



贸易和发展理事会
投资、企业和发展委员会
改革国际投资协定制度——前进之路问题专家会议
2015年2月25日至27日，日内瓦

改革国际投资协定制度——前进之路问题专家会议的报告

2015年2月25日至27日在日内瓦万国宫举行

GE.15-06005 (C) 070715 080715



* 1 5 0 6 0 0 5 *

请回收 



目录

	页次
一. 主席的总结.....	3
A. 开幕发言.....	3
B. 国际投资协定制度改革.....	4
二. 组织事项.....	15
A. 选举主席团成员.....	15
B. 通过议程和安排工作.....	15
C. 会议结果.....	15
D. 通过会议报告.....	15
附件一	
出席情况.....	16
附件二	
其他出席者.....	19

导言

1. 改革国际投资协定制度——前进之路问题专家会议于 2015 年 2 月 25 日至 27 日在瑞士日内瓦万国宫举行。本次专家会议的议题由贸易和发展理事会第五十九届执行会议于 2014 年 6 月 25 日决定，职权范围由贸易和发展理事会扩大主席团于 2014 年 9 月商定。

2. 通过召开分组会议和全体会议开展工作，专家们探讨了各国政府改革国际投资协定制度和投资者与国家间争端解决体系的多种选择，同时分享了经验并确定了最佳做法。会议汇集了逾 300 名与会者，包括 200 多名专家、政策制定者和 89 个成员国、10 个国际组织和 9 个非政府组织的驻日内瓦代表，以及 100 多名其他组织、私营部门和学术界的代表。

一. 主席的总结

A. 开幕发言

3. 投资和企业司司长在代表总干事的开幕发言中，介绍了国际投资协定和投资者与国家间争端解决领域的主要进展，随后探讨了国际投资协定制度眼下面临的主要挑战。司长还概述了改革国际投资协定制度的战略和程序。

4. 司长强调，当前的国际投资协定制度涉及多个层次和多个方面，且高度分散。截至 2014 年底，该制度包含了近 3,270 项双边、区域和多边投资条约。2014 年，平均每两周就有国家缔结一项国际投资协定。此外，正在谈判的至少有 53 项国际投资协定，包括超大型区域协定，有 100 多个国家参与。

5. 近年来，国际投资协定吸引了大量公众注意，特别是涉及超大型区域协定的谈判时。而投资者与国家间争端解决机制是公众辩论中最突出的话题之一。根据贸发会议的最新数据，截至 2014 年底，已知的基于条约的投资者与国家间争端解决案件总数已达到 608 个。

6. 司长指出，国际投资协定制度正在经历一个反思、回顾和修订的时期，同时已经在不同级别和不同的方向实施改革。总体而言，国际投资协定制度面临下列主要挑战：(a) 在给予外国投资者以保护和维系发展的政策空间之间实现平衡(包括重新平衡投资者与国家的权利和义务)；(b) 将可持续发展目标纳入国际投资协定；(c) 解决投资者与国家间争端解决机制的问题；以及 (d) 应对制度的系统复杂性和高度分散性。

7. 在以往的辩论过程中，包括在配合 10 月的日内瓦世界投资论坛举行的 2014 年国际投资协定会议上，许多代表和其他利益攸关方表达了下述看法，即国际投资协定的改革应该系统而全面，但同时也应当循序渐进。要在改革国际投资协定制度进程中接着走下去，就需要国际社会更多地分享经验和开展合作。在发言的最后，司长指出，贸发会议与包括国际和区域组织的其他利益攸关方合作，可以提供一个多边平台，就这些问题进行接触。

B. 改革国际投资协定制度 (议程项目 3)

1. 改革国际投资协定制度

8. 在第一次全体会议上，来自投资和发展界的代表以及各利益攸关方(包括私营部门、民间社会和学术界)分享了他们有关改革国际投资协定制度可选方法和途径的看法和经验，以期促进各协定的可持续发展层面，并在保护投资者权利和东道国为公共利益行使监管权之间实现平衡。大多数专家强调，实现国际投资协定改革的不同道路会对国家、区域和国际各级政策产生影响。

9. 许多专家提议称，考虑到该体系的复杂性和国际投资协定的长期性质，以分步骤的方式实行改革更加可取。一些专家强调，改革过程不应损害国际投资协定在促进东道国透明、稳定和可预测的监管框架方面的作用。来自国际投资协定改革不同方面的两个主要问题得到了强调：对国际投资协定所载实质性条款的更改和改进；以及对投资者与国家间争端解决程序的更改和改进。

