《外商投资法》的亮点与意义

新法解析

截至2018年10月,我国外商投资企业累计近95万家,实际利用外资累计超过2.1万亿美元,外商投资已成为推动我国经济社会发展的重要力量。2019年3月15日,十三届全国人大二次会议通过的《中华人民共和国外商投资法》,是我国历史上第一个全面系统的外资立法,具有里程碑的意义,是贯彻落实党中央扩大对外开放、促进外商投资决策部署的重要举措。

《外商投资法》定于2020年1月1日起生效实施,将取代1979年颁布实施《中外合资经营企业法》,以及1986年和1988年出台《外资企业法》和《中外合作经营企业法》,是一部外资领域新的基础性法律,为新形势下进一步扩大对外开放、积极有效利用外资提供更加有力的制度保障。《外商投资法》标志着我国迈进了制度型开放。《外商投资法》有以下亮点与意义:

一、确立了外商投资促进制度

制定《外商投资法》的目的是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,推动形成全面开放新格局,促进社会主义市场经济健康发展。

外商投资促进制度主要体现在以下五个方面:(一)确立了准入前国民待遇和负面清单制度;(二)提高外商投资政策的透明度;(三)保障外商投资企业平等参与市场竞争;(四)加强外商投资服务;(五)依法依规鼓励和引导外商投资。

二、确立了外商投资保护制度

为加强对外商投资合法权益的保护,《外商投资法》总则中规定,国家依法保护外国投资者在中国境内的投资、收益和其他合法权益。同时,设"投资保护"专章,从四个方面作了规定,向外商投资提供与时俱进的法治保障。

(一)加强对外商投资企业的产权保护。《外商投资法》第二十条规定国家对外国投资者的投资不实行征收;在特殊情况下,国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对外国投资者的投资实行征收或者征用,征收、征用应当依照法定程序进行,并及时给予公平、合理的补偿。第二十一条规定外国投资者在中国境内的出资、利润、资本收益、资产处置所得、知识产权许可使用费、依法获得的补偿或者赔偿、清算所得等,可以依法以人民币或者外汇自由汇入、汇出。第二十二条规定国家保护外国投资者和外商投资企业的知识产权,鼓励基于自愿原则和商业规则开展技术合作。

(二)强化对涉及外商投资规范性文件制定的约束。《外商投资法》第二十三条规定:各级人民政府及其有关部门制定涉及外商投资的规范性文件,应当符合法律法规的规定;没有法律、行政法规依据的,不得减损外商投资企业的合法权益或者增加其义务,不得设置市场准入和退出条件,不得干预外商投资企业的正常生产经营活动。

(三)促使地方政府守约践诺。《外商投资法》第二十四条规定:地方各级人民政府及其有关部门应当严格履行依法作出的政策承诺和依法订立的各类合同;因国家利益、公共利益需要改变政府承诺和合同约定的,应当严格依照法定权限和程序进行,并对外国投资者、外商投资企业因此受到的损失予以补偿。

(四)完善外商投资企业投诉工作机制。《外商投资法》第二十五条、第二十六条规定:国家建立外商投资企业投诉工作机制,协调完善外商投资企业投诉工作中的重大政策措施,及时解决外商投资企业反映的问题;外国投资者、外商投资企业可以依法成立和自愿参加商会、协会,维护自身合法权益。

三、确立了外商投资管理制度

为加强对外商投资的管理,《外商投资法》从四个方面作了规定:(一)落实了外商投资负面清单管理制度;(二)明确了外商投资项目的核准、备案制度;(三)建立了国家建立外商投资信息报告制度;(四)确立了外商投资安全审查制度。

解难答疑

梦游时打伤邻居能算侵权行为吗

我患有梦游症,今年2月份的一个晚上,由于病症发作,我在梦游的时候拿木棍打伤了一个邻居,请问我梦游时对他人造成损害属侵权行为吗?

