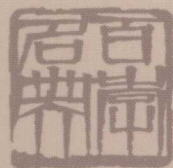




武汉大学
百年名典

国际投资法

(第三版)

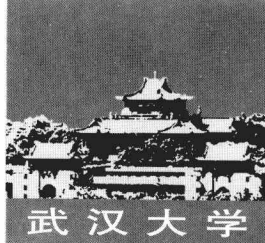


山
高
水
長
流
風
長
美



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

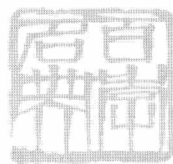


武汉大学
百年名典

国际投资法

(第三版)

姚梅镇 著



武汉大学出版社
WUHAN UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

国际投资法/姚梅镇著. —3 版. —武汉: 武汉大学出版社, 2011. 1
武汉大学百年名典

ISBN 978-7-307-08364-6

I. 国… II. 姚… III. 国际投资法学—高等学校—教材
IV. D996.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 236494 号

责任编辑:张 琼 责任校对:黄添生 版式设计:支 笛

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 武汉中远印务有限公司

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 29.5 字数: 420 千字 插页: 4

版次: 1985 年 7 月第 1 版 1989 年 3 月第 2 版

2011 年 1 月第 3 版 2011 年 1 月第 3 版第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-08364-6/D · 1060 定价: 64.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

《武汉大学百年名典》出版前言

百年武汉大学，走过的是学术传承、学术发展和学术创新的辉煌路程；世纪珞珈山水，承沐的是学者大师们学术风范、学术精神和学术风格的润泽。在武汉大学发展的不同年代，一批批著名学者和学术大师在这里辛勤耕耘，教书育人，著书立说。他们在学术上精品、上品纷呈，有的在继承传统中开创新论，有的集众家之说而独成一派，也有的学贯中西而独领风骚，还有的因顺应时代发展潮流而开学术学科先河。所有这些，构成了武汉大学百年学府最深厚、最深刻的学术底蕴。

武汉大学历年累积的学术精品、上品，不仅凸现了武汉大学“自强、弘毅、求是、拓新”的学术风格和学术风范，而且也丰富了武汉大学“自强、弘毅、求是、拓新”的学术气派和学术精神；不仅深刻反映了武汉大学有过的人文社会科学和自然科学的辉煌的学术成就，而且也从多方面映现了20世纪中国人文社会科学和自然科学发展的最具代表性的学术成就。高等学府，自当以学者为敬，以学术为尊，以学风为重；自当在尊重不同学术成就中增进学术繁荣，在包容不同学术观点中提升学术品质。为此，我们纵览武汉大学百年学术源流，取其上品，掬其精华，结集出版，是为《武汉大学百年名典》。

“根深叶茂，实大声洪。山高水长，流风甚美。”这是董必武同志1963年11月为武汉大学校庆题写的诗句，长期以来为武汉大学师生传颂。我们以此诗句为《武汉大学百年名典》的封面题词，实是希望武汉大学留存的那些泽被当时、惠及后人的学术精品、上品，能在现时代得到更为广泛的发扬和传承；实是希望《武汉大学百年名典》这一恢宏的出版工程，能为中华优秀传统文化的积累和当代中国学术的繁荣有所建树。

《武汉大学百年名典》编审委员会

再版说明

《国际投资法》是姚梅镇先生的代表之作，第一版于1985年由武汉大学出版社出版发行后，即纳入高等学校文科教材计划，后又经1987年修订再版。这次我社将其列入《武汉大学百年名典》正是依据该修订版。为方便读者阅读，我们将原书中的注释作了规范整理，对附录作了适当调整，另对个别文字与标点错误做了订正。特此说明。

武汉大学出版社

2011年元月

写在修订版之前

一、本书于1985年7月第一版发行之后，已纳入国家教育委员会“一九八五年至一九九〇年高等学校文科教材计划”。这次修订再版，是依据国家教委高等学校文科教材办公室批示，作为教材发行，以供教学需要。

二、本书第一版印行后，由于国际投资的发展和需要，国内外有关外资立法已不断有所修订增删。在国外立法中，如1985年，南斯拉夫对合营企业法作了重要修订，加拿大制定并实施了新的外国投资法。在国际法制方面，1985年10月世界银行大会正式通过了《多边投资保证机构公约》，在国际上产生了很大影响。特别是在我国，随着改革、开放的深入发展，以及沿海港口城市的开放和经济技术开发区的设立，在利用外资及发展国际经济技术交流与合作方面，开拓了新的局面，并相应地制订和实施了关于鼓励外国投资的法律、法令，进一步完善了我国外资立法，改善了投资环境。在这次修订中，都分别作了重要增补，并着重我国新颁重要法律的增补，借以反映当前国际投资法制的新发展。

