

中国 涉外经济 法律问题

主 编 黄炳坤

副主编 王献枢

黄 进

广西人民出版社

95

中国涉外经济法律问题

主 编：黄炳坤
副主编：王献枢 黄 进
编 委：郑宇硕 王献枢
张仲伯 黄 进
万鄂湘 欧阳青
黄炳坤

广西人民出版社

中国涉外经济法律问题

黄炳坤 主编



广西人民出版社出版

(南宁市河堤路14号)

广西新华书店发行 广西地质印刷厂印刷

*

开本 850×1168 1/32 14.125 印张 348 千字

1991年9月第1版 1991年9月第1次印刷

印数: 1—3,000 册

ISBN 7-219-01892-4/D·187 定价: 7.00 元

登记证号: (桂)01 号

编委和作者简介

(作者以论文先后为序)

- 郑宇硕 南澳大利亚弗林德斯大学博士，香港公开进修学院文学
院院长
- 黄炳坤 武汉大学法学院教授
- 张玉卿 中国对外经济贸易部条法司副处长、副研究员
- 黄丹涵 法国国家博士，中国对外经济贸易部条法司副研究员
- 汪尧田 上海对外贸易学院教授兼关税与贸易总协定上海研究中
心主任
- 张克文 武汉大学法学博士，武汉大学法学院讲师
- 王毅 中国对外经济贸易部国际司官员
- 周成新 武汉大学法学博士，武汉大学法学院讲师
- 黎晖 武汉大学法学院国际经济法专业博士研究生
- 高育强 香港前《政经周刊》记者
- 梁美芬 香港城市理工学院法律系讲师
- 关诺 (香港)《中国经济特区年鉴》主编
- 吴志攀 北京大学法学博士，北京大学法学院讲师
- 余敏友 武汉大学法学院讲师、国际法专业在职博士研究生
- 谢如东 广东国际信托投资公司法律顾问室主任
- 杨长缨 中国广州法律咨询中心法律顾问
- 张仲伯 中南政法学院副教授
- 欧阳青 武汉大学法学院副教授
- 王传丽 武汉大学法学博士，中国政法大学副教授
- 刘振江 苏联莫斯科大学法学博士，西北政法学院教授兼法学研

究所所长

肖周录 陕西省高等院校工作委员会官员

万鄂湘 武汉大学法学博士，武汉大学法学院副教授兼国际法系副主任

朱奇武 英国牛津大学博士，中国政法大学教授

王献枢 中南政法学院副教授兼法学研究所所长

黄 进 武汉大学法学博士，武汉大学法学院副教授兼国际法研究所副所长

序

略论中国涉外经济的 范围、特点和有关法律

一个国家，不论大小，如要生存、要发展，就不得不参加国际社会的活动，自外于国家之林，是行不通的。当今世界，国与国之间的交往，主要是经济贸易的交往。因而涉外经济交往及其有关法律的研究，显得特别需要。不过，由于各国的社会经济发展程度不同，其对外经济活动的量和质，以及其所用以适应和维护各自的经济情况的法制，自然也有所不同。我国的国情有别于其他各国，建立有中国特色的法制以及制定有关涉外经济的法律，这也是很自然的事情。对此加以深入的研究是很必要的。为了便于深入研究和正确理解我国国情，以及我国现阶段涉外经济法律的发展过程和实际情况，有必要先从我国涉外经济活动的内容和范围说起，进而指出这些活动的特点，然后论述我国涉外经济法律近年的发展和现状。

一、中国涉外经济活动的内容和范围

我国涉外经济活动的内容是多种多样的，范围是相当广泛的，主要有以下几种：

(一) 对外贸易。一国的对外贸易是一国经济活动的重要内容，常常担负着发展国民经济的主要任务，这在今日国际经济合作日益增长和日益密切的情况下尤其如此。为了适应这种国际形势和加强本国的国际地位，国家的经济活动就不得不更加依赖于

朝着国际市场的方向发展。就我国的国情和需要而言，我国对外贸易的发展方向，不应仅限于商品交易，而且应包括资本、技术、信息、劳务等多方面的交换和转移。这些经济因素是相互渗透相互配合进行的。我国建国以来，特别是自从推行改革开放政策以来，也积极扩大海外市场，并通过贸易这个渠道，发展国际经济合作。现在与我国有贸易关系的国家和地区，已达 150 多个，这说明对外贸易在我国国民经济和国际经济合作中的重要作用。今后，在开放政策进一步的推动下，一定会发展得更快。

