

日本海外投资保险制度

姚梅镇

海外投资保险制度,一般称为投资保证制度(investment guaranty program)^①,是关于国际投资保护的重要法制之一。私人海外投资存在着一定的特别风险。如东道国(host country,指投资接受国或资本输入国)对外国投资企业或其资产,实行征用、国有化;或实行外汇管制,禁止或限制外国投资者的原本、利润或其他收益兑换为外币汇回本国;或因东道国发生革命、战争、内乱、暴动,使外国投资企业或其资产遭受重大损失,以致不能继续经营等等。这类特别风险称为政治风险(political risks),即与东道国政治、法律或社会有关的人为的风险,不包括自然灾害或其他普通商业风险(ordinary business risks)(如货币贬值或因经营不善、估计错误等所产生的商业上的损失等)。针对这些政治风险,为鼓励对外投资及确保海外投资的安全与利益,依各国法制及国际实践,一般都采取了种种保护措施。在国内法制度上,有基于东道国的外资法及政府政策声明,明确规定允许外资原本及利润汇回本国及其限额;或在一定期间内不实行征用或国有化,以及实行征用或国有化时予以合理补偿等等。有基于资本输出国(即投资者本国)国内法对海外投资实行投资保险(保证)制度。在国际法制度上,一般都采取在资本输出国与资本输入国间订立双边投资保证协定的方式。此外,还有基于多边条约实行多国间(包括资本输出国与资本输入国在内)投资保证方案及其他设想,如国际投资法典,国际投资保证公约,处理国际投资争议公约等等^②。其中,以海外投资保险是国内法制度中较有利于促进及保护海外投资而行之有效的重要制度。自第二次世界大战后,特别是六十年代以来,由于国际投资大量涌入发展中国家,国际投资市场新的发展需要,海外投资保险制度已为大多数资本输出国所广泛采用^③。海外投资保险制度,实际上是一种政府保证(government guarantee)的形式。其特点是,资本输出国政府对本国海外投资者(个人或企业)承担政治风险的保险,基于保险契约,负责补偿其因政治风险所受的损失。

日本海外投资保险制度,是1950年以来所实行的输出信用保险制的扩大^④。根据“输出保险法”,原分为两种保险制度。最初创立的,是1956年所实行的“海外投资原本保险”,以后于1957年,又增加“海外投资利润保险”。但由于日本的投资形态长期来以现物投资者多,企业的进出,也大多从商品输出的角度出发,利用输出保险制度中的价金(货款)保险(直到包括对方的破产在内),基本上可以达到保证的目的。因而,最初日本的海外投资者对投资保险的要求并不感迫切,投资保险制度的利用率不高^⑤。但到六十年代末期,由于向发展中国家的投资急剧增长,日本政府于1970年5月,把两种制度一元化之后,投资保险制度进一步得到充实,利用率大幅度增长。从1956年到1970年十四年中,在旧制下承保的投资保险,仅441件,保险金总额合计也只6860万美元。但从1970年5月以后到1974年3月,仅仅四年,在新制下申请投资保险的件数已达2388件,承保的投资额为1兆1737亿日元。从

1970年12月到1976年10月,已支付保险金的件数为14件,金额达3亿9000万日元(约131万美元)⑥。

日本海外投资保险制度,是仿美国、西德的制度,但与美国保险制度不同,采取单边(unilateral)保证制度,只根据国内法的规定,即可适用投资保险,不以日本同被投资国政府间订立双边投资保证协定为必要条件⑦。但近年来为促进以东南亚为中心的民间海外投资,也倾向于美国、西德制度,以订立政府间双边投资保证协定,作为调整投资环境之一环,积极加以利用。不过,并不以此作为国内保险制度适用的法定条件⑧。故大体上与西德投资保险制度相类似。

现行日本海外投资保险制度,依日本“输出保险法”(昭和53年—1978年修订)第五章之二各条规定⑨,其基本内容如次。

一 保 险 范 围

政府承保的风险范围(即保险事故),限于下列三种政治风险:

(一) 征用险 指因东道国实行征用、没收或国有化所致损失的风险。依日本“输出保险法”规定(第十四条之二),凡日本在外国投资者的资产为外国政府(包括地方公共团体)所“夺取”者,均属此类风险。所谓资产,指股份、股本、公司债、贷款债权或公债等原本;股份、股本的红利支付请求权或贷款债权、公司债、公债等的利息请求权;或关于不动产的权利等等。所谓“夺取”,指东道国政府对日本投资者上述资产实行征用、没收或国有化,剥夺其所有权而言。至于东道国政府对此是否予以补偿,或补偿的金额是否合理,并不影响保险事故的成立。不过,因征用、没收等所受的损失,投资者已从东道国政府受到一定补偿者,在算定保险金额时,则应扣除其补偿金额而已⑩。

在合营企业国有化时,日方投资者所持有的股份、股本被强制转让者,亦属征用风险。

(二) 战争险 指因东道国发生战争、革命、内乱、暴动所受损失的风险。即日本海外投资的对方——外国企业,因战争、革命、内乱、暴动等遭受损失;或企业经营上特别重要的不动产、设备、原材料等有形财产,或矿业权、工业产权等无形财产的权益,因外国政府的侵害而受损失(指战争风险),致有下列情况之一者:(1)事业不能继续经营;(2)陷于破产或类似情况;(3)银行对该企业停止交易或类似事态;(4)停业在六个月以上者,均属此类保险事故。

(三) 外汇险 指因东道国政府停止或限制外汇,致日本海外投资的原本及利润不能汇回日本,又称不能自由兑换的风险。日本海外投资者的原本及利润有下列情况之一,两个月以上不能汇回日本者:(1)外国实施外汇管制或禁止外汇;(2)因外国发生战争、革命或内乱,无法实行外汇交易;(3)外国政府对日本投资者各项应得金额(如因丧失原本所取得的金额、股息、红利、债权的利息等)实行管制(如冻结);(4)外国政府取消对各项应取得金额汇回日本的许可;(5)外国政府对各项应取得的金额,予以没收。均属外汇险。

至于资源开发的投资,除上述三项政治风险外,如由于不可归责于投资者的事由,投资对方破产或其债务在六个月以上迟延履行等信用风险,仍属补偿对象⑪。

从立法理由及实际效果来看,以上这些事故之所以成为保险事项,主要是由于遭受这种政治风险的结果,致日本海外投资者丧失其在所投资的法人或企业中的股东、社员或出资者的地位。至因战争等所致股票价格下跌,或仅因经营上估计错误,致营业恶化,但投资事业并

未解散，投资者继续持有股份者，则不属保险事故②。

二 保险对象的投资形态与内容

作为保险对象的投资，在投资内容上及形态上，要求具备一定的合格条件。

(一) 投资内容的合格性 (1) 投资内容必须旨在促进日本对外经济交往的健康发展。如向外国投机色彩较浓的事业，或仅以武器制造，赌博设施，娱乐等为目的的事业投资，则不属保险对象。(2) 限于新投资。认购外国法人或企业发行的新股，当然属于新投资；但受让已发行的股份或用作偿还当地企业债款的投资，则不属保险对象。(3) 日本海外投资的对象地区，不象美国保险制度一样，只限于订有双边投资保证协定的国家和地区，故无特别限制。但在实行上则要求：a、投资接受国(即东道国)的外资保护政策较为完备；b、如该投资项目须经投资接受国政府许可或批准者，须有许可或批准的书面；c、投资接受国的政治、经济等状况须足以认为显然无大问题，比较安定。因而，向正在进行国有化的社会主义国家或内乱正在继续的国家投资，日本政府不承担保险③。

(二) 投资形态的合格性 作为保险对象的投资形态：

(1) 投向外国法人或社团的股份、股本(指合伙组织)，以参加事业经营为目的者为限。至于向完全以“利殖”④为目的的外国事业或社团投资所取得的股份、股本等，不属保险对象。