三、本书姊妹篇《国际投资法教学参考资料选编》，也是列入上述计划中的教学参考用书，正在付印，不久即可问世，借供读者在阅读本书时参照并查索有关法律、条约原文之用。

姚梅镇

1987年4月7日

于武汉大学法学院国际法研究所

前 言

实行对外开放政策，利用外资，发展各种形式的国际经济、技术合作，是我国坚定不移的长期政策方针，是关系我国社会主义现代化建设的战略问题。在现代国际社会，一方面，由于国际经济关系的发展，国际私人投资活动日益频繁，并广泛涉及国际和国内法制的各个方面；另一方面，由于当前新旧国际经济秩序的矛盾，各国政治体制、经济发展水平以及法律制度的差异，因而，在国际投资关系中，无论在理论上还是实践上，都带来一系列新的复杂的法律问题，在传统的法学领域中，不断出现新的突破。所以，针对我国发展对外经济关系的需要，积极开展国际投资法的研究，探索国际经济关系中的法律问题，越来越有必要。这不仅有重大的学术价值，而且有极为深刻的现实意义。

本书原稿的主要部分，曾作为武汉大学法律系两届国际法及国际经济法硕士研究生及进修教师国际投资法专题讲授的内容，现加以系统整理，增订成册。本书采用比较的、综合的研究方法，对比学说、立法、案例，联系我国实际，分别从资本输入国、资本输出国及国际法制三个方面，就国际投资法的体系、主要特征、基本内容、存在的问题及投资争议的处理等问题，列为六章，试作初步探讨。

国际投资法属于国际经济法的一个分支，是国内外正在发展中的一门新兴的法律学科，体系尚待确立，立论又多分歧，作者对此学科的研究，也才起步，限于水平，缺点错误均在所难免，希望读者批评指正。

姚梅镇

1984年4月10日

于武汉大学法律系

国际法研究所

目 录

第一章 绪论	1
第一节 国际经济法及其研究方法	1
一、国际经济法的概念及其研究方法	1
二、国际经济法的产生和发展	9
三、国际经济法的特点	13
第二节 国际经济法与国际经济新秩序	21
第三节 国际经济法的基本原则	25
一、经济主权和国家对自然资源的永久主权原则	25
二、平等互利的原则	26
三、国际经济合作与发展的原则	26
第四节 国际投资与国际投资法	27
一、国际投资的性质和作用	27
二、投资环境和投资保护	30
三、国际投资法的性质、特征与体系	34
第二章 国际投资与资本输入国法制	37
第一节 概说	37
第二节 发达国家的外资政策与外资立法	39
一、美国外资政策与外资立法	39
二、加拿大外资政策与外资立法	52
三、日本外资政策与外资立法	60
第三节 发展中国家的外资政策与外资立法	73
一、概说	73

二、拉丁美洲国家的外资政策与外资立法	74
三、东南亚国家联盟的外资政策与外资立法	84
第四节 社会主义国家的外资政策与外资立法	88
一、东欧国家的外资政策与外资立法	88
二、我国外资政策与外资立法	98
第五节 外资立法基本内容的比较	104
一、外国投资的定义和资本构成	105
二、投资范围	108
三、出资比例	113
四、投资期限	116
五、外国投资的审查和批准	117
六、外资原本和利润的汇出	123
七、外资股份的转让	131
八、税收及税收优惠	132
九、经营管理与劳动雇用关系	140
十、国有化、征用与外国投资保护	144
十一、投资争议的解决	147
第六节 合营企业	148
一、合营企业是国际投资的重要形式	148
二、合营企业的法律性质	152
三、我国中外合资经营企业的法律特点	158
第七节 合作经营	170
一、合作经营是一种简便有利的利用外资形式	170
二、中外合作经营的性质	171
三、中外合作经营的法律特点	172
第八节 合作开发	175
一、概说	175
二、我国关于中外合作开采海洋石油资源项目的法律 特点	176
第九节 外资企业	181