(二) 投资。这也是涉外经济活动的重要内容。这个内容包括两个方面，外商可以来我国投资，我国也可以向外国投资。大量的资本输出和投资，是当代国际经济活动的一个很大特点。我国为了发展生产，扩大对外贸易，近年吸收不少外来资本。与此同时，为了支援第三世界国家，也向多个亚非拉国家输出资本并给予技术援助，这些经济技术援助包括对外承包工程、劳务合作、兴办企业等方面的内容。我国海外兴办的企业，不仅在发展中国家有，在发达国家也有。我国海外企业分布在近 90 个国家，大多数企业效益良好，且促进了友好合作。

外商来华投资，近年来蓬勃发展，形成一片兴旺景象，与五、六十年代的情况大不相同。近年受改革开放政策的推动，开始从外国吸收贷款和投资，从国际金融机构吸收的融资更大。香港同胞一般比外国投资者活跃，台湾同胞最近几年有急起直追之势，但限于政治原因，间接投资比较多，一旦形势好转，投资的情况自必更加活跃起来。

(三) 金融与税收。在这两个项目中，我国的涉外活动也是显著的，而且比过去活跃得多。过去一个时期，我国不向外界举借借款，这对于迅速发展经济是不利的。为了改革开放，这种旧作风已有所改变，从世界银行得来大批长期低息贷款，供发展各种事业之用，是很有成效的。此外，与多个发达国家也签订了合

同或协定，得到贷款和先进技术，这不但可以促进国内生产，而且还可以提高商品出口的质和量。

我国对外商来华投资，设厂办企业，采取较低税率的优惠政策，对所得税和关税就是如此，目的也是为了多吸收外资。

一个国家的涉外经济活动是多种多样的，不限于上述关于贸易、投资、金融三种主要事业，还有其他多种活动，也都值得推进的。事实表明，我国近年所进行的技术引进或输出，也是重要的项目。这种活动每每与投资活动结合进行，比如我国在与外国，特别是第三世界国家进行技术合作时，大都是通过承包工程、劳务合作、兴办企业等三种方式来实现的，并且已初步造就了一支门类比较齐全的技术队伍。在对外国自然资源开发、交通运输、建筑、通讯、工农业生产等工程和行业中，也已从初期承包质量一般的铁路、建房等工程发展到多工种、多专业、技术性较强的项目。结果，在技术上既锻炼了自己的技术队伍，也提高了受援国技术队伍的技术质量。

（四）合同。即关于涉外经济合同问题。涉外经济合同是进行涉外经济活动的法律基础。在进行上述各项活动中，必须先行签订经济合同或协定，才能确保所议事务的开展和顺利执行。合同在涉外经济交往中，有其独特的地位，是绝对不可缺少的。编者有鉴于此，特邀约多位专家撰写几篇有关涉外经济合同法的论文，阐述涉外经济合同的性质、作用和解决合同纠纷的办法。

（五）仲裁或诉讼。合同纠纷发生时，一般通过多种渠道（如协商调解、仲裁或诉讼等）进行解决。合同中有特别规定的，则依合同规定办理。

涉外经济活动的内容当然不限于这个范围，但上述的五个大项目就中国目前的情况而言是主要的。

二、中国涉外经济的特点

涉外经济活动，各国有之，因国情各异，各有各的涉外经济活动，亦各有各的不同特点。我国亦然，有我们自己的特点。现略举几点，就正于读者，有如下述：

（一）我国涉外经济活动是由国家最高法律规定并受国家最高法律保护的。自从党的十一届三中全会决定实行改革开放政策以来，我国就积极推进涉外经济活动。不久，正式将这种经济活动明确载入于1982年制定的新宪法内。宪法第十八条指出，我国可以与外国企业和个人进行经济合作，投资设厂，合资或合作办企业，它们的权益受到法律保障。这样，新宪法就成为我国涉外经济活动的有力的法律依据，这在世界宪法史上是罕见的。我国这样做，是国情国策决定的，成为我国涉外经济的特点。

（二）我国涉外经济是按照计划经济与市场经济相结合的原则进行的，在实践中又有内外主辅之别。我国涉外经济活动也象其他经济部门一样，都受到这个原则的指导和支配，这就成为我国涉外经济活动的特点之一。

我国近年开展实施的经济，是有计划的商品经济，是以计划经济为主、市场调节为辅的经济。在这个大前提的指引下，各种经济因素都受到调节，在实施过程中，存在着几个内外、主辅相互作用、相互影响的关系：（1）在对待两个基本国策的态度上，有以自力更生为主、对外开放为辅的关系；（2）在面向两个市场上，有以国内市场为主、国际市场为辅的关系；（3）在开发利用经济资源的问题上，有以开发利用国内资源为主、吸收利用外来资源为辅的关系。这三个关系支配着整个国民经济的发展方向和步伐。当然，这只是从总体上、长远利益上说的，在某种情况下，或者在某个时期内，某种经济活动的关系可能有所变化。比方我国对某种资源或产品深感缺乏或不足时，自然也可以

