革开放的基本要求 .....   | 26 |
| 第三节 “双轮驱动”的新时代 .....  | 33 |
| 一、法治引领改革开放 .....      | 33 |
| 二、改革促进法治发展 .....      | 35 |

|                     |    |
|---------------------|----|
| 三、“双轮驱动”现代化         | 38 |
| <b>第二章 营商环境法治化</b>  | 41 |
| 第一节 《营商环境报告》概览      | 41 |
| 一、何为《营商环境报告》        | 42 |
| 二、《营商环境报告》的世界影响     | 47 |
| 三、《营商环境报告》对我国的影响    | 50 |
| 第二节 营商环境的制度进路       | 53 |
| 一、法治是营商环境的底线        | 54 |
| 二、商事领域的法治思维         | 57 |
| 三、营商环境的商事法治进路       | 60 |
| 第三节 法治化营商环境建设       | 65 |
| 一、法治化营商环境建设的历程      | 65 |
| 二、法治化营商环境优化的重点      | 69 |
| 三、华侨试验区法治化营商环境建设    | 70 |
| <b>第三章 法治政府组织保障</b> | 72 |
| 第一节 法治政府建设          | 72 |
| 一、法治政府的由来           | 72 |
| 二、法治政府建设的要义         | 73 |
| 三、法治政府建设的具体要求       | 76 |
| 第二节 自贸区法治政府建设       | 80 |
| 一、自贸区法治政府建设的成果      | 81 |
| 二、自贸区法治政府建设面临的问题    | 85 |
| 三、自贸区法治政府建设应采取的对策   | 88 |
| 第三节 华侨试验区的法治政府建设    | 89 |
| 一、汕头的法治政府建设         | 89 |

|                              |     |
|------------------------------|-----|
| 二、华侨试验法治政府建设进程 .....         | 95  |
| 三、华侨试验区法治政府建设的趋势 .....       | 97  |
| <b>第四章 地方立法推进改革</b> .....    | 102 |
| 第一节 上海自贸区的立法 .....           | 102 |
| 一、上海自贸区立法演进路径 .....          | 102 |
| 二、上海自贸区地方立法经验 .....          | 105 |
| 三、上海自贸区地方立法评价 .....          | 108 |
| 第二节 沪粤津闽四地条例 .....           | 110 |
| 一、沪粤津闽自贸区立法依据 .....          | 111 |
| 二、沪粤津闽自贸区管理体制 .....          | 113 |
| 三、沪粤津闽自贸区管理制度 .....          | 115 |
| 第三节 华侨试验区的立法 .....           | 116 |
| 一、华侨试验区条例草案的基本内容 .....       | 116 |
| 二、华侨试验区条例草案评析 .....          | 120 |
| <b>第五章 国际经贸新规则夯实基础</b> ..... | 123 |
| 第一节 投资便利化法治建设 .....          | 123 |
| 一、投资便利化制度的发展 .....           | 124 |
| 二、华侨试验区投资便利化的制度实践 .....      | 136 |
| 三、华侨试验区投资便利化的制度完善 .....      | 139 |
| 第二节 贸易便利化法治建设 .....          | 141 |
| 一、贸易便利化制度的发展 .....           | 142 |
| 二、华侨试验区贸易便利化的制度实践 .....      | 151 |
| 三、华侨试验区贸易便利化的制度完善 .....      | 157 |
| 第三节 金融自由化法治建设 .....          | 159 |
| 一、金融自由化制度的发展 .....           | 159 |

|                            |     |
|----------------------------|-----|
| 二、华侨试验区金融自由化的制度实践 .....    | 164 |
| 三、华侨试验区金融自由化的制度完善 .....    | 169 |
| 第四节 知识产权保护法治建设 .....       | 171 |
| 一、知识产权保护的制度建设现状 .....      | 172 |
| 二、汕头知识产权保护的制度实践 .....      | 177 |
| 三、华侨试验区知识产权保护和服务机制构建 ..... | 181 |
| 第五节 税收优惠法治化建设 .....        | 184 |
| 一、税收优惠制度的建设现状 .....        | 184 |
| 二、华侨试验区税收优惠制度的建设 .....     | 192 |
| 三、华侨试验区税收优惠制度的完善 .....     | 194 |
| <br>第六章 “文化交流平台”彰显优势 ..... | 198 |
| 第一节 华侨华人文化“软实力” .....      | 198 |
| 一、华侨华人文化概览 .....           | 199 |
| 二、华侨华人文化是国家“软实力” .....     | 203 |
| 三、文化认同是提升软实力的有效路径 .....    | 206 |
| 第二节 文化产业的自贸区探索 .....       | 209 |
| 一、上海自贸区文化产业的探索 .....       | 210 |
| 二、广东自贸区的文化产业探索 .....       | 213 |
| 三、福建自贸区的文化产业探索 .....       | 216 |
| 第三节 华侨试验区的文化制度建设 .....     | 218 |
| 一、潮汕文化概论 .....             | 218 |
| 二、华侨试验区的文化制度建设 .....       | 224 |
| 三、华侨试验区文化交流与合作的制度完善 .....  | 229 |
| <br>第七章 华侨华人权益保护凝聚力量 ..... | 235 |
| 第一节 华侨权益保护的规则体系 .....      | 235 |

