

■ 政法论苑

论跨国公司污染转移的法律治理^①

叶萍¹, 张志勋²

(1. 北京师范大学 刑事法律科学研究院, 北京 100875; 2. 南昌大学 法学院, 江西 南昌 330031)

摘要:全球化时代, 跨国公司的直接投资在为发展中国家带来资金、技术和管理知识的同时, 也将污染产业转移到发展中国家, 从而带来了环境污染问题。我国是吸引外资最多的发展中国家, 对跨国公司污染转移的监管责任重大。跨国公司污染转移具有隐蔽性、长期性、歧视性。关于跨国公司污染转移的动因, 目前有污染避难所假说、环境成本转移说、市场失灵和政府失灵说。治理跨国公司污染转移的法律依据既有国际法层面的, 也有国内法层面的。我国对跨国公司污染转移的治理存在诸多不足, 既有国际法的强制力不足, 也有国内立法规定不足, 另外, 还有外资审批的环保把关不严、环境信息公开制度不完善等。针对跨国公司污染转移法律治理的不足, 我国应从以下几个方面予以完善: 促进国际立法、完善国内相关立法、加强投资的环境审批和环保执法、完善环境信息公开制度、加快完善环境标准体系。

关键词: 跨国公司; 污染转移; 污染治理; 环境污染; 环境治理

中图分类号: D924 **文献标识码:** A **文章编号:** 1672-7835(2013)06-0054-04

跨国公司以盈利为目的进行跨国直接投资的经济体, 是全球化时代国际投资的主力。作为吸引外资最多的发展中国家, 我国拥有众多跨国公司在华投资的企业, 这些企业对促进我国经济增长、贸易出口和技术升级发挥了重要作用。但令人遗憾的是, 一些跨国公司在投资的同时也将污染产业、污染产品、污染设备等转移到了我国, 使我国的环境污染进一步恶化, 而这种污染转移的现象也日益为公众所关注。因此, 如何有效治理跨国公司的污染转移, 对于我国的环境保护和经济的科学发展都具有重要意义。本文从跨国公司污染转移的特征及动因入手, 对我国治理跨国公司污染转移的法律依据及不足进行研究, 提出法律治理的完善对策, 以期对我国环境与经济的协调发展贡献微薄之力。

一 跨国公司污染转移的特征及动因

目前, 主要西方发达国家均非常重视国内的环境问题, 纷纷制定严格的环境标准, 引导本国产业结构向高、精、尖和环保等新兴产业转型, 而这些国家的跨国公司则通过国际投资的途径, 将本国不允许经营的高能耗、高污染等夕阳产业搬迁到发展中国家, 从而实现环境污染的转移。例如, 日本将60%以上的高污染产业转移到东南亚和

拉美国家, 美国也将39%以上的高污染、高消耗的“脏业”转移到墨西哥等其他国家^[1]。2008年1月9日, 我国环保总局也对外公布了2004年至2007年间130家曾经存在环境违法行为的跨国企业名单, 其中不乏国际知名公司和世界500强企业。

(一) 跨国公司污染转移的特征

1. 隐蔽性。跨国公司通过在发展中国家直接投资办厂来转移污染密集型、高耗能型产业, 将其生产过程在发展中国家直接进行, 这种方式的污染转移具有隐蔽性。与将污染物出口到发展中国家相比, 投资形式的污染转移更具有隐蔽性, 不容易为公众知晓和关注。因为国际投资引进的主要是资金和技术设备, 而不是明显具有污染性的产品, 而且这种投资往往是应发展中国家的邀请前来的, 打着发展东道国经济、提高当地税收的旗号, 很好地掩盖了其转移污染的目的。

2. 长期性。一方面, 由于经济发展水平和吸引外资的需要, 发展中国家都采取较低的环境标准, 期望以环境为代价先发展经济, 待经济增长后再行提高环境标准。然而一国的经济发展不是一蹴而就的事情, 有一个循序渐进的发展过程, 而这个过程要花费较长时间, 也就意味着跨国公司的污染转移将长期存在。另一方面, 跨国公司污染转

