

涉外经济法通论

章尚锦 主编

中国人民大学出版社

说 明

随着对外开放的扩大和对外经济合作的发展，我国涉外经济法制建设在不断健全和完善，基本上形成了涉外经济法体系。为了供教学、研究和业务工作的参考，为促进对外经济技术合作的发展，普及和提高涉外经济法律知识，我们编写了本书。在编写过程中，力图理论联系实际，对我国有关对外贸易、外商来华投资、技术转让、涉外工程承包和劳务合作、涉外金融和税收以及涉外经济监督管理和涉外经济纠纷的处理等方面的法律问题，择其主要内容进行介绍和分析论述。

在本书计划和编写过程中，曾得到王振普、辛敏盛、黄继香等许多同志的大力支持，协助拟订编写大纲、提供意见和材料，帮助抄写等，谨表衷心感谢！

本书由章尚锦主编。各章编写人是：

章尚锦：第1、2、3、4、5、13、14、18章，第20章第3、4节；

程信和：第6、7、8、9、10章；

李彪：第11、12章；

章尚锦、孙含：第15、16、17、19章；

张向东：第20章第1、2节。

限于水平和信息欠灵，遗漏不妥之处在所难免，望读者不吝指正。

编 者

1991年春节

(京)新登字156号

涉外经济法通论

章尚锦 主编

•

中国人民大学出版社出版发行

(北京海淀路39号 邮码 100872)

中国人民大学出版社印刷厂印刷

(北京鼓楼西大石桥胡同61号)

新华书店经销

•

开本: 850×1168毫米32开 印张: 18.25 插页1

1992年2月第1版 1993年3月第2次印刷

字数: 448 000 册数: 3 001-6 500

•

ISBN 7-300-01136-5

D·165 定价: 8.90元

目 录

第一编 总 论

第一章 涉外经济法概论.....	1
第一节 涉外经济法的概念.....	1
第二节 涉外经济法的形成和发展.....	7
第三节 涉外经济法的渊源.....	9
第四节 涉外经济法的作用.....	14
第五节 涉外经济法的基本原则.....	19
第六节 涉外经济法的体系.....	23

第二编 有关涉外经济合同 方面的法律问题

第二章 涉外经济合同法.....	27
第一节 涉外经济合同的概念、性质和种类.....	27
第二节 涉外经济合同的订立.....	32
第三节 涉外经济合同的效力.....	49
第四节 涉外经济合同的法律适用和争议的解决.....	59

第三编 有关对外贸易方面的法律问题

第三章 我国对外贸易的基本法律问题.....	71
------------------------	----

第一节	我国对外贸易的性质和管理制度	71
第二节	我国缔结或参加的对外贸易条约和协定	85
第三节	我国常用的国际贸易惯例	98
第四章	我国对外贸易运输和保险	105
第一节	我国对外贸易货物运输的主要方式	105
第二节	我国对外货物运输保险	121
第五章	我国对外贸易结算与支付	134
第一节	我国对外贸易结算的概念和工具	134
第二节	我国对外贸易结算与支付的方式	145
第三节	我国和外国签订的贸易支付协定	162

第四编 有关涉外经营企业 方面的法律问题

第六章	涉外投资法	169
第一节	投资环境与法律	169
第二节	中国的投资环境和利用外资的进展情况	172
第三节	涉外投资立法和投资条约及国际投资法	176
第四节	对外商投资的优惠待遇和法律保护	183
第七章	中外合资经营企业的法律问题	191
第一节	中外合营企业的概念和特征	191
第二节	中外合营企业协议、合同和章程	193
第三节	中外合营企业的设立	196
第四节	中外合营企业的资本	199
第五节	中外合营企业的组织管理机构	202
第六节	中外合营企业的生产经营活动	203
第七节	中外合营企业的劳动管理与工会问题	207

第八节	中外合营企业的期限、解散与清算·····	209
第八章	中外合作经营和勘探的法律问题·····	212
第一节	中外合作经营企业的法律问题·····	212
第二节	中外合作勘探开发自然资源的法律问题·····	220
第九章	外资企业的法律问题·····	227
第一节	外资企业的概念和特征·····	227
第二节	外资企业的经营管理·····	229
第三节	对外资企业权益的保障及监督管理·····	231
第四节	外国企业常驻代表机构·····	233
第十章	利用外资的其他形式的法律问题·····	236
第一节	补偿贸易·····	236
第二节	对外加工装配·····	238
第三节	国际租赁·····	241
第四节	利用国际贷款·····	243