答:根据《中华人民共和国侵权责任法》第33条的规定,"完全民事行为能力人对自己的行为暂时没有意识或者失去控制造成他人损害有过错的,应当承担侵权责任;没有过错的,根据行为人的经济状况对受害人适当补偿。"

由于你患有梦游症,因此在梦游时所实施的伤害邻居的行为是无意识且无自控能力的,在这种情况下所做的行为也就不能追究其过错。因此在此期间对邻居造成损害的,无需承担侵权责任,只需根据你的经济状况对受害人予以适当补偿。

遗嘱部分内容无效是否影响其他内容

张大爷与王老太是一对早年丧偶、晚年再婚的夫妻。张大爷婚前有一个儿子,张大爷死前留有遗嘱,该遗嘱主要内容是将其婚前个人财产和婚后共同财产均交由其儿子继承。王老太认为,张大爷的遗嘱中处分了双方的夫妻共同财产,故应全部无效,并要求一并继承张大爷婚前、婚后财产。请问,王老太的要求是否合理?

答:王老太的观点是错误的。我国《继承法》第二十七条规定了遗嘱存在部分无效的情形。本案中,张大爷遗嘱中处分了与王老太夫妻关系存续期间的共同财产属于无权处分行为,但并不影响其遗嘱中其他内容的效力。也就是说,张大爷遗嘱处分的法律后果是:其对个人婚前财产及个人婚后共同财产中其本人部分的处分有效,上述部分的遗产应有其儿子继承。

私家车在小区内丢失出入卡能否作为证据

我所居住的小区实行停车收费管理,物管公司给我发放了一张车辆出入卡。卡的背面印有"车辆出入某某小区,请刷此卡,并按规定缴纳车辆管理服务费,无卡,执勤人员将不予放行。"不久前的一天晚上,我将车停在小区B1楼停车库,第二天上班时车辆竟然不见了。报案后,我找到物管公司交涉无果。请问,小区车辆出入卡能否作为车辆丢失向物管公司索赔的证据?

答:本案属于保管合同纠纷。保管合同是保管人有偿或无偿地为他人寄存的保管物提供保管服务,并在约定的期限内或应寄存人要求,返还保管物品的合同。在保管合同中,保管人的主要义务是妥善保管物品,防止损伤丢失,保管物在保管期间损毁或丢失的,由保管人承担责任。根据你的描述,"车辆出入卡"是车辆进出物业小区的凭证,同时卡背面印有"车辆出入某某小区,请刷此卡,并按规定缴纳车辆管理服务费,无卡,执勤人员将不予放行。"等字样,说明车辆一旦进入该小区物业管理范围内,就处于该小区物业公司管理状态,而且是有偿的,故符合保管合同特征。因此,"车辆出入卡"能证明双方之间形成了保管合同关系,由于是有偿保管,物业公司应高度注意保管车辆的安全。但是,该物业公司并未尽到高度注意义务导致车辆丢失,应承担相应赔偿责任。

看案知法

业主不交欠费　物业就不给供水

律师:物业费捆绑消费违法

因为对小区物业公司资质存疑,陕西西安一小区的业主杨先生收房时就没有与物业公司签订物业服务协议,所以也没有交纳物业费。之后小区更换了新物业公司,杨先生被要求一次性结清历史欠费,否则就不给供水。

2014年,杨先生购买的一套三室两厅的房子交付使用,杨先生前往小区验收新房时发现当初销售方作出的一些承诺并未履行,于是他在拿到钥匙时并未签字确认收房,之后物业公司告知他可以先装修,其他的事情可以协商处理,杨先生就办理装修许可证入户装修了。没想到房子装到一半,他发现小区的物业公司并无资质,当即他决定暂停装修并且拒绝交纳物业费。

直到2017年12月1日,杨先生得知小区更换了新物业,并且自己也急于搬进新房,他又来到小区准备继续装修,然而这时新的问题又出现了。"我家被停水了,装修不能进行了。"杨先生说,物业公司说因为他长期拖欠物业费,因此物业公司对他不予提供物业服务。