① 收稿日期: 2013-04-12

基金项目: 江西省社会科学院一般课题(1207); 教育部人文社会科学研究一般项目(13YJA820076)

作者简介: 叶萍(1973-), 女, 江西萍乡人, 博士生, 助理研究员, 主要从事刑法学研究。

移的负面影响在短期内并不明显,因此,这种直接投资过程中的环境问题极容易被忽视,得不到理论界和实务界及时关注。就我国而言,也是最近几年学者和媒体才关注到跨国公司存在环境污染的问题。

3. 歧视性。1992年,时任世界银行首席经济学家拉·萨莫斯(L. Summers)建议世界银行应当鼓励更多的“肮脏产业”转移到欠发达国家,其理由居然是发展中国家比发达国家有更多的容纳有毒工业废弃物的环境容量,发展中国家的居民平均寿命短、收入低,由疾病和过早死亡造成的生产和收入损失较低等。虽然,发展中国家经济落后,环保意识和环保标准相对较低,但各国人民都享有平等的环境权和健康权,“己所不欲勿施于人”,把污染的环境转移到弱勢的群体身上从而谋取高额利润是歧视性的和不道义的。

(二) 跨国公司污染转移的动因

1. 污染避难所假说。Copeland、Taylor(1994)对国际贸易的环境效应进行了深入的理论分析,发现贸易自由化一方面减轻了发达国家的环境污染,另一方面加剧了发展中国家的环境污染。他们认为,在经济全球化背景下,自由贸易的结果将导致高污染产业不断地从发达国家迁移到发展中国家。原因是发达国家一般具有较高的环境意识,因而这些国家通常会实施相对严格的环境管理制度和执行较高的环境管制标准,这将推动发达国家污染产业生产成本的上升。而与环境管制较为严厉国家的竞争者比较而言,环境标准较低国家的厂商将获得明显的成本优势。在这种情况下,污染企业就会选择在环境标准较低的国家进行生产,而发达国家的污染企业自然就会向发展中国家转移,其结果便是后者成为前者的污染避难所^[2]。

2. 环境成本转移说。Roldan 和 Joan Martinez - Alier (2001)提出“环境成本转移说”,认为资源密集型产品的生产会对当地生态环境造成破坏,因而这类产品进行国际贸易时会产生环境成本的转移^[3]。“环境成本转移说”将资源密集型产品的国际间流动视为“生态流动”,发展中国家专业化生产、出口初级的劳动密集型和资源密集型产品,发达国家则通过进口发展中国家的资源密集产品逐渐满足本国的消费,把污染物留在了发展中国家。因此,资源密集型产品的“生态流动”造成发达国家向发展中国家的“环境成本转移”,其结果是发达国家改善了本国环境质量,导致发展中国家的环境恶化。

3. 市场失灵和政府失灵说。市场失灵是指因市场机制本身所固有的缺陷,不能正确的估价和分配环境资源,不能将环境成本内部化于产品和劳务的价格之中,使得环境污染或环境成本外部性。跨国公司的直接投资本质就是市场行为,因此不可避免地存在市场失灵,跨国公司对发展中国家进行污染转移,主要是因为发展中国家对环境资源的重视程度和环境政策的严格程度,与发达国家相比存在巨大的差距。

根据产业经济学理论,政府的政策(环境政策、贸易政策)也未必能纠正市场失灵,也会产生或多或少的政府失

灵现象。政府失灵是由于政府规制所固有的缺陷决定的,在跨国公司污染转移的治理上,政府目标的多元化、寻租性腐败和政府规制的低效率及滞后性,都是政府治理失灵的原因。

二 治理跨国公司污染转移的法律依据及其不足

我国很早就开始重视跨国公司污染转移行为,并积极利用国际法和国内法对污染转移进行法律治理,取得了一定环保的绩效,但仍有不足。

(一) 治理跨国公司污染转移的法律依据

治理跨国公司污染转移的法律依据既有国际法层面的,也有国内法层面的。

1. 国际法层面。1992年,《里约热内卢环境与发展宣言》原则14规定:各国应有效合作,阻碍或防止任何造成环境严重退化或证实有害人类健康的活动和物质迁移和转让到他国。1992年联合国的《21世纪议程》也明确提出了跨国公司的社会责任问题,要求其推广更有效更清洁的生产方式,包括增加废物的回收利用和减少废物的排放。跨国公司应保证在国外营运的环境标准不低于在母国的标准。根据联合国《跨国公司行动守则(草案)》规定,跨国公司开展其活动时,应遵守东道国有关环境保护的法律、条例、行政管理制度、有关政策,并对有关环境保护的国际标准给予应有的重视。跨国公司应在其活动中采取保护环境的措施,采用先进环境管理方法和制度,尽量采取母国标准^[4]。