(2) 对合营公司(外国法人)的当地股东向该合营公司出资用资金的长期贷款，其清偿期在五年以上者，但以该股东同该合营公司具有同一国籍者为限。

(3) 对日方投资者能实际支配经营的外国法人的长期贷款。所谓实际支配经营，依日方的出资比例，事业经营上的发言权，雇用企业从业人员的人数及其他条件具体判断。

(4) 为进行“海外直接事业”⑤，直接以日本人名义取得的不动产或其他权利。类似于“海外直接事业”的海外建设工程的承包工程，关于工程中建设用机械等的政治风险，依海外建设工程保险约款，也可包括在海外投资保险范围之内。

(5) 基于长期契约，对以开发输入资源为目的的外国法人(非日方经营支配的)为期五年以上的长期贷款。从1972年1月起，加上贷款买矿投资保险。1974年5月，开发输入资源中，又加入木材等项目。

三 保险的申请与承保

(一) 保险人与被保险人 申请投资保险的合格投资者，为被保险人，限于向海外投资的日本人或日本法人。但被保险人与保险契约者不必为同一人。被保险人限于投资者，而保险契约者，则不限于投资者，只要经被保险人认可，任何人都可成为保险契约者。

保险人为日本通商产业大臣，具体保险业务由通商产业省企业局长期输出保险课承办。

(二) 海外投资者在海外投资计划确定后，应提出海外投资保险申请书、外币证券取得许可证，东道国外资引进许可证，海外投资计划详细说明书等必要书证，向通商产业省申请海外投资保险。

通商产业省主管部门接到申请后，应审查：海外投资内容和形态是否合格，是否有利于发展日本国际经济交往，是否有利于改善国际收支，取得外国法人股份的时间、价额、种类等是否合适等等⑥。经审查确认申请合格，即将保险证券，随同第一年度保险费缴纳通知书，

发给保险申请人(保险契约者)。保险契约从支付保险费之日起生效。

四 保险契约的效力

(一) 保险契约的期间,从五年到十五年。在约定保险期间内,由于保险事故所引起的损失,由保险人负赔偿责任。但关于贷款债权或公司债等保险,从第一次汇回之日起到最后偿还期日止,其期间在五年以上者,保险期间可约定在五年以下。如果被投资企业因建设需要,须经过一定期间才能开业者,则可加上必需的建设期间,确定保险期间。在这种情况下,保险期间可超过十五年。除此以外,原则上不允许保险期间的延长。

(二) 保险人与被保险人的权利与义务

(1) 保险事故发生时,被保险人或保险契约者有请求支付保险金的权利,可在损失发生后两个月内,行使请求权。保险人(日本政府)有支付保险金的义务,原则上必须从接受请求之日起两个月内支付保险金。

(2) 被保险人(或保险契约者)应承担下列义务:甲、报告义务。如关于投资原本的取得、丧失、被保险投资的变更、红利的取得、风险或损失的发生等情况,应及时以书面向政府报告,以便确定政府保险责任的时限。乙、应向政府提出被保险企业的资产负债表,损益计算书,剩余金处分计算书等决算书类。丙、有尽力采取防止或减轻损失措施的义务,并及时向日本政府报告。丁、在停止外汇时,应负妥善保管不能汇出金额的义务。戊、应受保险金支付的被保险人,在保险事故发生后,有努力回收其股份等价金或当地政府补偿金的义务。如该受保险金支付者,在请求支付后已回收金额时,应将该回收金额乘保险金损失额的比率所得金额向日本政府(保险人)交纳(如其额超过所受支付的保险金额者,应将其超过部分的金额交纳政府)。

(3) 保险人的代位权 作为保险人的日本政府在向被保险人支付保险金后,可代位取得被保险人基于保险事故可享有的一切索赔权及其他权利。但日本政府行使代位权的法律依据,与美国制度不同。在美国是基于同东道国的双边投资保证协定,行使代位权^⑧。而日本制度则否,只有在东道国用尽国内法救济手段之后,才能依国际法上外交保护权的方法行使代位权^⑨。

五 保险费与保险金

(一) 保险费 保险费率,按保险契约期间内年保险金额每100日元为55钱计算^⑩。保险费在保险契约第一年度,于订约时缴纳;第二年度以后,于每年度保险期间开始前缴纳。如属资源开发投资,保险费年率,按保险金每100日元为70钱计算。

