

国际投资中环境保护路径之海外保险制度

林孟孟

浙江工商大学法学院 浙江杭州

【摘要】全球资本的快速流动，致使国际投资成为国际经济交往的重要组成部分。但国际投资是把双刃剑，在促进经济发展的同时也带来严重的环境问题。面对产生的环境问题，国际层面和国内层面都积极采取相关措施，在不影响国际投资自由化的基础上，努力寻找恰当的方式保护生态环境。本文主要介绍目前国际和国内投资法律制度中已有的环境保护相关内容，重点分析作为国内法重要组成部分的海外投资保险制度对环境保护可以产生的积极影响，并对我国未来在此领域的发展提出建议。

【关键词】国际投资；环境保护；海外投资保险

Overseas insurance system for environmental protection in international investment

Mengmeng Lin

Zhejiang Gongshang University Law School Zhejiang Hangzhou

【Abstract】 The rapid flow of global capital makes international investment become an important part of international economy. However, international investment is a double-edged sword, which not only promotes economic development but also brings serious environmental problems. About the environmental problems, both international and domestic levels have actively taken relevant measures to find appropriate ways to protect the ecological environment without affecting the liberalization of international investment. This paper mainly introduces the existing contents of environmental protection in international and domestic investment legal systems, focuses on the analysis of the positive impact of overseas investment insurance system on environmental protection as an important part of domestic law, and puts forward suggestions for the development of China in this field in the future.

【Keywords】 International Investment; Environmental Protection; Overseas Investment Insurance

1 序言

随着全球化的发展，越来越多的资本开始走出国门，赚取利益的同时，也促进了相关国家经济的发展，但也产生了一些环境问题。以中国为例，我国吸引很多外国资本到中国市场投资，外资的进入为中国经济的快速发展“添砖加瓦”。但是，因为发展需要以及国内管理层环保意识较弱等因素的影响，在促进经济快速发展的同时，也造成了对自然资源的过度开发和利用进而导致严重的环境保护问题。

大量环境污染案例的发生，各国以及相关国际组织逐渐意识到在国际投资中环境保护的重要性。在 2012 年《世界投资报告》中，投资被赋予了新的含义，将其定义为促使国家社会与经济目标共同发

展的行为，并且指明在进行海外投资活动的同时要保障东道国的规制权。在 2021 年的《世界投资报告》中，可持续发展仍是重要问题。这导致的另一趋势是，在现今的国际投资条约或者区域贸易协定中，加入可持续发展条款或者环境保护条款。

本文首先介绍了国际投资条约中的环境保护条款和国内法中的环境保护条款，其次讨论海外投资重要组成部分的保险制度与环境保护之间的联系和实践，最后探讨这种联系和实践给中国未来发展带来的启示。

2 国际投资条约层面的环境保护现状

在国际投资条约层面，此处主要讨论的双边投资条约中的相关条款。根据已有的双边投资协定，

主要在三个部分对环境保护进行规定，分别是条约的序言、例外或征收条款以及专门条款。

2.1 序言中的规定

一般来说在国际投资协定的序言中提到的环境保护或者可持续发展目标对缔约方并不具有强制性的约束力，但是在产生纠纷时，可以帮助仲裁庭解释与适用相关条款。因此，将环境保护或可持续发展内容加入序言中并不是没有作用的，它的存在使得投资条约显现出绿色发展的趋向。与没有此类需要条款的国际投资条约之间具有质的区别。

以美国的 BITS 为例，其中的环境保护规则经历了从无到有的发展。美国最早的《1984 年 BIT 范本》没有涉及环境保护内容。但在《1994 年 BIT 范本》的序言中明确规定“同意以不放松健康安全和环境措施或标准实施目标”，这是首次在 BIT 范本中明确提及与环境保护相关的内容，虽然仅仅是宣言式表达并无强制性，但这是一个良好的开端。

2.2 例外或征收条款的规定

投资自由化是国际投资中所追求的，因此，例外条款对于环境保护起着安全阀的作用，越来越多的国家将环境保护列入例外条款之中。如中国与加拿大签订的国际投资协定第三十三条“一般例外”条款中规定，缔约方可以处于环境保护的需要而采取一些措施。这为缔约方规制权创造了“生存空间”，其对环境保护的国内管制不再与国际投资协定冲突。