2. 国内法层面。(1)1989年,《环境保护法》第30条规定:“禁止引进不符合我国环境保护规定要求的技术和设备。”第35条又进一步规定对于引进污染技术和设备的行为应追究其法律责任,给予警告或者处以罚款。(2)2002年,《环境影响评价法》规定了一系列对环境影响进行评估预测的条款,加大力度从源头进行污染防治。该法的实施可以有效地防止一些跨国企业通过直接投资的方式向我国进行污染密集型产业的污染转移。(3)2004年,《固体废物污染环境防治法》第24条明确规定禁止向中国境内倾倒堆置固体废物,第66条规定禁止经中国过境转移危险废物。(4)2004年修订的《对外贸易法》明确规定环境保护属于限制货物和技术进出口的一般例外情况。(5)《中外合资经营企业法实施条例》第4条、《中外合作经营企业法实施细则》第9条、《外商独资企业法实施细则》第5条均规定,申请设立的企业有造成环境污染的,不予批准。(6)1992年,《国家环保局、对外经贸部关于加强外商投资建设项目环境保护管理的通知》规定:外商在我国境内投资建设必须遵守我国的环境保护法律、法规和有关规定,防治环境污染和生态破坏,接受环境保护行政主管部门的监督管理。外商投资建设项目应符合国家环境保护技术政策和有关要求。严格控制从国外引进严重污染环境又难以治理的原材料、产品、工艺和设备,防止国外污染源向我国转移。禁止引进严重污染、破坏环境又无有效治理措施并

且污染物排放超过国家规定标准的项目。限制引进可能造成严重污染、破坏环境或治理困难的项目。凡对环境有影响的外商投资建设项目必须遵守我国建设项目环境保护管理规定,执行环境影响报告书的审批制度。(7)2002年,《指导外商投资方向规定》第6条将不利于节约资源和改善生态环境的,列为限制类外商投资项目;第7条将对环境造成污染损害,破坏自然资源或者损害人体健康的,列为禁止类外商投资项目,并在不断修改完善的《外商投资产业指导目录》(2011)中予以具体化。(8)地方性法规。一些地方性法规中也包含了环境保护与利用外资相协调的内容。比如,《上海市环境保护条例》《厦门经济特区技术引进规定》《宁波经济技术开发区条例》等。

(二) 跨国公司污染转移的治理不足

1. 国际法的强制力不足。上述涉及跨国公司污染转移的国际文件大多是原则性或框架性规定,缺乏传统的条约所具有的强制性,没有具体的执行标准,也缺少有效的责任安排^[5]。当然,这些“软法”,绝不是可有可无的建议或口号,也不是可供当事国自由选择的任意性规范,而是具有明确和重要法律意义的法律规范,对于调整跨国公司的国际投资行为中的污染转移问题具有指导意义。

2. 国内立法规定不足。第一,缺乏专门性法规。我国没有关于控制跨国公司污染转移的专门性立法,而是采取分散式立法模式,相关法律规定散见于环保法、对外贸易法、外资法等部门法中,缺乏系统性的立法规定。第二,立法规定过于原则,缺乏可操作性。我国相关立法非常简约,基本上只规定抽象的标准,如“造成环境污染的”;但是哪些跨国公司投资的项目属于严重污染,哪些又属于可能造成环境污染的项目,法律并没有明确规定,这就造成在实践中操作性不强,也就难以有效控制跨国公司的污染转嫁行为。