10. 关于国际投资协定的实质性条款，专家们强调有必要提高特定条约条款中使用的术语、定义和概念的清晰程度，例如“公正和公平待遇”以及“间接征用”。更清晰的条款有助于确保仲裁法庭的解释与协定缔约方的意图相一致。其他建议包括：一般性例外，在出现严重国际收支问题时的临时担保措施，增强企业社会责任以及考虑人权影响评估。

11. 专家们讨论了改革现有投资者与国家间争端解决机制的必要性，并拟议了一些方案。一些专家建议处理与诉讼透明度以及仲裁员的独立性和公正性有关的关键，以及仲裁决定中的可预测性和一致性问题。一些代表分享了本国在采取步骤限制投资者使用投资者与国家间争端解决机制方面的经验。专家们考虑对受投资影响的第三方和当地社区的利益得到多少考虑进行评估。若干专家表示有兴趣探讨建立一个国际投资法院或上诉机制。另一些专家认为，一个尽早撤销轻率申诉的机制将有所帮助。

12. 许多代表就其在已完成或进行中的投资协定范本审查进程方面的国家经验提供了见解。其中一些审查包括采取措施，缩小可能属于国际投资协定管辖的争端的范围，而有些国家则转移了关注重点，更加依赖于国内补救措施。专家们考虑了是否有可能在投资者保护和为谋求公共利益实施监管的空间之间实现更好的平衡。一些专家称赞贸发会议在《可持续发展投资政策框架》中提供的指南，认为其对于协定范本的修订特别有帮助。一名代表提请注意在编写创新范本方面的国家经验，这种范本侧重于投资促进和便利化、减少投资风险和争端预防，而不是代价高昂的国际诉讼。若干代表强调，广泛的受影响利益攸关方参与了他们各自的协定范本的审查。

13. 关于会议的预期成果，一些代表称，会议提供了一个绝佳的机会来传播信息，交流经验，查明国际投资协定的主要益处和缺点，并开展集体努力寻找现有问题的可能解决办法。一些专家强调了贸发会议在向各国政府通报该领域事态发展、提供咨询和技术援助以及协调国际投资协定改革中各个国家的努力方面的作用。专家们对贸发会议作为一个供正在改进投资制度的国家进行交流，和供支援国际投资协定制度及其改革进程的独特平台所发挥的作用表示赞赏。

2. 国际投资协定的实质性内容

范围和定义

14. 专家们特别重视投资和投资者的定义，一些专家指出，在国际投资协定中应对这些定义加以仔细限定。会上针对这样做的最佳途径以及应该被涵盖或排除的资产和活动表达了不同意见。

15. 一些专家指出，将证券投资或合同规定的权利排除在投资的定义之外将是有益的，但另一些专家认为有必要涵盖范围广泛的投资者，包括证券投资和合同权利。若干代表建议，进一步审议该问题将有所帮助。专家们讨论了这样一个问题：要求投资行为符合东道国法律和条例，会使国家和投资者更加明白，还是会使他们更加不明白。

16. 关于对投资者的定义，与会者针对投资者的择约避税和返程行为表示了关切。一些专家注意到最近的条约惯例，建议对所涵盖的投资者纳入额外标准，例如纳入在本国开展实质性业务活动的要求，并规范实际投资人的双重国籍。另一项建议是从条约涵盖范围内排除曾滥用权利的投资者，或是纳入针对择约避税情况的“利益拒绝”条款。在这方面，最好能明确说明国家可以在何时通知适用该条款。此外，最惠国条款会引起关切，因为它有可能被用来规避和破坏具体范围和定义条款(通过诉诸于其他协定中更优惠的条款)。最后，专家们讨论了将条约的范围和定义扩大至准入前阶段的影响。

公正和公平待遇

17. 专家们审议了国际投资协定中的公正和公平待遇条款和相关的问题。考虑的方案之一是，让这些条款保持现状。然而，若干专家强调，国际投资协定中条款的表述往往过于笼统和含糊，给予仲裁法庭宽泛的解读余地。在未来的条约中就公正和公平待遇提供更多说明和指导将是一条可行之路。在这方面，一些专家建议列入一份国家义务的详尽清单，以澄清公正和公平待遇的含义。但接踵而至的一个难题将是，确保仲裁法庭对这份清单的解读将符合其初衷。还有人建议列入一个负面清单，确定标准中不包括的内容。

