

中国涉外经济法的新发展

朱兆敏

我国自实行改革开放的基本国策以来,众所周知,不论是对外经贸还是国民生产均已取得了举世瞩目的成就,而这些成就的取得,笔者认为,在相当程度上应归功于涉外经济法制的逐步建立和完善。本文将概要介绍我国涉外经济法的框架,新近的发展趋势,以及简要展望它的进一步发展趋势。

一、我国涉外经济法的框架

1979年,我国开始了全面的经济立法。至今为止,全国人大及其常委会制定颁布了100多项法律,国务院制定颁布了600多项行政法规,国务院各部、委、局以及地方人大和政府部门也颁布了20,000多项行政法规和地方性法规。以上法规中有相当一部分是有关涉外经济贸易方面的,并已形成了一个以全国人大通过的法律为核心、以国务院及其直属机构的法规为主要内容、以地方性法规为补充的法律体系。

涉外经济法是一个范围十分广泛、内容十分丰富的法律体系。它主要由以下几部分内容所构成:

(一) 外商投资企业法

外商投资企业法是关于设立三资企业的条件、审批程序和对其进行管理的法律制度。它主要由以下法律法规所构成:《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》、《外资企业法》及其“实施细则”和其它一系列配套行政法规。

(二) 涉外税法

涉外税法是以外国人、外商投资企业、外国企业为征税对象的有关税种、税率和纳税程序的法律制度。现行涉外税法由以下法律法规构成:《外商投资企业和外国企业所得税法》、《个人所得税法》、《工商统一税条例》、《进出口关税条例》、《海关进出口税则》、《城市房地产税暂行条例》、《车船使用牌照税暂行条例》、《国务院关于经济特区和沿海十四个港口城市减征、免征企业所得税和工商统一税的暂行规定》,以及一系列关于税收优惠的行政法规和地方性法规。

(三) 外汇金融法

外汇金融法是国家对外汇、金融业务进行管理的法律制度。它主要由如下法规所构成:《外汇管理暂行条例》、《对侨资企业、外资企业、中外合资经营企业外汇管理施行细则》、《关于中外合资经营企业外汇收支平衡问题的规定》、《经济特区外资银行、中外合资银行管理条例》,等等。

（四）外贸法

外贸法是外贸企业、外贸许可、海关进出口、商品检验的法律制度。现行外贸法由如下法律法规所构成：《关于设立外贸公司的条件和审批程序的暂行办法》、《外贸代理制的暂行规定》、《海关法》、《进口货物许可制度暂行条例》、《出口许可制度的暂行办法》、《外商投资企业申请进出口许可证的实施办法》、《进出口商品检验条例》，等等。

（五）知识产权法

知识产权法是对专利权、商标权、版权给予保护的法律制度。它主要由如下法律法规所构成：《专利法》、《商标法》、《著作权法》、《计算机软件保护条例》。

（六）涉外经济合同法

涉外经济合同法是调整外国企业、个人与我国企业之间、外商投资企业与我国企业之间合同关系的法律制度。它主要由如下法律法规构成：《涉外经济合同法》、《经济合同法》、《技术合同法》、《技术引进合同管理条例》。

（七）经济特区法和经济技术开发区法

经济特区法和经济技术开发区法是适用于经济特区和经济技术开发区的对外国投资实行特殊政策的法律制度。这方面的法规很多，其中有代表性的法规有：《广东省经济特区条例》、《国务院关于鼓励投资开发、建设海南岛的规定》、《上海经济技术开发区条例》、《上海外资金融机构、中外合资金融机构管理办法》、《海关对进出上海外高桥保税区货物、运输工具和个人携带物品的管理办法》、《上海市鼓励外商投资浦东新区的若干规定》、《上海市和深圳市关于人民币特种股票管理办法》。

