



中非

3

第三卷

法律评论

China-Africa Law Review

主办单位 | 中国-非洲法律研究中心
中国-非洲法律培训基地
北京外国语大学法学院

主编 万猛 张海征

副主编 杨天娟

洲各国法律对中国企业在非投资的影响及争端解决机制 The Influence of Laws and Regulations of African Countries on the Investment of Chinese Enterprises and Investment Dispute Resolution Mechanism between China and Africa / 非洲各国投资法律规定之介绍 Introduction to Investment laws and Regulations of African Countries / 在非投资的法律风险 Legal risks of Foreign Investment in African Countries

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

本成果同时受到北京外国语大学中国-非洲法律研究中心和北京外国语大学基本科研业务费青年学术创新团队支持计划《中国企业在非洲投资的法律风险控制研究》（编号2015JT007）支持出版

中非 法律评论

China-Africa Law Review

主编：万猛 张海征

副主编：杨天娟

3

第三卷

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

中非法律评论. 第三卷 / 万猛, 张海征主编. —北京: 中国法制出版社, 2018. 1

ISBN 978-7-5093-8859-4

I. ①中… II. ①万… ②张… III. ①法律—非洲—文集 IV. ①D94-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 246677 号

责任编辑 马金凤 (editormjf@163.com)

封面设计 周黎明

中非法律评论 (第三卷)

ZHONGFEI FALÜ PINGLUN (DISANJUAN)

主编 / 万 猛 张海征

经销 / 新华书店

印刷 / 北京九州迅驰传媒文化有限公司

开本 / 710 毫米 × 1000 毫米 16

版次 / 2018 年 1 月第 1 版

印张 / 28.25 字数 / 504 千

2018 年 1 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-8859-4

定价: 79.00 元

北京西单横二条 2 号

值班电话: 66026508

邮政编码: 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 66070046

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

本书学术顾问 / 中国 - 非洲法律研究中心理事:

名誉理事长: 陈冀平

理 事 长: 张鸣起

副 理 事 长: 黄 进 王利明 谷昭民 彭 龙 杜石平

理 事:

刘合华 罗东川 郭兴旺 林松添 李成钢 周渝波 于健龙
付子堂 贾 宇 何勤华 沈四宝 赵秉志 莫纪宏 刘晓红
张守文 王振民 周仲飞 王 轶 卢建平 丁 丁 李明德
朱慈蕴 李安山 孔庆江 李永辉 牛华勇 孙晓萌 万 猛

秘 书 长: 万 猛

主 编: 万猛 (Wan Meng) 张海征 (Zhang Haizheng)

副 主 编: 杨天娲 (Yang Tianwa)

主 办 单 位: 中国 - 非洲法律研究中心

(China-Africa Legal Research Center)

中国 - 非洲法律培训基地

(China-Africa Legal Training Base)

北京外国语大学法学院

(School of Law, BFSU)

序 言

世界多极化、经济全球化和交往的深入化促使法律与规则在其国际交往中发挥比之于过往更加重要的作用。与此同时，如何切实促使法律与规则成为保障和稳固国家间关系的重要手段，理解彼此间经贸往来的安全标线，加快彼此间经贸往来，是全球法律智者们共同关注和思考的问题。

在我国所坚持的法治社会建设方向下，不断加强与包括所有非洲国家在内的世界各国法律界的交流、沟通和学习的方针，对于促进彼此间法律与实践的了解与相互借鉴，促成经贸、社会往来的合作与加速，共同维护世界政治经济新秩序与和平发展共同新未来，都将发挥无可替代的决定性作用。

因此，在“一带一路”国家战略大力推进，中非合作论坛进程不断加快的大趋势下，北京外国语大学法学院发挥长期以来的国际化法律教学、科研和交流的特色与优势，瞄准社会对专业化智力支持的需要，在中国法学会、北京外国语大学的大力支持下，开展了中非法律高端交流、非洲国家法律人才培养、非洲国别法律环境研究等一系列活动。