第五编 有关涉外工程承包和劳务 合作方面的法律问题

第十一章	涉外工程承包的法律问题·····	251
第一节	涉外工程承包的基本概念和我国的基本方针·····	251
第二节	涉外工程承包合同·····	259
第三节	我国对外商承包工程的管理·····	285
第十二章	涉外劳务合作·····	293
第一节	涉外劳务合作的概念和内容·····	293
第二节	涉外劳务合作的种类·····	298
第三节	涉外劳务合作合同·····	304

第四节	涉外劳务分包合同	315
第五节	对外提供劳务合同	325

第六编 有关涉外技术转让 方面的法律问题

第十三章	涉外工业产权的法律问题	331
第一节	工业产权的概念和特点	331
第二节	我国商标法中关于涉外商标的规定	335
第三节	我国专利法中关于涉外专利的规定	342
第十四章	涉外技术转让和技术转让法	350
第一节	涉外技术转让的概念和内容	350
第二节	涉外技术转让法的概念、渊源和基本内容	352
第三节	我国关于技术引进合同的管理规定	356
第四节	外国投资者以工业产权或专有技术作为股 份投资的法律问题	364

第七编 有关涉外金融方面的法律问题

第十五章	涉外金融法	373
第一节	我国金融法的基本内容	373
第二节	涉外金融法的概念、内容和发展	380
第三节	涉外金融机构	386
第十六章	涉外货币管理法	397
第一节	货币与货币管理法及涉外人民币管理	397
第二节	我国的外汇管理	404
第三节	我国的涉外金银管理	418

第十七章 涉外金融信贷法.....	427
第一节 涉外金融信贷法.....	427
第二节 涉外存款.....	428
第三节 涉外贷款.....	434

第八编 有关涉外经济监督管理 和诉讼方面的法律问题

第十八章 海关法.....	449
第一节 我国海关的性质、任务和权力.....	449
第二节 进出境运输工具的监管.....	453
第三节 进出境货物的监管.....	455
第四节 进出境物品的监管和查验货物、物品造成 损坏的赔偿.....	458
第五节 关税.....	460
第六节 违反海关法的法律责任.....	467
第十九章 涉外税法.....	472
第一节 税法与涉外税法.....	472
第二节 我国涉外税法的基本内容.....	479
第三节 避免双重征税.....	502
第二十章 涉外经济纠纷的处理.....	510
第一节 涉外经济纠纷及其协商与调解.....	510
第二节 涉外经济仲裁.....	516
第三节 涉外经济诉讼.....	545
第四节 涉外公证、认证和律师工作.....	563

第一编 总 论

第一章 涉外经济法概论

第一节 涉外经济法的概念

一、涉外经济法的含义

什么是涉外经济法，至今并无一个权威性的确切概念。然而在对外经济交往中，在法律院校系的教学计划中，却能经常听到或看到涉外经济法这个名称。

一般地说，涉外经济法就是指调整涉外经济关系的法律规范的总称。在还没有公认的确切的涉外经济法的定义之前，为了便于教学、研究和实际工作的需要，暂且给涉外经济法下这样一个定义：涉外经济法是指一国在进行对外经济技术合作时，用来调整本国当事人之间、本国当事人和外国当事人及国际组织之间、或者外国当事人之间的，与该国有联系的纵的和横的经济关系的，主要是规定在国内立法，国际条约、国际惯例之中的各种法律规范的总称。对我国来说，就是调整我国对外经济关系的法律规范的总称；就是用法律形式把我国对外经济活动准则固定下来，形成国家对当事人经济活动的管理和当事人进行经济活动的行为规则的总和。

在这个定义中，说明了涉外经济法的主要特征：主体，包括本国国家和本国的或外国的当事人；客体，涉外经济关系，包括横的和纵的经济关系；渊源，主要是国内立法，还有国际条约，

以及引用的国际惯例；规范，包括调整当事人之间经济关系的各种规范，和国家进行管理和管制的规范。当然，这样概括涉外经济法的内涵与外延，是否能将其主要特点概括出来：它的基本原则和作用，它的特点，它与经济法、国际经济法的联系与区别，是否是一个独立的法律部门；等等。所以，涉外经济法的含义问题，仍然是一个可以进行探讨的问题。

二、涉外经济法的主体和调整对象

1. 涉外经济法的主体

这里可以分为两个方面的主体问题：纵的关系中的国家对当事人（自然人、法人）的涉外经济活动进行管理关系中的主体；横的关系中的参加涉外经济关系的主体。第一类主体，很明确，问题不大；问题复杂的是第二类主体。

