

# “一带一路”背景下对外投资与可持续发展的法律问题

何力\*

---

**摘要：**“一带一路”倡导绿色丝绸之路建设，这是国际投资法上的可持续发展理念的完美体现，并成为国际投资法与国际环境法的交汇点。国际投资企业承担环境社会责任，也是国际环境法软法规则的体现，并有硬法化的发展趋势。绿色丝绸之路建设对中国企业“一带一路”投资具有很大的促进作用，而上海企业以服务业为主，对“一带一路”沿线国家的投资则推进了绿色丝绸之路建设。同时也要看到，中国企业在“一带一路”投资中环境法律风险较大，必须认真对应。

**关键词：**“一带一路”；对外投资；可持续发展；国际环境法

---

## 一、“一带一路”背景下绿色丝绸之路建设与国际投资

“一带一路”，即丝绸之路经济带和 21 世纪海上丝绸之路，是中国于 2013 年首先向有关国家和地区提出的国际倡议，已经成为中国中长期发展战略的一部分，也是亚欧非多国共同参与的国际合作构想。“一带一路”倡议通过基础设施建设、贸易的促进、资金融通等，将中国等活跃的东亚经济与高度发达的欧洲经济联系起来，带动亚欧非地区的经济发展，形成一个互利共赢的巨

---

\* **基金项目：**上海市教育委员会科研创新项目（重大项目）《欧美投资条约可持续发展政策对上海企业对外投资的影响与对策》，项目批准号：14ZS006。

\* **作者简介：**何力，复旦大学法学院教授、博士生导师、法学博士，上海海关学院兼职教授。

大经济圈,在保护主义盛行的今天,成为世界经济最显眼的亮点。与以往的国际经济合作和国际发展计划不同,“一带一路”从一开始就伴随着可持续发展的理念,在带动和促进“一带一路”沿线国家和地区的经济发展的同时,生态环境也必须得到保障。这就是“绿色丝绸之路”的构建。2015年6月25日,习近平在《中俄睦邻友好合作条约》签署15周年纪念大会上讲话表示,“我们要着力深化环保合作,践行绿色发展理念,加大生态环境保护力度,携手打造绿色丝绸之路。”<sup>①</sup>

可见,“一带一路”建设已经摒弃了以往跨国公司主导的赢利之上的投资模式,而将环境保护作为不可缺少的一部分,这是一条与西方跨国公司海外投资起家时完全不同的道路。2017年4月26日,我国环境保护部、外交部、发展改革委员会、商务部四部一委联合发布了《关于推进绿色“一带一路”建设指导意见》,也是“一带一路”投资环境保护的纲领性文件。<sup>②</sup>该文件确定了推进绿色“一带一路”建设,有利于务实开展合作,推进绿色投资、绿色贸易和绿色金融体系发展,促进经济发展与环境保护双赢,服务于打造利益共同体、责任共同体和命运共同体的总体目标。所以,“一带一路”下绿色丝绸之路建设首先是对走出去的中国企业海外投资行为的要求,必须要体现并达到可持续发展的标准。不但要满足中国环境保护法规的要求,而且还不能违反投资东道国的环境规范。

该《指导意见》还进一步规定了关于“一带一路”基础设施建设投资的可持续发展的要求,那就是推进绿色基础设施建设,强化生态环境质量保障。制定基础设施建设的环保标准和规范,加大对“一带一路”沿线重大基础设施建设项目的生态环保服务与支持,推广绿色交通、绿色建筑、清洁能源等行业的节能环保标准和实践,推动水、大气、土壤、生物多样性等领域环境保护,促进环境基础设施建设,提升绿色化、低碳化建设和运营水平。

对于“一带一路”一般投资,要求加强对外投资的环境管理,促进绿色金融体系发展。推动制定和落实防范投融资项目生态环保风险的政策和措施,加强对外投资的环境管理,促进企业主动承担环境社会责任,严格保护生物多样性和生态环境;推动我国金融机构、中国参与发起的多边开发机构以及相关企业采用环境风险管理的自愿原则,支持绿色“一带一路”建设;积极推动绿色产业发展和生态环保合作项目落地。所有这些保证了中国主导的“一带一路”投资始终处于绿色可持续发展轨道上,完美体现了可持续发展原则。