引进国外产品为主；又如在几个经济特区，其产品按政策，是以外销为主，内销为辅。我们一定要掌握好这几个内外、主辅的关系，才能有效地进行我国的涉外经济活动。

(三) 我国涉外经济活动主要是在特定地区进行的，并有其特殊管理体制。这也是我国涉外经济活动的特点。

经济特区是国土上划分出来的特殊区域，多少与国内其他地区分隔开。在行政管理上，有其一定的独立性，其管理机构有权因地制宜制订特区的管理条例。

迄今我国已设立了 5 个经济特区，又先后设立 14 个沿海港口城市技术开发区（还计划开设更多的开发区）。特区经济实施以来，都发挥了应有的作用，取得了很大效益。十年来，这些特区不断发展壮大，其用地面积逐年增加，吸收外资最多，经济增长最快，商品出口大幅度上升，与其他地区相比，显然有它们的独特威力。现在连同成立较晚的海南特区在内的 5 个特区，其外资企业已逾 4700 家，形成了门类比较齐全的工商业体系。它们现在已成为我国对外开放的窗口，以及涉外经济活动的基地。

地处沿海、出入口比较方便的这些特区，还为内地企业走向国际市场搭起了一座桥梁，起着“二传手”的作用。目前，全国各地和中央所属单位在特区开办了数千家内联企业，这些内联企业通过特区这些桥梁，可以更多地了解国际市场信息，引进国外先进技术，积极参与国际市场交易和竞争。

以上这些优点，都是我国经济特区和开发区的特点，亦即我国涉外经济活动的特点。

(四) 我国涉外经济活动的组织形式比较特殊，是按照我国国情和需要而设置的，富有浓厚的中国色彩。

利用外资经营企业的组织形式主要有六种：(1) 中外合资经营；(2) 中外合作经营（包括合作开发领海石油资源）；(3) 外商独资经营；(4) 补偿贸易；(5) 来料加工和装配；(6) 租

赁（外国公司的生产工具来设厂生产）。总之，不论采取何种形式，它们的产品都是面向国际市场，以外销为主，不得已时才向内推销。

（五）我国对外商来华投资，给予多种特惠待遇，而这些特惠待遇在国际市场是少有的。

外商来华投资设厂，办企业，都享有多种优惠待遇，显示我国涉外经济的独特性和特点。例如：（1）各种合营企业享有充分的管理自主权，即在决定生产方案、经营计划、利润分配、职工任免等事务上，政府不加干涉；（2）我国税法明确规定，对外商投资征税，原则上“税负从轻，优惠从宽”，税率一般比较低；（3）一切有外资参加的企业，为经营需要而进口的机器、设备、原材料等物资，享受减免关税的优待。近年有些地方所定税率，不完全一样，但新税率一般比旧税率更低。

在此应特别指出，由海南建省筹备组于1988年颁布实施的《海南土地管理办法》，对外商买得土地的使用权，特别优惠，其使用期限长达70年，这是世界各国所罕见的。

另外应指出，海外侨资近年大显身手，受到国人的重视。为了进一步鼓励华侨和港澳同胞回大陆投资，最近又特别颁布一项新法律《国务院关于鼓励华侨和港澳同胞投资的规定》，这是继《国务院关于鼓励台湾同胞投资的规定》颁布两年后又一个性质类似的法规，内容相仿，目的一样，只是对象不同而已，已受到海外同胞的一致重视。这个规定列举了多种优惠待遇，非以前多种类似法律可能比拟的。如第八条所强调的，“国家对华侨、港澳投资者的投资和其他资产不实行国有化”；又如第九条指出：“国家根据社会公共利益的需要，对华侨、港澳同胞投资企业实行征收时，依照法律程序进行并给予相应的赔偿”。此外关于关税问题，第十一条规定，外资或合资企业所需要的设备和外商生活上所需要的物品，也享受“免缴进口关税、工商统一税，免领进口

许可证”等的特惠待遇。同一条还规定，“华侨、港澳同胞投资企业生产的出口产品，除国家限制出口的外，免缴出口关税和工商统一税”。另外，该规定还指出，华侨和港澳同胞的资金，除可用以兴办各种形式的企业外，还可用来购买企业的股票和债券，以及房产，并依法取得使用权和开发经营权等等（第三条第四、五、六款）。总之，这项涉外经济法律是比较优惠的。投资者的权益受到法律保障，自不待言。

