

中国涉外经济法律实务

主 编:张晓森

副主编:欧阳峰

法 律 出 版 社

前 言

涉外经济法律实务是对外开放、发展外向型经济中必然会遇到的问题,特别是在我国实行市场经济体制后,涉外经济往来会日益增多,所涉及到的法律实务问题也会日渐复杂。我们编写本书的目的就是要为解决实际的法律问题提供一些帮助,为开展涉外经济业务提供一些法律服务。本书以现实的涉外经济活动中常常遇到的法律问题为主线,从实际操作的角度介绍了法律的规定和实际运作办法,相信会对读者有一定的帮助,由于成书仓促,特别是我们学识有限,实际经验还不够丰富,书中肯定会有许多疵漏、不足,肯请读者指教。

本书是集体完成的,由主编、副主编进行筹划和统稿。各章分工如下:

张晓森撰写第一、二、三、六、七章。

史晓丽撰写第四章。

贾 军撰写第五章。

张丽英撰写第八章。

乔 欣撰写第九章。

北京市惠中律师事务所为本书的写作提供了大量的原始资料,而且莫少平主任律师审阅了本书的部分稿件,在此一并表示热忱的谢意。

编著者

1993年4月24日

(京)新登字 080 号

中国涉外经济法律实务

主 编 张晓森

副主编 欧阳峰

法律出版社出版发行

(北京宣武区广内登莱胡同 17 号)

新华书店经销

北京二二〇七工厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 15.625 印张 386,000 字

1993 年 4 月第一版 1993 年 7 月第二次印刷

印数 6,001—12,000

ISBN7-5036-1344-0/D·1084

定价 9.80 元

《中国涉外经济法律实务》编写组

主 编:张晓森

副主编:欧阳峰

撰稿人(按姓氏笔划排列):

史晓丽 乔 欣 张丽英

张晓森 贾 军

目 录

第一章	涉外经济合同法律实务	(1)
第一节	订约前的准备与合同订立	(1)
一、	涉外经济合同法及其适用范围	(1)
二、	外商的资信调查与可行性研究	(4)
三、	合同谈判与合同文本的起草	(7)
第二节	合同的订立与合同的基本条款	(12)
一、	意思表示一致是涉外经济合同 成立的前提	(12)
二、	书面形式是涉外经济合同有效 的必备条件	(15)
三、	法律对合同成立方式的法定要求	(16)
四、	合同的条款	(17)
五、	有关合同条款的一些法律实务性问题	(20)
第三节	合同的效力与履行	(24)
一、	涉外经济合同有效的条件及无效的确认	(24)
二、	涉外经济合同的转让、变更、解除与终止	(28)
三、	涉外经济合同的履行担保及履行要求	(32)
第四节	违约及补救	(38)
一、	违约原因	(38)
二、	违约补救	(39)
三、	违约免责与不可抗力	(42)
第二章	对外货物买卖的法律实务	(44)

第一节 对外货物买卖的法律依据	(44)
一、我国对外货物买卖的立法概况	(44)
二、我国缔结与参加的有关货物买卖 的国际条约	(45)
三、国际惯例	(48)
第二节 合同的订立与确认	(50)
一、订立货物买卖合同的两个必经 程序——发盘与接受	(50)
二、常用价格术语及其相应的合同格式	(55)
三、合同的确认	(72)
第三节 对外货物买卖中所涉及的其他 法律问题	(78)
一、对外货物买卖合同履行中应 特别注意的几个环节	(78)
二、F.O.B 条件下的货物买卖 合同应注意的几个问题	(85)
三、C.I.F 条件下的货物买卖 合同应注意的几个问题	(87)
四、F.O.B, C.I.F. 术语所涉及的其他问题	(90)
第三章 进出口许可证与海关监管	(97)
第一节 进出口许可证	(97)
一、进口许可制度与进口许可证的申领	(97)
二、出口许可制度与出口许可证的申领	(103)
第二节 进出口货物的报关	(109)
一、报关资格与申报时限	(109)
二、报关单的填写及需交验的文件	(115)

