

國際投資保護趨勢 - 投資人的社會責任



LCS & PARTNERS

吳必然資深顧問

2021.03.23

協合國際法律事務所

www.LCS.com.tw

壹、何謂投資保障協定

貳、近期協定

參、投資人應用

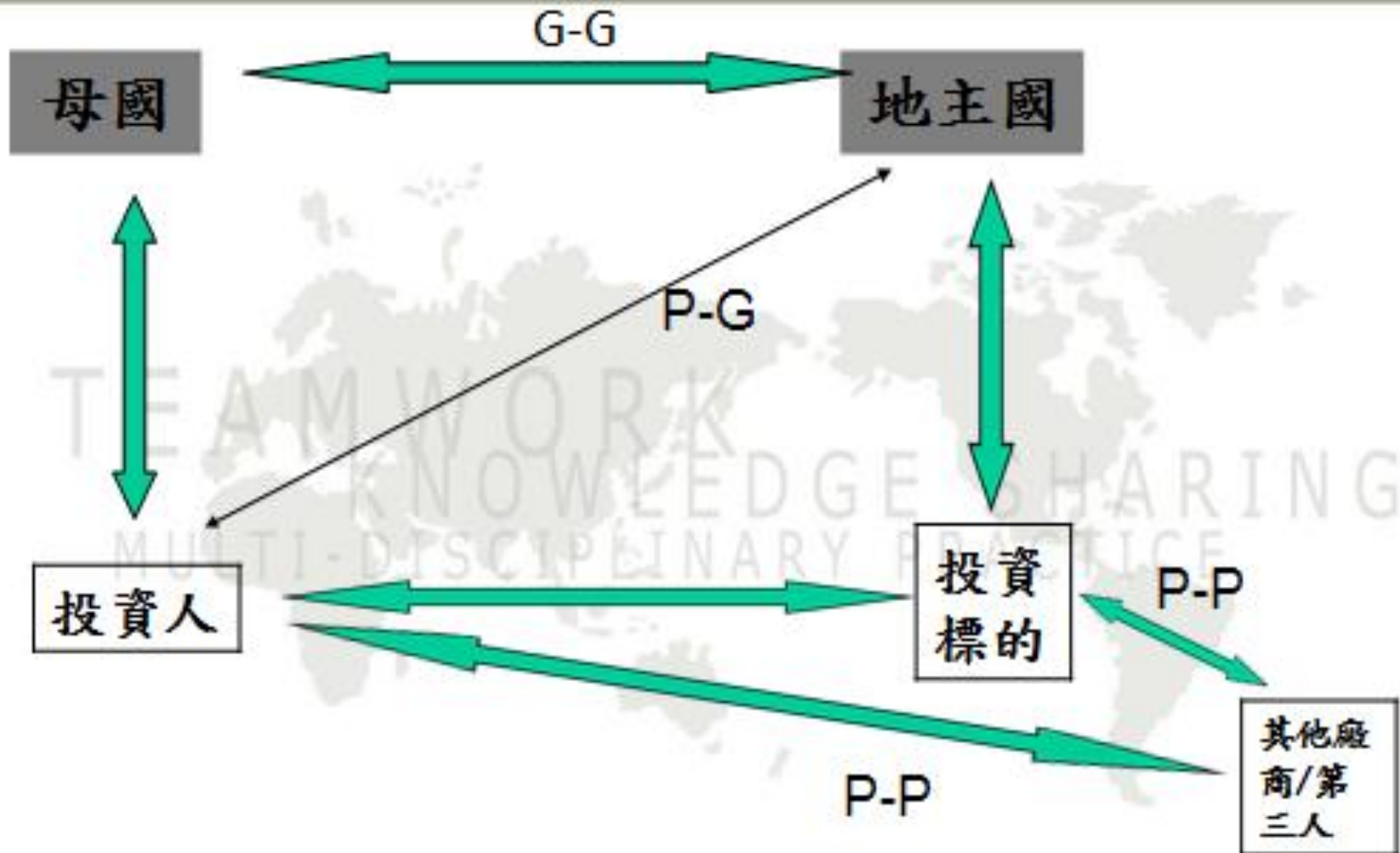
肆、社會責任

伍、投資仲裁案例



壹、何謂投資保障協定

國際投資法關係圖



何謂投資保障協定

- 透過政府間協議保障投資人權益
 - 「政府」與「政府」間協商
 - 投資人關切的投資事項及權益
 - 「實體權利基礎」& 「救濟程序」
- 保護跨國投資
 - 控制非商業風險
 - 約束締約政府，遵循協定義務與責任
- 期待效果：
 - 提升投資意願、吸引投資
 - 帶動產業發展