事情发生后,杨先生多次找到物业公司协商处理,但是一直没有结果,今年年初,他还收到了新物业公司的一份"欠费清单",上面写着2014年12月1日至2019年3月31日,杨先生应向现物业公司补交共52个月的物业费、垃圾费、电梯费、暖气费共计14402.15元。

"如果新物业公司有资质,能够从事物业服务工作,我可以交纳其在小区提供物业服务期间的物业费。可是他们竟然让我将老物业服务期间的历史欠费一并结清,我与老物业之间的纠纷与新物业有什么关系?凭什么让我结清历史欠费?"杨先生想不通。

针对此事,陕西浩公律师事务所律师赵小东表示,此事中业主需明确小区新老物业在交替时,是否对债权进行了转让,如果有这个环节,新物业公司也告知了业主,新物业有权向业主索要历史欠费,若没有这个环节,新老物业公司对于业主拖欠物业费应该分别处理。

赵小东还表示,业主因未按时交纳物业服务费,确实违反了与物业公司签订的物业服务合同。物业公司应该按照合同的约定,对违约的业主督促其交纳物业服务费,或者通过法律途径加以解决。法律没有赋予物业公司断水断电的权利。物业公司采取停水、停电等行为胁迫业主交纳物业费这种捆绑销售的方式是违法的。如果因停水停电造成损失,业主可向法院主张自己的权利,要求物业公司赔偿损失。

案件传真

不该发生的血案

年仅16岁的小海因琐事与同事发生争执,结果一刀将同事扎死。

小海16岁,在一家网吧当服务员。2018年3月的某天,小海因琐事与同事发生纠纷,同事对其破口大骂,小海不能忍受,随即借钱买了一把水果刀,一刀将同事扎死。案发后,检察院以故意杀人罪对小海提起公诉。小海妈妈得知儿子犯了大错,经介绍来到了北京致诚公益求助律师。

律师从小海妈妈口中得知,在她20岁那年生下了双胞胎儿子,大儿子就是小海。没几年后她就和孩子爸分开了,小儿子一直跟着奶奶在山东,而小海则轮流跟着妈妈、奶奶、小姨,小学就读了四个,初中没读几天就开始打工。得知儿子犯了这么严重的罪过,小海的妈妈恳求律师:"您救救我儿子吧!"

但现实是:小海对其故意杀人的行为供认不讳,有罪就要接受惩罚。律师通过阅卷发现案发起因系工作琐事,因此确定围绕小海主观恶性不大及其他应当从轻、减轻处罚的情节进行辩护的思路。

确定办案思路后,律师多次会见小海,了解到案发时他曾拨打120,也曾叫人拨打,但此事在案卷中并无记载。为核实事实,律师来到医院调查,又及时与法官沟通拿到了取证申请书,调取了案发当日网吧的电话通话记录,找到了证人和电话记录证据。此外,律师面对厚厚一摞视频资料文件,一张张仔细听,最终在小海同事拨打救护车电话中听到了小海细微的告诉路线的语音。查到这些证据后,律师给小海母亲做工作让她积极赔偿受害人。虽然一个人压力巨大,小海母亲为了救儿子还是东拼西凑拿出了9万元赔偿给受害人家属,并与其达成了和解。

开庭期间,检察官提出小海直接将刀扎入心脏手段极其残忍恶劣,律师则从小海的文化程度、医学知识、行为时的心理状态及案发时被害人的体位、着装等方面进行辩解,结论是小海根本不具备针对心脏实施犯罪行为的能力,其一刀即扎入被害人心脏只是巧合而非特意的残忍行为。

针对检察官提起的故意杀人罪,律师提出,本案定性为故意伤害(致人死亡)罪更为合适,律师从小海与被害人的关系、本案的起因和细节、到小海发现被害人受伤后采取的措施及相关证据逐条进行了分析。虽然法院最终并未采信故意伤害罪的辩护意见,但该辩护对于量刑起到了积极作用。在量刑辩护中,律师从小海犯罪后自首并如实交代罪行、不是惯犯累犯、小海未满18周岁、无前科劣迹、小海在事发后积极抢救被害人等多个方面提出量刑意见。最终,法院判处小海有期徒刑13年。