18. 专家们讨论了将公正和公平待遇标准与习惯国际法和国际最低待遇标准挂钩的方案。一些专家认为这种做法很有用，另一些则指出，这将增加更多不明确的条款，因此无法解决问题。会上讨论的另一个备选方案是用另一个术语取代“公正和公平待遇”，如“公正行政待遇”，并限制后者的内容。会议还讨论了因定义困难而不在国际投资协定中列入公正和公平待遇条款的可能性。另一项方案建议将公正和公平待遇作为一项政治承诺列入(例如在序言部分)，不赋予其具有法律约束力的标准的效力。

间接征用

19. 在回顾了国际投资协定下各国必须遵守的四个征用条件(公共目的、非歧视、正当程序和支付赔偿)之后，专家们讨论了间接征用条款，提及最近旨在通过添加解释性文字来界定这一概念的条约做法。虽然有一种趋势是纳入对间接征用的更详细定义，已经采用这种做法的一些国家并没有对所有新条约这么做，从而进一步导致了国际投资协定制度中的不一致。

20. 虽然人们可能认为这是一种有益的做法，但专家们指出，在投资争端解决的背景下，新文字未必有效和可行。在这方面的一项关键挑战是改善现有条约中的规定，因为对大量现有国际投资协定进行重新谈判，以插入关于间接征用的说明将会很困难。各国的可行之路或许类似于联合国国际贸易法委员会制订的《投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》的“选择加入”办法，即国家可以签署一项澄清间接征用概念的一般性声明，并将其适用于现有和/或以后的条约。这可以让各国能够一次性修订其所有的投资条约。

21. 专家们审查了间接征用条款和预期的监管寒蝉效应之间的关系，即国家可能出于担心国际投资协定下的可能诉讼而避免实施一些立法或措施。对于这种效应是否存在及其范围，专家们表达了不同意见。在这种关系中可能相关的问题包括，投资者与国家间争端解决诉讼中可提供的补救措施和仲裁法庭对损失的计算。

准入前

22. 专家们讨论了最近在国际投资协定中更多使用准入前义务的趋势，注意到约有 100 份双边投资条约和 140 份“其他国际投资协定”包含准入前国民待遇。¹ 一些国家没有在双边投资协定中，而是在自由贸易协定的投资章节中载入了准入前国民待遇，因为他们可能认为结合贸易自由化能更好地处理投资自由化问题。但尚无确凿证据表明缔结包含准入前条款的国际投资协定有助于增加投资流。这可能是由于在作出准入前承诺时，各国往往固定了现有开放程度，而没有进行真

¹ 其他国际投资协定指除双边投资条约外其他包含投资相关条款的经济协定(例如经济伙伴关系协定和自由贸易协定中的投资章节，区域经济一体化协定和经济合作框架协议)。

正的自由化。一位代表强调了最近在政策上从准入后转变为准入前国际投资协定方面的国家经验，称这一决定是国内改革后作出的，改革的目的是在外国投资者的准入和建立方面更加公开和透明。

23. 专家们辩论了准入前义务是否可能导致投资者与国家间争端，并指出，迄今为止，不存在这类投资者与国家间争端案例。这可能是由若干因素造成的，包括含有准入前义务的国际投资协定相对较少，一些国际投资协定将准入前义务排除在投资者与国家争端解决范围之外，难以证明与尚未开始的投资项目相关的损害(特别是利润损失)，以及投资者可能不愿意利用投资者与国家间争端解决程序强行进入东道国因为以后这可能会造成问题。

24. 一些专家分享了通过负面清单的做法来实施准入前国民待遇方面的国家经验并列举了一些困难，例如需要对现有不符合要求的措施进行广泛而细致的国内审计(包括在区域和次国家的政府一级)，以及无法预见未来可能出现哪些新的经济部门，尽管有可能通过作为条约一部分的保留时间表将新的和正在出现的部门排除在外。可能需要特别注意的一些领域包括土地权，私有化和政府采购。正面清单的做法和关于投资自由化的尽力条款，也作为负面清单办法的替代做法得到了考虑。其他一些条款，包括禁止业绩要求和国家安全例外条款，在国际投资协定中的准入前方面可能很重要。