## 二、国际投资及可持续发展理念的国际环境法

可持续发展(sustainable development)是指既满足当代人的需求,又不损害后代人满足需要方面能力的发展。它要求经济、社会、资源和环境保护协调发展。其核心是在发展经济的同时,要保护好自然资源和环境,让子孙后代能够永续发展和安居乐业。经济发展不能和环境保

① 《习近平提出打造绿色、健康、智力、和平的丝绸之路》,《中国经济网》, [http://www.ce.cn/xwzx/gnsz/szyw/201608/01/t20160801\\_14358548.shtml](http://www.ce.cn/xwzx/gnsz/szyw/201608/01/t20160801_14358548.shtml), 2018年5月25日访问。

② 《四部委联合发布〈关于推进绿色“一带一路”建设的指导意见〉》,中华人民共和国中央人民政府官网, [http://www.gov.cn/xinwen/2017-05/09/content\\_5192214.htm](http://www.gov.cn/xinwen/2017-05/09/content_5192214.htm), 2018年5月25日访问。

护割裂开来，如果发展经济破坏了环境资源，则恶化的环境反过来会严重损害经济的增长。<sup>③</sup>

国际投资是商业性经济行为。跨国公司等国际投资者从事国际投资活动，首先追求的是获取利润和投资回报。在可持续发展概念出现之前，跨国公司等国际投资者对于生态环境保护重视不够，以至于国际投资行为导致很多环境灾难发生，比如1979年，外国石油公司在墨西哥尤卡坦半岛附近墨西哥湾的水下油井发生井喷长达10个月，导致美国得克萨斯州一半海岸线被石油泄漏所污染，1.4亿加仑原油进入墨西哥湾。1984年美国联合碳化公司在印度博帕尔的工厂发生有毒化学气体泄漏，3000多人数天内死亡，接下来数年内共有1.5万人身亡，近50万人受到毒害。至于跨国公司开矿导致的生态破坏比比皆是，使得跨国公司与投资东道国住民间矛盾对立日益加剧，以至于很多发展中国家和发达国家的环保组织、人权团体等对于跨国公司和国际投资本身的存在意义和基本价值都产生了严重的怀疑。事实证明，如果离开了生态环境保护，经济发展是不可持续的。没有可持续发展的国际投资，对于投资东道国带来的好处远远不能抵消因环境生态破坏带来的难以恢复的损害，而且还会对于发展中国家人民和社会带来难以愈合的创伤。<sup>④</sup>

跨国公司的国际投资对生态环境的不和谐发展渐渐引起了国际社会的重视，也成为非政府组织（NGO）和舆论关注的重点。经过发展中国家及其投资东道国居民的长期抗争，发达国家及其跨国公司等国际投资者也逐渐认识到环境保护的重要性。<sup>⑤</sup>当发展中国家经济得到发展，成为大型新兴经济体的场合，发展中国家也参与到国际投资舞台中。发展中国家的跨国公司等也成为国际投资者，在发达国家进行跨国并购，在其他发展中国家也进行广泛的国际投资。第一轮是中东产油国通过积攒的石油美元对他国进行国际投资。第二轮则是巴西、中国等发展中大国以比较雄厚的经济实力为后盾而对发达国家和发展中国家进行大规模的国际投资。

可持续发展本质上是一个法律问题，可持续发展的必要性在全球范围内已达成了普遍的共识，而外国直接投资作为发展议程中一个重要的组成部分，也涉及到可持续发展的问题。与可持续发展最密切的法律领域是环境法，它虽然是国内法，但它在接受外国投资的东道国可以对于外国投资实行环境的法律规制。<sup>⑥</sup>外国投资者与东道国本国投资者同样要受到该国环境法制度的约束，并不享有法外特权。但是，国内法是国家主权的范围，各国的环境法千差万别，难以避免矫枉过正，违反公平公正原则和国民待遇原则，以环境保护和环境法的名义损害外国投资者正当权益的情况。所以，在强调跨国公司环境保护的社会责任的同时，也有必要规范东道国行为，在充分尊重东道国可持续发展政策的同时，维护投资者正当合法权益。这样，就需要国际性的法律约束，那就是国际环境法。

国际环境法规则很多都体现在关于环境保护多边条约之中，主要有海洋环境保护规则、空间环境保护规则、保护大气层规则、处理废弃物制度、海洋生物和野生动植物保护规则等。海洋和空间环境保护、自然资源保护方面都有很具体的规则，缔约国都要受到国际法义务的约束。而保护大气层规则，特别是关于气候变化背景下的国际规制，由于是一个全球系统性工