《非洲法律评论》系列，作为我院前期务实工作的部分成果，先行呈现给社会各界，以便共同交流、探讨。同时，也希望获得相关专业人士的支持和指导，以利于我院后续工作和相关成果的不断改进和提高。

万 猛

中国—非洲法律研究中心理事、秘书长
北京外国语大学法学院教授

非洲各国法律对中国企业在非投资的影响及争端解决机制

The Influence of Laws and Regulations of African Countries on the Investment of Chinese Enterprises and Investment Dispute Resolution Mechanism between China and Africa

非洲国家劳动法规对中国企业投资的影响	003
The Influence of Labor Laws and Regulations of African Countries on the Investment of Chinese Enterprises.....	011
非洲劳动法律法规对中国企业投资的影响	020
The influence of labor laws and regulations of African countries on the investments of China enterprises.....	029
关于中非间投资争端解决机制的分析	039
The Analysis of Investment Dispute Resolution Mechanism between China and Africa	048
中非投资争端解决机制研究	057
The Analysis of Investment Dispute Resolution Mechanism between China and Africa	066
论非洲国家劳动法律法规对中国企业投资的影响——以赞比亚为视角	077

Paper on the Influence of Labour Laws and Regulations of African Countries on the Investment of Chinese Enterprises - A Zambian Perspective.....	085
非洲关于中非合作论坛约翰尼斯堡行动计划（2016—2018）制定的支持性法律和政策的解释.....	095
The Interpretation of Supporting Laws and Policies Made by African Counties according to “the Forum on China-Africa Cooperation Johannesburg Action Plan (2016—2018)	105
中非投资争端解决机制之分析	116
The Analysis of Investment Dispute Resolution Mechanism between China and Africa	128
中国企业在非洲蓝色海洋经济发展计划中的机遇和风险	141
Opportunities and Legal Risks for Chinese Enterprises Arising from Blue Marine Economy Development Plan of Africa.....	151

非洲各国投资法律规定之介绍

Introduction to Investment laws and Regulations of African Countries

对非投资的市场准入规则与政策	165
Market Access Rules and Policies on Investment in Africa	177
埃及税收政策对外国直接投资的影响	189
The Impact of Taxation Policies in Egypt on Foreign Direct Investment.....	197
埃及银行业的发展趋势以及银行设立中存在的法律问题	206
The Development Trends of Egypt's Banking Sector and Legal Issues on the establishment of banks.....	217
非洲国家财政政策对外国直接投资的影响	229
Impact of the fiscal policies of the African countries on the foreign direct investment.....	237

非洲国家有关境外直接投资之税收政策概述	247
The Impact of Taxation Policies of African Countries on Foreign Direct Investment	256
非洲投资市场准入规则及政策	266
The Market Access Rules and Policies on Investing in Africa	275
在非洲投资的市场准入规则和政策	285
The Market Access Rules and Policies on Investing in Africa	294
非洲国家税收政策对外商直接投资的影响	303
The Impact of Taxation Policies of African Countries on Foreign Direct Investment	312
非洲投资背景下的环境法	322
The Environment Laws in the Context of Investing in Africa	331
非洲的市场准入规则和投资政策	341
The Market Access Rules and Policies on Investing in Africa	350

在非投资的法律风险

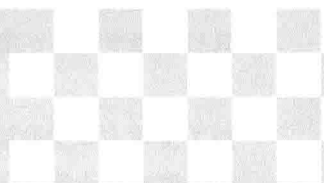
Legal risks of Foreign Investment in African Countries

非洲农业投资的法律风险	363
Legal Risks of Agricultural Investment in Africa	372
非洲外国投资的法律风险 095	382
Legal Risks of Foreign Investment in Africa	393
在非洲投资农业的法律风险	405
Legal Risks of Agricultural Investment in Africa	414
在非洲进行农业投资方面的法律风险	424
Legal Risks of Agricultural Investment in Africa	434

非洲各国法律对中国企业在非 投资的影响及争端解决机制



The Influence of Laws and
Regulations of African Countries
on the Investment of Chinese
Enterprises and Investment
Dispute Resolution Mechanism
between China and Africa



