

Jc163/20

实用涉外经济法

主 编 方嘉民
副主编 张春普

撰稿人 (以姓氏笔划为序)

马增悦 王 瑞 方嘉民 刘淑珍
朱文龙 李广林 李良奎 李 群
张春普 欧阳民森

前 言

涉外经济法是调整一国涉外经济关系的法律规范的总称。改革开放以来,我国立法机关先后颁布大量的涉外经济法律、法规,业已形成比较完整的涉外经济法规体系,这一体系的形成和逐步完善,极大地促进了我国涉外经济法学的的发展。八年前我们有的同志曾编写过《涉外经济法》,但1990年以来有些法规进行了重大修改,又出台了一些新的涉外法规,为了教学、法制宣传和实际工作的需要,我们理论、教学工作者和实际工作者合作编写了此书。

香港法律制度是比较特殊的法律现象,香港基本法是国内法,香港回归后当地原有法律基本不变,属普通法系,这体现了极为特殊的“一国两制”法律现象,放入本书进行专题研究,是为了进一步加强内地与香港协作,连同其他涉外法的研究,也是为了迎接我们对外开放的新局面,做些微薄的贡献,能使本书成为经济工作者、法律工作者从事涉外和津港工作的参考资料。由于时间仓促,水平有限,书中难免存在缺点和错误,欢迎读者批评指正。

本书由方嘉民主编,张春普任副主编,最后由方嘉民统稿定稿。各章的编写分工是:

方嘉民 第一、十三、十四章; 张春普 第九、十、十一、十二章; 马增悦 第二章; 刘淑珍 第三章; 李良奎、朱文龙 第四章; 欧阳民森 第五章; 李群 第六章; 王瑞 第七章; 李广林 第八章。

编著者

1997年5月

(京)新登字 311 号

图书在版编目(CIP)数据

实用涉外经济法/方嘉民主编. - 北京:民主与建设出版社,1997.9

ISBN 7-80112-127-9

I.实… II.方… III.涉外经济法-研究-中国 IV.D92
2.295.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(97)第 14809 号

责任编辑 罗 青

民主与建设出版社出版发行

(社址:北京东城区王府井大街 22 号 邮编:100006)

北京飞达印刷厂印刷

开本:850×1168 1/32 印张:9.75

1997 年 9 月第 1 版 1997 年 9 月第 1 次印刷

字数:225 千字 印数:0001-3000

定价:15.90 元

目 录

总 论

第一章 涉外经济法概述	(1)
第一节 涉外经济法的概念及调整对象.....	(1)
第二节 涉外经济法的基本原则.....	(4)
第三节 涉外经济法律关系.....	(7)
第四节 涉外经济法的渊源与我国的 涉外经济法体系	(14)

分 论

第二章 涉外经济合同法律制度	(20)
第一节 涉外经济合同法概述	(20)
第二节 涉外经济合同的成立	(24)
第三节 涉外经济合同的履行和违约责任	(29)
第四节 涉外经济合同的转让、变更、解除和终止	(34)
第五节 涉外经济合同争议的解决和法律适用	(36)
第三章 中外合资经营企业法	(39)
第一节 对中外合营企业的法律保护和合营 企业的性质	(39)
第二节 中外合资经营企业的设立	(42)

第三节	中外合资经营企业的组织机构	(47)
第四节	技术引进与场地使用	(48)
第五节	中外合资经营企业的经营管理	(50)
第六节	中外合资经营企业的期限、解散、 清算与争议的解决	(54)
第四章	中外合作经营企业法	(57)
第一节	中外合作经营企业法概述	(57)
第二节	中外合作经营企业的特征	(59)
第三节	中外合作经营企业的设立	(60)
第四节	中外合作经营企业的项目选择、出 资方式和出资期限	(63)
第五节	中外合作企业的经营管理	(65)
第六节	中外合作企业的期限、终止与清算	(67)
第七节	中外合作经营企业争议的解决	(73)
第五章	外资企业法	(75)
第一节	外资企业法概述	(75)
第二节	外资企业的性质和法律地位	(80)
第三节	外资企业的设立、变更和终止	(84)
第四节	外资企业的权利和义务	(86)
第五节	外资企业的外汇管理及外汇收支平衡	(90)
第六节	对外资企业的保护、优惠及其需要 重视的问题	(91)
第六章	“三来一补”的法律规定	(95)
第一节	“三来一补”概述	(95)
第二节	“三来一补”的法律特征和法律规定	(100)
第三节	“三来一补”合同	(108)