一、外资企业是国际投资的通行有效形式·····	181
二、我国外资企业法的基本内容·····	182
第十节 经济特区·····	185
一、概说·····	185
二、我国经济特区立法·····	187
 第三章 国际投资与资本输出国法制·····	193
第一节 投资鼓励与投资保证·····	193
一、海外投资的鼓励措施·····	193
二、海外投资保证制度·····	199
第二节 美国海外投资保证制度·····	203
一、美国私人海外投资与投资保证制度的发展·····	203
二、海外投资保证制度的基本内容·····	207
第三节 日本海外投资保险制度·····	221
一、日本私人海外投资与投资保险制度·····	221
二、海外投资保险制度的基本内容·····	223
第四节 联邦德国海外投资保险制度·····	231
一、联邦德国私人海外投资与投资保险制度·····	231
二、投资保险制度的基本内容·····	233
 第四章 国际投资与国际法制·····	242
第一节 双边投资条约·····	242
一、双边投资协定的形式·····	242
二、双边投资协定的基本内容·····	245
三、对双边投资协定的评价·····	260
第二节 多边投资条约·····	263
一、国际投资法典 (InternationalInvestmentCode) ·····	264
二、多国间投资保险方案和机构·····	269
三、解决国际投资争议公约·····	273
四、区域经济协作及区域性投资法典与投资公约·····	273

五、国际投资指南·····	275
六、多边投资条约的评价·····	276
第五章 国际投资的法律问题·····	280
概 说·····	280
第一节 对外国投资者的待遇标准问题·····	281
一、国民待遇标准问题·····	282
二、国际标准问题·····	285
三、差别待遇问题·····	288
第二节 国际投资与外交保护权·····	291
一、外交保护权与卡尔沃主义·····	292
二、用尽国内救济原则·····	299
三、变相的外交干预·····	304
第三节 特许协议的法律问题·····	305
一、特许协议的概念及其形式·····	305
二、特许协议的法律性质·····	309
三、特许协议的效力·····	312
四、特许协议适用法律的选择·····	318
第四节 国有化问题·····	324
一、国有化的合法性问题·····	324
二、国有化的赔偿问题·····	328
第六章 国际投资争议的处理·····	346
第一节 投资争议的政治解决·····	346
一、斡旋与调停·····	347
二、通过外交保护权解决争议·····	347
第二节 投资争议的司法解决·····	350
一、国内司法救济与国家主权豁免问题·····	350
二、国际法院救济与个人出诉权问题·····	354
第三节 投资争议的仲裁解决·····	356

一、仲裁制度的特点·····	356
二、仲裁条款与仲裁协议·····	357
三、仲裁适用的法律·····	360
四、仲裁裁决的效力与执行·····	371
五、仲裁机构·····	374
第四节 解决投资争议国际中心及其仲裁规则·····	385
一、公约成立的经过·····	385
二、公约的目的·····	389
三、解决投资争议国际中心的法律地位·····	390
四、中心管辖权及争议的性质·····	392
五、中心仲裁法庭和仲裁程序·····	396
六、中心仲裁适用的法律·····	399
七、中心仲裁裁决的效力及其执行·····	412
八、缔约国间的争议·····	414
九、对“中心”的评价·····	415
十、拉丁美洲国家与公约·····	418
第五节 我国法律关于投资争议的处理·····	419
一、我国外资立法关于处理投资争议的原则·····	419
二、中国对外经济贸易仲裁委员会的管辖权及仲裁程序·····	421
三、基于双边投资保证协定所发生争议的仲裁·····	423
四、投资争议的司法解决·····	423
主要参考书目·····	424
附 录·····	427
编制说明·····	427
一、引用案例列表·····	428
二、组织机构、条约法规译名对照表·····	432
三、专业词汇英汉对照表·····	443

第一章 绪 论

第一节 国际经济法及其研究方法

国际投资法是国际经济法的一个分支，要理解国际投资法的概念、性质和范围，有必要先探究国际经济法的概念、性质、范围，特别是其研究方法。

一、国际经济法的概念及其研究方法

随着现代国际经济交往和合作进一步的发展及其所带来的国际经济关系的深刻变化，在国际贸易、国际投资、国际金融信贷、国际税务以及国际经济组织等方面，带来不少新的复杂的法律问题。在传统的法学分科体系中，不断出现新的突破，某些新的法律从传统的法律体系中分离出来，形成新的法律部门，从而成为现代法学研究领域中的一个新的课题。自第二次世界大战以来，关于国际经济法的研究，已引起各国法学界的普遍重视，国际经济法已逐渐成为法学研究中的一个新的独立部门。