除了例外条款，在国际投资中，东道国为了健康、环境、安全等公共利益可以对投资者的财产进行合法的征收。虽然各个投资协定中对征收条款的规定存在差异，但是基本都包括了公共利益、正当程序、非歧视性和补偿这四项要求。环境保护属于公共利益的一部分，这是目前大多国家都不会否认的事实。例如美国在《2012 年 BIT 范本》中规定：除非罕见的情况下，一缔约方采取的旨意在或者用于保护正当的公共福利目标，诸如公共健康、安全和环境的非歧视性的规制措施，并不构成间接征收。

2.3 专门条款的规定

相比序言、例外和征收条款的规定，专门条款的规定更具体和有针对性，将环境保护明确列为双缔约方的权利义务，不再仅存在于宣言式的序言和做补充强调的例外条款中。同时也预防了为了追求经济发展选择牺牲环境利益的情况发生。在 2020 年

12 月 30 日完成谈判的中欧全面投资协议中设有可持续发展的单独条款，中国承诺在劳工和环境领域不降低保护标准以吸引投资，不为保护主义目的使用劳工和环境标准，并遵守有关条约中的国际义务。可以看出专门条约的设定，既是对东道国环境保护规制权的再次确认，同时也是督促东道国积极保护生态环境，避免通过降低环境保护标准来吸引海外投资的行为。

3 国内法层面的环境保护现状

在国内法层面，由于国际投资是跨国的，因此其主要涉及东道国的国内法和投资者母国的国内法，以下将分开讨论。

3.1 东道国的国内法

在国际投资发展的最初阶段，因对投资自由化的追求，东道国的规制权并没有得到重视，其对投资者的规制空间受到严重挤压，无论是在条约文本还是相关实践中，东道国的规制权都处于被忽视的状态。环境保护问题的日益严峻，国际投资协定中开始强调东道国对环境保护的重要作用。东道国不仅是环境保护的义务主体，同时也是环境保护的权利主体，被赋予规制投资者行为以进行环境保护的权利，且在某些方面具有自由裁量权。

目前，世界上大多数国家都有针对环境保护问题制定的法律。东道国国内法是东道国行使规制权的重要基础，例如我国制定了《中华人民共和国环境保护法》、《中华人民共和国海洋环境保护法》以及《中华人民共和国环境噪声污染防治条例》等。这些法律不仅适用于国内的企业，同时也适用于来我国投资的外国投资者。美国的 BIT 范本中认可了东道国国内的关于环境保护的法规与国际投资协定中的环境保护条款具有同等地位。

3.2 投资者母国的国内法

在以往的国际投资协定中，对投资者母国和投资者的权利规定较多，并未对母国提出环境保护义务要求。此类规定逐渐被证明是不平衡的，对东道国国家和人民来说也是不公平的。因此，在国际投资法制中寻求母国和东道国以及投资者之间的平衡是必然的趋势。联合国贸发会议早在 2003 年的《国际投资报告》中建议，应当在新一代的双边投资条约中增加投资者责任和母国义务，以确保国际投资关系中母国、投资者和东道国三者之间权利与义务

的平衡。2005年国际可持续发展研究院《可持续发展国际投资协定范本》对母国及投资者的环境保护义务予以细化，平衡三者的权利与义务，是使投资者及其母国也承担公平责任的尝试性规定。

东道国国内法对投资者的规制属于属地原则，而母国对投资者的规制则为属人原则。与东道国相比，母国对投资者的规制更为有效，毕竟投资者的大部分资产仍位于母国境内。目前，母国对投资者的规制方法主要可分为立法规制的方法和司法规制的方法，以下将分别介绍。

1、司法规制的方法

在投资者进行海外投资的过程中，如果对当地的环境破坏造成破坏，除了要面对东道国的法律管制和投资仲裁外，可能还要面临在母国被诉讼的风险。母国的法院对发生在东道国境内的环境破坏行使管辖权具有一定的合理性，其基础是诉讼当事人中有一方是本国人，属于属人管辖权。但现状却是很多投资者母国出于保护投资者的目的，常常拒绝在本国进行先关的环境诉讼。这也是为什么需要在国际投资协定中，不断加强母国和投资者的环境保护义务和责任，一方面是由于母国对自己本国投资者保护偏袒的担心，另一方面则是在实施前明确权利义务，促使投资者在投资过程中谨慎行事，避免造成不必要的环境污染和影响。