律师提醒:仅仅因为与同事发生争执就发生了命案,对于两个年轻的生命来说实在是不值得。然而,这何尝不是因为小海没有一个良好的家庭环境、早早踏入社会却心智不成熟造成的。父母辛苦打工给孩子更好的生活条件是没错,但不能因此而忽视了孩子的心智和感情成长,否则酿成大祸就晚了。

社会扫描

中学生跳楼引发的思考

□ 罗储林

2018年10月22日,陕西西安一名初三学生被老师带去强行理了光头,自此性格大变,郁郁寡欢,出门必戴帽子口罩,甚至拒绝上学。10日后,无奈的父母决定为孩子办理长期休学手续,却发现其已经在自家跳楼身亡。

近年来,因为"发禁"而爆出的新闻数不胜数。2010年,山东临沂市一名初一女生因发型问题频繁理发,三次被赶出校门,最后选择了喝农药自杀;2010年,广州某初中有30多名女生因发长过肩被赶出学校;2018年,河南禹州某高中要求高一高二男女生必须剪短发,在短信中直言"不要挑战学校规则"。当艺术生提出有面试需求想留长发时,学校的答复居然是"赶紧转学"。

追根溯源,发式是服装仪容的一部分。发式的限制与校服等规定一起,组成了学校对于服饰与仪容的全面限制。这种限制所为何来?时至今日,我们真的需要这种限制吗?

制式服饰背后的身体政治

值得回顾的是,头发的长度和服饰的表现形式,曾是19世纪与20世纪之交身体政治的斗争重点——各种断发令不仅发生在东亚国家的现代化与西化进程中,也发生在美洲原住民族中。

欧洲殖民者在近乎文化灭绝的同化政策中,对原住民进行身体的修剪,强迫他们去除独特的长发文化,以及其他传统的服饰礼仪。在日本,制服的推广,尤其是模仿欧洲强国军装和正式服装的洋服模式,乃是明治维新开启的现代化工程的一部分,同时也充满了逐渐朝军国主义发展的色彩。

如台湾中央大学哲学系教授卡维波所说,随着生产方式的改变、人口流动的加大,不同阶级和族群的人越来越有机会彼此交流、面对各自的差异。在这个过程中发展出的现代公共教育,最重要的一项功能是让每个人都觉得自己和别人一样。

人们在接受教育的过程中,相信自己和别人是一样的公民,有同等的机会和权利,在离开学校进入社会后,面对并非平等的社会现实,相信这种社会资源分配的不平等或者个人在实现自我上的能力不平等,不是人为的安排,而是天生的、随机的,最好怪自己才智能力不如人、不够努力等等。

为达成这种形式上的平等,现代教育塑造出选择性评估学生某几方面能力的奖惩系统,学生在出身、社会资源等方面的不平等,极大影响着他们在竞争考试和评分体系中的表现。为了使学生在竞争起点感到公平,教育系统发展出制式的服饰要求,来消弭阶级与族群的外表差异,形成形式上的平等印象。其实制式服饰并未消除社会阶级,而是在不同脉络中,把差异简化到难以辨识,从而忽略许多复杂因素。

制式发饰不仅仅是一致的制式外表,它还是丑陋的外表、不性感的外表,从而完成对青少年"纯洁"形象的塑造。

同时,制式服饰促进青少年学生的团体认同,相同标志或特色的制服和书包,可以使学生感到强烈的一体感,有利于学生投入团体生活。由于团体生活有同侪压力,对团体的向心力也有利于社会控制与监视,个人也由此内化各种权力关系。

