# 跨国公司对外直接投资的国有化风险及其防范(1)论文

来源：网络 作者：浅语风铃 更新时间：2024-03-16

*论文摘要：国有化风险是跨国公司对外直接投资面临的主要风险之一，目前已成为跨国公司对外直接投资活动中面临的最为突出的问题，国有化风险对投资国、东道国、跨国公司三者的关系都十分重大，直接影响到跨国对外直接投资的资金流向、发展趋势以及全球性战略的...*

论文摘要：国有化风险是跨国公司对外直接投资面临的主要风险之一，目前已成为跨国公司对外直接投资活动中面临的最为突出的问题，国有化风险对投资国、东道国、跨国公司三者的关系都十分重大，直接影响到跨国对外直接投资的资金流向、发展趋势以及全球性战略的实施。本文针对跨国公司对外直接投资中所面临的国有化风险进行分析 ，并在此基础上从投资国、东道国、跨国公司三个方面提出了防范国有化风险的途径和方法。

国有化风险是跨国公司对外直接投资面临的主要风险之一，自本世纪中叶以来，拉美及中东国家纷纷对跨国公司的海外子公司实行国有化，国有化由此成为跨国公司对外直接投资活动中面临的最为突出的问题。对于投资国来讲 ，国有化风险直接关系到跨国公司海外投资的安全性以及投资利益的保护，对于东道国来讲，国有化风险关系到东道国家对自然资源的主权，对于跨国公司来讲，直接关系到跨国公司对外直接投资的资金流向、发展趋势以及全球性战略的实施等一系列重大问题。

本文拟就跨国公司对外直接投资中面临的国有化风险以及风险防范等问题进行初步的探讨。

一、跨国公司对外直接投资面临的国有化风险 所谓国有化是指一个主权国家依据其本国法律将原属于外国直接投资者所有的财产的全部或部分采取征用或类似的措施 ，使其转移到本国政府手中的强制性行为。 根据国家的主权原则 ，一个主权国家对其境内的外国投资者实行国有化，属于主权国家的国家行为，是一个国家主权的体现。

对于发展中国家来说，采取国有化措施是行使其对自然资源永久主权的必然结果 ，是民族独立和解放的一种重要手段。东道国对外资实行国有化措施 ，已得到了国际社会的普遍承认和支持。

联大1962年通过的《关于天然资源之永久主权宣言》规定：“收归国有、征收或征用应以公认为远较纯属本国或外国个人或私人利益为重要之公用事业、安全与国家利益等理由为根据。”联大1974年 通过的《各国经济权利义务宪章》第2条规定:“每个国家有权将外国财产的所有权收归国有、征收或转移 ……。

”西方发达国家也被迫承认东道国的国有化权利，如1951年6月19日英国政府向伊朗政府递交的照会宣称:“陛下的政府代表自己和该公司承认伊朗石油工业国有化的原则。”1956年 8月在伦敦举行的苏伊士运河会议上，德国、英国和美国政府发布联合声明:“对埃及政府作为一个主权国家而享有充分的主权权利，包括对外国人的资产实行国有化不持任何异议。

” 本世纪50年代以前，人们很少看到国有化的事例，但是，自本世纪60年代以后，发展中国家就出现了国有化的高潮。据统计，从50年代到70年代，100多个发展中国家中有半数以上的国家对外资实行了国有化，共发生了1954件国有化案件，其中50年代发生国有化412件，60年代为406件 ，70年代约1136件，可见国有化的步伐一再加快。

从地区分布来看，亚洲为219件，中东为464件 ，非洲为826件 ，拉美为454件〔1〕。从行业分布来看 ，国有化的行业有半数以上集中在采矿、冶炼、石油、农业等部门。

从国别来看 ，英美两国受国有化的影响最大，1960～1964年期间 ，在所有报道国有化的事例中 ，英国子公司半数以上主要分布在农业、银行业和保险业。70年代 ，美国子公司日益成为国有化的主要目标 ，受影响最大的是石油和采矿、分支银行、公用事业和运输业 ，大型子公司承受国有化的压力最大。

就美国子公司看，资产超过 1亿美元的公司 ，其没收的比率比资产少于100万美元的小型子公司大50倍。1960年到1979年之间，在被国有化的342家美国子公司中，有158家发生在拉丁美洲，占46%，而52家被国有化的英国子公司中，则有419家发生在东南亚和撒哈拉以南的非洲〔2〕。

