

《外商投资法(草案)》递给外商“定心丸”

■ 本报记者 范丽敏 实习记者 刘明珊

中国不断加大的开放力度,正递给各国外商一颗颗“定心丸”。

去年底,《外商投资法(草案)》正式向社会公开征求意见,截止日期为2019年2月24日。“此次新制定的外商投资法,将取代外资三法(《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》和《外资企业法》),成为新时代我国利用外资的基础性法律。”商务部新闻发言人高峰在新闻发布会上如是说。

“从2015年《外国投资法(草案征求意见稿)》到2018年《外商投资法(草案)》,意味着外商投资法已经集合了国内广大人民的智慧,由讨论阶段转向推行实施阶段。”北京市君泽律师事务所傅北斗在接受《中国贸易报》记者采访时表示。

联合国贸发组织投资司官员梁国勇对本报记者说,对比2015年的老版本和2018年底公布的新版本可以发现,外资立法在名称和内容上都有变化。从名称上看,新版本沿用了“外商投资”的提法,体现了外资政策的连续性,也反映出了“亲商”倾向。从内容上看,新版本特别强调投资促进和保护,体现了立法指导思想的变化。相对于老版本的

18000多字,新本仅3000多字。新版本虽然言简意赅,但加强投资保护、完善营商环境的意图非常明显。

梁国勇举例说,2015年的《外国投资法(草案征求意见稿)》在总则、定义之后,第3、4、5章分别是准入管理、国家安全审查、信息报告,后面才是投资促进和保护。而在《外商投资法(草案)》中,总则之后首先是投资促进(第2章)、投资保护(第3章),然后才是投资管理(第4章)。相较于2015年的《外国投资法(草案征求意见稿)》的强调投资管理,《外商投资法(草案)》明显更加重视投资促进以及投资保护。“这反映了立法指导思想从强调投资管理到强调投资促进和保护的变化。对于完善我国外商投资、运营的制度环境具有重要意义。”他说。

同时,草案中还有对外商发展的相关政策,如第二章第九条规定:“除法律、行政法规另有规定外,国家支持企业发展的各项政策同等适用于外商投资企业”等。

“这一规定有利于形成公平竞争的企业经营环境,有利于市场机制在资源配置中发挥决定性作用,也有利于中国企业的长远发展。”梁

国勇对此表示。

统计显示,截至2018年11月底,我国依据“外资三法”设立的外商投资企业累计达95万家,实际利用外资累计超过2万亿美元,外商投资已成为推动我国经济社会发展的重要力量。

“国内企业一方面因外资企业的进入,市场竞争压力增大,市场存在被抢占的可能;另一方面,随着竞争的加剧,国内企业也相应地提高了竞争意识,在科技研发、拓展市场等方面不断进步。相关法律对于国内企业的转型升级、增强竞争力具有良性意义。”傅北斗表示。

为保护外国投资者和外商投资企业的知识产权,《外商投资法(草案)》中还提到不得利用行政手段强制转让技术。傅北斗解释说,该条规定,是为保护国内外企业知识产权等合法权益设定的。所谓强制,是相对于市场经济中平等交易而言的。在草案中明确不得利用行政手段强制转让技术,其本质上是对国内外企业的一种承诺,激励企业进行技术研发,增强市场整体科技水平,在立法层面对市场经济进行进一步完善。

值得关注的是,《外商投资法(草

案)》第四条明确了“国家对外商投资实行准入前国民待遇加负面清单管理制度”。目前,除去外商投资法引入负面清单制度,中国去年下半年已经陆续出台了三张负面清单。除了近日公布的《清单(2018年版本)》,在中国政府2018年6月29日公布的《外商投资准入特别管理措施(负面清单)(2018年版)》中,大幅度放宽了市场准入,清单长度由63条减至48条;而2018年6月30日公布的《自由贸易试验区外商投资准入特别管理措施(负面清单)(2018年版)》,则在全国版的基础上,再缩短三条。

“准入前国民待遇和负面清单模式已逐步演变为国际惯常做法,准入前国民待遇要求在外资进入阶段给予国民待遇,即引资国应就外资进入给予外资不低于内资的待遇。”傅北斗表示,世界各国较为普遍采用负面清单的方式,将其核心关注的行业和领域列入其中,保留特定形式的进入限制。将国民待遇加负面清单管理作为基本制度,是我国与国际通行惯例接轨的表现,对特殊行业进行限制,有利于在引入外资的过程中同时保护我国经济安全,达到政治效益、经济效