<sup>③</sup> 张梓太：《可持续发展观》，《江海学刊》1998年第1期。

<sup>④</sup> 杨博琼、陈建国：《跨国公司投资对东道国环境影响的研究》，《国际经济合作》2010年第3期。

<sup>⑤</sup> 蒋红莲：《国际投资与环境保护法律机制》，《学术界》2008年第4期。

<sup>⑥</sup> 粟峥：《论国际投资中环境保护的法律制度的完善》，《法制与社会》2015年第30期。

程,需要对能源供求和温室气体排放进行全球性调节,属于国际治理机制的范畴,因而成为国际环境法最重要的课题,也是各国利益交锋和冲突的焦点所在。<sup>⑦</sup> 联合国会议机制成为气候变化国际法律治理的核心。<sup>⑧</sup> 它发源于1972年,联合国在斯德哥尔摩举办了联合国人类环境大会,通过了《人类环境宣言》(Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment),被认为是国际环境法的最早渊源和基本文件。1992年在里约热内卢举办了《联合国环境与发展峰会》(United Nations Conference on Environment and Development, UNCED),155个国家签署了《联合国气候变化框架公约》,发表了《里约热内卢环境与发展宣言》(Rio Declaration on Environment and Development)、《21世纪议程》(Agenda 21)、《森林原则》(The Declaration of Forest Principle)。这次峰会的结果之一就是建立了《联合国气候变化框架公约》缔约国会议(Conference of the Parties, COP)机制,即COP机制。1997年在日本京都举行了COP3,会议落实了COP1确定的制定议定书限制温室气体排放的目标,签署了《联合国气候变化框架公约京都议定书》(Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change),即《京都议定书》,规定了到2012年为止的温室气体减排目标,并对于批准议定书的发达国家具有减排的强制性国际法义务。<sup>⑨</sup> 2015年在巴黎举行的联合国气候大会达成了中长期减排义务的目标,签署了《巴黎协定》。美国特朗普当选总统后,宣布美国退出《巴黎协定》,导致温室气体减排的国际治理遇到严重挑战。<sup>⑩</sup> 虽然美国作为国家暂时退出了这一国际环境和法律合作的进程,但中国、欧盟和广大发展中国家仍然在继续推进,并在国际投资领域得到比较充分的体现。<sup>⑪</sup>

### 三、国际投资企业环境社会责任的法律分析

国际投资者除了追求近期利益外,同样也需要维护长远利益。不注重生态环境保护的后果将会损害企业的长期可持续发展,不但恶化与东道国及其国民的关系,而且还会承担未来环境治理所需要的巨额花费,因而从经济上看也是不符合投入产出的成本核算的。对于国际投资的投资者而言,生态环境保护的投入便成为投资中的必要科目。它不仅是必要的成本支出,而且可以得到未来生态环境红利的回报。<sup>⑫</sup> 这便涉及了国际投资企业环境社会责任问题。

前述的《关于推进绿色“一带一路”建设指导意见》要求中国对“一带一路”沿线投资企业要积极承担环境社会责任,也是国际社会体现可持续发展的软法性规则。1974年,联合国制定了《跨国公司行动守则草案》(UN Draft Code of Conduct on Transnational Corporations)。该