尽管东道国实行国有化的权利在国际社会得到了普遍的承认 ，但问题在于东道国在实行国有化权利的同时是否应附加条件限制对此，西方发达国家与发展中国家之间一直存在着尖锐的对立。西方发达国家习惯上将国有化划分为两种:合法的国有化和违法的国有化。

并且认为合法与违法的标准就是看国有化是否具备以下这些原则: 1.社会公共利益的原则。即国有化必须符合公共目的或公共利益，许多国际条约中也把“公共目的”或“公共利益”作为征用合法性的要求。

1962年联大通过的《关于天然资源之永久主权宣言》中规定征用要以“公用事业、安全或国家利益等理由为根据”。在许多国家的宪法里也有类似的规定。

2.符合法律程序的原则。国有化和征用必须遵守正当的法律程序 ，这也是国有化合法性的要求，否则，可能会涉及到国家责任。

3.不违反条约义务的原则。即国有化应受国际条约和国家承担的契约义务的限制 ，违反条约义务的国有化是非法的 ，这是“条约必须恪守”的国际法原则的具体体现。

4.支付公正补偿的原则。即把是否支付“公正”补偿作为判断国有化合法性的一个标准。

5.不歧视的原则。即国有化必须无不正当歧视 ，东道国在实行国有化时，必须对其境内所有的外资同等对待 ，不得对特定的某一国家的外资实行国有化，这是国家主权平等原则所要求的。

由于东道国的国有化事件严重威胁着跨国公司对外投资者的利益 ，同时也影响到东道国吸引外资的环境 ，因而从本世纪70年代以来 ，直接的、一次性的剥夺投资者的国有化，已为以间接的方式逐步影响投资者利益的间接国有化所取代 ，呈现出间接国有化即当地化的发展趋势。 由于东道国的国有化严重威胁了跨国公司对外直接投资的安全 ，损害了其根本利益 ，因而成为对外直接投资政治风险中最主要的风险之一 ，国有化措施对投资安全和利益的影响还在于是否在国有化之后给予充分的补偿。

国有化之后是否给予补偿?应给予何种补偿?补偿的根据何在 ?对此，国际社会存在着以下三种不同的观点和原则: 1.全部赔偿原则。即赫尔原则，这是美国国务卿赫尔 (Ｈｕｌｌ)在1938年提出来的，认为实行国有化的国家有义务以“充分、即时、有效”的方式对财产被国有化的外国投资者支付全部赔偿。

这一原则是以私有财产不可侵犯为基础，以保护既得权益和反对不当得利为法律依据。 2.不予补偿的原则。

东道国采取国有化措施之后，不存在对被征收财产的外国投资者进行补偿的国际法律义务，因而不必予以补偿。这一原则的主要根据是国家主权原则和国民待遇原则，既然国有化是东道国行使主权的行为，是一国主权范围内的事情 ，应由国内法决定，采取国有化措施是维护自己主权的权利，不应予以补偿。

至于在一定情况下，基于外交政策的考虑或出于国际礼让，或其它外交上的原因，可给予一定补偿，但不是法律义务。 3．适当补偿的原则。

这是发展中国家的学说和主张，比较符合实际。关于适当补偿原则的根据存在着分歧，发展中国家认为 ，这一原则的合理根据是公平互利原则和国家对其自然资源永久主权原则。

在国有化补偿的实践中，一般都是采取适当补偿的原则，特别是通过“一揽子协议”(ｌｕｍｐＳｕｍＥｘｐｒｅｅｍｅｎｔ)给予部分补偿 ，如伊朗征用美资石油公司，是补偿原金额的 1 0 % ，战后东欧国家国有化的补偿额都是部分补偿。我国在国有化的实践中也采取适当补偿的做法，如1979年中美政府达成的解决资产要求的协议中，我国同意支付8050万美元作为对解放初被国有化的美国资产的补偿，这只相当于被中国收归国有的美国总资产的41%〔3〕。

二、国有化风险的防范 跨国公司在对外直接投资中要保证投资的安全，必须对国有化风险进行有效的防范。风险的防范可以从以下几方面进行:

(一)母国方面 跨国公司的母国为跨国公司对外直接投资提供的风险防范主要有: 第一，建立跨国公司对外直接投资的保证制度。这是跨国公司母国为了保护与鼓励本国的跨国公司进行对外直接投资的国内法制度建立这一制度的主要动机是通过对本国跨国公司的对外直接投资的政治风险 (包括国有化风险 )提供法律保证 ，以达到促进本国的对外直接投资、增强本国国际竞争地位的目的。

这种保证制度主要包括以下两方面 :一是海外投资保险制度;二是通过国内立法进行保护。 其一，一般来讲 ，各国的海外投资保证制度都对汇兑险、征收险和战乱险三种政治风险进行保险，由资金雄厚的有政治后盾的国营公司或政府机构充当承保人，并且一般只限于经东道国批准并符合母国对外经济政策的合格投资。

各国海外投资保证制度对投资保险合同双方当事人的基本权利义务及其运作程序所作的规定基本相同，主要包括:

(1)跨国公司向海外投资保险机构申请投保 ，经审查批准后，双方签订保险合同，投保人履行定期交纳保险费的义务。

(2)一旦发生承保范围内的风险事故，由海外投资保险机构根据保险合同向海外投资者赔偿损失。

(3)海外投资保险机构取得跨国公司对外直接投资者的所有权和请求权，向造成该项投资损失的东道国求偿。 其二，通过国内立法进行保证。

如美国的《对外援助法》，日本的《输出保险法》等等。 第二，母国与东道国之间签订的保护投资的双边条约。

母国为了对海外投资者面临的国有化风险提供保证，通常与东道国缔结双边投资条约，为国有化风险提供条约，使其成为两国政府的共同保证，以与其国内法的保证相互配合，加强其保证的效力。而东道国为了吸引外资，营造良好的投资环境，也给外资以安全感。

各国签订的双边投资条约中关于国有化的规定主要包括两方面的内容:一是关于国有化的方式;二是关于国有化的条件。几乎所有的双边投资条约都规定国有化必须遵守的某些条件，如公共利益、非歧视性、补偿和司法审查。

如日本与埃及1977年的协议规定:缔约国各方国民和公司的投资和收益，在缔约地方的领土内不得实行征收、国有化、限制或具有相当于征收、国有化和限制效果的其他措施，除非符合下列条件:

(1)该措施是为了公共目的采取的并符合正当法律;

(2)该措施不是歧视性的;

(3)给予及时、充分和有效的赔偿。荷兰、德国、美国、英国的样板条约都具有大致相同的规定。

我国与外国签订的双边投资条约与上面的规定基本内容也是一致的。如我国与瑞典1 982年的投资协定第3条规定:“缔约任何一方对缔约另一方投资者在其境内的投资，只是为了公共利益，按照适当的法律程序，并给予补偿，方可实行征收或国有化，或采取任何类似的其他措施，补偿的目的，应使该投资者处于未被征收或国有化相同的财政地位。

征收或国有化不应是歧视性的 ，补偿不应无故迟延，而且应是可兑换的，并可在缔约国领土间自由转移。”〔4〕 第三，母国通过参加多边条约和多边投资保险机构为对外直接投资提供国有化风险保证。

1985年世界银行年会通过的《多边投资担保机构公约》为对外直接投资的国有化风险提供了条约保证，该公约在其承保的险别中规定，该机构承保征收和类似措施的风险，即“由于东道国政府的责任，而采取的任何立法或行政措施，或懈怠行为，其作用为剥夺保权人对其投资的所有权或控制权，或剥夺其投资中产生的大量效益，政府为管理其境内的经济活动而通常采取普遍适用的非歧视措施不在此列”。 为了促进对外直接投资向发展中国家流动，世界银行1988年4月12日成立了多边投资保险机构。

该机构的业务之一就是在“接受投资的国家的议会组织或政府剥夺投资人的所有权或应有的经济利益遇到风险时”，以及“对接受投资的国家政府取消合同投资者无处申诉，申诉被无故拖延和无法得到法律保障时”，“凡加入这一机构的国家其公民代表的法人机构可以申保，这一机构则视具体情况决定是否承保”〔5〕。 由于多边投资保证机构和保险机构承保对外直接投资国有化风险，因此，当跨国公司成为该公约或机构的成员之后，对外直接投资的国有化风险就可以在一定程度上进行控制 ，国有化赔偿问题可能会成为国际求偿的对象 ，这样就为跨国公司的对外直接投资的国有化风险提供了国际法上的保证，有利于促进跨国公司对外投资的发展。