2、立法规制的方法

2013年由商务部和环境保护部联合发布的《对外投资合作环境保护指南》是我国国内第一个专门针对对外投资合作中环境保护问题的部门规范性文件，但该指南由企业自觉遵守。2017年颁布的《民营企业境外投资经营行为规范》要求民营企业境外投资要全方位注重资源环境保护。2018年颁布的《对外投资备案（核准）报告暂行办法》这一部门规范性文件则展示了与对外投资备案这一环节相联系的对外投资环境保护的具体执行方式。可以看出，我国国内关于海外投资环境保护的法规很多，说明我国意识到对海外投资环境保护问题进行规制的重要性，从原本的大多都是原则性规定，缺乏具体的实施细则与标准，到条约内容的逐渐细化，在实践中可操作性不断提高。

同时，很多投资者母国也会通过一国的银行业、保险业对海外投资者的投资行为进行管制。例如，

在2004年，花旗银行和荷兰银行等宣布采纳“赤道原则”。2008年10月31日，兴业银行采用了“赤道原则”，是中国第一所采用赤道原则的银行，截止2021年，中国国内已有6家银行宣布采用“赤道原则”，其他银行虽然没有宣布采用使用“赤道原则”，但会采用ISO26000或加入联合国的“全球契约”计划。

4 海外投资保险制度与环境保护的联系和实践

4.1 海外投资保险制度与环境保护之间的联系

海外投资保险制度是资本输出国促进和保护海外投资者的主要法律制度，为海外投资保驾护航。基于海外投资保险“防患于未然”的特点，可以将其与国际投资中的环境保护问题联系起来。在保险公司的投保指南和签订的保险合同中列明环境保护条款，如果海外投资者是因为环境保护问题而被征收或造成其他非商业损失，即使损失本应落入保险公司的赔付范围内，保险公司仍可以拒绝理赔。

环境保护问题需要防患于未然，如果投资者在最初签订海外投资保险合同的时候就可以意识到，如果在东道国的投资造成严重的环境污染问题，则一旦其遭受非商业风险，可能面临无法受到保险公司赔付的风险，这对海外投资者来说是很大的损失。海外投资过程中，投资者的投资额可能并非全是自己的资金出资，会在银行等金融机构进行融资。因此，一旦海外投资出现较大损失，其可能要面临资金链断裂的风险，进而可能影响投资者国内的相关企业，这是投资者将无法承受的风险。

其实，很多金融行业已采取相关措施，将融资行为和环境保护行为结合在一起考虑。我国银监会在2012年根据《中华人民共和国银行业监督管理法》和《中华人民共和国商业银行法》等法律法规，制定了《绿色信贷指引》（以下简称《指引》）。《指引》中明确规定，银行等金融机构应当加大对绿色经济、低碳经济、循环经济的支持，努力防范环境风险……银行业金融机构应当加强授信审批管理，对环境和社会表现不合规的客户，应当不予授信。2021年10月22日，在欧盟的呼吁下，经合组织成员国原则上达成协议，将在第26届联合国气候变化框架公约之前，停止以出口信贷的形式对燃煤电厂进行支持。早在2021年1月以来，欧盟一直致力于停止煤炭出口信贷的支持，2月欧盟委员会在其《贸易政策评估》中提议，立即停止对燃煤电力行业的

出口信贷支持。这说明，环境保护与金融业逐渐结合在一起是不可逆的趋势，中国也身处其中。

4.2 相关国家和国际组织的实践

美国是最早的开始实行海外投资保险的公司，之后其他国家纷纷效仿。但其实世界上很多国家保险公司的承保条件中都存在环境保护条款。以美国的 OPIC 为例，早在 1998 年 OPIC 就已经发布环境手册，规定其用于未来及现行投资的环境标准、评估和监管程序指南。OPIC 所承保的项目必须遵守东道国环境法律，大多数活动必须坚持世界银行的环境标准。对于环境风险较大的海外投资项目，OPIC 将拒绝予以承保。并且，OPIC 的这种监管是持续性的，并非是在投保时刻进行审查监督，而是一直伴随着整个投资行为。

多边投资担保机构 MIGA 通过的《环境和社会可持续性政策》（以下简称《政策》）适用于 2013 年 10 月之后启动的所有投资担保，并且还将遵守世界银行的环境、健康和安全管理指南。《政策》中规定了绩效标准，而绩效标准的第一条即为环境和社会风险与影响的评估和管理，《政策》中写道：这些绩效标准是通过一种基于风险的、以结果为导向的方式帮助 MIGA 的投资和咨询客户管理和改善他们的环境和社会绩效，采用减缓体系来预期并避免对员工、社区和环境造成不利影响。在无法避免的情况下，对风险和影响予以最大程度降低，并在仍有残余影响的情况下，进行适当的赔偿或抵消。并且不仅适用于直接投资还适用于通过金融机构等的间接投资。