⑦ 王卓宇:《气候变化全球治理的处境、困境与路径》,《经济研究导刊》2011年第19期。

⑧ 吕晓莉、缪金盟:《IPCC在气候变化全球治理中的作用研究》,《国际论坛》2011年第6期。

⑨ 涂瑞和:《〈联合国气候变化框架公约〉与〈京都议定书〉及其谈判进程》,《环境保护》2005年第5期。

⑩ 张永香等:《美国退出〈巴黎协定〉对全球气候治理的影响》,《气候变化研究进展》2017年第13期。

⑪ 李强:《美国退出〈巴黎协定〉与中国的应对策略》,《理论视野》2017年第9期。

⑫ 于世海、王洪国:《跨国公司发展与环境保护协同策略研究》,《当代经济》2008年第13期。

草案对跨国公司涉及到了环境保护问题，分别对跨国公司遵守东道国环境保护的国内法律法规、信息披露和减轻损害，以及国际组织合作努力发展和提高环境保护的国内国际标准等三方面作出了要求。其中，《草案》第41段规定“跨国公司从事经营活动，应遵守经营所在国有关环境保护的国内法律、法规、行政管理和政策，并对相应的国际标准给予应有的考虑，跨国公司在从事经营活动中，应采取步骤保护环境以及恢复遭到破坏的环境，并应为此目的努力开发、应用合适的技术”；第42段规定“跨国公司应在任何国家就其引进或意图引进的产品、制作过程和服务，按照该国主管机关确定的细节，依请求或定期地向上述机关提供一切有关情况，包括：可能损害环境的产品，制作过程和其他活动，包括试用及有关方面等的特点，以及为避免或至少减轻损害所必需的措施和费用，其他国家未保护环境而就这些产品、制作过程和服务所施行的禁令、限制、警告及其他公共管理措施”；第43段规定“跨国公司应当响应所在国政府的请求，适时准备与国际组织合作，努力发展和提高旨在保护环境的国内国际标准”。<sup>⑬</sup>

1976年，经济合作与发展组织（OECD）制定了《跨国公司行为指南》（Guidelines for Multinational Enterprises），对于跨国公司无底线无止境的逐利行为进行了规范，提出了要在经济发展和社会进步方面取得平衡的理念，并于2000年进行了修订。<sup>⑭</sup> 经过长期运用，该准则的配套规则也不断出台，包括《OECD公司治理原则》<sup>⑮</sup>、《公司治理：对OECD各国的调查》、《OECD国有企业公司治理指引》<sup>⑯</sup>等等，并对于非OECD的发展中国家投资者也有很大影响。1999年《联合国全球契约原则》（Principles of the United Nations Global Compact）第7-9项原则对环境保护提供了建议性标准，分别从对环境方面的风险采取预防措施、采取措施以促进更高的环境责任和鼓励环境友好型技术的发展与推广做了规定。<sup>⑰</sup>

以上规定出台的当时主要是以发达国家海外投资的跨国企业为对象。中国虽然是发展中国家，但在经济总量、贸易总额和国际投资等方面已经成为世界数一数二的大型经济体，名列世界500强的中国企业数量也仅次于美国，而且多数都是积极投资海外的跨国企业。因此，中国企业与发达国家的跨国公司同等水平承担环境社会责任已是发展的必然。再加上绿色丝绸之路建设本身也对中国企业的“一带一路”沿线投资行为也有同样的要求，而且随着这些跨国公司的环境社会责任的法律性逐渐强化，逐渐被投资东道国以国内环境法的方式加以规定，也就直接转化为法律责任。这就是国际环境法软法的国内法化和硬法化。

---

<sup>⑬</sup> 联合国：《跨国公司行动守则草案》第41-43段，法邦网，[http://code.fabao365.com/law\\_30488\\_4.html](http://code.fabao365.com/law_30488_4.html)，2018年5月25日访问。

<sup>⑭</sup> OECD官网：Guidelines for Multinational Enterprises，<http://www.oecd.org/investment/mne/>，2018年5月25日访问。

<sup>⑮</sup> OECD官网：G20/OECD Principles of Corporate Governance，<http://www.oecd.org/corporate/principles-corporate-governance.htm>，2018年5月25日访问。

<sup>⑯</sup> OECD著，李兆熙译：《经合组织国有企业公司治理指引》，OECD官网，<http://www.oecd.org/daf/ca/SOEGuidelinesChinese.pdf>，2018年5月25日访问。

<sup>⑰</sup> UN Global Compact官网：Principles of the United Nations Global Compact，[http://www.unglobalcompact.org/docs/publications/UN\\_Global\\_Compact\\_Guide\\_to\\_Corporate\\_Sustainability.pdf](http://www.unglobalcompact.org/docs/publications/UN_Global_Compact_Guide_to_Corporate_Sustainability.pdf)，2018年5月25日访问。