第二类主体，情况很复杂，不同的涉外经济领域存在着不同的情况。这个问题，只能从我国的涉外经济立法和实践中去探讨。而从立法和实践来看，大致可以分为两种情况。

第一种情况，根据双方当事人的国籍区分，其中必须是中外双方当事人。下列立法的规定说明了这一点：《中华人民共和国中外合资经营企业法》第一条：“中华人民共和国为了扩大国际经济合作和技术交流，允许外国公司、企业和其他经济组织或个人（以下简称外国合营者），按照平等互利的原则，经中国政府批准，在中华人民共和国境内，同中国的公司、企业或其他经济组织（以下简称中国合营者）共同举办合营企业。”《中华人民共和国涉外经济合同法》第二条：“本法的适用范围是中华人民共和国的企业或者其他经济组织同外国的企业和其他经济组织或者个人之间订立的经济合同（以下简称合同）。……”；《广东省经济特区条例》第一条：“为发展对外经济合作的技术交流，促进社会主义现代化建设，在广东省深圳、珠海、汕头三市分别划出一定区域，设置经济特区（以下简称特区）。特区鼓励

外国公民、华侨、港澳同胞及其公司、企业（以下简称客商），投资设厂或者与我方合资设厂，……。”从这三个法律、法规及其他立法中的规定，可以看出，我国涉外经济法的主体，包括国内和国外两方面的当事人，在我国，可以参加涉外经济活动的主体是：公司、企业、其他经济组织。个体经营者或个人除非经过特殊批准，不能参加涉外经济活动。在这方面，和实行对外开放以前相比，我国涉外经济法的主体的范围扩大了；表现在：（1）获得了外贸权的工业企业法人成为涉外经济法的主体：1976年开始，我国建立了法人制度，1983年颁布了《关于企业单位法人的条例》，获得了外贸权或对外经营自主权的工业企业法人就得以参加涉外经济活动；（2）中外合资企业、中外合作企业、外资企业的大量建立。至于外国方，简称客商，可以参加我国涉外经济活动的可以有：外国公司、企业、其他经济组织或个人；华侨、港澳同胞及其公司、企业；立法没有提到国际经济组织，毫无疑问，国际经济组织如世界银行、国际金融公司等，也是我国涉外经济活动的参加者。

第二种情况，按当事人履行义务的地点来区分，即履行义务地是在国内还是在外国，结合国籍情况来确定：例如，甲国公司在中国境内为中国公司、企业、中外合资企业、中外合作企业或外资企业（甲国或其他国家企业）承包项目；或者中国的公司、企业或其他经济组织，在外国境内为中国或当地国家或其他国家的公司、企业完成某一项工程；等等；总之，这种经济关系中必须既有中国因素，也有外国因素；否则，就不是涉外经济关系；在这些情况中，主体的情况就比较复杂。

2. 涉外经济法调整的对象

涉外经济法调整的对象，指涉外经济法调整的特定社会关系。概括地说，涉外经济法调整的对象就是我国的涉外经济关系，我国对外国的经济关系。

我国的涉外经济关系，包括横的和纵的两方面的经济关系。横的涉外经济关系指的是当事人的经济活动关系和当事人之间的权利义务关系；纵的涉外经济关系指的是我国国家作为主权者而对当事人的经济活动进行管理和管制的关系。这两种涉外经济关系的范围都是非常广泛的。

横的涉外经济关系，例如，我国的对外贸易关系，对外贸易货物运输关系，投资关系如中外合资经营、中外合作经营、外资独资经营、中外合作开发自然资源关系，技术引进方面的许可证贸易、工程技术贸易关系，涉外租赁关系，补偿贸易、加工装配关系以及其他涉外经济关系；等等。就这类经济关系的标的来看，近年来有很大变化，如从初级产品的出口朝着工业制成品转化，从有形财产权向着无形财产权转化，如许可证协议、技术咨询服务等。

纵的涉外经济关系，凡是参加我国涉外经济关系的主体，在它们的各项经济活动中，都存在我国国家进行管理和管制的问题。例如，货物进出口的海关监管，企业登记管理，涉外经济合同的审批，涉外税收的征收，涉外环境保护，等等。总之，涉及国家对各种涉外经济关系的管理和被管理的关系。

三、涉外经济法的规范

要清楚的了解涉外经济法的含义，还应该了解它的规范情况。涉外经济法的规范构成，又简单又复杂。说简单，主要是国内法规范。说复杂，一方面，除了国内法规范外，还有部分国际条约和国际惯例规范；另一方面，既有实体法规范，也有冲突法规范，甚至还有程序规范；等等。不过有人认为国际条约和国际惯例规范应属于国际经济法的内容；但也有人认为，涉外经济法是国际经济法的组成部分。

