



202442981

244298

解决涉外经济纠纷 的法律与实务

主 编 周晓燕

撰稿人 周晓燕

李成钢



中信出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

解决涉外经济纠纷的法律与实务/周晓燕等编著. -北京:
中信出版社, 1998. 12
ISBN 7-80073-204-5

I. 解… II. 周… III. 涉外经济-经济纠纷-国际商事仲裁 IV. D996

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (98) 第 25211 号

解决涉外经济纠纷的法律与实务

主 编 周晓燕
责任编辑 何培慧
责任监制 朱 磊
出 版 者 中信出版社 (北京朝阳区
新源南路 6 号京城大厦
邮编 100004)

承 印 者 中国科学出版社印刷厂
发 行 者 中信出版社
经 销 者 新华书店北京发行所

开本 850×1168mm 1/32
印张 13
字数 304 千字
版次 1999 年 1 月第 1 版
印次 1999 年 1 月第 1 次印刷
书号 ISBN7-80073-204-5
F·148
印数 0001—5000
定价 28.00 元

版权所有·翻印必究

目 录

第一篇 导 论

第一章 涉外经济纠纷概述

第一节 涉外经济纠纷的概念	3
第二节 涉外经济纠纷的性质	5
第三节 涉外经济纠纷的种类	7

第二章 解决涉外经济纠纷的途径

第一节 协商	10
第二节 调解	11
第三节 仲裁与诉讼	14
第四节 行政复议与行政诉讼	16

第三章 解决涉外民商事争议的法律适用问题

第一节 法律冲突	20
第二节 冲突规范	23
第三节 准据法	27
第四节 外国法的适用及限制	30
第五节 争诉案件实体问题的法律适用	37

第二篇 国际商事仲裁

第四章 国际商事仲裁概述

第一节	仲裁的产生和发展	55
第二节	国际商事仲裁的概念	57
第三节	国际商事仲裁的特点	60
第四节	国际商事仲裁的分类	63
第五节	关于国际商事仲裁的国际立法	66

第五章 中国涉外仲裁制度概况

第一节	中国关于国际商事仲裁的立法	74
第二节	中国涉外仲裁制度的建立与发展	78
第三节	中国涉外仲裁机构的受案范围及仲裁费用	83

第六章 仲裁协议与仲裁管辖权

第一节	仲裁协议	86
第二节	仲裁协议的法律效力	95
第三节	仲裁协议与仲裁管辖权	102

第七章 国际商事仲裁程序

第一节	仲裁的申请与受理	110
第二节	答辩与反请求	115
第三节	仲裁员与仲裁庭的组成	118
第四节	仲裁审理	124
第五节	仲裁中的调解	130
第六节	保全措施	134
第七节	仲裁裁决的做出	137
第八节	简易程序	145

第八章 国际商事仲裁裁决的承认及执行

第一节	承认及执行仲裁裁决概述·····	148
第二节	承认及执行外国仲裁裁决的国际制度·····	150
第三节	外国仲裁裁决在中国的承认及执行·····	156
第四节	中国涉外仲裁裁决的承认及执行·····	160

第三篇 国际民事诉讼

第九章 国际民事诉讼概述

第一节	国际民事诉讼程序的法律渊源·····	168
第二节	国际民事诉讼基本原则·····	172
第三节	外国人的民事诉讼地位·····	176
第四节	诉讼费用担保制度·····	179
第五节	诉讼代理制度·····	183
第六节	国际民事诉讼中的司法豁免·····	187

第十章 国际民事诉讼管辖权

第一节	管辖权的概念·····	192
第二节	国际民事管辖的分类·····	195
第三节	各主要国家关于民事管辖权的规定·····	199
第四节	中国关于涉外民事管辖权的规定·····	203
第五节	国际民事管辖权的冲突及其解决·····	208

第十一章 国际民事诉讼程序

第一节	国际民事诉讼程序概述·····	212
第二节	第一审程序·····	213
第三节	上诉审程序·····	214
第四节	期间和诉讼时效制度·····	216