除以上国内立法外，涉外经济法还包括我国订立或参加的条约和公约。我国现已加入了 150 多个国际公约，其中涉及经济贸易内容的有：《联合国国际货物销售合同公约》、《保护知识产权的巴黎公约》、《国际商标注册的马德里协定》、《联合国关于承认和执行外国仲裁裁决的公约》、《解决一国与他国国民间投资争议的公约》、《成立多边投资担保机构公约》，等等。

我国还与 100 多个国家和地区订立了双边贸易协定，并分别与 27 个国家和地区订立了双边投资保护协定和双边防止漏税和避免双重征税的协定。

在上述涉外经济法体系中，有一部分是近年来颁布的，其中比较重要的法律法规有：《中外合资经营企业法》（1990 年修订）、《外资企业法实施细则》（1990 年）、《外商投资企业和外国企业所得税法》及其“实施细则”（1991 年）、《著作权法》（1990 年）、《计算机软件保护条例》（1990 年）、《国务院关于承包经营中外合资合营企业的规定》（1990 年）、《中外合资合营企业期限的暂行规定》（1990 年）、《涉外广告代理条例》（1991 年）、《国务院关于外商投资开发经营成片土地暂行管理办法》、《外商开发转让土地税收新规定》（1990 年）、《原产地规则》（1992 年）、《上海市人民币特种股票管理办法》（1991 年）、《深圳市人民币特种股票管理暂行办法》（1991 年）。

二、我国涉外经济法新近发展之趋势

我国涉外经济法的新近发展，不仅仅表现为内容上的扩张和数量上的增加，而更重要的是它代表着新的发展趋势。这些新趋势表现为：国际化、深化改革、扩大开放和增加透明度。

（一）国际化

我国已经确定了对外开放是中国的一项长期的国策,作了大量的改善贸易和投资环境的努力。尤其是近年来,立法机构在立法过程中,在更大程度上采纳和尊重国际惯例和通常做法,并有下列涉外经济法律法规更加趋于国际化。

(1) 修订《中外合资经营企业法》 原该法第6条规定:合营企业设立董事会,董事会设董事长一人,由中方合营者担任。不论外方合营者在合资企业中占多大比例的股权,原则上,董事长也须由中方合营者出任。这个规定与国际上的通常做法不一致。大多数国家的做法是,股东依照股权表决或者协商确定董事会和董事长人选。1990年全国人大对上述条款作了修订,现改为:“合营企业设董事会,其人数组成由合营各方协商,……董事长和副董事长由合营各方协商确定或董事会选举产生”。按照新规定,合资企业的董事长可以是中国人,也可以是外国人。

(2) 颁布《外商投资企业和外国企业所得税法》 在1991年以前,中外合资经营企业与中外合作经营企业、外资企业、外国企业分别适用不同的税法纳税。前者适用《中外合资经营企业所得税法》,按比例税率33%缴纳企业所得税;而后者则适用《外国企业所得税法》;中外合作经营企业和外资企业,按照六级累进税率30~50%缴纳企业所得税。按照原有税收法制,中外合作经营企业和外资企业一般处在较中外合资经营企业不利的税收地位。为了使每个外国投资者都享有平等的税收待遇,并给予外国投资者在企业组织形式上有更大的选择权,全国人大在1991年废除了以上两个所得税法,颁布了统一的企业所得税法。新法对中外合资经营企业、中外合作经营企业、外资企业,适用统一的比例税率33%征收企业所得税。

(3) 修改海关进出口税则,实行原产地准则 今年1月11日起,我国开始实施新的海关进出口税则,对225种进口商品调低税率,调幅在3~60%之间。3月份又进一步取消了进口调节税,调整了进口关税,又使进口关税进一步降低;同时,还实行国际通行的原产地制度,以便在年内将关税降至关贸总协定对发展中国家要求的水平。