多边投资担保机构作为一个全球性的国际组织，在控制对外直接投资的国有化风险、促进跨国公司对外直接投资方面是有重要的作用。

(二)东道国方面 防范东道国的国有化风险对跨国公司和东道国双方都有好处。对于跨国公司来说，可以获得更多的机会向利润丰厚的发展中国家投资，占领更大的市场 ，推行全球性战略 ;而对于东道国来说，可以从大量的跨国公司的对外直接投资中，选择吸收高质量符合本国发展要求的投资 ，更好地利用和掌握外国资本中的先进技术，并且可以消除跨国公司和东道国之间的不信任感，有利于双方的友好合作，推动国际经济向前发展。

为了保护跨国公司对外直接投资的合法权益，许多东道国都通过宪法或外资立法对国有化风险提供保证 ，明确规定只是在法律限定的条件下才实行征收或国有化，并给予补偿，以此来维护跨国公司对外直接投资的安全，吸引外资，发展本国经济。关于国有化保证的国内立法，各国的实践均不相同。

有的国家只通过宪法作出国有化保证。如印度宪法规定:“除非根据规定对取得资产给予赔偿外，对任何财产不得进行强制取得或征用。

”埃塞俄比亚宪法规定 ，除非基于政府根据特别征用法所定条件发布的命令，并通过司法程序协商 ，确定支付公正补偿，对任何人的财产不得进行剥夺。墨西哥宪法规定:“除非为了公用并支付赔偿，不得征收私人财产。

”阿根廷、马来西亚、菲律宾、南斯拉夫等国的宪法也明确规定 ，征收财产必须为了公共利益，通过法律手段和法定程序 ，并予以“公平”、“公正”或“充分”补偿。中国宪法第 1 8条规定:中国允许外国企业或其他经济组织或个人依中国法律规定在中国投资及从事其他活动，它们的合法利益和权利受中国法律保护。

除了在宪法上的保证之外 ，许多国家还在其外资立法中对跨国公司对外直接投资提供保证，保证的范围通常还较为广泛。印度尼西亚外资法规定:“除非国家利益确实需要并且合乎法律规定，政府不得全面地取消外资企业的所有权，不得采取国有化和限制该企业经营管理权的措施。

”在采取上述措施时，“政府有义务进行赔偿。赔偿金额、种类以及支付的方法，按国际法原则，在当事人之间协商解决。

”埃及关于外国资本投资及自由贸易区法规定:“除通过合法程序，项目不得被收归国有或征用，投资也不得被没收、扣押和查封。”苏丹1980年的《鼓励投资法》规定:“除非为了公共利益，依据法律并对投资者支付公正补偿 ，不得实行国有化 ，补偿的价值是在国有化时对投资者的财产估价后的时价。

”泰国1970年的《投资促进法》则保证不对所鼓励投资的企业的活动实行国有化。我国的外资立法对国有化也有规定，1986年颁布的《外资企业法》第5条规定:“国家对外资企业不实行国有化和征收，在特殊情况下，根据社会公共利益的需要，对外资企业可以依照法律程序实行征收，并给予相应的补偿。

”〔6〕 我国目前的国际投资保险制度不同于资本输出国的海外投资保险制度，是为了外国或港澳地区投资者在我国境内的投资面临的政治风险提供保险。中国人民保险公司颁布了《外国投资保险(政治风险 )条例》，将外国投资的政治风险列为重要的财产保险内容，对于跨国公司在中国的投资的政治风险提供了重要的法律保障。

(三)跨国公司 从微观的视角来考察，对国有化风险进行防范时，跨国公司本身是最为关键的因素。跨国公司对国有化风险的防范可以三个阶段来进行，一是投资前期，二是投资中期，三是投资后期。

不同阶段的风险防范的侧重点是不一样的。 1.投资前期阶段。

跨国公司在对外直接投资前期阶段，主要是进行对外直接投资的可行性研究，在研究的基础上，可以评估投资的风险程度并作出正确的投资决策。 跨国公司的可行性研究是对具体的对外投资项目所作的可行性分析，在进行对外直接投资时，首先要对东道国的投资环境进行分析 ，这是从宏观上对东道国的投资风险所作的可行性研究，在分析的基础上，提出“国别评价报告”，说明东道国在国有化风险方面所具有的客观状况。