何謂投資保障協定

- 常見的國際投資協定類型：
 - 自由貿易協定（Free trade Agreement, FTA）
 - 雙邊投資協定（Bilateral Investment Agreement, BIA）
- FTA與BIA之差異：規範內容不同
 - FTA在於全面、深度地自由化締約國間的經貿，其規範內容包含貿易與投資，投資僅為章節之一
 - ✓ 臺星經濟夥伴協定（ASTEP）
 - BIA之目的則係關於保障投資者之權益，故規範內容僅限於投資
 - ✓ 臺越BIA（2019.12.18簽署、2020.05.24生效）

何謂投資保障協定

- 國際上投資協定簽訂概況
 - 2020：全球共簽署17個國際投資協定
 - 2021/03：全球已有3312個國際投資協定
 - 2896個BIA
 - 416個其他種類的國際投資協定
- 目前臺灣已與32個國家/地區簽署BIA/FTA
 - 2019年12月更新臺越BIA
- 2021/03：以協定為基礎之ISDS案件共1061件

A faint, light gray world map is centered in the background of the slide.

貳、近期協定

TEAMWORK
KNOWLEDGE SHARING
MULTI-DISCIPLINARY PRACTICE

歐中全面投資協定

- EU-China Comprehensive Agreement on Investment (CAI)
- 2020/12/30宣布原則上完成談判
- 承諾於CAI簽署後2年內完成「投資保障」及「投資爭端解決」之協商
 - 共同目標：
 - 現代化的保護標準
 - 考量UNCITRAL正討論的多邊投資法院 (MIC)

歐中全面投資協定

- 前言

- 地主國規制權
- 依永續發展目標，強化經濟、貿易及投資
- 以支持高水平之環境/勞工保護方式促進投資
- 鼓勵企業重視企業社會責任（CSR）、負責任商業行為（RBC）

- 定義

- **investor of a Party** :

a Party, a **natural person** or an **enterprise** of a Party

- **enterprise** :

means any entity constituted or otherwise organised under the applicable laws, whether or not for profit, and whether privately or governmentally owned or controlled, including a corporation, trust, partnership, joint venture, sole proprietorship, association or similar organisation and a branch or representative office of an enterprise