(4) 颁布《著作权法》和《计算机软件保护条例》 1990年,全国人大常委会通过了《著作权法》,其后,国务院又公布了《计算机软件保护条例》,这标志着我国知识产权法制已经基本健全。《著作权法》采纳世界绝大多数国家的做法,对于各种形式的文字、艺术、自然科学、社会科学、工程技术作品,包括计算机软件,给予广泛的保护。自然人作品的保护期为其死后的50年,法人或单位作品的保护期为发表后的50年,并实行版权保护的“国籍原则”、“地域原则”和“互惠原则”。随着《著作权法》的颁布实施,我国对知识产权的保护进入了一个新的阶段。按照联合国世界知识产权组织总干事鲍格胥的观点,“与世界各国相比,中国的专利法和商标法、版权法均有很高水平,符合国际一般标准。”虽然我国的知识产权法的某些方面还没有达到发达国家的水平,如现行专利法未给予药品、化学物品、动植物新品种以产品专利的保护,不过,今年1月16日,我国与美国就知识产权保护问题达成了协议,承诺在一个适当的过渡阶段以后,修改专利法,达到专利保护的最高水平。

（二）深化改革

我国涉外经济法发展的第二个趋势,是深化经济体制改革。它表现在两个方面:其一是外贸体制的进一步改革,实行外贸代理制;其二是对外开放在更深层次上进行,以对外开放带动城市经济体制改革。

(1) 外贸代理制 我国实行外贸代理制的改革,可让大多数直接从事外贸业务条件还不成熟的企业,在外贸公司的协助下,直接参与外贸谈判,熟悉国际市场,发展外向型经济。在经过几年

试点以后,对外经济贸易部在1991年8月颁布了《关于对外贸易代理的暂行规定》,把外贸代理制以法律的形式规定下来。该规定把外贸代理划分为两种形式:其一为委托人和代理人均有外贸经营权的企业间的代理关系,相当于英美法和大陆法中的直接代理关系。它适用《民法通则》关于代理的规定;其二为没有外贸经营权的企业与有外贸经营权的企业之间的代理关系,相当于外国法中的间接代理或行纪代理。《暂行规定》对后一种代理关系进行了详细规定。以调整委托人与代理人之间的内部关系。按照规定,有外贸经营权的企业受没有外贸经营权的企业委托,以自己的名义与外商订立进出口贸易合同,从而形成外贸代理关系。委托人的责任为提供货物或资金,办理进出口海关手续和说明出口商品情况。代理人的责任为提供国际市场行情,及时通知受托业务情况,负责对外索赔和对外承担责任。

(2) 开发上海浦东新区 1979年以来,我国实行对外开放,引进外国投资的巨大成功,对推动我国经济发展方面,起了扩大外延的作用。但是,我国经济的起飞,在于其本身内涵的扩大,即提高国营大中型企业的活力。因此,我国确定了九十年代经济发展战略,以外向型经济带动整个国民经济结构的调整,改造国营大中型企业及其体制,更新整个工业的基础。开发上海浦东新区已被作为我国城市经济体制改革的一个突破口。在深化经济体制改革的背景下,1990年9月中国人民银行、国家海关和上海市人民政府联合公布了开发上海浦东新区的九个法规。在上述法规中体现了中央给予上海五个特殊政策:建立外高桥保税区;允许设立外资和中外合资金融机构;允许上海建立证券交易所,并发行B种股票;允许外国企业在浦东新区开办超级市场等第三产业;允许上海具有2亿元以下项目的自行审批权。上海正在进行着深化改革的试点,通过开发浦东,实现300个国营大中型企业的体制改革、股份制改革、住房制度改革、社会保障和工资制度的改革、物价体系改革的目标。因此,以上海浦东开发为代表的经济特区、经济技术开发区的法规颁布,直接体现着深化改革的趋势。

(三) 扩大开放

我国涉外经济法发展的第三个趋势是扩大对外开放。它主要表现在以下三个方面:

(1) 发行B种股票 九十年代,我国进入了全方位引进外国投资的时期。1991年11月和12月,上海和深圳分别公布了人民币特种股票管理办法,开始对境外投资者发行人民币特种股票。在这以前,外国在中国直接投资的形式一般为有限责任公司,股东一般不能自由转让股权,而现在向外国投资者发行可自由转让的B种股票,这是扩大开放的一个显著标志。目前,发行B种股票还受到严格审查和严密管制,这主要是为保证上市公司有足够的外汇支付股息红利,防止场外投机交易和买空卖空损害股东利益。现在境外投资者可以委托中国的证券机构或与中国证券机构有代理关系的境外证券机构,买卖B种股票,也可以通过投资公司、共同基金投资的方式,间接向我国的股份公司投资,以后随着我国的股份公司法 and 证券法的公布,B种股票还可能在香港、新加坡等股市直接上市。

(2) 设立保税区 1990年9月,上海公布了《上海外高桥保税区货物、运输工具和个人携带物品的管理办法》以后,天津也公布了类似的法规。根据上述法规,上海外高桥保税区和天津港保税区,将实行比现有五个经济特区更加特殊的政策:A. 外商经批准在保税区内设立贸易机构,可以为区内企业代理进出口业务,进行货物存放、加工、制造或从事转口贸易,货物自由进出保税区,不受国家外贸管制的限制;B. 经批准设立在当地的国外金融机构,可以进入保税区,经营区内外币、外汇业务;C. 境外从事商务活动的人员可申办多次签证自由进出保税区;D. 从境外进入保税区的货物,免征关税和工商统一税。继上海和天津之后,深圳也设立了福田保税工业区和沙头角保税工业

区,广州和大连也正在筹建保税区。保税区正在成为我国九十年代对外开放的一个新的标志。

(3) 开放第三产业 我国的产业政策,一般鼓励外资投向生产性的项目,而对服务性的项目有较多限制。最近,颁布的法规,正在逐步扩大外商在服务业投资的范围。扩大的范围主要有以下几个方面:A.上海市人民政府在《鼓励外商投资浦东新区的若干规定》中,允许外商经国务院批准后,可在浦东新区从事商业零售。现在日本八佰伴公司已获准在浦东陆家嘴金融贸易区设立一个合资超级市场;B.国务院在1991年公布的《涉外广告代理条例》,允许信誉良好的外国广告公司在符合一定条件下,可与中国广告公司创办合资广告公司;C.《上海外资金融机构、中外合资金融机构管理办法》公布以后,外资和合资银行或财务公司已在空间上从经济特区扩大到沿海开放城市,除了上海已批准两家中外合资财务公司、一家中外合资银行、七家外国银行分行以外,还有十家外国金融机构将被获准在北京和广州建立合资金融机构或分支机构;D.国务院公布的《外商投资开发经营成片土地暂行管理办法》等法规,允许外商在经济特区和经济技术开发区从事成片土地开发业务,以及进行其他的第三产业投资。

(四) 透明度增强

我国涉外经济法发展的第四个趋势是透明度增强。各项法律法规的规定逐渐系统化、确定化、完善化,更便于操作适用,也便于外国投资者掌握和理解。它主要体现在以下几个方面:

(1)《外资企业法实施细则》明确规定了外商投资的范围 《实施细则》以正面表列的方式,明确地规定了在新闻、出版、广播、电视、电影、国内商业、对外贸易、保险、邮电通讯等产业不得设立外资企业;而在公用事业、交通运输、房地产、信托投资、租赁等产业设立外资企业也将受到限制;此外,外资企业还须具备产业政策规定的其他条件。《实施细则》关于外国投资范围的规定,对于中外合资经营企业和中外合作经营企业,也有一定的指导意义,不过它们一般比外资企业适用时宽松一些,如最近的一个发展趋势正在逐步地向中外合资企业开放商业零售、对外贸易的领域。

(2)《国务院关于承包经营中外合资经营企业的规定》和对外经济贸易部对《中外合资经营企业期限的暂行规定》,明确了中外合资经营企业承包和不作期限规定的条件 根据有关规定,国家重点项目,如能源和交通项目,以及合营双方有能力管理的企业,不得进行承包;中外合资经营一般可在合同中不规定合营的期限,但从事服务业、土地开发和房地产行业、勘探和开发自然资源、国家限制的行业,必须在合同中规定合营期。