3. 国际投资协定的可持续发展层面

公共政策例外

25. 专家们讨论了不同类型的例外，例如与国际收支、国家安全、税收政策及审慎措施相关的例外。专家们强调公共政策例外对国际投资协定而言是一个重要工具，建立了保护公共利益的安全网。其他国际法体系下也存在这类例外情况，包括世界贸易组织(世贸组织)的规则，该规则允许各国在特定情况下采取本应被禁止的措施。然而，有人表示关切，认为列入这类条款可能会使各国获得更大的自由裁量权，造成不确定性和滥用的风险。

26. 一些专家指出，有必要防止滥用公共政策例外的情况(包括以不合理歧视的形式)，并就这种例外的范围和适用性为各国和投资者创造更多的确定性。专家们指出，可以通过对例外情况的表述方式来避免任意性。世贸组织《关税及贸易总协定》和《服务贸易总协定》中包含的例外条款可作为这方面的一个范例。一些专家强调需要建立与例外条款适用相关的程序机制，例如缔约方的联合委员会。最后，专家们讨论了例外情况是应当涉及所有部门的一般政策事项还是仅应涉及特定领域和部门。

企业社会责任和投资者义务

27. 专家们讨论了是否应该重新平衡国际投资协定中投资者和国家的义务，以及如果是的话应该怎么做，因为投资条约历来只包含国家义务，不阐述投资者的责任。一些专家指出，虽然重新平衡可能是可取的做法，但要实现平衡将是一个挑战，需要就可能的方式作进一步考虑。此外，这个问题与条约的预定目标密切相关。例如，一项条约的目的可能是为所有投资者提供保护，也可能仅将这种保护给予特定公司，例如遵守企业社会责任高标准或其他类似标准的公司。

28. 与会者就纳入企业社会责任标准和投资者义务的必要性及其潜在性质(有约束力或自愿)和内容表达了不同观点。一些代表建议，各国应在国内法中制定投资者行为的相关标准，即建立一个所有投资者都必须遵守的法律框架。所表达的关切是，如果要求外国投资者遵守国际投资协定中包含的更高标准，他们在面对国内对手时可能处于竞争劣势。其他专家指出，作为对他们在国际投资协定中获得的额外福利和权利的交流，对外国投资者提出更高标准是适当的，而且出于各种原因，一些国家可能不愿意或无法在国内法中纳入适当的环境、卫生或劳动标准。在这方面，专家们审议了一项建议，即各国(而不是投资者)应作出条约承诺，在国内框架中执行特定的最低国际标准。例如，在《多边投资协定》的谈判过程中，谈判各方讨论了在协定中附上《经济合作与发展组织跨国企业指南》的可能性。

29. 一些专家找到了一种将投资者义务纳入国际投资协定的方法，即将它们列入对投资的定义或利益拒绝条款，这样，各国就能够对据称违反相关标准的投资者提起的投资者与国家间争端解决诉讼提出管辖权异议。专家们讨论了其他备选办法，包括考虑了在投资者与国家争端解决程序的审理案情和损害赔偿阶段不履行投资者义务，以及允许一国通过反诉提出投资者的不履约问题。专家们强调，必须制定明确的实质性标准和例外条款。专家们还考虑了“经营的社会许可证”概念，以此作为使地方社区及其他利益攸关方参与到投资者责任问题中的一种方法。许多投资者已经认识到负责任的企业行为的重要性，并且在某种程度上，仲裁法庭在就投资者遵守国家法律义务作出裁决时已经将这一点考虑在内。若干专家呼吁在该领域进行进一步的广泛研究。

促进有利于可持续发展的投资的有效规则

30. 在讨论是否有必要以更加有效的规则来促进对可持续发展的投资时，一些专家强调国内法在创造健全商业氛围方面的作用，并指出国际投资协定不是主要或唯一可用的工具。为此，有人着重指出了国际投资协定中保护条款的重要性。此外，可在国际投资协定中纳入有关投资促进的更为具体的规则。一些专家强调，某些国际投资协定条款，如对业绩要求的禁令，可能限制促进有利于可持续发展的投资的政策空间。关于国家经验，专家们讨论了在条约序言中指出可持续发展目标的优势，尽管这种提法将只具有解释性价值而不具有法律约束力。最后，专家们讨论了一项提议，以遵守特定国际标准或准则作为母国提供投资保障和出口信贷的条件。