无可否认，在我国与外界进行经济交往时，坚持独立自主、平等互利和尊重国际惯例的原则，以及坚持“重合同，守信用”的原则，也都是我国涉外经济活动的特点。

三、中国涉外经济与有关法律

涉外经济的有关法律可有两大类，一是国际法律体系，一是国内法律体系，两者是紧密相连的，有相互作用的关系，为了说明这个关系，有必要先从国际法律说起。

一国的涉外经济活动，不外乎通过签订条约或订立合同来实现。条约与合同不同，条约的对象是国家，合同的对象是法人或个人，有时也有可能是国家。大体而论，国家与国家之间的交易，一般签订条约或协定；国家与法人之间的交易，既可以签订协定，也可以签订合同；个人与个人之间的，只能是合同。有了条约、协定或合同，国际间的经济交往才能进行。在此还得指出，国际条约中每每载有合同，作为附件，规定交易项目的细则，其效力与条款相同。

经济条约有双边经济条约及多边经济条约。双边经济条约实质上是契约性的协议，是缔约双方为了达到互利的目的而缔结的。从前，这类条约甚多，大多以贸易交往、交通运输为主要内容，现在除此二者外，在信贷、投资、技术转让、合资经营企业等方面，也日益多了起来，这是国际经济迅速发展的必然结果。

双边经济条约有它的多种特点。首先，它是经济性的，虽然不排除有政治含义。新中国成立初期，我国与苏联及东欧国家都订有贸易协定和付款条款，这些协定一般附有合同，规定具体事项，如货物的品种和数量、交货地点、交货日期和期限、包装和标记、支付手续等事。其次，双边经济条约的有效期比较短，例如1969年我国与南斯拉夫签订的《贸易和付款协定》，有效期只有一年；1972年我国与意大利签订的《海运协定》，有效期也为一年。相比之下，政治条约的有效期一般比较长，我国与苏联缔结的中苏友好同盟互助条约的有效期长达30年。再其次，双边经济条约特别强调缔约国间的待遇标准问题，如有所谓最惠国待遇、国民待遇等等标准。

在涉外经济交往中，不能忽视多边经济条约的作用和影响。多边条约（公约）的原则，每每成为有关国家进行涉外经济和经济立法的原则或法源。一般说来，两国间签订的条约或合同不得违反国际公约，特别是本国已经加入的国际公约的精神。本文集的作者非常重视这点，故特就几个国际经济公约，如《联合国国际货物买卖合同公约》、1965年《华盛顿公约》、《关税与贸易总协定》、《国际复兴开发银行贷款协定和担保协定通则》等等，加以专题研究和论述。这些多边经济条约一般具有国际法的普遍意义，成为国际经济合作的基本准则，亦每每成为加入国制订涉外经济法律的依据，最低限度可以作为进行涉外经济活动的重要参考文件。

在推进涉外经济活动中，也不能忽略国际经济组织的存在及其影响。毫无疑问，这些为数甚多的国际经济组织都是为促进国际经济合作而存在的。规模不论大小，又不论是世界性的，还是区域性的，或专业性的，都是成员国进行经济贸易活动的场所，其组织章程每每成为成员国进行经贸活动的法律依据。不少这类国际组织，我国已参加了，既享有应得权利，又负有应尽义务。

国际法与国内法紧密相连，上面所述是从国际法观点来谈国际经济法律与一个国家经济立法的关系，现在再从国内法观点来探讨我国涉外经济立法的具体情况和问题。

我国在过去一段颇长的时间内，对于法律建设，多少采取虚无主义态度，结果，造成无法可依的局面，在涉外经济立法方面尤为如此，只是到了决定推进改革开放政策以来，局面才有了改变。但无可否认，在前一段缺乏足够法律的期间内，为了应付临时需要，只可任由各个层次制定各种临时性的“试行”、“暂行”的法规、条例或“办法”。很明显，经过实践，发现缺点、漏洞不少，有的过于抽象，难于实行，外商不敢大胆来投资，即使有也只限于小额投资。在这种情况下，有关当局不得不醒觉起来，作出努力，进行补救。