第七章 专利法与商标法	(121)
第一节 专利法.....	(121)
第二节 商标法.....	(136)
第八章 涉外货物运输合同法	(148)
第一节 涉外货物运输合同法概述.....	(148)
第二节 涉外货物运输的合同.....	(149)
第三节 涉外海上货物运输合同.....	(151)
第四节 涉外航空货物运输合同.....	(158)
第五节 涉外铁路货物运输合同.....	(165)
第九章 海关法	(168)
第一节 海关法的概述.....	(168)
第二节 海关监管的规定.....	(175)
第三节 关税的有关规定.....	(179)
第四节 进出境货物监管的规定.....	(185)
第五节 进出境旅客物品监管的规定.....	(193)
第六节 进出境运输工具监管的规定.....	(199)
第七节 违反海关法的法律责任.....	(201)
第十章 涉外税法	(203)
第一节 税法与涉外税法的概述.....	(203)
第二节 涉外流转税法律制度.....	(213)
第三节 涉外所得税法律制度.....	(217)
第十一章 涉外经济仲裁	(226)
第一节 涉外经济仲裁的概述.....	(226)
第二节 涉外经济仲裁机构.....	(230)
第三节 涉外经济仲裁协议.....	(233)
第四节 涉外经济仲裁程序.....	(236)
第五节 涉外经济仲裁机构裁决的效力和执行.....	(242)

第十二章	涉外经济诉讼	(246)
第一节	涉外经济诉讼概述.....	(246)
第二节	涉外经济诉讼的管理.....	(248)
第三节	涉外保全措施与司法协助.....	(256)
第四节	外国人和外国国家的诉讼地位.....	(263)

附 论

香港法律制度

第十三章	香港特别行政区基本法	(267)
第一节	香港基本法的由来及重大意义.....	(267)
第二节	香港特别行政区基本法简介.....	(275)
第十四章	香港法的渊源及香港司法制度	(288)
第一节	香港法的渊源.....	(288)
第二节	香港司法制度.....	(296)

总 论

第一章 涉外经济法概述

第一节 涉外经济法的概念及调整对象

一、涉外经济法的概念

涉外经济法是调整一国涉外经济关系的法律规范的总称。马克思、恩格斯早在 100 多年前就指出,由于资本主义的发展,导致世界市场的形成,“使一切国家的生产和消费都成为世界性的”,“过去那种地方的和民族的自给自足和闭关自守状态,被各民族的各方面的互相往来和各方面的互相依赖所代替了。”(《马克思恩格斯选集》第一卷,第 254 - 255 页)第二次世界大战以后,世界各国对涉外经济活动普遍予以充分的重视,这主要归因于涉外经济在各国经济中所占的地位日益重要,随着科学技术的飞速发展,各个国家、地区时空距离缩小,国际经济关系深化,商品交换、技术转移和资金流动等日益国际化,商品经济的充分发展,使得任何国家都不能摆脱国际间商品的生产和交换;另一方面各国为了使自己的经济得到更大的发展,确保自己在日益激烈和深化的国际竞争中不被淘汰,纷纷积极参与国际分工与

合作,从而大大地推动了涉外经济在各国的发展。不同国家、不同地区的经济主体甚至国家本身,在进行经济、技术、贸易的合作和交往中,必然会产生大量的超越一个国家或地区的经济关系,这些经济关系就一国而言,就是涉外经济关系。各个国家和地区为了调整这些涉外经济关系都要从本国或本地区的法制原则和实际情况出发,制订出一些法律规范,这些调整涉外经济关系的法律规范,就是涉外经济法。

由于各国的立法体例不同,调整涉外经济关系的法律规范在各国的表现形式也不尽相同。在典型的大陆法系国家和一些第三世界国家中,这些法律规范多以独立的成文单行法的形式出现;而在普通法系国家如美国和英国,由于其传统的实用主义倾向,同时也由于这些国家在立法时很少考虑其国内适用与涉外适用的区分,因此,这些国家调整对外经济关系的法律规范多散见于其民法或商法当中。

在我国,涉外经济法律规范不仅在宪法中有原则性的规定,而且在一些基本的经济立法中,也有具体的规定。对我国来说,涉外经济法律规范最主要的表现形式乃是大量的具体的单行成文法。改革开放以来,我国立法机构先后颁布了几百个具体的涉外经济单行法律、法规和章程、条例等法规性文件,加上以前颁布的至今仍未失效的有关涉外经济方面的法律及法规性文件,业已形成了比较完整的涉外经济法规体系。这一体系的形成和完善,极大地促进了我国涉外经济法的发展。

