

高等学校法学教材

外商投资企业法教程(修订本)

法学教材编辑部编审

主 编 姚梅镇

副主编 余劲松

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

姚梅镇 余劲松 周成新

法 律 出 版 社

利局、北京市高级人民法院、群众出版社、中国市场出版公司、中国人民保险公司上海分公司、上海银行学校等,对上述单位的支持谨表谢意。

这批教材在编写过程中,曾参考了国内外的一些有关著作,书中附有主要参考书目。

由于我国经济法的理论研究开展不久,加以这批教材编写时间短促,因而书中的缺点和错误在所难免,欢迎读者提出批评和建议,供修订时参考。

《外商投资企业法教程》是这批经济法专业试用教材的一种。本书采用分工撰写,相互审稿,共同讨论,最后由主编定稿的方式写成。主编姚梅镇,副主编余劲松,编写分工如下:

姚梅镇 第一章

余劲松 第二、三、四、五、十章

周成新 第六、七、八、九、十一章

责任编辑 尹雪梅

法学教材编辑部

1989年8月

(京)新登字 080 号

高等学校法学教材
外商投资企业法教程
(修订本)
法学教材编辑部编审

法律出版社出版
(北京宣武区广内登莱胡同 17 号)

新华书店发行

民族印刷厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 11.25 印张 296,000 字

1994 年 2 月第二版 1994 年 2 月第五次印刷

印数 16,001—22,000

ISBN 7-5036-0115-9/D · 116

定价 5.80 元

本书已列入国家教育委员会组织制订的高等学校文科教材编选计划

作者简介

姚梅镇 武汉大学法学院教授、博士生导师、中国国际法学会顾问、中国国际经济法研究会会长,著有《国际投资法》、《国际投资法成案研究》、《国际经济法概论》等国家教委审订的高等学校文科教材,七·五规划国家重点科研项目成果《比较外资法》等书。

余劲松 武汉大学法学院教授、法学博士、武汉大学国际法系主任、中国国际法学会理事、1988年霍英东教育基金会首届全国高校青年教师奖获得者、1991年国务院学位委员会和国家教委首次表彰的“做出突出贡献的中国博士学位获得者”、美国哈佛大学访问学者,著有《跨国公司的法律问题研究》、《比较外资法》(副主编),参加了高等学校文科教材《国际经济法概论》及《国际投资法成案研究》等书的撰写。

周成新 武汉大学法学院副教授,国际经济法教研室主任、法学博士,美国密西根大学法学院访问学者,著有《国际投资争议的解决方法》、《中外合作企业法概论》(合著)、参加了《比较外资法》和高等学校文科教材《国际经济法概论》、《国际投资法成案研究》等书的撰写。

修订版说明

《外商投资企业法教程》出版已四年有余,这四年来,随着我国改革开放步伐的加快,加大,经济发展速度迅猛,很多经济法规做了修改,因此,为了适应经济发展的需要,吸收最新的立法成果,我们组织原书作者对《外商投资企业法教程》一书做了修改,形成了这本修订本。

修订本以原书为基础,对有关章节体系做了调整,对内容做了较大的修改,引用了最新的数字、资料。修订本仍由姚梅镇主编、余劲松任副主编,由主编、副主编定稿。

本书责任编辑 尹雪梅

法学教材编辑部

1993年5月

说 明

在国家教育委员会和司法部的关怀和支持下,法学教材编辑部组织编写了一批高等学校经济法专业试用教材,共十八种。计有《经济法基础理论》,《经济合同法基本原理》,《工业企业法教程》,《财政法教程》,《金融法教程》,《自然资源法教程》,《环境保护法教程》,《保险法教程》,《商标法教程》,《司法会计鉴定学教程》,《专利法教程》,《公司法教程》,《商业法教程》,《农业经济法教程》,《能源法教程》,《特区经济法教程》,《外商投资企业法教程》,《计划法教程》,陆续于一九八六年以后出版。

这批教材是适应我国社会主义经济建设和法制建设的需要,贯彻对内搞活经济,对外实行开放的政策,为加速培养经济法人才而编写的。它论述了经济法的基本理论,根据我国现行的经济法律、法规,对各个部门经济进行了比较系统而详实的阐述。教材注意理论联系实际,力求作到具有社会主义中国的特色,同时对古代和外国经济法也有相应的评价和介绍。有些教材并附有有关的法律、法规,供学习时参阅。

这批教材可供高等学校经济法专业必修课和选修课选用,也可作为培训经济法人才的学习用书,同时对各有关经济部门和企事业单位的工作也有参考价值。

参加编写这批经济法教材的院校和部门有:中国政法大学、北京大学法律系、中国人民大学法律系、西南政法学院、华东政法学院、西北政法学院、中南政法学院、武汉大学法学院及环境法研究所、郑州大学法律系、北京经济学院、北京财贸学院、深圳大学法律系、北京林业大学、中山大学、暨南大学、对外经济贸易部、农牧渔业部、国家专