投资激励措施

31. 专家们联系既吸引投资也保留政策空间的必要性讨论了投资激励措施——财政、金融或监管激励手段。针对是否应在国际投资协定中涉及激励措施以及如何涉及，与会者表达了一些看法。一些专家认为，激励措施是属于国内法的事项，而其他一些专家指出，在国际投资协定的征用和不歧视原则方面，给予和撤消激励可能成为一个问题。审议的另一种观点是，仅给予外国投资者的准入后激励可能被视为对本国投资者具有歧视性。此外，专家们指出，国际投资协定条款能否适用于激励措施，可能取决于一项协定是仅限于准入后阶段还是亦涵盖了准入前阶段。

32. 关于可持续发展的具体方面，几位专家强调，激励措施的决策过程应当是透明的。这方面的一项建议是设立一个部际委员会，在网上发布信息并让利益攸关方参与进来。专家们指出，一些激励措施，如减税，可能有悖于可持续发展目标，因此不应使用。有必要仔细计算提供激励措施的成本和这样做的预期效益。专家们承认，在激励措施方面竞相逐高，而在环境和社会标准方面竞相逐低，将有损于可持续发展。与会者还审议了可用来解决这个问题的其他政策选择，例如限制激励措施的使用。

与其他法律体制的相互关系

33. 关于国际投资协定与国际法的其他体制之间的相互关系，专家们承认，有一种趋势是，国际投资协定中越来越多地涉及人权、劳工、卫生、环境和知识产权等问题，而其他国际文书也可能涵盖了这些问题。一些国际投资协定将区域一体化协定和双重征税条约排除在最惠国条款的范围之外。其他条约除外责任涉及依照世贸组织《与贸易有关的知识产权协定》的强制性许可证制度，国际收支例外或适用《联合国宪章》所产生的和平与安全义务。一些专家指出，有鉴于仲裁法庭所适用的解释原则和过去的仲裁裁决，其他法律体制之下和国际投资协定之下的国家义务之间可能发生冲突，但另一些专家认为，这种可能性是有限的，因为《维也纳条约法公约》在这方面提供了充分的指导。然而一些专家认为，在这方面，仲裁过程中对国际投资协定实质性条款的解释不会总是充分考虑到其他法律体制。

34. 有人建议可以在一项国际投资协定的附件中列出其他条约，可采取封闭或开放清单的方式。讨论的其他建议有：建立一项体制机制，就不同国际法文书缔约国之间的潜在冲突进行咨询，将这类问题移交另一机构以获得权威性解释。许多专家认为，通过仲裁制度的体制化，仲裁员的决策过程可以获得改进。

4. 实现国际投资协定网络现代化的工具

区域谈判(合并和/或并行); 自由贸易协定与双边投资条约

35. 专家们讨论了条约制订中区域主义日益高涨的影响。他们讨论了几个方面的问题, 包括区域主义是否有助于国际投资协议制度的现代化, 超级区域条约对于非参与国的影响, 以及独立的投资协定与在自由贸易协定纳入有关投资的章节相比各有哪些优点和缺点。在这方面表示的一个关切的是, 在多边和区域进程中, 强国都可能将其意志强加于较小或欠发达的国家, 因为甚至在区域内也可能存在不平等。不过, 区域谈判或许是统一支离破碎的国际投资协定制度的一种途径。有人提议在谈判中给予非参与国观察员地位。另一项建议是, 增加区域谈判总体的透明度。

36. 尽管长期来看区域主义可能有助于巩固规则, 但短期内的一项关切是, 最惠国条款的使用可能有损于包含更完善标准的新条约。在这方面, 专家们指出, 如果区域协定包含关于与其他有关同一主题事项的现行协定或未来协定关系的具体规则将有所帮助, 例如, 纳入一项法律冲突规则以确定在出现不相容情况时应适用哪项法律。

37. 关于贸易条约与投资条约之间的协同作用, 可以认为投资有其具体特性, 它证明独立的投资协定的合理性。由于签订这类协定负有增进和保护的双重宗旨, 它尽管与贸易自由化的目标可能一致, 也可能不一致, 但专家们认为有可能继续缔结独立的投资协定。