## 四、绿色丝绸之路建设对中国企业“一带一路”投资的促进

中国与若干“一带一路”沿线国家签订有双边投资条约或协定<sup>⑮</sup>，只有少数涉及到环境保护问题，并且在条款的规定上也存在着不足之处。比如《中国-瑞士 FTA》中第十二章虽专门就环境问题（Environmental Issues）做出规定，且篇幅较大，但是从规定的内容来看几乎都是原则性或概括性的条款。比如它虽然强调环境保护对于可持续发展的重要性，承诺履行缔结的环境条约和环境立法的义务，重申国际层面的合作等，但同时也规定了不能为了促进投资和贸易而减少或弱化国内环境立法、规范、政策与实践。总体来说，中国签订的环境保护条款内容规定不够具体化往往只涉及原则性问题，对于例外的具体条款、环境保护具体涵盖的范围种类、中国作为东道国时如何利用投资协定保护自己环境、投资者应承担的责任等都只是在投资协定中象征性地提及。这样的投资条约或协定能够促进投资，但却缺乏环境生态的要求，不仅对中国的外来投资的环境保护法律规制缺乏力度，也不利于中国企业对“一带一路”沿线国家和地区的绿色丝绸之路建设。从表面来看，由于需要满足东道国国内的额外环境要求，中国缔结涉及环境保护条款的国际投资协定似乎对中国海外投资的企业并没好处，但其实质上却将对中国投资者海外投资提供可持续性的保障。如前所述，我国过去的对外直接投资经营走的多是不可持续的发展道路，许多中资企业不注重社会和环境责任，由此招来了污染避难所、中国环境威胁论、新殖民主义等指责。<sup>⑯</sup>这反映出东道国对中国在其境内进行的对环境产生影响的投资项目心生反感。为了保证中国海外投资的可持续性，实现中国的走出去战略，中国投资者应该从自身出发，减少投资项目所产生的环境问题。因此，尽管欧美国际投资协定中可持续发展条款确会带来某些不适，我国仍应考虑对外投资的可持续、健康发展，协调环境管制与投资保护之冲突，达到环境保护和投资自由化的平衡。<sup>⑰</sup>

上海一直是中国对外经贸合作的窗口，也是中国对外投资的桥头堡，上海企业是中国企业对外投资的主力军。2016年上海对外直接投资额达251.29亿美元，占中国对外直接投资额经15%，处于绝对领跑地位。<sup>⑱</sup>其中，对“一带一路”国家和地区的投资历来是上海企业对外投资重中之重。最多的投资是在亚洲，其中香港占了对亚洲投资的一半以上，其他主要分布在澳

<sup>⑮</sup> 双边投资协定是指专门规定投资事项的双边条约，双边投资条约是指包含有投资条款的双边条约，比如设有投资专章的自由贸易协定等。

<sup>⑯</sup> MARCCNI D, Environmental regulation and revealed comparative advantages in Europe: is China a pollution haven, Review of International Economic, 2012, 20 (3): 630. 转引自：胡德胜、欧俊：《中企直接投资于“一带一路”其他国家的环境责任问题》，《西安交通大学学报（社会科学版）》2016年第4期。

<sup>⑰</sup> 刘正：《中国国际投资协定的环境条款评析与完善思考》，《法学杂志》2011年第12期。

<sup>⑱</sup> 普华永道中天会计师事务所编制：《上海市商务委员会：上海对外投资合作年度发展报告》（2017年版），普华永道版权所有，<http://www.pwccn.com/zh/publications/shanghai-investment-cooperation.html>，2018年6月10日访问。

大利亚、新加坡等“一带一路”沿线国家。而“一带一路”终点欧盟也是上海企业投资的重点，其中主要集中在英国和德国。从投资的产业来看，除了传统的制造业和能源产业外，房地产、信息及软件、科研、租赁和商务服务业等非工矿业也是重点投资对象，反映了上海较强的服务业走向海外的现状。<sup>②</sup> 商务服务业与制造业是上海传统支柱产业，而软件、互联网、科技信息服务则属于高端服务业。上海力求建设具有国际影响力的全球科创中心，体现在上海企业更加注重通过走出去而实现服务业向高端的升级。

对外工程承包也是国际投资的一种形式，并且更加集中在“一带一路”沿线的发展中国家。上海在2016年新签对外承包工程合同额达118.45亿美元，完成营业额66.56亿美元。上海企业对外承包东城主要集中在基建需求较强的亚洲和非洲等发展中国家。其中亚洲63.91亿美元，非洲31.21亿美元，在埃及、印度尼西亚和菲律宾等国的工程不仅集中，在工程涉及到的产业方面，电力、房屋建筑、交通运输、制造加工几个部门的工厂分别占据前4位，并且多半是大中型项目。上海自从2008年以来每年都保持了100亿美元以上的对外承包工程的合同额。<sup>③</sup>