然而，不管涉外经济法的规范怎样复杂，总的可以分为两大类：一类是调整涉外经济关系中当事人相互关系（横的关系）的规范，它规定了以平等互利、等价有偿为特点的当事人相互权利

义务关系；另一类，是体现国家对涉外经济关系当事人经济活动进行管理和管制（纵的关系）的规范，规定国家作为主权者与自然人、法人或其他经济组织之间管理、管制和被管理、管制的关系；如海关法等。

总之，我们可以说，涉外经济法规范是指，从我国出发的，包括在国内立法、国际条约、国际惯例之中的，用来调整涉外经济流转关系的各种规范，以及管理和管制法规范，还包括规定外国人在经济方面的民事权利地位的规范和解决涉外经济纠纷的程序性规范。

四、涉外经济法的特点及其与邻近部门法的关系

（一）涉外经济法的特点：

1.调整对象中具有涉外因素：如主体中有一方为外国自然人、法人或其他经济组织；

2.规范中除了国内法中的有关规定外，还包括我国缔结或参加的国际条约和国际惯例中的有关规范；不但有实体法规范还有冲突法规范，甚至行政法规范和程序法规范；

3.是一个边缘学科，或者说是经济法的一个分支，如经济法、国际经济法、涉外经济法、特区经济法，等。

（二）涉外经济法与邻近法的关系：

1.涉外经济法与经济法。共同点：（1）同属于国内法的一个部门；（2）调整的都是经济关系；（3）有共同的基本名词概念；等。但是，也有不同之处：（1）涉外经济法具有涉外因素，经济法纯粹国内因素；（2）涉外经济法的渊源除了主要是国内立法外，还包括有关的国际条约和国际惯例规范，而经济法的渊源则全部为国内法规范；（3）解决争议的途径和适用的法律不同，涉外经济纠纷可能到对方国家或第三国诉讼或仲裁，除规定必须适用中国法的几种合同外还可能适用外国法、国际条约或国际惯例；而国内经济纠纷的解决，只在国内法院或工商局合

同纠纷仲裁委员会处理，完全适用我国法。

2. 涉外经济法与国际经济法。共同点：（1）同属经济法领域的一个部门法；（2）调整的都是经济关系；（3）有共同的基本名词概念和某些制度。但是，也有不同之处：（1）涉外经济法属于国内法，而国际经济法具有国际性或跨国性，包括调整各国间当事人经济活动关系的规范；（2）涉外经济法是国际经济法的组成部分，两者的关系是部分和整体的关系；（3）两者的渊源不同，国际经济法的渊源还包括其他国家的涉外经济立法或国际条约和国际惯例。

3. 涉外经济法和特区经济法。共同点：（1）同属经济法的一个部门法或分支；（2）调整的都是经济关系，而且特区经济法调整的主要也是涉外经济关系；（3）有共同的基本名词概念。但是，也有不同之处：（1）涉外经济法带有全国适用的性质，而特区经济法则只适用于经济特区；（2）涉外经济法调整的全部是涉外经济关系，而特区经济法调整的除了主要是涉外经济关系外，还有部分对内经济关系，即特区和非特区之间的经济关系以及特区内不具有涉外因素的经济关系；（3）渊源方面：除国际条约和国际惯例部分相同以外，国内渊源方面，虽然主要都是国内法，但是涉外经济法的渊源包括全国性的涉外经济立法和地方性的涉外经济法规，而主要是全国性涉外经济立法；而特区经济法则以经济特区的有关法规为主，虽然在没有特区地方性的规定时，也要适用全国性的经济和涉外经济法律和法规；所以，两者的关系也可以看作部分和整体的关系。

总之，涉外经济法和经济法、特区经济法、国际经济法之间，既有共同之点，也有不同之处；然而总的看来，都属于经济法范畴，属于经济法这个总概念中的组成部分。经济法是总概念，又可分为涉外经济法、特区经济法、国际经济法、国内经济法。拿目前社会上时髦的话来说，如果经济法是总的系统工程

的话，那么涉外经济法就是这个总的系统工程之下的次一级的系统工程，或者叫作子系统工程。

对于涉外经济法，不管怎样看，从我国存在大量涉外经济法规这一客观实际出发，如果把它们概括起来进行研究的话，就要加以分类，排列组合，形成一定的便于学习和研究的科学体系；而在综合分析研究以后，如要给它起一个名称的话，不管在理论上将产生多少不同的意见和分歧，这个名称，毫无疑义，自然会被称作涉外经济法。