3. 外资审批的环保把关不严。“徒法不足以自行”,良法还需要严格执行。然而,在实践中对外资审批的环保把关不严现象却屡见不鲜。究其原因,主要有:第一,地方政府的引资冲动。我国长期以来将招商引资以及GDP增长作为各级政府官员政绩考核的主要标准,因此,地方政府为了政绩,对跨国公司的投资有强烈的引资冲动,甚至不惜以环境为代价。第二,寻租腐败行为。《中外合资经营企业法实施条例》第6条规定,省级地方政府有权审批对外资总额未达到国务院标准规定的,且不影响全面综合平衡的外资企业。地方政府在外资项目审批方面拥有重要权力,而政府部门间权责不明确、监管不力时,容易导致跨国公司的环境寻租行为。

4. 环境信息公开制度不完善。环境信息公开制度是一项有力的污染转移治理手段。国际上普遍采用的污染物排放与转移登记制度(Pollutant Release and Transfer Register, PRTR)就是被证明行之有效的一项环境信息公开制度,它要求企业定期提供一系列污染物的排放转移数据,并由政府通过统一的网上平台向公众公开。资料显示,日本的PRTR系统运行仅仅数年之后,记录在案的污染物排

放转移总量便下降了约20%。

我国于2007年制定了《环境信息公开办法(试行)》,该办法规定了企业自愿公开和强制环境信息制度,要求环保部门应当建立、健全环境信息公开制度,应当在职责权限范围内向社会主动公开:建设项目环境影响评价文件受理情况,受理的环境影响评价文件的审批结果;发生重大、特大环境污染事故或者事件的企业名单,拒不执行已生效的环境行政处罚决定的企业名单等政府环境信息。但该办法立法存在位阶较低、公开范围有限、规定过于笼统的缺陷,特别是在实践中,跨国公司公开环境信息并没有得到落实,如2008年国际环保组织绿色和平报告就指出,壳牌、雀巢等跨国公司存在隐瞒污染物信息的违规行为^[6]。

三 跨国公司污染转移的法律治理之完善

针对我国对跨国公司污染转移法律治理之不足,应从以下方面予以完善:

1. 促进国际立法。对跨国公司污染转嫁进行管制的国际文件主要是《21世纪议程》和《跨国公司行动守则(草案)》。但这些国际法文件强制力不足,无法满足管制目前跨国公司在全球范围内污染转嫁的需要。中国作为吸收跨国公司海外投资最多的发展中国家,应努力促进关于规制跨国公司污染转嫁的国际立法,建议通过谈判和协商将投资转移污染企业的行为纳入有强制力的《巴塞尔公约》和其他有关国际公约之中,强化跨国公司的企业责任和环境义务,遏制跨国公司的污染转移行为。

2. 完善国内立法。第一,修改环保法、贸易法和投资法,注意部门法之间的协调和衔接。国家正在修改环境保护法,建议在修订过程中增加对跨国公司投资的环保要求,并在实施细则中予以具体化,增加操作性。而对于投资法和贸易法而言,则需要与环境法协调,增加衔接性的规定,以便于实施。第二,条件成熟时可出台控制跨国公司污染转移的专门性立法,建议在1992年《关于加强外商投资建设项目环境保护管理的通知》的基础上修改完善,并提升其法律位阶,以更好地规制跨国公司的污染转移行为。

3. 加强投资的环境审批和环保执法。要有效地防止跨国公司的污染转移,必须从源头上进行控制,而外资项目的立项环保审批和环境影响评价正是这项防控工作的重点^[7]³²¹。建议采取以下措施加强执法:第一,环保部门要严把跨国公司的建设项目审批关,坚持环保第一审批权不动摇,严格“三同时”和环境影响评价制度。第二,地方政府要落实科学发展观,树立绿色GDP理念,克服利益驱动和地方保护主义影响。根据我国的环保法,地方政府是保护环境、治理污染的第一责任人,地方政府应支持环保部门的严格执法,不应干扰和不良介入而为跨国公司的污染转移开绿灯。