近年来，作为中国唯一一家可以为海外投资承保非商业风险的保险公司，中国出口信用保险公司（以下简称“中信保”）已经承保了很多海外投资项目，成为中国企业“走出去”与国际资本对接有效平台。从中信保的官方网站可以看出，其业务主要包括中长期出口信用保险、短期出口信用保险、海外投资保险以及担保等。在海外投资保险中，承包风险主要包括征收、汇兑限制、战争及政治暴乱和违约风险。但是，查遍中信保的官方网站和可查找到的先关文件，对于承保的项目并未建立相关的环境保护标准、评估和监管程序。或许是因为我国海外投资保险起步较晚，目前仍未触及环境保护的相关领域，但作为对海外投资能够产生较大影响的保险

公司，中信保应该学习其他国家海外投资保险机构的经验，切实考虑环境保护方面的要求和标准。

5 结论

首先，在环境保护立法方面。从上述内容可以看出，我国国内法中存在环境保护立法，但是有关海外投资者环境保护行为的内容大多都存在于立法层级较低的法规和部门规章之中，虽然存在一些较为具体的规定，但大部分规定都是原则性规定，相关政策仍只是基本的纲要，具体的实施细则和标准仍然不够明确，在实施过程中也对透明度和公众参与的方面的考虑也不多。作为母国的政府，应该从国内法角度入手，加强立法，督促企业在“走出去”的过程中严格规范自己的行为，切不可为了经济利益而无底线的破坏东道国环境。

其次，在海外投资保险方面。我国中信保是根据国务院《关于组建中国出口信用保险公司的通知》和所附的《中国出口信用保险公司组建方案》和《中国出口信用保险公司章程》成立，这些红头文件中并未明确提及海外投资保险业务并且现行的《保险法》并不适用于中信保的业务之中。相比于其他国家海外投资保险的“合并立法模式”或“单独立法模式”，我国目前仍处于“无立法模式”。这种现状并不利于我国海外投资保险业务的未来发展，进而将会影响海外投资者的投资以及我国海外投资总量的下降。因此，有必要通过全国人大颁布《海外投资保险法》，从法律上确立我国的海外投资保险制度。

最后，中国保险行业应该向银行业学习，制定颁布相应的环境保护守则。我国目前的相关法律法规和政策在这方面是完全空白的，因此可以选择逐渐发展，例如可以在中信保的投保指南中或与投资者签订的保险合同中添加与环境保护的条款，建立环境保护风险评估制度。除此之外，也可以由国务院相关部门或全国人大办法专门的法律文件，将海外投资保险制度与环境保护相结合，监督保险机构和海外投资者的行为。其实不仅是我国的银行业，其他发达国家、MIGA 以及世界银行都曾出台过相关法律法规或政策，以督促投资者在进行海外投资时，应该注重对当地的环境保护和影响，否则就存在融资或赔保失败的风险。我国颁布相关立法既可以表明我国对全球环境和可持续发展问题的关注，又可以督促我国的海外投资者切实履行企业的社会

责任。

参考文献

- [1] World Investment Report 2012
- [2] World Investment Report 2021
- [3] 《中华人民共和国政府和加拿大政府关于促进和相互保护投资的协定》
- [4] 2012 U.S. Model Bilateral Investment Treaty
- [5] 《绿色信贷指南》
- [6] 韩秀丽.《中国海外投资的环境保护问题研究——国际投资法视角》[M].北京:法律出版社,2013.
- [7] Policy on Environmental and Social Sustainability
- [8] 曾华群,余劲松.《促进与保护我国海外投资的法制》[M].北京:北京大学出版社,2017.

- [9] 韩秀丽.中国海外投资的环境保护问题——基于投资法维度的考察[J].厦门大学学报(哲学社会科学版),2018(03):148-159.

收稿日期: 2022年6月13日

出刊日期: 2022年8月22日

引用本文: 林孟孟, 国际投资中环境保护路径之海外保险制度[J]. 国际金融进展, 2022, 4(2):11-15
DOI: 10.12208/j.aif.20220026

检索信息: RCCSE 权威核心学术期刊数据库、中国知网 (CNKI Scholar)、万方数据 (WANFANG DATA)、Google Scholar 等数据库收录期刊

版权声明: ©2022 作者与开放获取期刊研究中心 (OAJRC) 所有。本文章按照知识共享署名许可条款发表。<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



OPEN ACCESS