益、社会效益的完美统一。

高峰透露,3月底前,商务部将会同相关部门,全面清理取消在外商投资负面清单以外领域针对外资设置的准入限制,实现负面清单以外的领域内外资企业在市场准入方面标准一致。这有利于规范政府行为,营造公平竞争的制度环境,进一步激发市场的活力。

对于该草案,“我们正在研究,计划通过商会、协会等方式传达意见至决策层。”多位驻华商协会、外资企业的相关负责人近日在接受本报记者采访时说。

梁国勇认为,“鉴于‘公平竞争’的原则并未在草案中明确地表达出来,建议将第一章第一条修改为‘为了进一步扩大对外开放,积极促进外商投资,保护外商投资合法权益,推动形成公平竞争的商业环境和全面开放新格局,促进社会主义市场经济健康发展,制定本法’。”

傅北斗说,此次草案不应当仅仅停留在立法层面,也应在执行方面予以保障。应设立在执行过程中专门的管理机构,对于违反相关法律法规的处罚措施等进行详细规定,保证该法律能够有效施行。

谷歌在土耳其再遭反垄断调查

本报讯1月7日,土耳其反垄断监管机构竞争事务委员会宣布,已对谷歌展开反垄断调查,以评估其搜索算法和精准广告服务算法是否违反了土耳其的公平竞争法。

土耳其竞争事务委员会称,在展开此次调查之前,该委员会接到了谷歌竞争对手的投诉,指控谷歌滥用其主导地位,让竞争对手难以开展业务。

土耳其竞争事务委员会表示,此次调查的对象包括Google Reklamcılık ve Pazarlama、Google International LLC、Google LLC、Google Ireland Limited和Alphabet Inc。

早在去年9月,土耳其竞争事务委员会曾宣布,由于谷歌移动软件销售违反土耳其竞争法,已决定对谷歌罚款9300万土耳其里拉(约合1738万美元)。此外,土耳其还要求谷歌在6个月时间内做出必要调整,以逐步恢复市场有效竞争,终止违法行为。

土耳其竞争事务委员会当时称,他们接到投诉,称谷歌在搜索引擎市场滥用其支配地位,令竞争对手在网络购物领域的业务开展变得更加艰难,这违反了土耳其的竞争法。

(李明)

贸易预警

巴西对涉华轮胎启动反倾销调查

近日,巴西工业外贸服务部发布公告,巴西对原产于中国大陆、泰国和越南的摩托车轮胎启动第一次反倾销日落复审立案调查。本案倾销调查期为2017年4月至2018年3月,损害分析期为2013年4月至2018年3月。

利益相关方应通过SDD数字信息系统参与本次调查应诉,提交案件相关证据材料。利益相关方可在本复审立案公告日发布之日起20天内向巴方指定应诉法定代理人。

调查问卷将会发送至各出口商/生产商、进口商和其他国内生厂商,涉案企业须在调查问卷寄发日起30天内填写问卷并通过SDD数字信息系统提交答卷。

利益相关方可在调查启动后5个月内申请召开听证会。

澳对中国水槽进行反倾销处理

日前,澳大利亚对来源于中国的不锈钢制水槽进行反倾销处理,在经过立案调查后已经确定涉嫌倾销的企业罪名成立,因为对澳大利亚本土陶瓷卫浴企业造成了不小的伤害,为此涉案企业将被进行严肃处理。其官方人员还公布了各个企业的反倾销幅度,一共有九家企业上榜并且将接受相关处罚。

这九家被澳大利亚公布的涉嫌倾销的陶瓷卫浴企业都来自于广东地区,例如佛山、珠海、中山、惠州、江门等地,为此广东企业也被列为重点反倾销的对象。在澳大利亚提供的官方数据中显示最高的倾销幅度为四十二个点,而大部分企业存在的倾销幅度为三十五个点,最少的则为十九个点。

目前世界上各个地区基本上都采取了对陶瓷卫浴产品进行反倾销的策略,靠近我国的有韩国、马来西亚等,而远离我国的有欧盟、美国、澳大利亚、巴西、阿根廷等等。当下未采取明显反倾销措施的国家有俄罗斯、非洲地区、中东地区等,为此应该将重点放在此类国家市场,如此才有利于其快速的发展。

而这种跟风性质的反倾销行为也令我国企业遭受不小的影响,越来越多的国家和地区对国外产品进行限制,甚至一些国家直接出台政策将国外产品拒之门外,这些都是违反了世贸组织相关规定而制造的一种不公平行为。