上海企业对“一带一路”国家和地区投资具有鲜明的可持续发展特点。中国企业海外投资是以大型国企作为“国家队”带头走出去为特征，但上海企业海外投资正好相反，是以民营企业为主力。2016年，上海民营企业有1219家进行对外投资，占投资企业数的85%，而对外投资额占对外投资总额的76%。民营企业的对外跨国并购占总并购额的88%。上海虽然也有很强的国有经济，但上海并非很多大型央企总部所在地。作为中国经济中心城市，上海市有着发展民营企业的得天独厚的条件，是中国市场经济最发达的地区。所以，上海民营企业在发展壮大时，也养成了灵敏的商业嗅觉，进行海外投资。上海民营企业对外投资领域主要集中在房地产业、租赁和商务服务业、信息传输、软件和信息技术服务业、批发零售业，而制造业仅位居第5。<sup>④</sup> 上海民营企业对外集中投资于服务业的原因是，上海是中国的国际商务服务基础最好的城市之一，在上海发达的市场环境中得到充分历练，上海作为国际大都市又为上海民营企业走出去提供了国际化视野。在上海，跨国精英人才聚集，为企业国际化经营提供了人才基础，而上海的国有企业则是在对外承包工程领域中打主力。上海有8家企业列入2016年全国对外承包工程业务新签合同额100强，它们是：上海电力建设有限责任公司、上海振华重工（集团）股份有限公司、上海建工集团股份有限公司、上海贝尔股份有限公司、上海电气集团股份有限公司、上海隧道工程股份有限公司、惠生工程（中国）有限公司、中国建材国际工程有限公司，其中7家为国有控股企业。<sup>⑤</sup> 在境外建筑承包工程方面，国有企业具有更丰富的国际经验，因为这是建立在数十年对外援助项目的经验积累基础之上，有着成熟的规章制度，也熟悉东道国的法规流程，有着完善的国际商务服务基础。国有企业融资的便利性也建立在其企业信用和偿债能力更强的基础之上，而且国有企业从性质上适合进行周期上的战略意义的工程承包项目。

上海企业对外服务业投资与可持续发展有很大的关联性。产业与环境保护存在着一定的关

<sup>②</sup> 同上，第24-25页。

<sup>③</sup> 同上，第27页。

<sup>④</sup> 同上，第34页。

<sup>⑤</sup> 同前注<sup>④</sup>，第37页。

联性，这是因为不同产业的能耗有所不同，污染物排出量也有所不同。大体上，服务业的能源消耗相对小于制造业，污染物的种类有所不同，但很少有工业生产那样的大规模污染物排出。一般而言，制造业单位增加值污染物排放量目前大约是服务业的2.5倍。<sup>②6</sup>但服务业本身也会产生环境问题，一些服务行业比较粗放经营，交通运输业也要排放大量温室气体和二氧化碳，餐饮业可能排除有害气体的同时也可能造成一些地面污染。服务业本体也缺乏环境保护的意识，普遍认为节能减排是制造业而非服务业的分内事情。

在上海服务企业海外投资中，房地产业、租赁和商务服务业、信息传输、软件和信息技术服务业、批发零售业均属于低排放低污染的行业，其涉及到的可持续发展问题中环境保护并非主要问题。但是，劳工保护、雇佣、人权等其他问题也涉及到可持续发展。

## 五、“一带一路”背景下中国企业海外投资的环境法律风险问题

另一方面，也不能不承认可持续发展理念的贯彻对于中国企业的“一带一路”沿线国家和地区投资来说增加了包括环境风险在内的投资风险。“一带一路”沿线国家和地区很多都是发展中国家经济体，一方面需要引进外来投资，特别是基础设施建设投资，另一方面政局不安定，法制不健全，对中国投资者而言往往承受更大的法律风险和政治风险。比如中亚和中东的很多国家都是国际投资的高风险地区，一般外国投资者都有顾虑，但由于地处“一带一路”节点位置，而且这些国家与中国之间有着比较友好的关系，导致包括上海企业在内的中国企业的投资也会大规模地进入这些国家。这样建立在友好关系和地缘优势上的“一带一路”投资就面临更大的国际投资风险。<sup>②7</sup>