4. 完善环境信息公开制度。要完善我国环境信息公开制度,将跨国公司的污染转移行为置于公众监督之下,以

利于有效监管。为此,要建立国家污染物排放和转移登记制度,保障环境信息的收集、处理和公布;应允许并保障公众申请环境信息,向公众全面公开政府掌握的环境管理信息;公民有权获取与使用环境信息,并用于监督危害环境的跨国公司污染转移行为,使公众参与环境治理成为可能,形成对政府环境监管的有益补充;要通过市场的作用,利用公开的环境信息对消费品市场及金融市场中的企业及其产品的环境友好程度进行区分,促进企业将环境管理和报告融入企业重要商业决定之中。要扩大跨国公司强制公开环境信息的范围和责任,以促使其提高环境绩效,推动跨国公司重新认识自己的环境责任^[8]。

5. 加快完善环境标准体系。环境标准是制定国家环境政策和执行环保法规的科学依据和法律保证。过去,我国的环境管制措施相对宽松,环境标准比较低,标准体系也不完善,给跨国公司的污染转移提供了可乘之机。目前,国家高度重视环保工作,提出要落实科学发展观,不断提高生态文明水平,而环保标准体系的完善正是实现环境保护目标、改善环境质量的重要保障。因此,要增强环保标准的科学性、系统性和适用性,加快完善以环境质量标准为核心,以污染物排放和控制标准、环境监测和环境管理技术规范为重要内容的环保标准体系,缩小与发达国家的差距,逐步与国际接轨。对于跨国公司在华投资行为,我

国要不断加严审批的环保标准,提高重点行业环境准入门槛,最大限度降低污染转移和环境风险。

参考文献:

- [1] 孙昌兴,曹树青. 环境污染转移探析——污染转移的内涵、途径、本质与调控[J]. 合肥工业大学学报,2003(2):120-127.
- [2] 王 军. 理解污染避难所假说[J]. 世界经济研究,2008(1):59-62.
- [3] 吴 蕾,吴国蔚. 我国国际贸易中环境成本转移的实证分析[J]. 国际贸易问题,2007(2):72-77.
- [4] 高晓露,周振新. 论风险预防原则的国际法律地位[J]. 江西社会科学,2012(4):147-152.
- [5] 陈 彬,钟筱红. 外资准入中的污染转移及其控制[J]. 国际经贸探索,2007(4):75-78.
- [6] 胡德胜. 我国水污染防治法按期间制裁机制的完善[J]. 江西社会科学,2012(7):165-169.
- [7] 钟筱红. 维护环境安全、控制外国污染转移法律问题及其对策研究[M]. 北京:法律出版社,2009.
- [8] 王 岚. 世界风险社会语境下的国际环境法律责任追究机制[J]. 江西社会科学,2012(1):177-181.

On Legal Governance of Multinational Corporations' Pollution Transfer

YE Ping¹ & ZHANG Zhi-xun²

(1. Institute of Criminal Law Science, Beijing Normal University, Beijing 100875, China;

2. School of Law, Nanchang University, Nanchang 330031, China)

Abstract: In the era of globalization, the multinational corporations bring funds, technology and management knowledge to the developing countries by direct investment, and they also transfer the polluting industries, which has produced the environmental pollution problems. China is the developing country that has attracted the most foreign investment, so we have great supervisory responsibility on multinational corporations' pollution transfer. Multinational corporations' pollution transfer possesses the characteristics of being concealed, long-term and discriminatory. The theories of motivation of multinational corporations' pollution transfer include pollution heaven hypothesis, environmental cost-shifting theory, market failure and government failure theory. The legal basis for the management of multinational corporations' pollution transfer exists in not only the international law, but also the domestic law. There are many problems in China's governance of multinational corporations' pollution transfer, not only insufficiently enforceable in international laws, but also deficient in the domestic legislations. In addition, the environmental protection of the foreign investment being approved is not strict, and the environmental information disclosure system is not perfect, etc. In view of the shortage of legal governance of the multinational corporations' pollution transfer, China should promote international legislation, perfect domestic legislation, strengthen the enforcement of environmental protection and the approval of foreign investment, and perfect the environmental information disclosure system and environmental standard system.

Key words: multinational corporations; pollution transfer; pollution control; environmental pollution; environmental governance

(责任编辑 王小飞)