马克思早在《经济学手稿（1857—1858年）》的导言中强调了对“生产的国际关系”研究的必要，这种研究包括“国际分工”、“国际交换”、“输出和输入”、“汇率”等内容。又在《共产党宣言》中指出，随着资本主义世界市场的形成，使一切国家的生产和消费都具有世界性，各民族之间经济上的互相往来和互相依赖，逐渐取代了

原来的闭关自守和自给自足的状态^①。这就指明了在近代条件下，经济问题决不是一国的现象，必须联系国际关系来考察，而不能同国际关系分割开来。近几十年来，特别是第二次世界大战以后，这种情况又有了空前巨大的发展。当代世界绝大多数国家，无不把对外经济关系问题放在极其重要的地位，甚至放在生死攸关的地位。这是一个基本的历史事实，也是社会发展的必然趋势。作为上层建筑的法律——国际经济法，必然要反映这一经济发展趋势，并适应这一客观经济需要而得到相应的发展。这就要求我们对这一新的趋势所带来的一系列新的法律问题，从理论上、实践上作新的探讨。

我国自党的十一届三中全会以来，实行对外开放政策，发展对外经济关系，加强国际经济合作，搞活国内经济，这是我国现代化建设的一个重要战略决策。因而，如何进一步探究和正确处理从来未曾接触或很少接触的不断出现的新的国际经济关系中的法律问题，成为当务之急，所以无论从理论上或实用上积极开展和重视国际经济法的研究，已经提到重要的议事日程了。

那末，什么叫做国际经济法？其内涵与外延又是怎样？它是不是法学研究中的一个独立部门？这是首先要明确的问题。简要说来，国际经济法可理解为国际社会中调整经济活动、经济关系和经济组织的法律规范的总称。即关于国际经济交往中商品生产、流通、结算、信贷、投资、税收等关系及国际经济组织等的法制和法规的总称。其范围包括国际贸易法、国际投资法、国际货币金融法、国际税法及国际经济组织法，等等。国际经济法的特点，反映了商品和资本跨越国境而流动的国际性，是一个包括国际法规范和国内法规范在内的新兴的独立的法学部门。

但是，由于各国法学界所持的研究方法不同，观察问题的角度不同，因而，对国际经济法的概念、性质、范围，在解释上所说不一，至今尚无定论，大体上可分两派。

^① 马克思、恩格斯：《共产党宣言》，人民出版社 1971 年版，第 27 页。

(一) 基于传统的法学分科,从纯理论及概念出发来解释国际经济法,严守国际法与国内法、“公法”与“私法”的界限,认为国际经济法属于国际公法的范畴,即属于国际公法的一个分支,国内法规应排除在国际经济法之外。最典型的代表是英国的施瓦曾伯格(G. Schwarzenberger)。他曾列举国际公法的特别分支有国际机构法(The Law of International Institution)、国际航空法(The International Law of Air)、国际劳动法(International Labour Law)及国际经济法(International Economic Law)。这是把国际经济法作为“国际公法的一个特别分支,是关于商品生产、流通、消费,以及与之相互交往有关联的实体(Entities)的地位”的法律规则^①。日本的金泽良雄也持同一观点,认为国际经济法是为了解决资本主义高度矛盾,从国际经济整体立场出发所形成的国际法秩序。也即是说,从国际经济整体立场出发,对国际经济活动,由国家间通过多边调整、综合而形成的各种条约的总和。所以,国际经济法,从广义来理解,是对国际经济活动,加以特别规范的国际法。其中包括国家间、国家同国际组织间、国际组织相互间的法律规范,如多国间条约及两国间条约;又不仅包括国际经济统制法,而且还包括比之更广泛的关于国际间经济合作协调的国际法规范,如《联合国宪章》、《国际贸易宪章》、《关税及贸易总协定》、《国际货币基金协定》、《国际复兴开发银行协定》、《欧洲经济合作协定》、《欧洲支付协定》、《国际小麦协定》、《欧洲

① 施瓦曾伯格把国际经济法的规范分为两类:可图表于次:

国际经济法	{	(一) 关于国家间经济活动的条约——通商条约、易货贸易协定、政府间贷款协定、支付协定等
		(二) 关于国际经济制度的法律——如关于国际经济财政制度的法律、中立国财产保护法等