非洲国家劳动法规对中国企业投资的影响

作者：Abdoul Khadir DIOP 译者：徐伟刚

由于企业、个体企业家以及商人需要获得帮助以获取、设计、生产、实施他们的工作以及完成他们的目标，因此他们必须雇佣工人。这些工人就是职工劳动力。

一方面，由于企业需要劳动力完成各项任务，因此劳动力就成为了企业资源的一部分。劳动力是商业经营中十分重要的一个要素，并且被认为是企业的人力资源。每个企业意图控制它的职员，根据自己的意愿雇佣或开除工人，部署、分配任务，并根据需要使用企业的职工并使企业利益最大化。企业与个人为了利益在商业领域交汇在一起，因此他们都是以利益为导向并且尽其所能充分运用资源的。从这个角度讲，企业是按需使用劳动力的。

另一方面，职工是生产成本的一部分。实际上，根据法律对雇主的要求，职工享受着除工资之外的福利以及社会保障，而这些对雇主来说都是经济成本。

因此，职工既是生产工具也是生产成本，对职工的控制便成为企业平稳运行并实现其目标的重点。

由于对职工流动性的生硬限制以及法律赋予职工的保障和福利使雇主承受了过重的负担，企业已不再热衷雇佣员工，劳动立法或多或少成为了阻碍企业和投资发展的绊脚石。

劳动法的立法目的在于平衡劳动者和雇主之间不平等的地位，调和经济和社会问题（允许存在一定的灵活空间）以及保护就业，使得对劳动者的保护不再是企业的负担。

为了实现这一目的，非洲各国施行的劳动法都强调对劳动者的保护，这源于劳动者与雇主相比的弱势、依赖地位的现实。非洲各国的劳动法立法部门致力于实现保障劳动者劳动关系的连续性和稳定性。因此，立法部门倾向于规定永久雇佣制度并将解除劳动关系变得更加困难。此外，立法部门还设置了社会保障措施以使雇主

承担更多的义务从而使劳动者受益。

然而,上述情况并非非洲国家所独有。事实上,劳动法具有社会法的本质,其基本精神在于为劳动者提供保护。中国的法律同样注重对劳动者提供保障(参见《中华人民共和国劳动法》)^①。

劳动法规对投资企业会产生一定的影响。以当前广泛存在的企业迁移现象为例,大量企业从对劳动者实施严格的立法保护以及劳动力成本高昂的国家迁出,迁入劳动法规更加灵活、劳动力成本更加低廉的国家。

这一现象使得亚洲国家尤其受益,企业在这些国家可以找到技术娴熟、价格低廉的劳动力,从而控制劳动力成本,因此企业可以扩大规模并更加具有竞争力。然而,企业迁移在非洲并不罕见,如 H&M^② 公司在埃塞俄比亚设立工厂;从 20 世纪开始,中国开始在埃及、毛里求斯、尼日利亚和赞比亚等地设立经济特区等。

国家为了吸引并获取投资,一定会调整劳动法规以适应企业的需求。但是,国家也承担着为劳动者提供社会保障措施的义务,以避免出现劳动者为了防止失业而任由企业支配的情况。

在塞内加尔,尽管劳动立法旨在保护劳动者,它仍然寻求保证企业的稳定。因此,平衡难以实现。这一点可以从雇主通过雇佣、解雇的规定控制职工规模以及职工报酬、福利以及劳动安全保障等方面得出结论。此外,旨在鼓励投资的特别法被采用,这在一定程度上减少了在职工雇佣和管理方面上的约束。

劳动法对投资的影响主要体现在雇佣、解雇劳动力和职工管理的经济负担等方面。笔者将从这两方面进行讨论:第一部分,阐述劳动法的一般规定以及其对投资的影响;第二部分,阐述劳动法的限制规则以及其对投资的影响。

一、劳动法的一般规定以及其对投资的影响

任何一家生产货物或提供服务的企业都在寻求一个目标,即通过调整资源分配以适应生产需求和通过控制开支等方式,从而控制职工数量和生产成本。塞内加尔

① Text in French. Translated by Hong Liang and Paul Kramer, under the supervision of Jérôme Patenotte Lefèvre Pelletier & Associés Firm, lawyers, available at www.droitfrancechina.org/content/.../950101_loi_rpc_sur_le_travail.pdf, retrieved on May 13, 2016.