歐中全面投資協定

- 投資自由化

- 市場開放：

- 正面表列
- e.g. 不課予數量限制

- 國民待遇

- 同類情況依個案認定

- 最惠國待遇

- 不包含其他國際協定之ISDS及其他爭端解決程序

- 績效要求：

- e.g. 技術移轉、自製率要求

- 高階經理人及董事會

- 不課予國籍要求

- 不符合措施

歐中全面投資協定

- 投資及永續發展

- 援用國際文件：

- e.g. UN 2030年永續發展議程

- CSR/RBC

- 鼓勵企業：

- 自願採行負責任商業行為

- 考量國際公認準則：

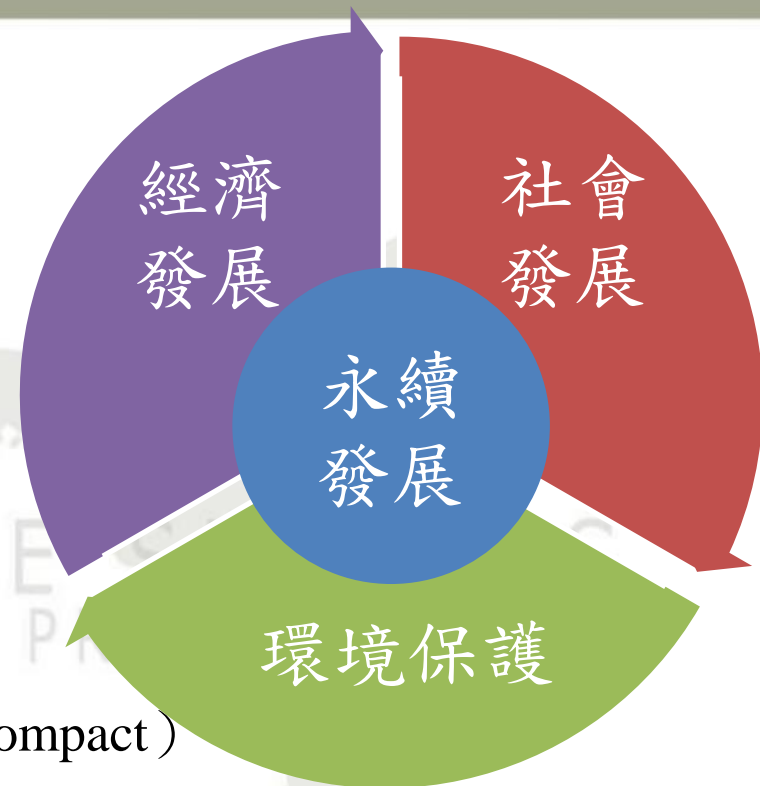
- 聯合國全球盟約（UN Global Compact）

- 聯合國工商企業與人權指導原則

- （UN Guiding Principles on Business and Human Rights，UNGPs）

- OECD多國籍企業指導綱領

- （OECD Guidelines for Multinational Enterprises）



歐中全面投資協定

- 投資及永續發展
 - 地主國規制權
 - 不為了吸引投資而降低環境/勞動保護標準
 - 不得以造成隱藏性投資限制/不合理的歧視之方式，執行內國環境/勞動法令
 - 有效執行多邊環境協定，如：UNFCCC
 - 有效執行已批准的ILO公約
 - 批准重要的ILO公約
- 爭端解決（SSDS）

2019年臺越BIA

- 定義：

- 投資：以**資產為核心**之例示性規範

投資人**直接或間接**所有或控制，並具**投資特性**之各類資產，包括資本或其他資源之承諾等特性，且經各締約方法律核准



- 定義（第1條）

- 投資人：已在締約他方領域投資之締約一方自然人或企業
- 企業：無論營利與否、私人與否，任何依照法律合法設立、組成之實體，包含公司、信託、合夥、獨資、合資、協會或其他類似組織或企業分支
- 涵蓋投資：在締約一方領域內，由締約他方投資人於本協定生效日起已存在、或於之後所設立、取得或擴張之投資；且該投資已依其法律及規則獲得核准，且如若適用，並已獲得該締約方許可

2019年臺越BIA

- 新增國民待遇條款（第3條）
- 新增績效要求條款（第5條）
 - 締約一方不得要求涵蓋投資遵守WTO與貿易有關之投資措施協定例示清單所列，以及可能損害投資的可行性或有損投資之使用、管理、經營、營運、擴張、銷售或其他處分之實績要求
- 最惠國待遇（第4條）
- 投資待遇（第6條）
 - 公平公正待遇
 - 充分保護與安全

- 徵收（第8條）

- 直接及間接徵收

- 合法徵收要件：

- 出於公共目的
 - 給予「即時、充分且有效的補償」
 - 依法律程序
 - 非歧視性基礎

- 投資與環境、健康及其他管制目標（第17條）

本協定不應被解釋為限制締約一方採行、維持或執行任何符合本協定之措施，且其認為該措施可適當確保其領域內投資活動之進行已考慮到環境、健康或其他法規目標者。

- ISDS（第18條）
 - 諮商
 - 仲裁：
 - 聯合國國際貿易法委員會仲裁規則之仲裁；或
 - 爭端雙方同意之任何仲裁機構或仲裁規則之仲裁
- 新增政府協調機制（第21條）
 - 締約雙方應合作檢視本協定之執行情況，以及盡最大努力解決締約雙方認為與本協定有關的事項。

A faint, light-colored world map is centered in the background of the slide, showing the outlines of continents and major landmasses.

參、投資人應用

TEAMWORK
KNOWLEDGE SHARING
MULTI-DISCIPLINARY PRACTICE

- 給予投資人地位
- 於投資人母國未與投資地主國簽署BIA之情形下，投資人經由策略布局，透過**持股轉讓**、**股權結構調整**等安排，進行公司國籍轉化，以取得第三地國家與投資地主國間BIA之保障。
- 歐盟推行**投資法院系統**（Investment Court System, ICS）
 - CETA投資章、歐星IPA、歐越IPA
 - 由國家進行法官選任
 - 設有上訴機制

提交仲裁之前提要件

- 不願繼續投資
爭端提交仲裁，將形成投資人與地主國**對立爭訟**模式，可能影響在投資地之持續營運與擴展計畫
- 投資人事業規模達一定程度
 - 投資仲裁費用、律師費用高昂
 - 仲裁時間較長

A faint, light-colored world map is centered in the background of the slide, showing the outlines of continents.