应该说，十年来急起直追和不断努力的结果，是有成绩的。1982年制定的宪法是我国社会主义法律体系的基础，也是我国经济立法尤其是涉外经济立法的依据和新起点。近年来在新宪法的指引和推动下，我国陆续制定了不少涉外经济法律，以及与此相关的民事法律。有关的民事法律对于促进和保障国际经济合作的顺利进行是不可缺少的法律手段。1986年制定和公布的《民法通则》，是我国立法工作的里程碑，也是进一步建立民事法律体系的基础。这个《通则》除了规定调整的对象是公民之间、法人之间、公民与法人之间的财产关系和人身关系等事务外，还在该通则第42条对涉外经济事务作了明确的规定，即中外合资企业、中外合作企业、外资企业，经过法律手续可以取得中国法人资格，它们的合法的民事权利受中国法律保护，这体现了我国开放政策的宗旨，大大有助于促进国际经济合作和涉外经济立法的发展。

为了加速现代化建设的步伐，我国最高立法机关近年来把经济立法作为其立法工作的重点来看待。起步虽晚，但经过不懈努

力，迄今已制定重大法律多种，其中有关涉外经济法律的就有：中外合资经营企业法、中外合作经营企业法、外资企业法、合作开发海洋石油资源条例、涉外经济合同法、经济合同法、中外合资经营企业所得税法、个人所得税法、专利法、商标法、进出口商品检验法、海商法、技术引进合同管理条例及施行细则、中外合资经营企业会计制度，以及关于银行信贷、外汇管理、劳动管理、经济特区、沿海港口开发区、进出口贸易和管理、海关制度、贸易仲裁、海事仲裁、常驻代表机构等方面的法律。此外，由国务院及地方行政机构因地制宜制订的有关法规、条例、办法等等，更是不胜枚举。到1989年上半年为止，涉外经济法律共订立了二百六十多种（1989年3月23日人民日报海外版）。这一大批法律、法规、条例所涉及的范围是很广泛的，也可说相当齐备。再就其性质和类别而言，大致可分为五大类，即（1）关于利用外资办企业的法律；（2）关于对外通商和劳务输出的法律；（3）关于知识产权的法律；（4）关于经济特区和沿海港口城市开发区制度的法律；（5）关于解决经济合同争端的法律等等。

总之，我国十年来制订的有关涉外经济的法律（包括法规、条例、办法等等）是为数不少的，可以说已基本形成一个法律体系，在一定程度上，做到有法可依，满足了现阶段的需要。但是，由于新的科学技术急剧变化，一切事物随之而变，世界经济的格局也在变。为了适应这个不断变化的新形势，我们每一个人，特别是法律工作者，都有义务作出努力，迎头赶上去，继续作出贡献。立法机关要多立新法，并多作修改和补充的工作，才能满足涉外交往的需要。

我们这本论文集对于所应做的事情，还深感做得不够，有些重大课题，尚未涉及到，或尚未详细加以阐述，这是由于人力不足和时间有限所致。本来，这个研究项目，是国家教委文科博士

点专项科研基金资助项目，初时只有少数同事参加，后来觉得题目太大，范围太广，非少数人所能承担得起的，于是扩大人数，向校内外邀请更多的专家学者参加，又鉴于大陆同香港经济关系特别密切，故也邀请香港方面几位同人参与其事，协同搞好这项研究工作。这里应该特别指出的，是在联络、约稿、编辑、赞助出版诸事务上，香港公开进修学院文学院院长郑宇硕博士作出很大努力和贡献，我们非常感激。另外，各位编委和作者在百忙中写出稿子来，付出很大劳动力，是非常难得的，现在此一并向各位同人致以最崇高的敬礼和谢意。最后也得在此说明，这本书在编辑过程中，因时间仓促，加以撰稿人分处异地，联系困难，文章中有疏忽、错误、重复不妥之处，在所难免，尚希海内外读者不吝指正。

黄炳坤

1990年9月15日于

武汉大学法学院国际法研究所

目 录

序——略论中国涉外经济的范围、

特点和有关法律 黄炳坤(1)

一、贸 易

西方的“反倾销法”与中国的出口贸易 张玉卿(3)

关于管制限制性商业惯例的几个法律问题 黄丹涵(30)

关税与贸易总协定的“乌拉圭回合”与中国 汪尧田(53)

中国恢复关贸总协定缔约国地位的入门选择 张克文(74)

中外贸易关系中的最惠国待遇问题 王 毅(93)

二、投 资

关于中国加入与利用 1965 年华盛顿公约问题

研究 周成新(123)

多边投资担保机构与中国 黎 晖(141)

中外合资企业的若干法律问题探讨 高育强 梁美芬(161)

三、金融与税收

香港银行法要义 吴志攀 关 诺(181)

世界银行对成员国贷款的若干法律问题 余敏友(203)

中国涉外企业所得税法若干问题初探 谢如东 杨长缨(231)

四、合 同

《联合国国际货物买卖合同公约》与中国 张仲伯(253)

— K —