见其所著《国际经济法的范围与标准》(The Province and Standard of International Economic Law),载《国际法季刊》(International Law Quarterly),1948年8月,第2卷,第2期,第404~405页。

经济共同体条约》等^①。此外日本的横川新也认为国际经济法是调整国际经济活动的国际法，主要是通过条约或其他国际制度所构成的，如通商航海条约、《关税及贸易总协定》、《国际货币基金协定》、《欧洲经济共同体协定》、《国际电气通讯条约》、《万国著作权条约》、补偿协定、两国间投资条约、多国间解决投资争议条约等^②。其他如英国的布朗里 (Ian Brownlie)^③，法国的卡欧 (D. Carreau)、朱亚尔 (P. Julliard)，弗洛里 (T. Flory)^④ 等，均持此说，实际上都是把国际经济法简单地理解为“经济的国际法”^⑤。这一学说，代表了欧洲传统法学的基本观点和方法。

(二) 基于实证的观点，舍弃传统法学科分的严格界限，坚持综合的研究方法，对国际经济法作广义的理解，认为国际经济法是有关调整国际范围内一切跨越国境而发生的经济活动和经济关系的一切法

① 金泽良雄的论点可列表如下：

国际社会 中市民 经济活 动的法 律规范	(一) 关于构成国际社会 中市民经济活动的法—— 根据国际法所适用的 国内法、世界习惯法等。	
	(二) 基于一定理由加以 规定的法律规范	a. 国内法——关税法、 外汇管理法等。 b. 国际法——基于国家 的合意 (条约) 第一次 直接拘束国家，再根据 条约由国家制定有关内 法。

国际经济法仅指上表中 b 第一次直接拘束国家的条约，由于现代国际组织的经济活动日益增多，故也包括规定国际组织的国际经济活动的法律规范在内。见金泽良雄：《国际经济法序说》(1979)，第 35～40 页；姚梅镇译文《国际经济法的意义》，载北京大学《国外法学》，1982 年第 5 期。

② 横川新：《国际投资法序说》(1972 年)，第 1～2 页；姚梅镇译《国际经济法的研究方法》(樱井雅夫著)，武汉大学法律系《法学研究资料》，1980 年第 2 期，第 17 页。

③ 《国际公法原理》(Principles of Public International Law) (1975)，第 253～256 页。

④ 《国际经济法》(La Droit Economique Internationale) (1980)。

⑤ 樱井雅夫：《国际经济法研究——以海外投资为中心》(1977)，第 10 页。

律规范的总称。即不仅包括国际法规范（双边的或多边的条约及国际惯例），如支付、贸易、投资、信贷、结算等协定及国际组织或机构条约、规约；而且还包括国内立法中涉外经济法等规范，如外汇管理法、外国投资法、海外投资保险法、涉外税法乃至国际私法，等等。这以第二次世界大战后美国法学界为典型代表。

早在战前，德、日学者也有持此论者。如德国的哈姆斯（B. Harms），从20世纪以来国民经济与世界经济相互对立这一社会经济事实出发，试图于原来法律体系之外，建立国际法与国内法的新的法学体系，把经济法分为国民经济法与世界经济法。世界经济法指规定个别经济相互间及其与国家之间的国际经济关系的法律规范，属于国际法的范畴。国民经济法分为两类，均属于国内法的范畴。其中调整国家领域内个别经济相互间及其与本国国家间的经济关系的法律规范，称为内部国民经济法；调整一国国家领域内个别经济同他国个别经济关系的法律规范，即规定对外经济关系的国内法，称为外部国民经济法。国际经济法与传统的国际法不同，包括属于国际法范畴的世界法与属于国内法范畴的外部国民经济法在内的一种新的法律体制^①。日本田中耕太郎也认为调整世界经济关系的法律，分为以国际经济为基础的法律规范（关于国民经济相互间的法律——国际法）和以万民经济为基础的法律规范，即个别经济相互间的法律（如统一法，世界习惯法，国际私法）两大类，前者称为国际经济的法，后者称为万民经济的法，总称之为世界经济法。这也是从广义来理解国际经济法的^②。

战后美国法学界对国际经济法研究的特点是，着重有关国际企业跨国经济活动的法律问题，认为只有用“跨国法律问题”（transnational legal problems）这一用语，才能如实地反映国际经济关

① 田中耕太郎：《世界法的理论》（1952），第510页以下。

② 同上书，第438页以下。