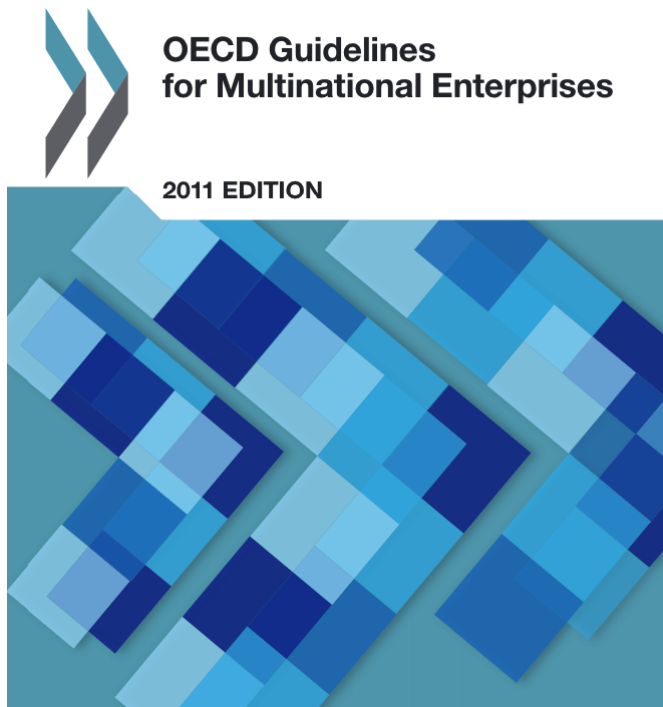
肆、社會責任

TEAMWORK
KNOWLEDGE SHARING
MULTI-DISCIPLINARY PRACTICE

新一代國際投資協定

- 強調CSR
- 永續發展：
 - 納入具體承諾以促進永續發展投資
 - 具體的投資促進機制
 - 技術協助、能力建構倡議
 - 平衡國家承諾與投資人義務，促進負責任投資
 - 遵循地主國國內法規
 - 援引公認之國際標準
 - OECD多國籍企業指導綱領
 - UNGPs