(二) 保险金 分为契约保险金额与实际支付保险金。其计算方法如下:

(1) 契约保险金额,指保险契约中所约定的,政府对被保险人所受损失应填补的原本及利润的最高限额。契约保险金额可依契约自由约定,但须在订约时,预先确定保险期间内各年应支付的金额。

投资原本的契约保险金额,为股份或贷款债权投资额(外币汇出时金额×汇出当时汇率。现物投资,另有规定)乘90%以内所得的金额^⑪。

红利、利息的保险金额,为各年可产生的预期额乘90%以内所得的金额(兑换率按原本汇出时的汇率计算)。但是,红利、利息等的保险金额,必须为每年可产生的预期额的90%

以内的数额,同时还必须在每年原本的10%以内,即是说,就整个保险期间合计,其总金额必须在原本的100%以内。故每年的保险金额,其计算如下式:

(原本部分) (红利、利息部分)

原本 $\times 0.9$ 以内 + 每年可产生的预期额 $\times 0.9$ 以内(而且,其数必须在原本 $\times 0.1$ 以内)

(2) 支付保险金额,指损失发生时实际上所支付的保险金额。依下式计算,把实损额乘填补率(90%)所得的金额同契约保险金额相比,以其中较低额为实际支付的保险金额,即

$$\text{支付保险金} = \text{损失额} \times \frac{90}{100} \leq \text{契约保险金额} \textcircled{a}$$

所以,实际支付保险金总是低于,至多等于契约保险金额,不能超过契约保险金额。至于实际损失额,则依被投资外国法人的资产负债表及其他决算关系书等核算之。

根据日本“输出保险法”第十四条之三的规定,依风险种类及保险事故发生的次数,有四种计算方法,兹举其中基本的算式如下:

[由征用或战争所引起的损失]

损失额 = $A - (B + C + D)$

A = 原本——损失发生前的评价额同取得该原本当时的金额(原投资额)相比,取其中较低的金額,作为原本金额。如为利润,则按损失发生前的评价额。

B = 保险事故发生后的评价额(指残余价值)

C = 由于保险事故发生已取得的或可取得的金额(如当地政府的补偿金等)。

D = 由于采取减轻损失的必要措施所回收的金额。

[由外汇风险所引起的损失]

损失额 = $A - (B + C + D)$

A = 原本——不能汇出的金额同取得该原本的对价额相比,取其中较低的金額作为原本金额;如属利润,则为不能汇出的金额。

B = 由于保险事故发生所需支出的金额(如外汇手续费,汇兑税等)。

C = 从该不能汇出金额中所支出的金额(如本国驻在当地人员挪用作当地费用等)。

D = 由于采取减轻损失的必要措施所回收的金额。

[计算例]

如以100万日元,取得外国法人的股份,订立90万日元的保险契约。几年后,该股份全部被征用,从当地政府得到补偿金30万日元。在征用前,该股份的评价额,为120万日元。

这时的损失额及支付保险金额,如采用上述计算式,因该股份在征用前评价额(120万日元)同原投资额(100万日元)相比,应取其较低额(即100万日元)计算,则:

$$\text{损失额} = 100 - (0 + 30 + 0) = 70$$

故:

$$\text{支付保险金额} = 70 (\text{损失额}) \times \frac{90}{100} (\text{填补率}) = 63 \leq 90 (\text{契约保险金额})$$

所以,上例应实际支付的保险金额为63万日元,而不是契约保证金额90万日元 $\textcircled{a}$ 。

*

*

*

对日本海外投资保险制度的评价,今天日本法学界也提出了不少问题。如认为日本实行投资保险制度之初,尚未预料到今天向发展中国家投资所产生的种种新生事态和问题,故已

不完全适合于现状的要求和需要。譬如象“逐步征用”^③的情况，在保险金支付方面，就应当具有弹性；并认为象这种不属一般征用与战争风险的特别情况，在今天实例不少，有必要采用新的保险制度或其他法律上的保护措施。此外，关于保险费率的提高及实行地区差保险制度（即按风险的程度，对不同国家和地区采取不同保险费率），也有必要加以考虑。再者，随着海外投资多国籍化的趋势，被保险人属于两个以上国家的情况也可能出现，因而，在不同国籍投资者各该本国的保险制度之间，也有相互协调甚至统一化的必要（即运用多国间的协力关系）^④等等，各有所见。