② <http://skandikafrik.com/news/hm-set-to-begin-production-in-ethiopia>, retrieved on May 8, 2016.

劳动法是建立在劳动法典、社会保障法典、特定领域内签订并适用的集体协议以及雇主和雇员签订的劳动合同等基础之上,此外法院对案件的审理也进一步对法规进行解释和完善。

(一) 对企业职工数量的控制及其对投资的影响

企业应当有权控制其员工数量,适时雇佣职工以及解雇过量的职工。同样,企业可以根据职工的身体状况及专业技能为其安排相应的工作岗位。

如果考虑到企业作为其“商业活动”的所有者所具有的决定性权力,企业应当具有管理其业务的合法决定权,但事实上这一决定权常被束缚。企业必须遵守国内现行法规,换句话说就是必须尊重国家立法机关。因此,合同当事人根据合同自由原则享有缔约自由,一旦合同成立,双方应当遵守合同确定的义务。在这种情况下,即使合同当事人任何一方欲解除合同,为了使行为合法化,该方仍然应遵守已经确立的合同规则。

1. 关于雇佣的可适用规则

在塞内加尔,劳动合同分为两种。一种是固定期限劳动合同,该合同具有特定的期限或合同期限基于某一特定事件,如建筑工程因无法准确确定完工日期,但合同期限基于建筑工程的完工等。另一种是无固定期限劳动合同,合同由双方当事人决定,不受时间限制。

需要指出的是,合同是个人化的,仅在劳动者与雇主之间建立联系。塞内加尔不存在集体合同。

固定期限劳动合同必须以书面形式签订,否则推定为无固定期限劳动合同。另外,固定期限劳动合同的期限不得超过2年。((《劳动法》第44条)

在塞内加尔,立法者旨在确立无固定期限劳动合同这一法律规则,并限制同一劳动合同双方签订固定期限劳动合同的次数。

根据法律规定,劳动者不得与同一企业签订两次以上固定期限劳动合同,或将定期合同延期一次以上。法律强调除了法律另有规定的情形(容后述之),合同期间届满后劳动者继续提供劳动的视为订立无固定期限劳动合同^①。

这一规定将成为投资的桎梏。因为事实上,企业不需要劳动者持续提供劳动,而仅在第二次固定期限劳动合同到期后,根据企业需要不再继续接受劳动者提供的

^① S. L.42 of Law No.97-17 of December 1, 1997 on the Labor Code.

服务。如果不想受无固定期限劳动合同的约束,企业应当解雇劳动者,或者聘用新职工并为新职工提供培训以使其能够胜任工作。

法律对特定种类的劳动者规定了例外情形。这些劳动者包括:参加农业、商业、工业或艺术活动的日工或短期工人;在港口工作的码头工人;为企业不断增加的业务补充劳动力而雇佣的临时工;企业为暂时替代中止合同的劳动者而雇佣的劳动者;鉴于特定活动的性质,在习惯做法上虽不采用无固定期限劳动合同,但企业为完成暂时性工作而雇佣的劳动者。

例外情形的重要性在于其极大地削弱了与同一劳动者不得签订超过两次固定期限劳动合同的规定,然而这一限制仍然停留在原则层面。

根据《劳动法》第49条的规定,一切不属于固定期限劳动合同、学徒关系合同以及完成特定任务合同的劳动合同均推定为无固定期限劳动合同。

如果订立合同的自由受到了如此限制,终止合同自然也应当被严格限制。

2. 终止合同的可适用规则

如果雇主不再愿意接受劳动者提供的服务,雇主可随意地解除劳动关系。为了避免权力滥用以及考虑到公司的利益,塞内加尔劳动法规定了终止劳动合同的法定情形。

一般规则是,无论固定期限劳动合同还是无固定期限劳动合同,双方当事人均可依据合意而解除合同。

固定期限劳动合同期限届满前不得解除,但不可抗力以及重大过失的除外。(《劳动法》第48条)