二、涉外经济法的调整对象和范围

法律的调整对象是指特定的社会关系。涉外经济法的调整对象是一国的对外经济关系。事实上,一个国家的对外经济关系往往十分广泛和复杂。我国涉外经济法的调整对象概括起来

主要是指以下两方面的涉外经济关系。

(一)涉外经济管理关系,指一国有关主管机关在对涉外经济活动实行管理的过程中,与从事或参与涉外经济活动的公司、企业、其他经济组织或个人发生的经济关系。这种关系是基于国家对涉外经济活动的管理而产生的,其实质是一国有关主管机关以国家的法律法规为依据,从国家宏观经济利益和经济发展要求出发,对涉外经济实施的管理过程中所形成的经济关系,其特点是主体间的法律地位不平等,一方是管理者而另一方是被管理者。

(二)涉外经济合作关系,指一国的公司、企业、其他经济组织与其他国家的公司、企业、其他经济组织和个人在开展各种形式的经济合作与技术交流过程中发生的经济关系。其特点是主体的法律地位平等,在经济利益上要求等价有偿,互利互惠。

上述的两方面关系在宏观上确立了我国涉外经济法调整对象的界定。实际上,我国涉外经济法所调整的涉外经济关系是十分广泛和复杂的,它涉及到对外经济活动的各个方面。因此,仅在宏观上对涉外经济法的调整对象加以简单笼统的划定,显然难以概括其全貌。根据涉外经济法所调整的经济关系的不同,可以将我国的涉外经济法调整对象作以下几种具体的分类:

1. 因外国企业、经济组织及个人在中国境内投资而发生的
关系。
2. 因对外商品贸易而发生的经济关系。
3. 因涉外金融活动和外汇管制而发生的经济关系。
4. 因涉外税收活动而发生的经济关系。
5. 因技术贸易而发生的涉外经济关系。
6. 因涉外经济纠纷的解决而发生的经济关系。
7. 因一方侵权造成他方损害而发生的经济关系。

8. 因其他涉外经济活动而产生的经济关系,如我国远洋公司的货轮承运与我国无关的国际运输而产生的经济关系等。

第二节 涉外经济法的基本原则

涉外经济法的基本原则,是指各项涉外经济法在立法、执法、司法、守法全过程必须遵循的基本准则,基于涉外经济法调整的是涉外经济关系,因而在确立其法的原则方面必然不同于一般的国内法,既要考虑本国的主权和利益,同时也要考虑外方主体的权利和国际惯例,这是涉外经济法不同于其他法律规定的重要特色,涉外经济法的基本原则正是在这样的前提下确立的。

一、尊重和维护国家主权原则

国家主权是独立国家的主要标志,国家主权原则指一国可以按照自己意志处理本国事务,不受任何其他国家或国际组织的控制和干涉的原则,尊重和维护国家主权原则,要求在涉外经济活动中最大限度地维护本国的主权和尊重他国的主权。这一原则包括国家在处理相互的经济关系时必须尊重对方的社会经济制度、政治独立和经济自主;在发展经济关系时不得损害对方和他方的独立自主,不能干涉别国内政,不得操纵别国经济命脉等。

我国涉外经济法将尊重和维护国家主权当作头等重要的原则,在各项涉外经济立法中加以贯彻。在涉外经济关系中国家主权原则一般表现为以下几个方面:

1. 一国不仅可以自主地选择自己的经济制度,而且有权制订自己的涉外经济政策,制订和颁布各种涉外经济法律和法规。

2. 一国对自己的自然资源拥有永久主权,不受任何国的侵犯,这是外国合作者与中国在开采自然资源方面进行经济技术合作的前提。

3. 外国公司、企业、其他经济组织和个人在一国境内从事活动,必须遵守该国的法律,并不得损害该国的公共秩序和社会公共利益。外国公司、企业、其他经济组织和个人还必须尊重该国的司法独立和审判权。