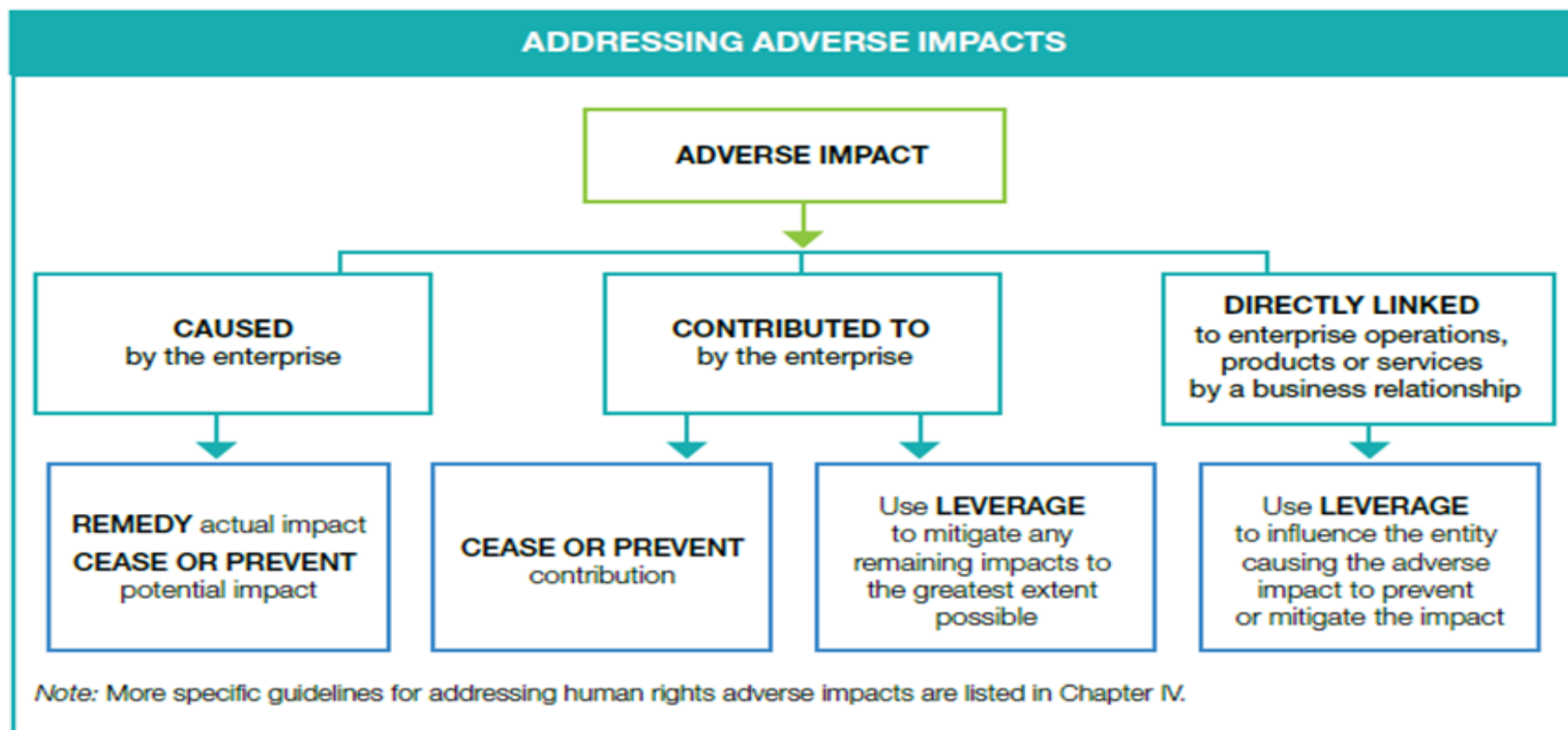
OECD 多國籍企業指導綱領



- 跨國企業
→ 傳統單一國家管理機制 ~~X~~
- 催生CSR國際規範
- The OECD Guidelines for Multinational Enterprises
 - 1976年通過
 - 最新修正版本為2011年版
 - 11個章節

OECD 多國籍企業指導綱領

1. 觀念與原則 (Concepts and Principles)
2. 一般政策 (General Policies)