第三节 通关与海关监管	(120)
一、 进出境运输工具的通关	(120)
二、 进出境货物的运输	(122)
三、 进出口货物的担保放行	(124)
四、 加工贸易进出口货物的通关	(127)
第四章 进出口商品检验法律实务	(130)
第一节 进出口商品检验法律概述	(130)
一、 进出口商品检验	(130)
二、 进出口商品检验法律制度	(131)
第二节 进出口商品检验机关	(134)
一、 我国的进出口商品检验机关的设立	(134)
二、 我国进出口商品检验机关的职责	(135)
第三节 进出口商品的法定检验	(135)
一、 实施法定检验的范围	(136)
二、 免于法定检验的进出口商品	(154)
三、 法定检验的内容	(155)
四、 法定检验的标准	(156)
五、 法定检验以外的进出口商品的检验	(156)
第四节 进口商品的检验	(157)
一、 进口商品的检验地点	(157)
二、 进口商品的报验时间	(157)
三、 进口报验提交的单证	(158)
四、 商检机构对进口商品的检验	(158)
五、 进口商品的预验	(159)
第五节 出口商品的检验	(159)
一、 出口商品的报验时间和地点	(159)
二、 出口报验应提交的单证	(160)

三、商检机构对出口商品的检验	(160)
第六节 进出口商品的鉴定	(160)
第七节 进口商品检验证书	(161)
一、检验证书的种类	(162)
二、检验证书的签发与效力	(178)
第八节 进出口商品的复验	(178)
一、复验申请的提出	(179)
二、复验申请的受理	(179)
第九节 进出口商品检验的监督管理	(180)
一、进出口商品的质量认证管理制度	(180)
二、进出口商品质量许可制度	(181)
三、出口食品及其生产企业的卫生注册制度	(183)
四、进出口商品检验标志和封识管理制度	(184)
第十节 违反进出口商品检验法的法律责任	(185)
一、违反《商检法》及其实施条例的法律责任	(185)
二、复议与诉讼	(187)
第十一节 对外贸易合同中的商品检验条款	(188)
一、商品检验条款的内容	(188)
二、商品检验条款与索赔	(190)
第十二节 普遍优惠制	(190)
一、普遍优惠制的概念及其目的	(190)
二、普惠制的产生及现状	(191)
三、享受普遍优惠制的条件	(191)
四、我国对普惠制的条件	(193)
第五章 涉外投资法律实务	(198)
第一节 涉外投资法概述	(198)
一、涉外投资的概念	(198)

二、 涉外投资法	(199)
第二节 外商投资企业法概述	(199)
一、 外商投资企业的概念	(199)
二、 外商投资企业法的概念和体系	(200)
第三节 外商投资企业的基本法律制度	(206)
一、 中外合资经营企业的基本法律制度	(206)
二、 中外合作经营企业的基本法律制度	(212)
三、 外资企业的基本法律制度	(214)
第四节 外商投资企业的设立	(216)
一、 我国鼓励、允许、限制、禁止 举办外资投资企业的领域	(216)
二、 外商投资企业的设立程序	(218)
第五节 外商投资企业的经营管理	(288)
一、 外商投资企业的管理机构	(288)
二、 外商投资企业的经营管理	(290)
第六节 外商投资企业的期限、解散和清算	(304)
一、 外商投资企业的期限	(304)
二、 外商投资企业的解散	(305)
三、 外商投资企业的清算	(306)
第六章 涉外技术转让的法律实务	(308)
第一节 涉外技术转让的法律形式	(308)
一、 涉外技术转让的法律依据	(308)
二、 技术转让的主要法律形式 ——许可证合同	(322)
三、 技术服务合同	(334)
第二节 技术转让的价格与支付	(335)
一、 计价原则与价格构成	(335)

二、 计价方法的选择	(336)
三、 支付方式	(338)
第三节 在进行涉外技术转让中应注意的问题	(343)
一、 技术转让项目的可行性研究大纲 和报告的内容	(343)
二、 鉴于条款的法律意义及实际运用	(350)
三、 不合理的限制性条款的拒绝	(352)
第七章 涉外金融与税收的法律实务	(357)
第一节 涉外金融机构的设置与权限	(357)
一、 中央银行	(357)
二、 国家外汇管理局	(358)
三、 中国银行	(358)
四、 中国国际信托投资公司	(359)
五、 中国投资银行	(360)
六、 外资银行、中外合资银行的设立 及业务范围	(361)
七、 侨资、外资金融机构在中国设立的 常驻代表机构	(363)
第二节 外汇管理的法律实务	(365)
一、 贸易与非贸易外汇管理	(365)
二、 外商投资企业的外汇管理	(371)
三、 外汇调剂市场	(376)
四、 外汇管理	(377)
五、 外汇担保管理	(378)
第三节 涉外税收的法律规定	(379)
一、 现行涉外税种及税率	(379)
二、 外商投资企业的税收优惠	(383)