4. 一国有权根据经济发展的需要实行国有化或非国有化的措施,他国无权干涉。

二、平等互利原则

平等互利原则就是指在涉外经济活动中,各方在法律地位上平等并且在经济上能够彼此有利。这一原则要求当事人权利义务对等,双方共享权利,共负义务。

我国涉外经济立法将平等互利作为一项基本原则,在各项立法中得到了坚持和贯彻。在《涉外经济合同法》、《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》等法规中都有这一原则的具体体现。这些规定要求我方与外方彼此权利义务平等,互相尊重对方意愿,彼此有利可图。例如,在《中外合资经营企业法》中规定举办中外合资经营企业,合资各方共同投资、共同经营、共享利润、共担风险;在《涉外经济合同法》中规定“订立合同,应当依据平等互利、协调一致的原则。”

平等互利原则应体现于整个涉外经济活动中,在国家间的经济关系上应该如此,在自然人、法人、国家、国际经济组织相互之间的国际经济流转关系上也是如此。这里讲的是经济流转关系,如最惠国待遇的给予应以互惠为前提。此外,国家间应相互给予司法协助,相互承认执行对方法院的判决和仲裁裁决等。

三、参照国际惯例的原则

国际惯例是在长期的国家交往中,被各国反复实践并被各国承认或接受的规范或原则。在国际民事和经济交往方面,存在许多国际惯例。这些惯例对解决涉外经济活动中的问题存在许多便利和有益的因素,且这些惯例已被各国普遍接受。实践表明它们简便易行,行之有效。但国际惯例一般不能直接约束当事人,通常只有在当事国或当事人明示或默示承认它的条件下,才起约束作用。因此要注意一国的涉外经济法与国际惯例之间的衔接,在不违背本国法律和社会公共利益的前提下尽可能地适用某些国际惯例,这样既可避免不必要的法律冲突也容易为外国当事人理解和接受,有利于涉外经济关系的建立。

四、鼓励与限制相结合的原则

鼓励与限制相结合的原则,是指国家对涉外经济活动的当事人,一方面采取各种优惠政策和方便措施,以鼓励他们从事投资、贸易和技术转让等涉外经济活动;另一方面采取一些有效的措施,来防止、制止和消除外国的一些消极因素,不令其侵害本国的利益的原则。如对在我境内开设的产品出口和先进技术的外商投资企业,在税收、费用、贷款、办理进出口许可证、经营管理、劳动工资、审批手续上所给的各种优惠和方便,就是鼓励措施的体现。再如,在涉外经济立法中,对于外商投资企业的投资范围、引进技术的标准、环境保护、财务管理、劳动条件、工资福利以及一切可能出现消极东西的方面都作了限制性规定。

第三节 涉外经济法律关系

一、涉外经济法律关系的概念

法律关系是社会关系的一种,它是经过法律规范确认并调整了的权利义务关系。涉外经济法律关系,是指经过涉外经济法律规范所确认并调整了的具有涉外经济内容的权利义务关系。

值得注意的是,涉外经济法调整的涉外经济关系和涉外经济法律关系是两个不同的概念,两者都属于社会关系的范畴。涉外经济关系作为涉外经济法的调整对象,不管其是否经过涉外经济法的调整,都客观存在着,而涉外经济法律关系则是已经被涉外经济法律规范调整了的涉外经济关系,具有与客观存在着的涉外经济关系所没有的意志性,即通过当事人依据涉外经济法律规范所体现出的国家意志。一个涉外经济关系,只有受到涉外经济法律规范的确认和调整,才能成为涉外经济法律关系,而且一旦成为涉外经济法律关系,其实现便受到法律强制力的保证。

二、涉外经济法律关系的构成要素

任何一个法律关系都是由主体、客体、内容三个要素构成,涉外经济法律关系也不例外。下面分别介绍一下涉外经济法律关系的三个构成要素。

(一)涉外经济法律关系的主体

法律关系的主体就是法律关系的参加者或当事人。涉外经

济法律关系主体,指在涉外经济法律关系中享有涉外经济权利,承担涉外经济义务的当事人。涉外经济法律关系的主体必须具备主体资格,这种资格是由各国法律规定的。在不同的国家里,所包含的范围也各有不同。一般地说,涉外经济法的主体应包括国家、法人、自然人、国际经济组织及其他经济组织等。但我国的涉外经济对中方主体的范围有限制,如中国的公民不能直接成为涉外经济法律关系的主体(经有关主管部门批准的除外)。涉外经济法律关系主体可以从不同的角度进行分类,如主体按照国籍划分可以分为外国国籍的主体和本国国籍的主体;按照主体的法律性质划分可分为法人和自然人;按照主体采取的组织形式划分,可分为企业、个人和国际经济组织,国家及国家机关。根据中国法律规定,我国涉外经济法律关系的主体有:

1. 中方主体。涉外经济法律关系中的中方主体主要包括企业、其他经济组织、特殊情况下的个人、政府部门和国家。

(1)企业及其他经济组织。国内各种企业法人或非法人经济组织(如合伙企业、独资企业等)皆可从事涉外经济活动,参与涉外经济法律关系,如建立合资合作企业、引进技术、承揽来料加工、从事补偿贸易等。除没有直接进出口贸易权的企业其进出口业务必须由外贸公司代理外,其他企业经国家有关部门批准有权在各自经营范围内自主经营进出口业务。

(2)个人。根据现行法律,中方个人只有在涉外技术转让,专利申请等涉外经济法律关系中才能成为该法律关系的主体。

(3)政府部门和国家。我国政府部门可以成为我国涉外经济管理法律关系的主体,国家对涉外经济活动的管理、调节与监督的职能,一般都是通过有关政府部门,例如海关来进行的。国家作为涉外经济法律关系的主体,是指以中华人民共和国的名义,委派政府机关或其负责人为代表与外方发生涉外经济法律

关系,如国家向外国发行公债、国家利用外国政府、银行国际经济组织贷款、签订对外经济贸易协定等等。

2. 外方主体。参与我国涉外经济法律关系的外方主体包括外国企业及其他经济组织、外国个人、外国政府部门和国家、以及国际经济组织。

(1)外国企业及其他经济组织。在我国涉外经济法律关系中,具有法人资格的外国企业是常见的主体,“法人的行为能力依其本国法确定”不具备法人资格的外国合伙企业及外国独资企业,只要具备相应的财产能力,也可成为外方主体。

(2)外国个人。外国个人包括具有外国国籍的自然人和无国籍人。当他们作为一方当事人参与我国的涉外经济法律关系时,便成为我国涉外经济法律关系的主体。

(3)外国政府部门和国家。外国政府部门和国家作为我国涉外经济法律关系主体,是指外国国家或政府部门以其国家的名义参加我国涉外经济活动。如提供政府贷款、我国政府向海外发行债券,签订经济贸易协定等。

(4)国际经济组织。国际经济组织指根据国家之间的条约而成立的具有经济职能、参加国际经济活动的组织。它包括世界性国际经济组织(如世界银行)和区域性国际经济组织(如欧洲共同体、亚洲开发银行等)。这些经济组织与我国发生经济交往,如提供贷款即成为涉外经济法律关系主体。

(二)涉外经济法律关系的客体

法律关系的客体是一个法律关系中权利义务所共同指向的对象。涉外经济法律关系的客体,即涉外经济法律关系中权利义务所指向的对象。

法律关系的客体一般有物、行为和智力成果三种表现形式。涉外经济法律关系的客体也包括这三种形式。下面就能够成为

涉外经济法律关系的客体的物、行为和智力成果分别介绍如下:

1. 物。物是人类能够控制的具有使用价值和价值的物质财富。包括实物、货币、有价证券,以及土地的使用权与矿藏的勘探权和开采权等。

实物就是客观存在的物质财富。实物可分为有体物和无体物两种。所谓有体物是指具有一定的物质形态,占有一定空间的实体,如矿藏、土地、水流、工厂、机器设备、黄金等等;无体物指能被人们控制的某些自然力和场,如电力、热力、电场、磁场和生物场等。

货币、各种股票、债券、期票、汇票、支票等有价证券是物的转化形式,都可作为物的一种形式而成为涉外经济法律关系的客体。

在我国,土地、矿藏、水流、森林等资源的所有权归于国家。除国家以外的任何个人或社会组织都无权将其据为己有或转手倒卖。因此,这些资源本身不能作为涉外经济法的客体。法律只是允许特定的主体享有土地的使用权、矿藏的勘探权和开采权。从而使这些土地的使用权、矿藏的勘探权和开采权等作为另一种物的转化形式成为涉外经济法的客体。

作为涉外经济法客体的物,不是任意之物。它必须是涉外经济法律、法规所确认的,具有价值和使用价值并能够为人们所控制的物。事实上,涉外经济法律关系的复杂性,使对客体存在的物应否成为某种涉外经济法律关系的客体依赖于具体涉外经济法律、法规的规定。

2. 行为。涉外经济法律关系客体的行为,是指涉外经济法律关系主体为实行权利、履行义务而进行的活动。它具体表现为管理行为、劳务和工作。

管理行为是指享有管理权的国家经济行政机关与涉外经济