目 录

说 明	(1)
-----	-------

第一章 绪 论	(1)
---------	-------

第一节 外商投资企业概述	(1)
--------------	-------

一、外商投资企业的概念和种类	(1)
----------------	-------

二、我国举办外商投资企业的进程和实况	(3)
--------------------	-------

第二节 投资环境与投资保护	(5)
---------------	-------

一、投资环境的概念及其评估	(5)
---------------	-------

二、国际投资的法律保护	(11)
-------------	--------

第三节 外商投资企业法的概念、对象与体系	(19)
----------------------	--------

一、外商投资企业法的概念与对象	(19)
-----------------	--------

二、外商投资企业法的体系	(23)
--------------	--------

第四节 外商投资企业法的作用与立法原则	(31)
---------------------	--------

一、外商投资企业法的作用	(31)
--------------	--------

二、外商投资企业法的立法原则	(35)
----------------	--------

第二章 外商投资企业的法律性质与特征	(39)
--------------------	--------

第一节 中外合资经营企业	(39)
--------------	--------

一、中外合资经营企业的概念与特征	(39)
------------------	--------

二、中外合资经营企业的法律性质	(41)
-----------------	--------

三、中外合资经营企业的历史发展与作用	(45)
--------------------	--------

第二节 中外合作经营企业	(48)
--------------	--------

一、中外合作经营企业的性质	(48)
---------------	--------

二、中外合作经营企业的特征	(50)
---------------	--------

三、中外合作经营企业的作用	(52)
---------------	--------

第三节 中外合作开采海洋石油资源.....	(53)
一、中外合作开采海洋石油资源的概念	(53)
二、中外合作开采海洋石油资源的特征	(54)
三、中外合作开采海洋石油的方式	(56)
第四节 外资企业.....	(59)
一、外资企业的概念与特征	(59)
二、外资企业的法律地位	(61)
三、外资企业的历史发展与作用	(62)
第五节 中外股份有限公司.....	(64)
一、中外股份有限公司的概念与特征	(64)
二、中外股份有限公司的法律地位	(65)
三、中外股份有限公司是我国利用外资的一种新形式	(66)
第三章 外商投资企业的合同与章程.....	(68)
第一节 投资合同概述.....	(68)
一、外商投资企业的基本文件	(68)
二、合同的效力	(69)
三、合同的性质	(72)
四、合同适用的法律	(73)
第二节 投资合同的基本内容.....	(74)
一、合营企业合同	(74)
二、合作企业合同	(75)
三、中外合作开采海洋石油合同	(77)
第三节 外商投资企业的章程.....	(81)
一、章程的订立者及订立程序	(81)
二、章程的主要内容	(81)
三、章程的修改	(82)
第四章 外商投资企业的设立与登记.....	(84)
第一节 外商投资企业设立的条件.....	(84)
一、允许设立外商投资企业的行业	(84)
二、设立外商投资企业的条件	(85)
第二节 外商投资企业设立的审批制度.....	(87)

一、审批制度的必要性	(87)
二、审批机构	(88)
三、审批范围	(89)
四、审批程序	(89)
第三节 外商投资企业的登记	(92)
一、企业登记的作用	(93)
二、企业登记的办法与内容	(93)
第五章 外商投资企业的资本与利润分配	(97)
第一节 外商投资企业的注册资本	(97)
一、出资方式	(97)
二、出资比例	(101)
三、出资额的缴付	(103)
四、注册资本的变更	(104)
第二节 外商投资企业的借入资金	(106)
一、借入资金的作用	(106)
二、注册资本与投资总额的比例	(107)
三、贷款办法	(108)
第三节 外商投资企业的利润分配	(113)
一、利润分配	(113)
二、合作企业的投资回收与收益分配	(115)
第六章 外商投资企业的组织机构	(118)
第一节 外商投资企业的管理机构	(118)
一、中外合资经营企业的管理机构	(118)
二、中外合作经营企业的管理机构	(123)
三、外资企业的管理机构	(125)
第二节 外商投资企业的工会组织	(126)
一、工会的性质与重要性	(126)
二、工会的任务与职权	(126)
三、工会的组织原则与活动条件	(127)
四、民主管理问题	(128)
第七章 外商投资企业的经营管理	(131)