三、 涉外税收的征管	(385)
第八章 海商与海事法律实务	(394)
第一节 船舶的进出港实务	(394)
一、 外国籍船舶进出港口应办理的手续	(394)
二、 船舶出口的联合检查	(395)
三、 出口船舶的联合检查	(396)
第二节 班轮运输实务	(397)
一、 海运提单的种类	(397)
二、 海运提单的正面内容及填制	(400)
三、 提单正面条款	(403)
四、 提单条款	(404)
五、 提单的流转程序	(408)
六、 提单在跟单信用证结汇中存在的问题	(411)
七、 议付银行对提单的审核	(413)
第三节 租船运输实务	(418)
一、 航次租船合同	(418)
二、 定期租船合同	(426)
第四节 远洋拖航	(431)
一、 海上拖船合同	(432)
二、 拖船造成损害的赔偿责任	(433)
三、 一般拖带与救助拖带的区别	(434)
第五节 共同海损	(434)
一、 共同海损的成立	(435)
二、 共同海损的宣告和确认	(435)
三、 共同海损的牺牲和共同海损的费用	(436)
四、 共同海损的理算	(437)
第六节 海事处理	(441)

一、 船舶碰撞事故的处理	(441)
二、 海域污染及污染事故处理	(447)
三、 海难救助	(449)
第七节 船舶所有人责任限制	(456)
一、 责任限制主体	(456)
二、 限制性债权和非限制性债权	(457)
三、 责任限额	(458)
四、 责任限制程序	(459)
第八节 船舶扣押	(459)
一、 海事请求权	(460)
二、 船舶扣押的程序	(461)
三、 强制变卖被扣押船舶	(462)
第九章 涉外经济仲裁与诉讼	(466)
第一节 涉外经济纠纷的仲裁	(466)
一、 申请仲裁的前提	(466)
二、 在中国进行仲裁的程序	(468)
三、 仲裁裁决的执行	(474)
第二节 涉外经济纠纷的诉讼	(476)
一、 中国法院受理涉外经济纠纷案件的前提	(476)
二、 在中国法院进行诉讼的程序	(477)
三、 司法协助	(479)
第三节 涉外经济仲裁与诉讼的法律适用	(480)
一、 法律适用的一般规定	(480)
二、 选择合同准据法的要求	(482)
三、 依最密切联系原则来确定的合同准据法	(482)
四、 对合同准据法问题的几项特别司法解释	(483)

第一章 涉外经济合同法律实务

第一节 订约前的准备与合同订立

一、涉外经济合同法及其适用范围

(一)涉外经济合同与涉外经济合同法

涉外经济合同是联结中外当事人之间经济、技术的贸易与合作关系,联结中外当事人间直接投资或提供劳务关系的桥梁,是我国参加国际经济流转关系的产物。涉外经济合同关系不仅要求合同主体具有涉外因素,而且要求合同关系的对象必须是当事人间的经济业务关系。这一关系的确立,不但是当事人间享受权利承担义务的依据,也是出现合同争议时,当事人之间进行协商、调解、仲裁与诉讼的基础。

涉外经济合同具有以下几个特点:第一,它具有涉外因素,而且最主要最集中地体现为主体的涉外因素;第二,它涉及两个国家之间的经济交往关系,常常受国家的对外政策、国家之间的政治关系的影响甚至左右;第三,当事人的合同能力及合同关系所应适用的法律要依冲突法来确定;第四,处理合同争议的管辖权要依当事人的选择或合同的特征来确定,除中国的法院、仲裁机构外,还可

以是某外国法院或仲裁机构,也可以是国际性仲裁机构;第五,涉外经济合同受国家间的条约及当事人所在国承认的国际公约的支配,同时还必须力求符合国际间的贸易惯例,特别是要遵守国际间久已通行的贸易规则。

在我国,调整与规范涉外经济合同关系的法律规范是涉外经济合同法。这一重要法律,不仅包括《中华人民共和国涉外经济合同法》,而且包括与涉外经济合同法有关的国内立法、国际公约、双边条约及国际惯例。我们应从整体上掌握并运用涉外经济合同法,综合并贯通其有关规定来指导具体的涉外经济合同行为。纵观涉外经济合同法的法律规范体系,可以看出它是依下列层次排列的一个有机整体:

1. 涉外经济合同基本法即《中华人民共和国涉外经济合同法》;
2. 国内与涉外经济合同有关的立法,即国家立法和行政立法;
3. 经济特区、开发区、沿海开放城市及地方立法机构制定的与涉外经济合同有关的地方性法规;
4. 司法机关发布的具有法律效力的文件及司法解释;
5. 中国政府缔结、参加及承认的双边条约、国际公约及国际惯例。

从涉外经济合同法的法律规范体系中,我们可以看出它具有三个特征:其一,涉外经济合同法具有适用范围上的广泛性,不但主体上表现为中外当事人,而且当事人可以是企业,也可以是经济组织,外方主体还可以是个人。另外,从其适用的合同来看,它适用于17类具体的合同,其标的既可是有形财产,也可无形财产;其二、涉外经济合同法具有法规表现形式的多样性,是一个从中央到地方、从国内到涉外的法律规范体系的综合体,具体表现为三个层

次(见上文);其三;涉外经济合同法具有涉及问题的复杂性,它不但涉及合同本身的有关问题,还涉及到国家间的政治经济关系及具体的经济运作问题。

(二)涉外经济合同法的适用范围

涉外经济合同法的适用范围,即涉外经济合同法适用于什么样的主体,什么样的合同。依照涉外经济合同法的规定和最高人民法院的司法解释,涉外经济合同法适用于中国的企业,其他经济组织与外国的企业,其他经济组织或个人之间的下列涉外经济合同:1. 国际货物买卖合同;2. 中外合资经营企业合作合同;3. 中外合作经营企业合作合同;4. 中外合作勘探开发自然资源合同;5. 涉外信贷合同;6. 涉外租赁合同;7. 涉外技术转让合同;8. 涉外工程承包合同;9. 涉外劳务合同;10. 涉外补偿贸易合同;11. 涉外科技咨询或设计合同;12. 涉外成套设备供应合同;13. 涉外加工承揽合同;14. 涉外担保合同;15. 涉外保险合同;16. 涉外仓储保管合同;17. 涉外委托代理合同。但该法不适用于国际运输合同。

涉外经济合同法除要求涉外经济合同的中方主体必须是企业、其他经济组织之外,还要求该企业或其他经济组织必须享有对外经营权。另外,法律还对一些主体问题做出了特别的规定,这些规定包括:

1. 技术引进合同的主体包括公司、企业、团体或个人。依据是《中华人民共和国技术引进合同管理条例》第二条规定:“本条例规定的技术引进是指中华人民共和国境内的公司、企业、团体或个人……通过贸易或者经济技术合作的途径,从中华人民共和国境外的公司、企业、团体或个人获得技术。”可见,不论是经济组织,还是非经济组织,不论是法人还是自然人都可以成为技术引进合同的主体。

2. 涉外经济合同法适用于主体一方为港澳地区的企业、其他

经济组织或个人的经济合同。依据是最高人民法院的司法解释规定：“涉外经济合同法也可以适用于港澳地区的企业、其他经济组织或个人，同内地的企业或其他经济组织之间订立的经济合同。”

3. 设于中国境内的外商投资企业是涉外经济合同的中方主体。依据是最高人民法院的司法解释规定：“在中国境内成立的中外合资经营企业、中外合作经营企业、外资企业之间及它们同我国其他企业、经济组织或个人之间订立的经济合同不适用《涉外经济合同法》而应适用《经济合同法》。”可见，是把它们归为中国企业之类了。

4. 最高人民法院的司法解释还规定《涉外经济合同法》也可以适用于外国企业、其他经济组织或个人之间；港澳地区的企业、其他经济组织或个人之间；外国企业、其他经济组织或个人与港澳地区的企业、其他经济组织或个人之间在中国境内订立或者履行的经济合同。

二、外商的资信调查与可行性研究

（一）订约资格与履约能力的审查

1. 资信审查的方法。

了解对方当事人的资信情况虽非合同行为，但其意义却在于事先判明合同关系的可能结果。只有对方当事人具有订约资格和履约能力，所订合同的目的才能实现。同时，这也是防止利用合同进行诈骗活动或其他违法活动的必要措施。这就要求我们要充分利用一切可能的渠道了解外商情况。一般可以通过以下渠道来对外商的资信情况进行审查：①通过我国外贸管理机构或专业外贸公司来进行；②通过我国有涉外业务的银行，尤其是中国银行及其