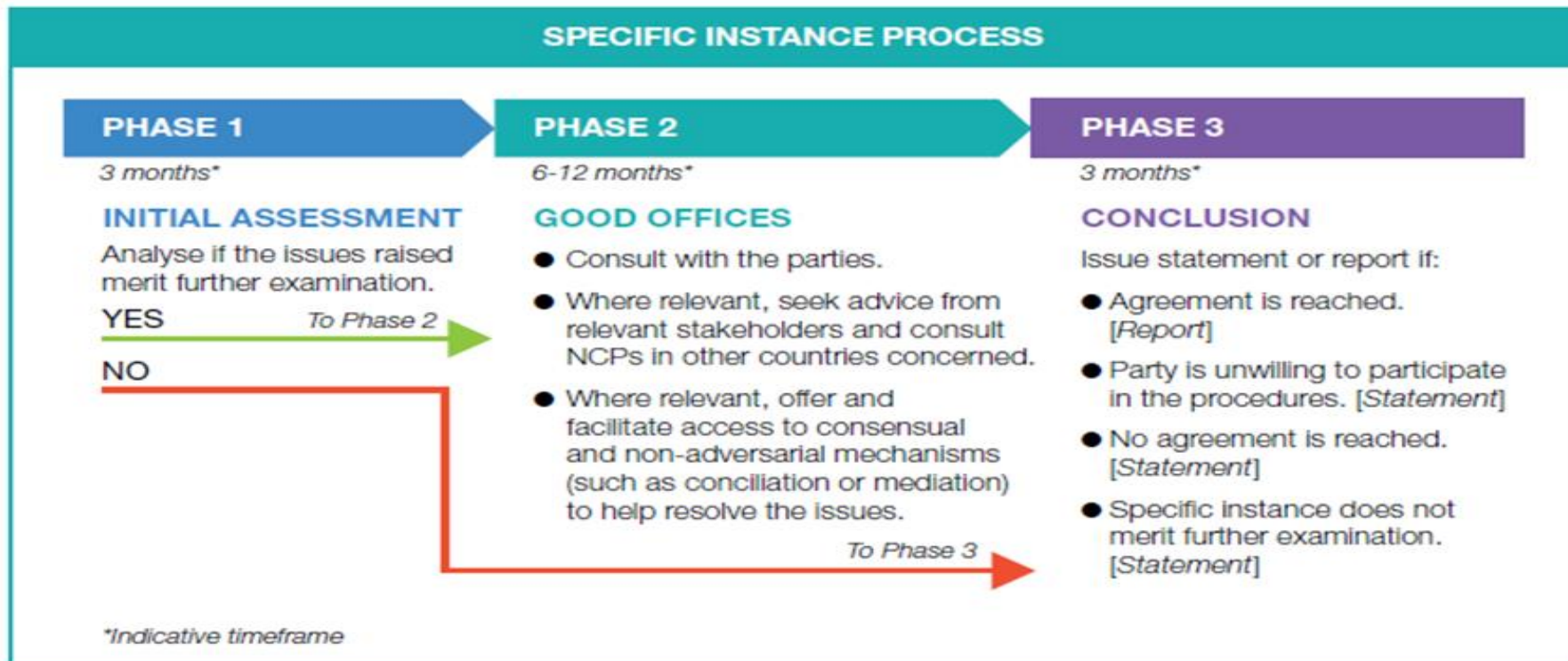
OECD 多國籍企業指導綱領

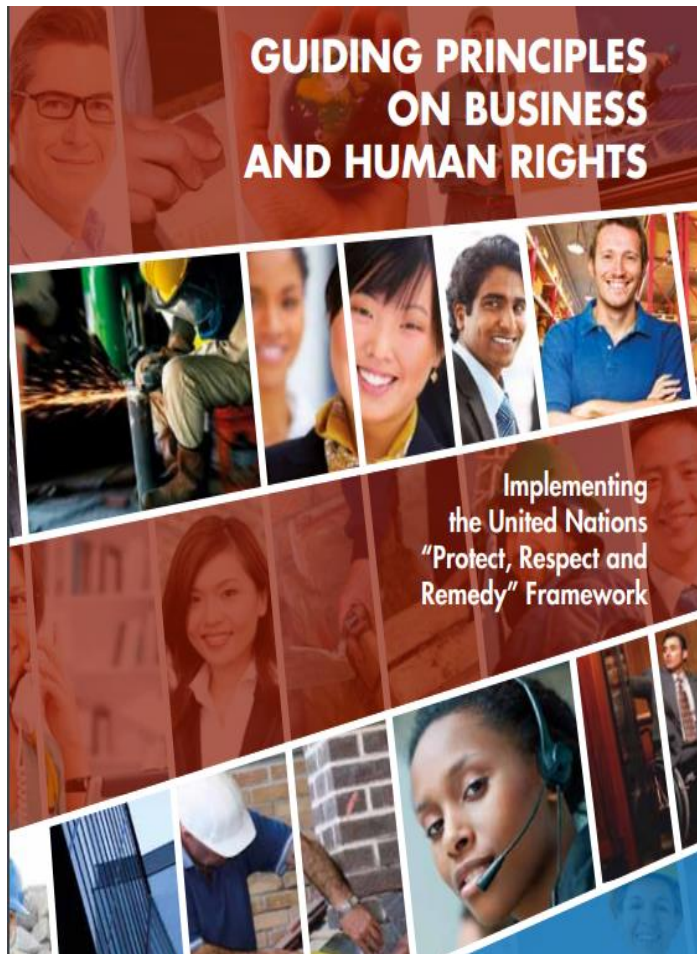
3. 揭露 (Disclosure)
4. 人權 (Human Right)
5. 環境 (Environment)
6. 就業及勞資關係 (Employment and Industrial Relations)
7. 打擊行賄、索賄及勒索 (Combating Bribery, Bribe Solicitation and Extortion)
8. 消費者權益 (Consumer Interests)
9. 科技 (Science and Technology)
10. 競爭 (Competition)
11. 租稅 (Taxation)