(3)《外商投资企业和外国企业所得税法》对利润预扣税和该法的溯及力作了明确规定 按照《中外合资经营企业所得税法》,中外合资企业的外方合营者将利润汇出境外时,须交纳利润预扣税,而《外国企业所得税法》对中外合作经营企业和外资企业的外方投资者没有这样的规定。新税法明确规定,凡从外商投资企业分得的利润、股息、红利,一律免征预扣税。新税法同时规定原则上没有溯及力。凡以往法律所给予的一切税收优惠,将一并予以保留;而新法如果给予的优惠更多,外国投资者也可以选择适用新法。

除了以上所列法律法规以外,近年来其他法律法规也在不同程度上完善了涉外经济法制,增强了它的透明度。

三、我国涉外经济法发展的展望

今后,我国涉外经济法必将继续向国际化、深化改革、扩大开放的方向发展,并进一步加以完善。

就近期来说,我国将会加强在以下几个方面的立法。

(一) 以加入关贸总协定为目标,制定和修订一系列法律法规

首先,在今年年内,制定和公布《外贸法》,对外贸管理机关的职权、外贸企业和外贸经营权、外贸管理进行规定;其次,我国将很快制定和公布反倾销法、反补贴法和反不正当竞争法,对国内幼稚工业进行保护;第三,进一步修订《关税条例》和《海关进出口税则》,逐步将关税降低到关贸总协定规定的水平;第四,在人民币汇率继续合理化,实行单一浮动汇率制的基础上,修订《外汇管理暂行条例》,放松外汇管制。

(二) 修订专利法

根据今年1月16日中美达成的关于知识产权的协议,我国正在着手修订专利法。在新法案中,将会作如下修改:(1)对化学物品、药品、动植物新品种不仅给予方法专利保护,还给予产品专利保护;(2)给予化学物品、药品和动植物新品种的保护期延长到20年;(3)承认专利受让人的进口权和禁止进口相似专利产品;(4)适当修订申请专利的程序等内容。今年,我国还将加入《伯尔尼公约》。

(三) 制定证券交易法、股份公司法和股份公司会计制度的法规

在以上法律法规立法中,将会对证券机构的设立和管理,股票的种类、发行条件、股东权利、对小股东的特殊保护,实行国际上通行的会计准则,等等。

(四) 进一步完善现有涉外经济法制

制定一系列诸如《中外合作经营企业法实施细则》的配套法规。

(五) 制定奖励法规

在产业导向、发展高科技、产业升级方面将制定奖励投资法及其相关的法律。

从远期来看,随着经济法制改革的成功和国内企业国际竞争力的加强,我国最终将取消国内经济法制和涉外经济法制的双轨制,对外国人实行国民待遇,适用国内经济法制。

(上接第52页)

人员。为此,要采取多渠道、多层次、多形式的办法,广泛培养,聚集各种专业人才。

5. 建立良好的发展环境

旅游业是综合性很强的产业,要求社会各方面能给予密切配合和高度协调。旅游业又是依托性很强的产业,其发展不仅要凭借旅游资源的优势,更重要的是必须依托工业、农业、商业、交通运输业和市政基础设施的发展,实质上就是以国民经济的总体的相对发达为后盾。这就对旅游发展的“软环境”和“硬环境”两个方面提出了任务。“硬环境”的建设有待于国民经济的逐步发展,“软环境”的建设则从现在就可做起。其内容包括:(1)提高管理水平,培养管理人才;(2)建立发达的信息网络;(3)促进旅游业与社会大环境的“双向协调”,即旅游业要适应社会,社会要支持旅游业;(4)完善服务设施,增加服务项目;(5)提高从业人员的素质,做到优质服务;(6)纠正行业不正之风,等等。