无固定期限劳动合同的终止可以由一方当事人提出。劳动者可以辞职,雇主也可以开除劳动者。

除了因职工过错而解除劳动关系的情形,解除劳动合同必须事先通知。雇主未提前通知的应当向劳动者支付补偿金,补偿金数额应当与劳动者事先获得通知可能取得的一切收益相当。

考虑到公司可能面临经济困难以及需要因其经济地位和技术发展情况重整等情形,法律允许因经济原因解除劳动关系(《劳动法》第60条)。根据该条规定,因经济原因解除劳动关系是指雇主因经济困难或内部重整而与一个或数个劳动者解除劳动关系。在此情形中,出现资不抵债的经济或财产困难情形也可以视为因经济原因解除劳动关系,但解除劳动关系必须为迫不得已并经过破产法官(司法专员)的许可。

在任何情形下,解除劳动合同的正当事由的举证责任由雇主承担,举证不能的则推定雇主违反法律规定滥用解除权。

(二) 由于职工而产生的经济成本及其对投资的影响

在劳动者提供劳动期间,雇主负有支付报酬或提供福利的义务,这些都是经济成本。

1. 管理职工的成本

劳动法及集体协议赋予了劳动者各种社会福利。这些福利包括:最低工资制度,工时制度,加班制度,休假制度,等等。雇主必须提高工作场所的安全等级以保障劳动安全并尽可能避免事故、职业病等对劳动者的潜在伤害。

塞内加尔实施了最低工资保障制度(SMIG)。根据颁布该制度的政令^①,月最低工资为36.243法郎。除此之外,各专门领域的集体协议也提供了该领域相关工作的最低工资(SMIG),专门领域的最低工资要高于一般最低工资。然而,与生活成本相比,现有的工资仍然处于很低的水平。

塞内加尔领域内的雇主必须遵守上述规则,否则将被责令按照最低工资补足劳动者的工资。相关研究表明,这项要求在某些非洲国家并未得到落实,尤其是在安哥拉和南非。在这两个国家,中国工人的工资标准低于雇佣的当地工人。^②

“安哥拉公司每天支付当地工人3~4美元,而中国工人仅有1美元。由于南非没有最低工资制度,导致对劳动者的剥削不断恶化,合理的工资水平被不断破坏。欧洲建筑公司每月向中国工程师支付大约130美元。”

在塞内加尔,工资可以在最低标准的基础上自由协商。劳动法禁止对劳动者的歧视并规定:有着同等资格和职业技能、工龄相同的劳动者的工资水平应当相等,不因其身份、性别、年龄及其他情况而有所差异。(《劳动法》第105条)

对劳动者应当实行同工同酬,其工资应当与工作时间相当。因此,工资不得与法律法规、集体协议或当事人之间的协议相抵触。(《劳动法》第105条)

除了这一规定,塞内加尔劳动法还规定了带薪休假制度,使得雇主有义务在劳动者享受法定休假期间向其支付报酬^③。在因雇主或劳动者服兵役、劳动者患病等使

① Decree No.96-154 of February 19, 1996.

② Chinese Investments in Africa: A Labour Perspective, Anthony Yaw Baah and Herbert Jauch, Ed., p. 32-33.

③ Law No.74-52 of 4 November 1974 on the national holiday and statutory holiday, as amended by Law No.83-54 of February 18, 1983 and Law No.89-41 of December 26, 1989.