OECD 多國籍企業指導綱領

LCS

- 國家聯絡點
 - 推廣指導綱領、討論平台
 - 特定事件（specific instances）處理程序

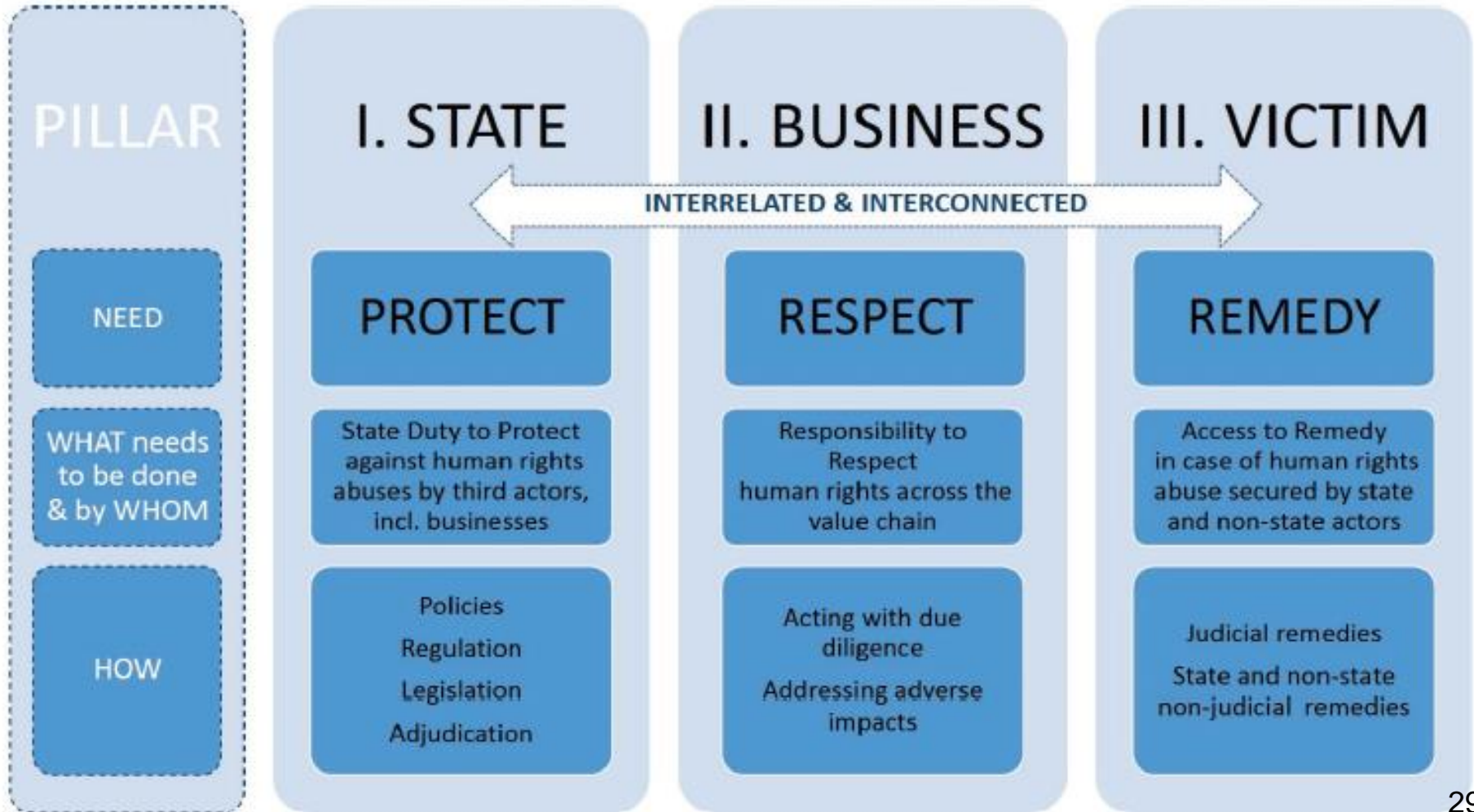




- UN人權理事會於2011/6/16通過
- 建議性質，不具拘束力
- 三大支柱：
 - 國家保護人權之義務
 - 企業尊重人權之責任
 - 權利受損時，可獲得適當且有效之救濟

UNGPs三大支柱

UN Guiding Principles on Business and Human Rights – schematic overview



• 國內投資

- 國家於領域、管轄範圍內，保護人權不受侵犯。
- 手段：立法、行政、司法。

• 對外投資

- 不在母國管轄範圍內 → 國際合作

- 母國與地主國合作

- 與國際組織合作

- 母國影響力

- 推廣CSR

- 供應鏈管理

- 人權盡職調查

- NGO監督

UNGPs National Action Plan (NAP)