多边办法

38. 专家们讨论了在投资条约制订过程中, 作为进一步巩固国际投资协定制度的一种途径, 多边办法带来的好处。大多数专家认为, 鉴于近期就改革国际投资协定制度达成多边共识的前景有限, 对条约重新进行谈判是最可行的前进道路。各国完全独立开展国际投资协定制度改革的能力很小, 因为修订一项双边条约至少需要两个缔约方的同意。

39. 会上回顾了一些与投资相关的多边努力的失败, 但专家们强调, 多边办法可以为改革努力提供支持。可以从其他国际组织制订的多边文书得到启发, 虽然国际投资协定制度的具体性质可能有碍于直接适用。会议还回顾了贸易法委员会《透明度公约》及其选择加入的方针。然而, 所有国家就制定其他更有争议的实质性条款(如公正和公平待遇或间接征用)达成一项类似共识的可能性受到质疑。一项提议是, 从软性工具入手, 如示范法、规则、指导方针、建议、为国际投资协定谈判方准备的工具箱或清单等, 并由此逐步转向寻找共同点。一名代表建议贸发会议应建立一个供各国使用的数据库, 以便就所提出的问题交流信息。

条约重新谈判、条约过期和相关挑战

40. 虽然国际投资协定被设计为长期文书，但它们不应该一成不变，专家们就这种观点进行了讨论。在这方面，一些专家考虑了不被视为有助于可持续发展的条约是否可以被终止的问题，或单方面终止或通过缔约方之间的协议终止。政治和经济关切，如与国家获得发展资金和专门机构信贷评级有关的名誉方面的关切，可能阻碍许多国家终止条约。然而，条约的终止未必会导致对投资者的吸引力减少，因为可以通过其他手段解决投资者的关切，例如通过加强国内法治和改善投资便利化。专家们讨论了如何解决有关根据存续条款继续适用条约规定的关切，包括缔约方作出共同决定，在条约终止前取消存续条款的做法。

41. 会议审议的其他备选方案包括，根据不同部门的需求为继续适用提供不同时限，例如对基础设施或采矿项目给予较长的适用时限。对国际投资协定的重新谈判，即以新条约替换旧条约，使缔约方能够协调改革工作，也得到了考虑。但是，专家们指出，一些国家在重新谈判方面可能会产生严重的能力问题，而且还要看是否相互同意。有几位专家认为，重新谈判不是解决国际投资协定中交叉问题的最有效方法。在这方面，其他专家指出，在可能出现共识的问题(提出的一个例子是间接征用)上可以寻求多边“选择加入”的办法，并提及贸易法委员会的《透明度公约》作为这种办法的一个例子。

国际投资协定改革中条约解释的作用

42. 专家们讨论了各国是否可以或应当通过对国际投资协定条款的权威解释向仲裁庭提供指导，以及如何做到这一点。专家们指出，努力可以侧重于大多数条约所共有的最具争议性，而且法庭给予的意义也有矛盾的一些条款，例如最惠国待遇、公正和公平待遇以及伞式条款。各国参与解释的各种方式都得到了讨论，例如双边方式，即一国就具体的双边投资条约向条约伙伴提议发布解释性声明。在投资者与国家间争端解决程序中，不涉及争端的缔约方提交的资料也会有助于解释。例如，《北美自由贸易协定》的三个缔约方经常就协定下的投资者与国家间争端解决案件中提出的法律问题提交意见。一些专家强调说，解释说明的时机(即在争端之前、期间还是之后发布说明)可能引发公正性方面的关切。

43. 专家们还讨论了一种多边方针，例如以贸易法委员会《投资人与国家间基于条约仲裁的透明度规则》为范本，该规则为各国提供了选择加入的机制。联合国和经济合作与发展组织就各自的示范双重征税条约发布评注的做法被认为是有帮助的。然而，专家们指出，各种国际投资协定中措辞的不同可能对多边应对措施构成重大挑战。专家们注意到，最近的国际投资协定往往已明确纳入了各种加强国家解释权的备选方案。

5. 投资争端解决机制

上诉机构

44. 专家们讨论了国际投资协定中上诉机制的概念，并审议了一种意见，即上诉的权利是争端当事方应该享有的正当程序保障，并在其他国际诉讼机制中都存在。与此同时，专家们指出，设立一个上诉机构在国际投资协定制度的背景下是一个非常复杂的问题，而且其前景将取决于该体系是仍然以双边为主，还是其在区域和多边层面能实现不断的发展。另一个相关因素是该体系会依然保持以投资者与国家间的争端为导向，还是会转向国家间的争端解决机制。