第一节 外商投资企业的经营管理自主权	(131)
一、外商投资企业经营管理自主权的理论依据与实践意义	(131)
二、外商投资企业经营管理自主权的内容	(132)
三、切实保障外商投资企业经营管理自主权	(132)
第二节 计划管理	(133)
一、基本建设计划管理	(133)
二、生产经营计划管理	(133)
第三节 购销业务管理	(134)
一、物资采购	(134)
二、产品销售	(138)
第四节 技术引进管理	(141)
一、技术引进的含义和对象	(141)
二、技术引进的渠道	(142)
三、技术转让协议	(142)
四、商标引进管理	(143)
第五节 财务会计管理	(145)
一、概述	(145)
二、合营企业的财务会计管理	(145)
三、外资企业的财务会计管理	(148)
第六节 劳动人事管理	(149)
一、概述	(149)
二、企业职工招聘、辞退和辞职	(149)
三、劳动合同	(153)
四、职工的培训与奖惩	(153)
五、劳务费用管理	(154)
六、劳动保护	(155)
七、劳动争议的解决	(155)
第七节 土地使用与开发管理	(156)
一、概述	(156)
二、外商投资企业的场地使用管理	(156)
三、外商投资开发经营成片土地管理	(161)

第八章 外商投资企业的税收	(164)
第一节 概述	(164)
一、外商投资企业税收管辖权	(164)
二、外商投资企业税收的特点	(165)
三、外商投资企业税收适用的法律及其特点	(166)
第二节 外商投资企业的各种税收	(169)
一、企业所得税	(169)
二、关税与工商统一税	(175)
三、房产税	(179)
四、车船使用税	(179)
五、个人所得税	(180)
第三节 外商投资企业税收中的避免双重征税问题	(182)
一、双重征税的产生和影响	(182)
二、通过国内法规定避免双重征税	(184)
三、通过缔结国际协定避免双重征税	(186)
第四节 外商投资企业的避税及其预防	(188)
一、外商投资企业避税的含义、方式与危害	(189)
二、外商投资企业避税的预防	(190)
第九章 外商投资企业的外汇	(193)
第一节 中国外汇管理制度概述	(193)
一、外汇管理的概念和目的	(193)
二、外汇管理法规	(193)
三、外汇管理对象	(194)
四、外汇管理方针	(194)
五、外汇管理机构与经营机构	(195)
六、违反外汇管理的处罚	(196)
第二节 外商投资企业的外汇管理	(198)
一、外汇帐户	(199)
二、外汇收支	(200)
三、外汇结算	(201)
四、出口收汇核销	(202)

五、外资原本和利润的汇出	(203)
第三节 外商投资企业的外汇平衡	(207)
一、外汇平衡问题的由来	(208)
二、解决外汇平衡的办法	(210)
第十章 外商投资企业的终止与清算	(217)
第一节 外商投资企业的期限	(217)
一、合营企业的期限	(217)
二、合作企业的期限	(218)
三、外资企业的经营期限	(219)
第二节 外商投资企业的解散	(219)
一、企业解散的原因	(219)
二、企业解散的效力	(221)
第三节 外商投资企业的清算	(221)
一、清算	(221)
二、破产清算	(224)
第十一章 外商投资企业争议的解决	(229)
第一节 概述	(229)
一、外商投资企业争议的含义与产生原因	(229)
二、解决外商投资企业争议的立法宗旨与原则	(230)
三、解决外商投资企业争议的方法与适用的法律	(232)
第二节 协商与调解	(234)
一、协商	(234)
二、调解	(235)
第三节 仲裁	(238)
一、仲裁的概念、特点与利弊	(238)
二、仲裁协议	(241)
三、仲裁机构与仲裁规则	(246)
四、仲裁裁决的执行	(251)
第四节 司法诉讼	(253)
一、司法诉讼的概念、特点及性质	(254)
二、司法诉讼案件管辖权	(254)

三、外商在中国的民事诉讼地位	(256)
四、司法协助和司法判决的承认与执行	(257)
附录一 主要法规	(260)
附录二 主要参考书目	(344)

第一章 绪 论

第一节 外商投资企业概述

一、外商投资企业的概念和种类

(一)外商投资企业的概念

外商投资企业是指外国投资者在东道国境内经批准投资举办的企业,属于国际投资范畴,是利用国际私人直接投资的一种重要形式。利用外国资金的方式,有贷款、援助、私人直接投资等等,其中利用外国私人直接投资举办企业,是各国普遍采用的一种最有效的引进外资的方式。因为利用外资在国内举办企业,既引进外国资金,弥补了国内建设资金的不足,又不致增加国家债务负担;既引进了外国资金,又同时引进了国际先进技术、设备和科学管理经验,填补了国内技术空白,发展新的技术领域;既有利于原有企业的技术改造,又有利于发展技术先进、产品出口的新兴企业,改变产业结构,提高产品品质、数量和质量,扩大出口创汇,同时,又培训了国内技术力量和管理人才,为发展对外经济交往与合作,提供了有利条件。此外,还可适当地解决劳动就业问题,并在一定程度上提高人民生活水平。