劳动合同中止的情形下，雇主应当在中止通知的期限内向劳动者支付补偿金。

另外，根据《劳动法》第 65 条的规定，当法定情形满足时，雇主可以使劳动者处于技术性失业的状态。在此情形下，双方应当签订协议以明确技术性失业的期间，双方还可以在协议中约定雇主在中止期间应当向劳动者支付的报酬。

其他与职工管理有关的成本由雇主承担。企业作为支付工资的雇主有义务缴纳税款。企业必须履行缴纳雇主支付工资一定比例的税款义务，税款数额应为企业支付工资总额的 3%。

企业还应当根据调整社会福利机构的法律规定，向社会福利机构申报职工信息，并向社会福利机构缴纳法律规定的数额的款项以为职工提供福利。国家批准设立的社会福利机构包括社会保障基金以及塞内加尔养老金基金。

向社会保障基金缴纳的款项数额由职工工资数额决定，凡达到最低工资标准的劳动者，企业都应当为其缴纳社会保障基金。缴纳的社会保障基金上限为 63000 西非法郎 / 月或 756000 西非法郎 / 年。对于家庭工资的比率为 7%，对工伤、职业病的比率根据该工作的情况分别为 1%、3%、5%。

除此之外还有其他与合同违约有关的成本。

2. 合同违约产生的成本

违反劳动合同引起的当事人之间的争议应当向劳动法庭起诉。起诉与诉讼程序免诉讼费用。雇主与劳动者都无须支付争议解决程序的费用，无论是一审、二审还是上诉至最高法院。然而，尽管无须向国家支付费用，但是这并不包含当事人辩护所支付的费用，如委托律师的费用必须由当事人自行承担。

合同违约的情形中，雇主应当支付因损害劳动者权利而产生的一定数额的金钱赔偿。

除上述例外情形之外，固定期限劳动合同终止的，雇主应当向劳动者支付合同存续期间工资总额 7% 的补偿金。合同违约应适用相关法律规定，这些规定旨在审查解除合同的必要性及合法性，如果没有这些规定，合同解除就可能被滥用同时导致赔偿的产生。

劳动合同解除必须根据劳动性质确定相应期限提前通知劳动者。在通知期间，尚未离职的劳动者仍继续享受工资待遇。该通知期间用于让劳动者寻找新的工作。未提前通知的，雇主应当支付与劳动者的损失相当的赔偿。然而实际情况是，雇主为了尽快摆脱劳动者而倾向于向其支付赔偿而不是提前通知。

雇主违约并满足特定条件的，雇主应当支付解除合同赔偿金。该赔偿金应当向

被解除劳动关系的所有劳动者支付,但劳动者有重大过失的除外。因此,劳动者的普通过失并不产生雇主支付赔偿金的豁免。

因经济原因与劳动者解除劳动关系的,除提前通知并支付赔偿金之外,雇主还应当额外支付劳动者一个月的工资,该部分工资免税。((《劳动法》第 62 条))

在上述劳动法一般条款之外,特别规定为雇佣及解除劳动关系提供了灵活性,但同时也有着经济方面的影响。

二、劳动法的限制规则以及其对投资的影响

为了吸引并鼓励投资,塞内加尔政府规定了对劳动法的限制以吸引投资者。这些限制体现在投资法、自由出口企业法、采矿法以及石油法中。

这些法律为投资提供了各种优待,包括税收和社会方面减少法律限制以及减轻企业负担。从用工权角度来说,对雇主的主要限制在于与同一劳动者可签订的固定期限劳动合同次数。一般规定是只能签订两次,然而实务中根据不同领域的情况存在着许多例外。企业除了在满足相应条件时可以主张享受法律规定对劳动法限制的特定优待之外,还有权享受投资优待部门提供的优待,但前提是企业经过国家许可^①。

特别法律规定的优待可根据其影响分为两类。一方面它们影响雇佣及劳动关系的解除,另一方面它们也是管理职工所需的成本。

(一) 关于雇佣及劳动关系解除的规则

我们可以将投资法的规则与自由出口企业法的规则进行区分。

1. 投资法的规则

投资法规定的社会优待,尤其是对于固定期限劳动合同,集中体现在两方面:

第一,被雇佣的劳动者自投资者通知并连续提供劳动之日起视为劳动法规定的提供劳动的劳动者。((《投资法》第 19 条))

第二,企业可以自批准之日或五年期固定期限劳动合同起雇佣劳动者。

2. 自由出口企业法的规则

自由出口企业法设置了对劳动法的限制,企业可以从海外自由雇佣职工。

^① 经济与财政部。