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 一、华侨权益的宪法保护 .....           | 236 |
| 二、华侨权益的民法保护 .....           | 237 |
| 三、华侨权益的地方立法 .....           | 242 |
| 第二节 华侨权益保护的国家立法 .....       | 247 |
| 一、华侨的界定标准 .....             | 248 |
| 二、华侨权益保护的立法宗旨 .....         | 249 |
| 三、华侨权益保护的立法内容 .....         | 252 |
| 四、华侨权益保护的配套机制 .....         | 255 |
| 第三节 外籍华人的法律规制 .....         | 258 |
| 一、在华外籍人概况 .....             | 258 |
| 二、在华外籍人的现行管理制度 .....        | 260 |
| 三、国家移民管理体系的建立 .....         | 265 |
| 第四节 华侨试验区华侨华人权益保护 .....     | 268 |
| 一、华侨试验区的国家政策叠加 .....        | 268 |
| 二、华侨华人权益保护的汕头立法 .....       | 271 |
| 三、华侨华人权益保护的制度完善 .....       | 274 |
| <b>第八章 多元纠纷解决机制护航</b> ..... | 276 |
| 第一节 多元纠纷解决机制在自贸区的发展 .....   | 276 |
| 一、多元纠纷解决机制概述 .....          | 277 |
| 二、多元纠纷解决机制的自贸区试验 .....      | 278 |
| 三、多元纠纷解决机制的顶层设计 .....       | 280 |
| 四、多元纠纷解决机制推进中的问题 .....      | 282 |
| 第二节 商事仲裁制度的创新实践 .....       | 284 |
| 一、自贸区商事仲裁制度的创新实践 .....      | 285 |
| 二、国际组织商事仲裁制度的创新实践 .....     | 288 |
| 三、自贸区仲裁制度创新面临的问题 .....      | 298 |

|                           |     |
|---------------------------|-----|
| 第三节 商事调解制度的创新实践·····      | 300 |
| 一、自贸区商事调解制度的创新实践·····     | 301 |
| 二、国际社会商事调解制度的创新实践·····    | 303 |
| 三、自贸区商事调解制度面临的问题·····     | 306 |
| 第四节 商事审判制度的创新实践·····      | 309 |
| 一、自贸区商事审判制度的创新实践·····     | 309 |
| 二、最高法的司法政策保障·····         | 314 |
| 三、商事审判制度创新面临的问题·····      | 318 |
| 第五节 华侨试验区多元纠纷解决机制的构建····· | 321 |
| 一、华侨试验区的商事仲裁机制建设·····     | 321 |
| 二、华侨试验区的商事调解机制建设·····     | 324 |
| 三、华侨试验区商事审判机制的构建·····     | 326 |
| 参考文献·····                 | 330 |
| 后 记·····                  | 342 |

## 导 言

### 华侨经济文化合作试验区 汇聚全球华人华侨智慧与力量

2014年9月,《国务院关于支持汕头经济特区建设华侨经济文化合作试验区有关政策的批复》(国函〔2014〕123号),同意在汕头经济特区设立华侨经济文化合作试验区,赋予建设21世纪海上丝绸之路重要门户,先行先试,为新时期全面深化改革、扩大对外开放探索新路的重大使命。2015年初,汕头港被列为国家建设21世纪海上丝绸之路15个重点港口之一。2017年6月,华侨试验区获批国家双创示范基地。2017年12月,国家第17个“侨梦苑”正式落地华侨试验区。在华侨试验区如火如荼的建设进程中,学术应该主动作为,研究华侨试验区的政策叠加优势,梳理制度红利以助力华侨试验区建设。

2018年3月,习近平指出,广东作为改革开放排头兵、先行地、实验区,应在“构建推动经济高质量发展体制机制”、“建设现代化经济体系”、“形成全面开放新格局”、“营造共建共治共享社会治理格局”四个方面走在全国前列。就华侨试验区而言,“四个走在全国前列”的深层逻辑,就是要建设与投资便利化、贸易便利化、融资自由化等相适应的高标准的法治化营商环境。

可见,研究国际经贸领域新规则、国际文化交流新制度、华侨权益保护新机制、国际人员流动新机制,能够为华侨试验区的法治化营商环境建设提供前瞻性的学术指引与创新性的对策建议。