我国利用外商投资举办的企业,依外商在企业注册资本和资产中所占股份和份额的比例不同,分为下列几种形式:外商仅占有一部分资本者,有中外合资经营企业(简称合营企业——股份式合营企业 equity joint venture)与中外合作经营企业(简称合作企业——契约式合营企业 contractual joint venture 或非股份式合营 nonequity joint venture);外商拥有企业的全部资本者,为外资企业(外商独资企业)。外商投资企业的特点,不仅是外商拥有企业的一部或全部资本,

而且必须是外商参与或主管企业的经营管理,对企业有一定的控制权,这就是直接投资区别于间接投资的关键所在。所谓外商投资企业这一概念,是指上述中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业(俗称“三资企业”)的总称。我国法律文件,如《国务院关于鼓励外商投资的规定》(简称《二十二条》)及有关外汇平衡、贷款等办法中,均已正式使用这一名称,应当肯定是一个法律术语了。中外合作开采海洋石油资源这一利用外资的方式,依我国《对外合作开采海洋石油资源条例》规定的精神,属于契约式合营,可纳入中外合作经营的范畴。

至于采用补偿贸易形式的企业,来料、来件、加工、装配的企业,采用租赁方式的企业,使用国际商业银行贷款、世界银行贷款、外国政府贷款兴办的企业,尽管也引进了国外资金、技术、设备,可纳入利用外资之列,但非外国私人直接投资举办的企业,故不能称为外商投资企业。

(二)外商投资企业的种类

我国外商投资企业采用下列三种形式:

1. 中外合资经营企业

中外合资经营企业,是由外国公司、企业和其他经济组织或个人同中国的公司、企业或其他经济组织在中国境内举办的合营企业。企业的法律地位是中国法人,是有限责任公司。中外双方共同出资,共同经营,共负盈亏。各方出资比例,由双方共同商定,但外国合营者的投资比例,不得低于总投资额的 25%,至于上限,法律没有规定。合营各方按出资比例分配利润,分担风险和亏损。合营企业设董事会,为合营企业的最高权力机关,决定合营企业的重大事务。由中方合营者担任董事长,董事长为合营企业的法定代表。董事会下设经营管理机构,合营各方均可担任正副总经理,对董事会负责。华侨、台湾同胞、港澳同胞资本的公司、企业、其他经济组织或个人投资在中国境内举办合营企业,参照适用外商投资企业的有关规定。

2. 中外合作经营企业

中外合作经营企业,是契约式合营企业。举办合作企业,灵活简便,双方投资额度、投资方式、各方权利与义务、收益分配、风险和亏损分担、经营管理方式、企业终止时财产的归属、外方合作者提前收回投资等等,均经双方协商,由合同规定。投资不按股份计算。收益分配一般采取利润分成或产品分成方式。合作经营企业组成法人的,成立董事会;不组成法人的,由合作双方组成联合管理机构。合作企业可以由合作双方共同管理,也可委托一方管理,还可委托中外合作者以外的第三人管理。合作企业合同规定合作期满时合作企业的全部固定资产归中国合作者所有的,可以在合同中约定外国合作者在合作期限内先行回收投资的办法。侨胞、台湾同胞和港澳同胞资本在我国境内投资举办合作企业,参照适用外商投资企业法的有关规定。

3. 外资企业

外资企业指在中国境内设立的全部资本为外国投资者所拥有、并由其单独经营的企业。设立外资企业,必须有利于中国国民经济的发展,并且采用先进的技术和设备,或者产品全部或大部出口。外资企业必须是独立核算的经济实体,符合中国关于法人条件规定的,可依法取得中国法人资格。侨胞和港澳台同胞资本也可在我国境内举办外资企业。

除上述三种形式外,中外股份有限公司,作为利用外资的又一种新的企业形式,正在少数城市试点。中外股份有限公司具有股份有限公司的一般特征,是典型的法人实体。与其他股份有限公司所不同的是,它是由一定数额的中外股东设立的,外国股东持股占一定比例(如25%)以上。这种企业形式即将得到进一步发展。

二、我国举办外商投资企业的进程和实况

利用外资,引进先进技术,对加快我国社会主义现代化建设具有极为重要的战略意义,是我国发展经济的长期方针。10多年来,我国不断改善投资环境,广开吸收外资的渠道,继开辟4个经济特区(现又增设海南经济特区)之后,开放了沿海14个港口城市,设置了经济技术开发区,北起大连,南至海南岛,已形成一个开放的经济地带。