国际投资风险是指国际投资在特定的环境和特定的时间内，由于各种不确定因素的存在，客观上导致国际投资项目的实际收益与预期值之间的差距或国际投资的经济损失。它首先是商业风险，即在海外投资中可能会遭受的财务风险、利率风险、市场、变现风险等经营上的风险，它们都是在商业交易中的某一方或双方的交易过程中所发生的风险。商业风险属于一般经营风险，并非法律问题。非商业风险是指除了商业风险以外的海外投资风险，它是指由投资所在东道国政府及相关组织在政治、社会、法律等不确定因素影响下的作为或不作为，给外国投资者造成的风险。由于这样的风险是在特定的投资环境下发生，很难为投资经营者或交易者所能预防和控制，很多具有突发性。非商业风险中最常见的就是法律风险。而环境风险虽然表现为环境问题，但实际上往往是东道国政治和社会势力博弈的结果，并且以环境法律规制的方式表现出来，因而最后归结于环境法律风险。

以上海企业赴“一带一路”沿线国家和地区投资为例，上海企业境外承包工程是上海国有企业海外投资合作的主要形式。上海企业的境外承包工程项目主要集中在发展中国家，特别是

<sup>②6</sup> 白雪洁、孟辉：《服务业是否比制造业更绿色环保》，《澎湃新闻》，[http://www.thepaper.cn/newsDetail\\_forward\\_1727012](http://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_1727012)，2018年6月10日访问。

<sup>②7</sup> 张敏、朱雪燕：《“一带一路”背景下我国企业对外投资法律风险的防范》，《西安财经学院学报》2017年第1期。



亚洲和非洲国家，以基础设施建设为主。基础设施建设工程量大、占地广、工程周期长，工程机械等作业也容易造成噪音、粉尘、植被、野生动物等生态环境的破坏，很多工程，比如大坝、道路建设等也容易引起一些生态灾难，历来是国际投资中容易引起与东道国政府和国民纠纷的大问题。特别是西方国家很多自然保护、环境保护组织的活动，他们很多专门在发展中国家活动，特别是“一带一路”沿线国家和地区不断挑动现地国民的环境诉求，从而增加了环境法律风险。所以，上海企业对外承包工程与可持续发展有着重大关联，关系到对外承包工程合同能否按期履行，能否妥善处理和解决东道国政府及国民之间的生态环境纠纷。

如何防范这些风险？第一，必须要对发生各种法律风险的可能性有充分的认识和评估。要建立“一带一路”海外投资风险评估机制，定期发布海外投资风险报告，对不同国家和地区的各类法律风险进行分级评估，分别进行不同程度的风险管理。第二，完善“一带一路”投资合同的相关条款内容，将东道国动乱、政治变动等风险写入投资合同中的不可抗力条款，并明确援引不可抗力条款免除责任的具体要求，增强适用不可抗力条款的可预期性和稳定性。第三，积极运用海外投资保险机制。中国投资者可以在综合评估东道国动乱风险的基础上，选择向多边投资担保机构（MIGA）或中国出口信用保险公司进行投保。第四，多方位运用海外投资争端解决机制。中国投资者应考虑在投资合同中完善投资争端解决方面的规定，具体包括：适度保留投资者母国或第三国法院的司法管辖权、增加国际投资仲裁条款；以及在特殊情形下，考虑请求中国政府适度行使外交保护权。

## Legal Issues of Investment Abroad and Sustainable Development under the Framework of the Belt and Road Initiative

He Li

**Abstract:** The development of the Green Silk Road advocated by the Belt and Road initiative is a perfect manifestation of sustainable development in the international investment rules and will turn into a converging point of international rules on investment and environment. Those companies engaged in international investment share the responsibility of environmental protection and social development, which is a soft part of the international rules on environment and is in the trajectory of becoming hard rules. The development of the Green Silk Road is a great driving force for the investment of Chinese companies in the Belt and Road initiative. Based on service industry, the investment made by Shanghai companies in the countries along the Belt and Road can relatively better promote the development of the Green Silk Road. Nevertheless, it should be noted that Chinese companies face quite large risks in the environment rules in their investment driven by the Belt and Road initiative, which should be dealt with in a cautious way.

**Keywords:** The Belt and Road; Investment Abroad; Sustainable Development; International Rules on Environment

(责任编辑 赵世璐)