此外,制式服饰也是学校管教的一部分。长期以来,学校追求类军营化、军事教育化的气氛,赞扬高度纪律性、服从性、集体化的思想。思想的服从也表现在身体的服从上,青少年的身体是被管教的对象,制式服饰正是身体管教的一部分。被剥夺身体自主权的青少年,服饰自由也一起被剥夺。

教育的本质究竟是什么

以上种种要求和功能,核心都是对一致性的追求,一种对于虚构的"无规范身体"的深层恐惧。事实上,任何身体都不可能无规范,但只有虚构出这种无规范,才能为恐慌者们建构出一个敌人,从而生产出"头发变长,衣服变花,成绩变坏"的"分心论"和解除限制将造成时尚竞争的"阶级论"。

这些恐慌真的站得住脚吗?已有大量研究表明,校服政策与学生的行为问题、出勤率都没有明显的相关性。2003年美国国家教育统计中心的一项研究显示,在美国,穿校服的初中、小学生的行为问题较少,但是高中生的不正当行为频率反而更高。

校服能避免攀比也是个伪命题,除了校服,学生可以攀比的东西太多了:鞋子、书包、文具都体现着贫富差距,甚至校服的新旧程度都会成为家境不好的孩子被霸凌的理由——富人小孩可以在新学年买一身新校服,穷孩子却只能把旧校服洗干净再次穿上。制式服饰的要求本就是掩饰差异的存在、维系形式的平等,这种掩饰真的有存在的意义吗?

2009年一份调查显示,即使从数据看来,学生犯罪、暴力的情况并没有因为引入校服制度而发生变化,仍然有61%的校长认为引入校服后校园里的不当行为案例有所减少。或许,隐藏在背后的是对失去管教权力的恐慌。

教育体制是保持整个社会结构稳定的重要一环,这是学校本身带有的保守性;但同时,教育在精神上,也担负了成就个体发展的理想。两者的张力,是教育者的内在矛盾。压制与解放之间,关键往往在于教学现场的实践。如果我们视教育的本质是通过各种学习过程找寻自我认同之价值,那么以要求、规范形塑出的高度纪律性、服从性、集体化的身体和思想,有助于达到这个目标吗?

教育常常宣称尊重不同个体的多元发展,希望培养出的学生富有创造力,能够解决社会问题,但如果学生连自己的身体支配权都被严格规训,连自己如何穿衣、如何理发都要不加思考地服从命令,那我们还能期望他拥有独立自主的精神、创造性解决问题的能力吗?

或许,独立自主的第一步,要从让学生自己决定如何穿衣,如何理发开始。

维权热线

殴打医务工作人员承担什么法律后果

维权热线:

我妻子是一名外科急诊医生,前几天她上班时遇到一个喝了酒的患者家属,没说几句对方竟出手伤人,打了我妻子一个耳光。

请问,这种故意殴打医生的行为应当承担什么法律后果?

答:《侵权责任法》第64条规定:"医疗机构及其医务人员的合法权益受法律保护。干扰医疗秩序,妨害医务人员工作、生活的,应当依法承担法律责任。"这里的法律责任包括民事、行政和刑事责任。

我国《执业医师法》第21条规定,医师在执业活动中,人格尊严、人身安全不受侵犯。该法第40条规定,阻碍医师依法执业,侮辱、诽谤、威胁、殴打医师或者侵犯医师人身自由、干扰医师正常工作、生活的,依照治安管理处罚条例的规定处罚;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

此外,《治安管理处罚法》第23条规定,扰乱机关、团体、企业、事业单位秩序,致使工作、生产、营业、医疗、教学、科研不能正常进行,尚未造成严重损失的,处警告或者200元以下罚款;情节较重的,处5日以上10日以下拘留,可以并处500元以下罚款。同时第二款规定,聚众实施前款行为的,对首要分子处10日以上15日以下拘留,可以并处1000元以下罚款。

当然,对于上述行为,构成犯罪的,应当追究行为者的刑事责任。

本栏目主持人:添平

"维权热线"　电话:0931—8825921