(本报综合报道)

法律干线

贸仲委举办股份代持协议争议案模拟仲裁庭

本报讯 由中国国际经济贸易仲裁委员会、北京市律师协会、中国政法大学共同主办的“申请律师执业人员培训——商事仲裁实务培训”模拟仲裁庭日前举行,约150名北京市的实习律师参加培训活动。

本期模拟仲裁庭由贸仲委的三名资深仲裁员组成。通商律师事务所合伙人李洪积担任首席仲裁员,北京天驰君泰律师事务所合伙人王激和中铁投资集团有限公司法律合规部负责人程慧平分别担任申请人和被申请人选定的仲裁员。

本期模拟仲裁庭结合当下热点,选取了由贸仲委真实案例改编的股份代持协议争议案。该类案件是贸仲委受理数量最多的案件类型之一。案件的争议焦点主要涉及代持人自行将股权质押给第三人是否构成实质违约、合同解除、损害赔偿等问题。仲裁庭首先向全体观众演示了正式庭审中不向当事人公开的庭前会议环节,展

现了仲裁员在庭审前对案件脉络和审理重点的清晰把握。正式庭审开始后,在仲裁庭引导、组织下,双方代理人陈述了仲裁请求和答辩意见,并结合证据质证,围绕案件关键事实和法律问题展开充分辩论。此次庭审中,申请人当庭变更了仲裁请求,仲裁庭结合这一变化对庭审程序作出了现场决定,展示了变更请求的处理方法。仲裁庭还以庭后合议的方式分析了本案的争议焦点,根据双方提交材料和庭审陈述梳理审理意见,帮助实习律师从中理清思路,体会仲裁特有规律。

全部庭审环节结束后,对外经济贸易大学法学院教授苏号朋和贸仲委多元争议解决处副处长崔新民分别从仲裁庭庭审流程、仲裁文件准备以及贸仲委仲裁规则等方面,对此次模拟仲裁庭庭审活动进行了点评。

(来源:中国国际经济贸易仲裁委员会)



1月8日,美国科技公司InterDigital表示,华为公司已经在中国对该公司提起诉讼,指控该公司未本着公平的原则授权其知识产权。(罗胜)

企业数据风险管理须抓好三点

2018年,GDPR(欧盟通用数据保护条例)正式生效,开启了一个新的数据合规时代。国内在网络安全和数据保护领域,也有一些新的法规和国家标准陆续出台,如《网络安全等级保护条例》、《信息安全技术个人信息安全影响评估指南(征求意见稿)》等。面对趋严的监管态势,企业如何做好数据风险管理非常关键。

在安杰律师事务所合伙人杨洪泉看来,首先,企业要清楚地了解现阶段所处理的数据主要类型、应用场景、数据收集、存储、使用、对外提供、删除的具体做法,涉及的企业信息系统和第三方等等,在此基础上进行数据映射分析。

其次,企业需清楚了解相关法律法规对于不同类型数据的分类标

准、监管要求和法律责任,基于数据性质的不同可赋予不同的风险值。从数据类型来看,企业可能涉及的数据包括国家秘密、重要数据、个人信息、商业秘密和企业的其他数据。我国法律对于国家秘密、重要数据、个人信息有较为严格的监管要求,违反相关规定可能引起较为严重的法律后果,因此企业需额外重视。

最后,在数据映射分析和法律性质分析的基础上,企业需严格按照相关法律和法规的要求,参考相关国家标准推荐的良好实践,并结合企业实际,设计具体的保护措施。这些措施应以企业内部规章制度方式进行规定,做到有据可查。此外,企业还可以借助相关IT工具对各种类型的数据进行管理,

从而使得企业数据资产、数据风险管理能够实现全流程清晰透明、企业持续合规的目的。

我国和国际上对网络安全和数据保护的法规和监管框架正在逐步完善,企业将面临数量众多的法律法规、国家/行业标准、复杂的监管环境。“这给企业法务和合规人员提出了更高的要求。一方面,企业法务和合规人员需不断学习新法律法规和国家/行业标准,熟悉适用于本行业的相关规定;另一方面,数据和网络安全合规问题与企业具体场景紧密相关,企业法务和合规人员需对相关业务场景足够熟悉并有全局观念,与企业内部其他部门保持较为紧密的联系,为企业发展提供切实可行中的数据保护和网络安全合规建议。”杨洪泉表示。(穆青凤)