刘志云等所著《福建自贸区重大法律问题研究》一书对福建自贸区金融创新与金融监管的互动及其法治保障、市场主体规制模式改革法律、外商投资准入前国民待遇加负面清单管理法律、法治化营商环境建设、税收法律制度、两岸股权交易市场法律、台湾财团法人的引入等问题作了深入研究与实证分析,并为相关机构立法与决策提供理论支持。刘晓红、贺小勇编著的《中国(上海)自由贸易试验区法治建设蓝皮书》对上海自贸试验区在政府管理模式、机构职能、贸易便利化、投融资改革、金融改革创新、人民币跨境使用、争端解决等方面取得的制度性改革成果进行评估研究,并通过与国际成熟的自贸区法治环境对比,对上海自贸区需要进行制度完善的问题进行分析并提出建议。高全喜、郭曰君编著的《上海自贸区法治建设探索》全面地考察和研究了上海自贸区在加快政府职能转变,推动体制机制创新,营造法治化、市场化、国际化、便利化营商环境方面的探索实践,总结了四年来取得的法治经验。就笔者阅读所见,自贸区法治化营商环境研究专著少,编著多;以上海自贸区为研究对象的研究成果多,其他自贸区的研究成果相对较少。由此可见,以专题研究形式,深入细致地探讨和系统全面地论述汕头华侨试验区的法治化营商环境建设,无疑能够丰富和深化当前经济试验区的法治研究。

博士论文中,如徐伟的《经济转型时期中国海关的政府治理与制度创新》(对外经济贸易大学博士论文,2014),从中国海关面临的经济转型和公共治理环境入手,分析了为实现贸易安全和贸易便利化的双重目标,中国海关在治理和制度创新层面

上应当遵循的准则与价值标准,并探讨了中国海关在当前环境下应当进行的改革与创新。卢扬帆的《国家治理绩效的法治化转型研究——基于中国的实践》(华南理工大学博士论文,2016)提出并讨论了“推进国家治理绩效的法治化转型”这一命题,基于市场机制与法治原则的内在契合性以及多元社会对法治整合力的迫切需求,作者认为应当把建设法治型绩效作为当今中国治理绩效转型的理想目标。经笔者初步统计发现,到目前为止,还没有一篇以“法治化营商环境建设”为主题的博士论文。笔者认为,“法治化营商环境”研究容易陷入泛泛而谈是博士论文研究尚属空白的主要原因。本书以华侨试验区的制度实践为样本进行分析研究,以避免研究陷入笼统、宽泛。

其他论文,如何勤华《新时代法治国家建设笔谈》指出,法律至上是全面依法治国的基础,也是全面依法治国的灵魂。党的十九大报告明确指出“宪法法律至上”,为全面依法治国开辟了道路,提供了最为坚实的政治保障。顾功耘、胡改蓉的《营业自由与国家干预交织下商主体营业资格之维度分析》认为,在我国,商主体的营业范围长期受制于“强国家干预主义”的束缚,亟须进行一个从权力到权利的结构转化,以维护商主体的营业自由。丁伟的《〈中国(上海)自由贸易试验区条例〉立法透析》指出,《自贸区条例》的立法过程凸显了全面深化改革新时期立法领域的先行先试,演绎了改革决策与立法决策协调同步的艰难曲折过程,折射出以立法引领和推动改革发展亟须澄清的立法学理论层面的问题与立法实践层面亟须破解的难题。以商事法治思维为指导梳理这些学术观点构成了本书的学术特色,没有这些前辈的学术成果,就没有本书的形成。

本书的第一部分论述了华侨试验区建设的时代背景:法治与改革“双轮驱动”的新时代,时代是思想之母。党的十八届三

中全会作出了全面深化改革的重大决定，十八届四中全会将法治建设作为主题，作出全面依法治国的重大决定。对此，习近平总书记强调，“改革和法治如鸟之两翼、车之两轮”，“在整个改革过程中，都要高度重视运用法治思维和法治方式，发挥法治的引领和推动作用”。可以说，党的十八大以来，全面深化改革的新特点，就是把法治贯穿于改革全过程。深刻认识和准确把握改革和法治的“双轮驱动”关系，对于华侨试验区自觉做到重大改革于法有据具有重大理论指导意义。

本书的第二部分研究了“法治化营商环境”的由来及基本要求。“营商环境”这一概念进入公众视野，源于世界银行 2003 年发布的年度《营商环境报告》。世界银行《营商环境年度报告》通过对各经济体的营商法规及其执行情况的评估，提请决策者们注意私营企业建立、运营和发展所需要的制度环境和法制环境。与以往投资环境报告不同，《营商环境报告》将营商环境等同于私营企业生存的微观法治环境。该报告产生以来，法治化的营商环境成为国家之间、城市之间的竞争的新场域。同时，与投资便利化、贸易便利化、融资自由化、知识产权保护、人员自由流动等国际经贸新规则相符的商事法治环境是经济开放试验区营商环境竞争的新场域。

本书的第三部分探讨了法治政府对于法治化营商环境建设的主导作用。法治政府是推进法治化营商环境建设的组织保障。“法治政府”的概念首次出现于国务院 2004 年 3 月印发的《全面推进依法行政实施纲要》。2015 年 12 月，党中央、国务院印发《法治政府建设实施纲要（2015—2020 年）》，明确了法治政府建设的主要任务。2016 年以来，汕头以“创文强管”为总抓手，以“作风建设年”为总推手，实现了法治政府建设的“弯道超车”。

以法治政府来组织保障法治化营商环境建成，既是近些年