在“国别评价报告”中，在对国有化风险进行分析时，要注意从以下两个方面来进 :第一 ，东道国国内法即外资立法中关于国有化风险的保证状况。第二 ，东道国与跨国公司母国是否签订双边投资保护协定，双边协定中是否有国有化风险的保证条款，保证的内容和范围如何。

第三，东道国是否参加多边投资担保机构公约，是不是公约的成员国，是否承担公约所要求履行的国际法义务及其保证责任。投资前期阶段的风险防范的目的是将风险控制在最小的范围，尽可能避免风险，防患于未然。

2.投资中期阶段。 投资中期的风险防范主要是指跨国公司根据在其经营过程中产生的种种严重影响投资安全性与收益性的事件与因素，随时采取调整措施，以保证对外直接投资目标的顺利实现。

在对外直接投资的过程中 ，由于各方面因素的变化，会出现许多难以预料的情况，因此，跨国公司要建立起一套富有弹性的调整手段，具体办法有: 第一，投资主体的调整。即跨国公司采取与东道国当地政府或企业共同投资，建立合资企业，这是一种积极的调整手段，通过投资主体的分散从而使投资风险也分散，因为共同投资要求投资主体共负盈亏，共担风险。

跨国公司的对外直接投资采用这种方式可以将一部分风险转移到当地合资者身上，从而可以避免当地政府采取不利的政策，将风险分散。 第二，投资对象的调整。

即跨国公司将投资的地域、行业、产品等分散化或多样化 ，这种调整方式的实际应用价值较大，如美国在东南亚的一家跨国公司，投资初期集中在油脂制造业，随着当地国有化呼声的高涨，该公司迅速将一部分投资转移到其他行业，从而避免了国有化的风险。 第三，投资方式的调整。

它包括两个方面的内容:一是将股权投资和债权投资互换。股权投资和债权投资是常用的两种投资方式 ，前者以购买股份和成为合资企业投资者等形式投资，按资产产权比重定期分红，取得股息收;后者以银行信贷、企业、商业信用等方式投资，这可获得稳定的利润。

当国有化风险增大时 ，跨国公司将股权出卖或转为银行信贷、母公司的买方信贷等债权形式;而当债务危机增大时 ，跨国公司又将其贷款转换为股份投资，这种转移尽管有一定困难，但可以减少风险。二是进行投资币种的转换，即跨国公司为了防范风险将其投资币种转换为当地货币。

第四，投资战略的调整。即跨国公司推行当地化的投资战略，增大跨国公司的当地化程度。

本世纪70年代以来，许多发展中国家要求实行外国投资当地化，即“逐步国有化”，其结果实际上就是使一部分风险转移到“当地”，并使国有化风险大大降低。 第五，投资经营策略的调整。

跨国公司在对外直接投资中，能否根据客观情况的变化及时地调整投资经营策略 ，直接关系到跨国公司的生存和发展。当跨国公司与当地政府发生冲突时，跨国公司应从长远利益出发，尽量与东道国保持友好的关系，宁可牺牲眼前利益，采取积极合作的政策，这有利于避免国有化的风险。

3.投资后期阶段。 当国有化风险严重危及跨国公司的生存，难以采取有效的措施时，只能从东道国撤退。

抽回投资采取撤退的战略，必然会造成许多经济损失 ，应当有步骤有计划地进行，同时采取多种措施，尽可能地减少损失〔7〕。 注: 1〕〔3〕〔4〕〔6〕 参见姚梅镇主编:《比较外资法》，武汉大学出版社1993年9月第1版，第7

6

4、803～ 80

4、7

8

5、784页。 〔2〕 〔英〕尼尔·胡德和斯蒂芬·扬著、叶刚等译:《跨国公司经济学》，经济科学出版社1990年10月第1版，第314～316页。

〔5〕 《人民日报》1988年4月25日第10版。 参见王东京:《国际投资论》，中国经济出版社1993年2月第1版，第203～209页。

本文档由028GTXX.CN范文网提供，海量范文请访问 https://www.028gtxx.cn