1. 啟動NAP草擬程序：

創設跨部會合作、與利害關係人議和之機制

2. 評估與諮商：

確認落差、與利害關係人諮商

3. 草擬第一版NAP：

草擬NAP、就草案與利害關係人諮商

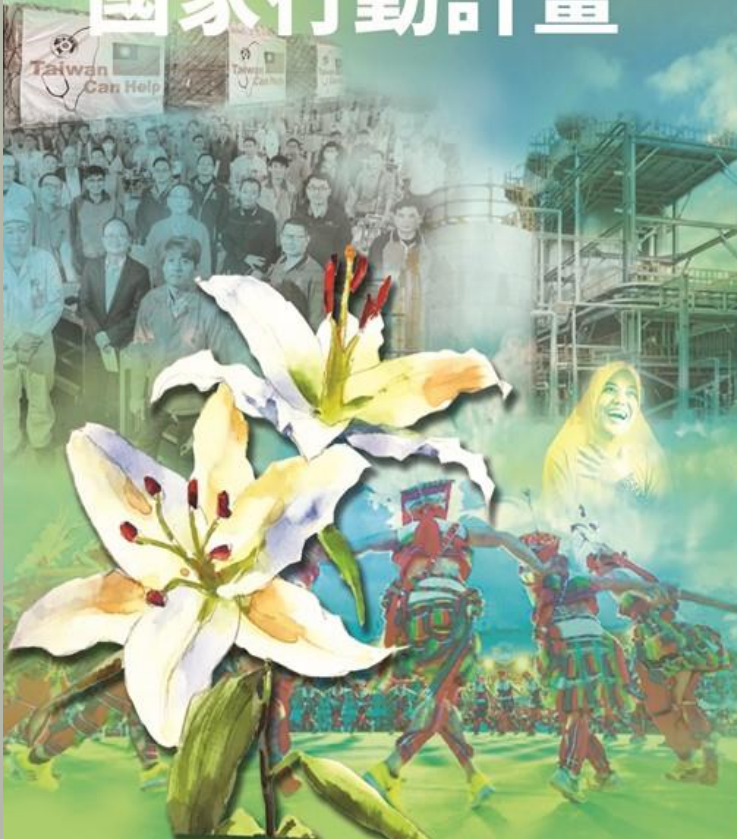
4. 執行NAP：

跨部會合作
確認監督模式

5. 監督：

評估NAP之影響並確認治理落差
諮詢利害關係人
更新NAP

臺灣企業與人權 國家行動計畫



未來推動重點

國家保護義務

- 繼續承諾落實重要人權公約
- 強化推動國際人權對話與合作
- 推動勞動條件及權益保障法案
- 於經貿投資協定納入人權條款
- 強化跨國投資行政管理

企業尊重人權

- 促進企業與利害關係人溝通
- 鼓勵企業提出及落實人權政策
- 提倡企業強化非財務資訊揭露

提供有效救濟制度

- 持續推動司法改革，建立更完善的救濟制度
- 強化域外管轄
- 推動揭弊者保護機制

對我國之 效益

彰顯我國為亞洲
主要民主人權國家

確保臺灣為鼓勵
永續投資的友善環境

企業人權已成為國際
經貿協定洽談關鍵

提升企業競爭力

A faint, light-colored world map is centered in the background of the slide, showing the outlines of continents.

伍、投資仲裁案例

Al Warraq v. Indonesia



沙烏地阿拉伯人
Al Warraq

2011年8月1日提出仲裁通知

伊斯蘭會議組織成員國間投資促進、
保護暨保證協定（OIC投資協定）

Indonesia



Al Warraq主張：

- 印尼逾越偵查、調查權，侵害其聽審權。
- 依OIC協定第8條最惠國待遇條款，援引英國-印尼BIT第3條，主張印尼負有提供公平公正待遇之義務。

Decided in favour of neither party ?

仲裁庭裁決：liability found

- 印尼知悉Al Warraq定居於沙烏地阿拉伯，得依聯合國《打擊跨國有組織犯罪公約》、《反貪腐公約》請求沙烏地阿拉伯提供司法協助，卻未尋求沙烏地阿拉伯協助審問Al Warraq，未能指派調查員至利雅德聽取Al Warraq之陳述、製作筆錄，亦未採用合理措施確保Al Warraq及時知悉刑事調查程序，侵害Al Warraq聽審權。
- 在相關刑事訴訟程序中，Al Warraq未受適當告知、未能委任律師出庭、受缺席審判、未能上訴，構成拒絕正義，認定印尼違反公平公正待遇。

Decided in favour of neither party ?

仲裁庭裁決： **but no damages awarded**

OIC協定第9條：

投資人應受地主國現行法規拘束，應避免採行所有可能干擾公共秩序、道德或其他損及公共利益之行為，亦應避免透過非法手段獲利、採行限制措施。

- Al Warraq有多項**不實行為**
- Al Warraq為世紀銀行監督管理委員會委員，依印尼公司法第108.2條有義務監督銀行之管理/運作、提供董事會建議
→ **未盡義務**
- Al Warraq造成世紀銀行流動性問題，損害公共利益
- 違反OIC協定第9條→ **不受OIC協定保護，不得請求損害賠償**



謝謝聆聽，敬請不吝指教！