第二节 涉外经济法的形成和发展

一、对外开放与涉外经济法

我国涉外经济法的形成、发展和完善是和实行对外开放政策紧密相联的。1978年12月党的十一届三中全会作出了关于把全国的工作重点转移到社会主义现代化建设上来的历史性决策，提出了实行对外开放、对内搞活的经济政策。为了具体实施对外开放政策，采取了一系列措施：建立机构，制订立法，试办“出口特区”，试行“特殊政策，灵活措施”，兴办经济特区，进一步开放沿海港口城市，在长江、闽江、珠江三个三角洲建立经济开放地带，目前又开放了上海的洋浦，湖南郴州试验区则将作为沿海地区向内地发展的桥梁，并为此提供经验；现在面临着全国进一步开放的新形势。

实行对外开放是我国的长期基本国策，不会收，只会放。我们的对外经济技术合作的方针与原则是：在独立自主、自力更生的基础上实行对外开放政策，按照平等互利原则扩大对外经济技术合作，是我国坚定不移的方针。正如邓小平同志所说的：“我们一方面实行开放政策，另一方面仍坚持建国以来毛泽东主席一贯倡导的自力更生为主的方针。必须在自力更生的基础上，争取外

援，主要依靠自己的艰苦奋斗。”^①因而概括起来就是：政策，对外开放；方针，自力更生为主；原则，主权原则和平等互利原则。在实际工作中，我们要严格遵守“守约，保质，薄利，重义”这条对外经济技术合作的基本方针。

对外开放是我们社会主义国家在特定历史条件下的大胆尝试，是建设具有我国特色的强大社会主义经济政策的组成部分，是一种开拓性的探索。而自1979年实行对外开放政策以后，新的经济法律问题大量出现：要引进外资、引进技术，就要有立法根据和法律调整；要开展对外经济、贸易、文化交往，就会出现当事人之间的权利义务关系问题，如合资、合作经营合同的订立、双方当事人的权利义务，一方违约或发生争议的处理，技术引进合同的订立和调整，能否以技术作股本投资并在什么条件下可作股本投资和能否继承、转让，专有技术（Know-how）和专利技术的转让有何区别，如何进行合作勘探、开采海洋石油资源，合资、合作和外资企业进口机器设备、零配件、原材料以及产品出口等应作怎样的规定，所得税的征收，外商利润和工资的汇出，这些外商投资企业的法律地位，外商在我国境外的总公司破产后影响到境内合资经营企业时的处理，等等；形势迫切要求从理论、立法和实践中加以研究解决这些经济法律问题，尽快制订各种有关的涉外经济法律、法规，从而出现了大量涉外经济立法。实行对外开放政策后第一个制订的涉外经济立法，就是1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华人民共和国中外合资经营企业法》，以后陆续制订了大量新的涉外经济法律、法规。

二、涉外经济法的形成

加强涉外经济法制建设的一个重要方面是加强立法工作，改

^① 《邓小平文选》（1975—1982），人民出版社1983年7月第1版，第361页。

善执法活动，保障司法机关依法独立行使职权，提高公民的法律意识。我国的涉外经济立法工作，在以前30年没有多方面立法的情况下，为了适应进一步对外开放的需要，不断完善涉外经济立法，主管部门专门制订了立法计划，大力制订有关法律、法规。目前已制订或即将制订完成的涉外经济法律、法规，涉及海关、进出口贸易、交通运输，税收，金融、保险、环境保护，中外合资、合作经营，外资企业，外国企业常驻代表机构，经济特区，经济技术开发区，商标，专利，合同，公证，律师，仲裁，诉讼，合作开采，土地使用管理，抵押，票据，债券和股票，公司及公司破产，海商，等。到1985年底，在重要的基本方面，已有法可依，有章可循；到1987年底，包括全国性和地方性的法律、法规，已公布的涉外经济立法，据估计总数已达二、三百，一个包括法律、法规在内的涉外经济法体系已基本形成。涉外经济法的概念，尽管还有不同意见，已被确定下来，涉外经济法学已初步形成。

三、涉外经济法的完善与发展

在我国新的历史时期，百业兴旺，经济发展；学会运用法律手段为我国的社会主义现代化建设事业服务，这是我国广大法律工作者和业务工作者的一个重要课题，特别是要学习和掌握涉外经济法律，为我国引进外资、引进技术工作服务。在我国基本上完善了涉外经济法体系，涉外经济法学已初步形成的基础上，从1988年开始逐步进入完善和发展阶段。经过1989年，随着涉外经济立法的不断完善，开设涉外经济法课的院校日益增加，有关的著作将陆续出版；我国的涉外经济法，无论作为法还是作为科学都已进入完善和发展阶段，并将继续完善和发展。

第三节 涉外经济法的渊源

我国涉外经济法的渊源是指它的表现形式。在涉外经济法的