第五节	国际民事诉讼中的财产保全制度·····	222
第十二章	中国民事诉讼程序简介	
第一节	普通程序·····	227
第二节	二审程序·····	234
第三节	审判监督程序·····	236
第四节	法院调解·····	238
第五节	督促程序·····	242
第六节	执行程序·····	243
第十三章	国际司法协助	
第一节	国际司法协助概述·····	246
第二节	中国关于司法协助的立法与实践·····	251
第三节	外国法院判决的承认与执行·····	253
第四节	中国关于承认与执行外国法院判决的 立法与实践·····	260
第五节	中国法院判决在外国的承认与执行·····	262
 第四篇 涉外行政争议的解决		
第十四章	涉外行政争议及其解决方式概述	
第一节	涉外行政争议的产生·····	267
第二节	行政争议的解决方式及相互间的关系·····	272
第三节	行政赔偿法律责任·····	279
第十五章	行政复议制度	
第一节	行政复议的受案范围·····	283

第二节	行政复议的管辖·····	288
第三节	行政复议的参加人·····	300
第四节	行政复议的申请与受理·····	303
第五节	行政复议的审理与决定·····	311
第十六章	行政诉讼制度	
第一节	行政诉讼的受案范围·····	321
第二节	行政诉讼的管辖·····	323
第三节	行政诉讼的参加人·····	326
第四节	行政诉讼中的证据·····	331
第五节	行政诉讼的起诉与受理·····	334
第六节	第一审程序的审理·····	338
第七节	第二审程序和审判监督程序·····	346
第八节	行政诉讼案件的执行·····	349
第九节	涉外行政诉讼的特别规定·····	353
第十节	行政侵权赔偿诉讼·····	359
 附 录		
1.	中华人民共和国民事诉讼法（节录）·····	365
2.	中华人民共和国仲裁法·····	373
3.	中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则 （1998年修订）·····	386
参考书目·····		403
后记·····		405

第一篇 导 论

第一章

涉外经济纠纷概述

第一节 涉外经济纠纷的概念

纠纷，亦称争议，是一种社会现象，存在于社会生活的各个方面。任何社会都会有纠纷的存在，只不过纠纷的种类、性质、程度以及解决纠纷的方法不同而已。

在社会经济生活领域中存在大量的经济纠纷，而且这些经济纠纷往往是错综复杂的。从法律角度讲，经济纠纷主要产生于民事法律关系，例如，所有权关系、债权债务关系等。因此，我们可以将各种经济纠纷统称为民事争议。法律意义上所讲的民事争议，是指对民事权利和其他财产利益提出不同的主张和要求。

从法律关系的性质看，涉外经济纠纷主要属于民事法律关系范畴，因为绝大多数涉外经济纠纷是涉外民事争议，产生于涉外民事法律关系。但广义上讲，涉外经济纠纷也应包含某些特定的涉外行政争议，因为这些行政争议的内容直接涉及到对当事人的民事权利及财产权益的处分，也就是说，某些基于行政法律关系产生的涉外行政争议，其实质是对设立、变更或消灭当事人的民

事权利和民事义务产生争议。因此，本书所称的涉外经济纠纷，是这种广义理解的概念，它主要是指涉外民事争议，但也包括那些因直接处分当事人的民事权利及财产权益而引起的特定涉外行政争议。

涉外民事争议或行政争议，是指争议中含外国（域外）因素，这种因素是由涉外民事法律关系和涉外行政法律关系所决定的。

所谓涉外民事法律关系，是指民事法律关系的主体（如自然人或法人）、客体（如财产或行为）和内容（即产生民事权利和义务的事实）等方面含有一个或一个以上的外国因素或称涉外因素。例如，一个中国公司与一个外国公司在中国订立一项合同，即合同的一方当事人是外国法人，这便形成了含有一项涉外因素的涉外民事法律关系；又如，中国甲公司依据其与外国乙公司签订的工程承包合同在该外国实施工程建筑项目，即合同的一方当事人是外国人并且合同的履行在外国，该民事法律关系就含有两项涉外因素。