日本投资保险制度，其效用如何，其前景如何，不能脱离日本海外投资发展的趋势及其需要来评断。战后三十多年间，日本经济迅速发展，已跃居世界主要资本主义国家中仅次于美国的第二号经济大国。在国际投资市场上，日本对外投资的总的趋向是，南北兼程，东西并进，发展速度惊人，私人对外投资的年平均增长率最高，远远超过美、英、法等国。1970年，日本各大公司的对外投资总额，尚仅36亿美元；但到1978年，光是大藏省批准的国外投资项目，其总额就高达46亿美元，八年间即增加10亿美元。日本大藏省统计数字表明：日本在北美（主要是美国）的投资份额，已由1977年的26%增至1979年的37%，仅两年即增长10%以上^⑤。至于在亚洲地区，日本的对外投资额，更占强大优势，驾美国而上之。仅就东盟五国来看，日本在东盟五国的投资占日本对外投资总额的18%^⑥，占东盟五国外资总额的45%，已超过美国而居于首位^⑦。预计到1990年，日本对外投资还将大幅度增长。总之，今天日本已名列世界主要投资国之一，其对外投资热的猛涨，已普遍引起西方国家的惊叹和密切注意。

日本对外投资的迅速发展及其优势，首先固然有其作为基础的经济原因，即日本经济迅速发展，技术和管理先进，大量资金、设备、技术过剩，急于谋求新的出路，寻找新的海外市场，获取巨额利润。但同时也不可忽视其政治上的原因及政策策略上的措施，即日本政府对私人海外投资的积极鼓励、资助和保护。如日本进出口银行对私人海外投资提供优惠利率的贷款；根据“自由汇兑法”（1979年12月）给与外汇优惠措施；海外经济协力基金组织对东南亚开发投资的资助及其他协作措施；在国内实施较为完备的海外投资保险制度；乃至日本驻外机构对日本海外投资企业的关注及采取种种防止政治风险的有效措施等等。所以，从当前日本对外投资的态势来看，近十多年来，日本对外投资发展的速度，同其他主要资本输出国，如美国、西德、法国等相比，不只是逐步上升，而且是阔步上升。日本对外投资已经有半数以上在发展中国家，今后以东南亚为中心的对外投资，更将成为日本推动所谓“太平洋经济圈设想”的一项重要步骤和战略。这样，根据各国海外投资保险制度发展的经验和历程，预计随着日本对外投资活动的增长，运用国内投资保险制度，结合对外签订投资保证协定，仍不失为鼓励与保护日本私人对外投资的重大而有实效的法律措施。因而，日本海外投资保险制度的作用（特别就其向发展中国家投资而言），也仍将与日俱增。当然，随着国际投资市场新形势的发展及投资环境的新的需要，日本投资保险法制，亦将不断有所修订、渐臻完备，使之更适合于扩大资本输出，攫取海外巨额利润的要求。

① 从法律严格意义上讲，“投资保证”（investment guaranty）与“投资保险”（investment insurance），应属不同范畴的概念。但国外法学著作中（如日本樱井雅夫，佐藤和男，美国法托罗斯，怀特曼等）及联合国“经济合作与发展组织”（OECD）有关资料中，一般均称投资保证，实际上是指投资保险。美国自1948年后，在著作、政府文件、立法行文及同他国签订的投资保证协定中，均相沿成习，称为投资保证方案。但自1969

年修订对外援助法以来,在立法上及最近同他国的投资保证协定中(如1980年10月中美投资保证协定换文),已将投资保险(包括再保险)与投资保证并列,分别规定。投资保证的条件与投资保险基本相同,只不过因投资保证尚包括商业风险在内,在实用范围上,比投资保险较为严格而已。参阅:罗文费德(A·F·Lowenfeld)主编的《国际经济法》(International Economic Law)第二卷《国际私人投资》(International Private Investment)(1976年)第93、417—420页。