国际仲裁需了解纠纷所涉行业及基本合同框架

■ 本报记者 陈璐

随着中企深入参与国际经贸投资,纠纷也日益增多,国际仲裁是被普遍选择的一种争议解决机制。日前,美国海博国际律师事务所伦敦办公室合伙人安德烈亚斯·德拉库里斯(Andreas Dracoulis)、美国海博国际律师事务所丹佛办公室顾问罗伯特·蒂博(Robert Thibault)在汤森路透大讲堂上就中企如何选择国际仲裁机构以及在海洋和海上施工、油气和能源行业等领域,中方投资者在谈判中需注意事项等内容分享了经验。

目前,在国际上业务量大、知名度高、影响力广的著名仲裁机构,包括伦敦国际仲裁院、瑞士苏黎世商会仲裁院、国际商会仲裁院、美国仲裁协会、德国仲裁协会、斯德哥尔摩商会仲裁院、中国国际经济贸易仲裁委员会等。但中企遇到纠纷时,如何选择国际仲裁机构呢?安德烈

亚斯认为,在选择仲裁机构时,需要注意所涉领域行业部门的相关性、成本与速度、临时措施的可用性。此外,还应该仔细考虑“支持”该程序的仲裁法院的地点。

“适当起草基础仲裁协议也至关重要。”安德烈亚斯指出,不当使用标准措辞可能导致在某些方面出现不合适的问题或存在缺陷。足够详细的仲裁协议能反映出遇到的争议类型。保持仲裁协议的灵活性,则可在很大程度上应对不同类型的争议。比如,使用强制性语言明确仲裁义务,以避免含糊不清的语言表达导致的纠纷;要考虑措辞的宽泛程度,防止引起不必要的非合同纠纷;谨慎处理混合仲裁条款(仲裁裁决中结合了法律标准的内容);如果协议有两个以上的当事方,要考虑到任何特殊的起草要求;是否需要任何制定的保密规定;必要时,可

以对仲裁机构编写的模式条款进行修改。

具体到海洋和海上施工包括各种各样项目的纠纷,安德烈亚斯称,这一领域的纠纷主要分为两大类,一是建造船舶和海上设施项目纠纷,如商业船舶、专业船舶、游轮渡轮、近海支援船、海上钻井装置、专业生产单位等,这种类似于“货物”的销售合同,就造船合同而言,通常参照日本标准造船合约格式(Shipbuilders' Association of Japan)、波罗的海国际航运公会(标准造船合同)和中国海事仲裁委员会的上海格式合同。二是海上结构物、设施和基础设施建设项目纠纷,比如管道建设和安装、固定平台和生产设施的建造和安装,海上风电场的建造和安装、海上设施的退役。这一类纠纷与传统的建筑合同的关系更加密切。常用的格式合同有菲迪

克(FIDIC)、国际标准钻井合同等。该类合同较为复杂,通常需了解工程支付和评估、时间延长与变化、第三方认证角色的详细规定。

“有效解决争议的关键在于了解该行业及基本合同的框架。”安德烈亚斯认为,海洋和海上施工纠纷有许多显著特征,比如,均涉及复杂的规定及通常庞大的建筑工程,由国际当事方之间缔结,在不同的海外司法管辖区实际进行。根据伦敦海事仲裁员协会、新加坡海事仲裁员协会和中国海事仲裁委员会的规则进行仲裁在造船纠纷方面较常见,关于海上结构物、设施和基础设施的争议则更常由机构仲裁解决。

“有效且具有成本效益的国际仲裁有三个必备条件:仲裁程序方面的专业知识;实际业务,例如海事油气等行业的专业知识;与当地律

师和客户内部人员进行无缝对接的团队合作。”罗伯特认为,比如油气行业涉及多个环节:勘探需获得合法准入许可,生产是从陆上或海上储油层钻井、天然气加工成残气与液体/化学原料和液化天然气、销售石油和天然气并运输给卖方,通过游轮或管道输送原油。对于油气行业来说,主要的法律实践有两种形式:油气交易、油气纠纷诉讼和仲裁。成功的仲裁必须利用好处理这两种类型纠纷的经验。

“各个阶段的合同与协议需面面俱到。”罗伯特指出,例如,在勘探阶段的特许权/生产分享协议,谈判、起草文件和达成协议;最低钻井要求、成本油、成本分摊、使用费和税收计划、会计和运营审计等方面的合规性协议;运营阶段的联合经营协议(AIPN和AAPL模式表格)等。