涉外行政法律关系，是指含有外国因素的行政法律关系。行政法意义上的国家行政权力不涉及国防（军事）和外交，因而行政行为及其效力，一般只及于本国领域内，不具有域外效力，即行政法律关系的客体和内容方面一般不具有涉外（外国）因素。因此，行政法律关系中的涉外因素主要是指法律关系的主体方面含有涉外因素，即主体的一方是外国人、无国籍人或外国组织。例如，某一外国人或外国公司向中国主管行政机关申请批准其在中国成立一家外商独资企业，这就形成含有涉外因素的行政法律关系。

第二节 涉外经济纠纷的性质

如前所述,广义概念上的涉外经济纠纷包括涉外民事争议和特定的涉外行政争议,而这两种争议属于不同性质的法律关系范畴。因此,从法律意义上讲,涉外经济纠纷产生于涉外民事法律关系和特定的涉外行政法律关系。

一、涉外民事争议的性质

涉外民事争议产生于涉外民事法律关系,因而属于民事法律关系范畴。

民事法律关系是指当事人依据民事法律规范产生或形成的民事权利和义务关系。这种民事法律关系是从广义理解的,它是民商事法律关系的总称。因此,这里所称的民事法律关系包括物权关系、债权关系(包括合同之债和非合同之债)、知识产权关系、婚姻家庭关系以及财产继承关系等。

涉外民事争议是涉外民事法律关系的主体(包括公民、法人和其他组织)相互之间因实施民事法律行为如订立和履行合同、转让股权等而产生的争议。涉外民事争议属于民事法律关系范畴,因而受民事法律规范的调整和制约。民事法律规范所确立的从事民事活动的基本原则,同样也适用于解决涉外民事争议。因此,平等、自愿、公平、等价有偿、诚实信用、保护合法民事权益、维护社会公共利益等民法的基本原则,也是处理和解决涉外民事纠纷所应遵循的基本原则。另外,解决涉外民事争议要依照民事法律规定和允许的途径或方式来解决,例如,当事人可以采用协商、调解的方式,也可以采用仲裁或诉讼的方式解决涉外民事争议。

总之,对于涉外民事争议,要遵循民事法律的一般原则,依照民事法律关于实体问题和程序问题的具体规定,采取合法有效

的方式加以解决。

二、涉外行政争议的性质

涉外行政争议产生于涉外行政法律关系，因而属于行政法律关系范畴。

行政法律关系是指依据行政法律规范享有行政管理职权的行政机关与公民、法人或其它组织即行政相对人之间产生的行政权力和义务关系。

涉外行政争议，是指涉外行政法律关系中具有职权的行政机关（包括经授权或委托的组织）因实施行政管理行为，如批准中外合资经营合同，与外国公民、法人或其他组织以及无国籍人之间发生的争议。

行政法律关系的特点，如主体地位不平等、权利义务不对等，决定了行政法的核心是规范和监督行政权力的行使。为了维护行政相对人即公民、法人和其他组织的合法权益，监督行政机关依法行使权力，行政法规定了解决行政争议的法律途径，也称救济监督。那些直接处分当事人民事权利和财产权益的特定涉外行政争议，仍属于行政法律关系范畴，应受行政法律规范的调整。当事人应按照行政法规定的解决行政争议的途径和程序，如通过行政复议或行政诉讼，来解决这类涉外行政争议。由于这类特定涉外行政争议的内容直接关系到当事人民事权利和义务的设立、变更或消灭，例如，因政府主管部门批准合资经营企业的股权转让或股权变更，或批准终止合资经营合同等而产生的外商投资争议，因此，在处理这类行政争议时，除适用行政法律规范外，还需要依据有关的民事法律规范，审查和裁定具体行政行为是否合法，即是否符合相关法律关于实体问题和程序问题的规定及要求。

第三节 涉外经济纠纷的种类

经济领域的纠纷不仅大量存在,而且种类繁多,错综复杂。涉外经济纠纷亦是如此。对于涉外经济纠纷,按照不同的分类方法,可以划分为不同的种类。

根据法律关系的性质和类别,并依笔者对涉外经济纠纷概念的理解,可以对涉外经济纠纷作如下划分。

一、涉外民事争议

这是对基于涉外民事法律关系产生的各种争议的总称。涉外民事争议包括因合同之债和非合同之债引起的争议、因物权关系产生的争议、因知识产权关系产生的争议;当然,也包括因婚姻家庭关系和财产继承关系产生的争议,但后者不属于本书所称的涉外经济纠纷的范畴,因而不予讨论。