② 樱井雅夫:《国际经济法研究——以海外投资为中心》(1977年)第十三章,第245—256页;佐藤和男:《国际投资的法律保护》(1968年)第一章,第二、三、四节,第26—71页。

③④ 法托罗斯(A·A·Fatouros):《对外国投资者的政府保证》(Government Guarantees to Foreign Investors)(1962年)第101—110、358—359、227页。

⑤ 佐藤:前书,第168—169页;樱井:前书,第184页。

⑥ 美国海外投资保险制度,是双边保证制度。以东道国同美国订有双边投资保证协定,为国内法上投资保险制度适用的前提条件。即美国私人海外投资者只限于在同美国订立投资保证协定的国家投资,才能在国内申请投资保险。美国是最早最广泛实行海外投资保证制度的国家,早在1948年实施马歇尔计划时,作为援外体制的一环而发展起来的,是当代主要资本输出国(英、法、西德、日本等)海外投资保证(保险)制度的先驱和范本。关于美国投资保证制度的发展及其基本内容,见拙著《美国海外投资保证制度》,载武汉大学经济系北美经济研究室《北美经济资料》1979年第4期;又《美国海外投资保证制度及其实施中的法律问题》载武汉大学《哲学社会科学论丛——法学专辑》(1979年)第31—62页。

⑧⑩⑫⑬⑭ 佐藤:前书,第167、170、171、171、174页。

⑨ 《岩波六法全书》(昭和54年)第2091—2092页;《最新外汇管理法规全集》(昭和54年)第272—273页。

⑪⑬⑭⑮ 樱井:前书,第221、220、225—226、234页。

⑯ “利殖”,指非经营正当企业,而完全以敛财为目的,具有投机性质或赌博设施或娱乐(为游艺场)等行业而言。

⑰ “海外直接事业”,指根据资本输入国公司法,在当地设立法人,从该国取得采矿权、土地所有权等权利,而从日本输出资金、材料等所经营的事业。樱井:前书,第183页。

⑱ 关于美国投资保证制度中代位权问题在实用上及学说上的争论,见拙稿《美国海外投资保证制度及其实施中的法律问题》载前引武汉大学《法学专辑》(1979年)第44—49页;樱井:前书,第264—268页;樱井:《国际投资法研究》(1968年)第18—20、68—72页。

⑲ 日币制,每1日元等于100钱。

⑳ 依日本“输出保险法”第十四条之二规定,所谓“乘百分之九十以内”,指在百分之九十的范围以内,依政令所规定的比率乘各该数所得的金额,即百分之九十为最高限额的比率。

㉑ 樱井:前书,第225—226页;佐藤:前书,第173—174页。

㉒ 所谓“逐步征用”〔或译为“(外资)逐步减少”〕(creeping expropriation, fade out formula),来源于安第斯共同外资法,指东道国政府用间接方法实行征用。如逐步改变外资政策,限制贷款,限制雇用外国雇员,统制价格,采取参与股权等方式,对外资企业逐年减少外资股份,直到外资企业的财产和权益全部收用为止。这是安第斯条约国对外资采取的共同政策,各成员国具体立法大同小异。依安第斯共同外资法规定,一般采取同外资企业事先协议的年限,如从七年到十五年或二十年间,逐年减少外国投资者对企业出资比例的方法,直到其资产的百分之百转移到当地政府或该国民间企业为止。在东南亚国家中,如菲律宾、泰国、印尼、马来西亚等国,也采用类似办法,达到征用的目的,一般称为“现地化”(Localization)或“国民化”(nationalization)。逐步征用是否属于政治风险(征用险)的保证范围,在学说上,实践上,一直有争议。见樱井:前书,第五章,第一、二节;佐藤:前书,第39、91页。

㉓ 美国《商业周刊》1980年6月16日,《日本跨国公司投资遍布全球》(译文见《外国经济参考资料》1980年第9号)。

㉔ 陈锋:《论日本的“太平洋经济圈设想”》载《世界经济》1980年第7期,第47页。

㉕ 《人民日报》1981年1月11日第4版。