1. 因合同之债产生的争议。这类争议主要包括:国际货物买卖合同争议、国际货物运输合同争议、国际技术转让许可协议争议、国际工程承包合同争议、国际融资租赁合同争议、国际保险合同争议、国际贷款协议争议、国际劳务合同争议、国际代理合同(协议)争议、国际咨询服务合同争议,以及中外合资经营合同争议、中外合作经营合同争议、中外合作勘探开发自然资源合同争议、加工承揽(包括来料加工、来样加工)合同争议、补偿贸易合同争议、抵押或担保合同争议、土地使用权出让、转让合同争议,等等。

以上是按合同标的所作的大类别划分,实际上,上述许多类别的合同还可再进行分类。例如,国际货物运输合同可以分为海上运输合同、航空运输合同、铁路运输合同、公路运输合同、多式联运合同等;而海上运输合同又可分为班轮运输合同和租船运

输合同。

2. 因非合同之债产生的争议。这类争议主要有：侵权行为损害赔偿争议、环境污染损害赔偿争议、海上事故损害赔偿争议等。

3. 物权（所有权）争议。

4. 知识产权争议。

二、特定涉外行政争议

这类涉及处分外国当事人（即行政相对人）民事权利和财产权益的争议主要包括：外国投资者与我国政府之间的投资争议、涉外税收争议、外汇管理争议、海关监管争议等。

第二章

解决涉外经济纠纷的途径

在对外经济贸易活动中，中外当事人之间如果发生了经济纠纷，如因履行买卖合同产生交货质量争议，应当寻求最佳的途径尽快予以解决，避免因争议久拖不决而造成更大的经济损失。解决争议的途径和方式有多种，当事人对不同性质的争议或不同程度的争议应采取不同的解决方式。

我国法律对于解决涉外合同争议的方式作了原则性规定，即解决涉外经济合同争议可以采用四种方式：协商、调解、仲裁、诉讼。《中华人民共和国合同法》第 37 条规定：“发生合同争议时，当事人应当尽可能通过协商或者通过第三者调解解决。当事人不愿协商、调解的，或者协商、调解不成的，可以依据合同中的仲裁条款或者事后达成书面仲裁协议，提交中国仲裁机构或其他仲裁机构仲裁。”该法第 38 条规定：“当事人没有在合同中订立仲裁条款，事后又没有达成书面仲裁协议的，可以向人民法院起诉。”我国法律对解决涉外合同争议的规定与国际通行做法是一致的。作为一般法律原则，我国法律关于解决涉外合同争议的规定，也适用于解决其他经济纠纷。

第一节 协 商

一、协商的概念及特点

协商是指在争议发生后，当事人各方在自愿平等、互谅互让的基础上，直接进行磋商而不需要任何第三者参与，经过磋商双方达成和解协议，自行解决纠纷。协商作为解决争议的一种方式及途径，被当事人广泛采用。在许多合同中，有关解决争议的条款几乎都规定，发生争议后双方当事人应首先进行协商，协商不成再提交仲裁解决争议。实践中，有许多争议是通过双方当事人的协商而自行解决的。

协商解决争议的特点是：除争议双方当事人外，没有第三者参加协商过程，完全由当事人自己磋商求得和解；双方当事人达成的和解协议，完全依赖争议当事人自觉履行，在法律上不具有强制执行的效力。

通过协商解决争议有以下优点：

1. 协商解决争议是在互谅互让的基础上进行的。这样既可以消除误解与分歧，又不伤害双方当事人的感情，有利于继续保持和发展当事人之间的合作关系。

2. 协商解决争议程序简便。法律一般对协商解决争议的程序没有具体规定，在争议发生后，只要一方提出，一方同意，即可进行协商，不需要办理任何法定手续，也不必遵循任何程序规则。

3. 协商解决争议方式灵活。争议双方当事人既可以面对面直接进行磋商，也可以通过往来函电协商，还可以授权委托律师代理进行协商。

4. 协商解决争议时间短、费用少。与仲裁和诉讼相比，协商解决争议因程序简便，故既可以缩短时间，又可以节省费用，从