45. 与多个特设机制相比，一个单一的常设申诉机制可能更为可取，因为这将更好地处理当前仲裁决定中缺乏法律统一性和可预测性的问题。有人提到世贸组织是一个可参照的范例，但专家们承认，世贸组织的上诉机构负责监督一套多边条约(世贸组织协定)而不是数以千计措辞不同的国际投资协定。另一项建议是将国际投资争端解决中心作为论坛，但专家们指出，贸易法委员会仲裁规则和其他仲裁规则也经常得到使用，并且有时是一项国际投资协议下唯一的现有规则，例如，当一国不是国际投资争端解决中心的成员时。

46. 一名专家指出，鉴于各项国际投资协定在措辞上的不同，一个上诉机制不太可能彻底解决一致性和可预测性的问题，但将大大提高投资者与国家间争端解决体系的合法性。两位代表强调，建立一个上诉机制将很难与国际投资协定的实质性改革分开进行，因为除其他原因外，可能需要对现有条约进行修订。虽然很难找到短期解决办法，但可以考虑一种渐进的自下而上的办法，包括类似于贸易法委员会《透明度公约》的选择加入机制。对设立一个上诉机构的方法、上诉审查的可能范围以及在这方面的其他供审议的具体问题进行更详细的分析可能会有所帮助。

国际投资法院

47. 专家们讨论了现行的特设仲裁体系提出的合法性关切。在这方面值得注意的问题包括：仲裁员被认为缺乏独立性和公正性，投资仲裁程序的费用高，以及在涉及公共利益问题时特设仲裁法庭的权限问题。专家们审议了常设国际投资法院是否能够解决这些问题，包括通过为投资者和国家之外的利益攸关方(例如受投资项目影响的社区)提供申诉机会。

48. 关于这样一个法院的潜在弊端，专家们指出，它可能引发各国之间的主权关切，使更多国家付出成本并导致争端的政治化。一些专家指出，辩论可能会转移对于投资争端解决机制的更实际解决办法的注意力，而且如果各国能改进本国法律制度并增加调解或替代争端解决机制的机会，设立一个常设法院的必要性可能不那么紧迫。

49. 专家们承认建立一个法院需要相当充分的政治意愿，因此审查了是否可以在多边背景下基于选定国家集团的倡议设立一个法院，而其他国家可以在稍后阶段加入。一些专家认为多边倡议在确保常设机构的合法性和代表性方面更有希望。一名代表建议把这项讨论与有关上诉机构的讨论联系起来，因为可以在投资法院下提供上诉程序。

50. 若干代表鼓励贸发会议及其他组织在这一领域开展更多研究，包括关于可能成立的法院与投资仲裁以及国家间程序的关系及其潜在管辖权和补救措施等问题的研究。今后的研究可以考虑利用国际投资争端解决中心或《承认及执行外国仲裁裁决公约》（《纽约公约》）下的执法机制的可能性，还可分析世贸组织《关于争端解决规则与程序的谅解》、国际法院以及其他国际和区域法院及法庭的最佳做法和经验教训。

投资者诉诸投资者与国家间争端解决机制(例如界定诉讼事项的范围和用尽国内补救办法)

51. 在投资者诉诸投资者与国家间争端解决机制和改革的必要性方面，与会者表达了不同意见。一种意见认为，没有必要继续允许投资者诉诸投资者与国家间争端解决机制，这种意见依据是，对投资者与国家间争端解决机制合法性的关切，而且该机制给予外国投资者国内投资者所不享有权利。具有完善法律制度的国家之间的条约中投资者与国家间争端解决机制的用途也受到一些专家的质疑。此外，在发达国家和发展中国家之间的条约中纳入投资者与国家间争端解决机制可能产生新的不平等。在这方面，几位代表强调，各国政府应转而将重点放在推动国内法治和改善国家司法体系和机构的质量方面。至少应制定一项首先应用尽当地补救办法的规则，或在特定的最低时限内或直至所有当地补救办法都已用尽。

52. 另一种意见强调投资者在海外投资时面临的困难，这可能与投资者和各国政府之间的权力不平衡以及后者有能力单方面修订国内法或仅向国内投资者提供福利有关。从历史角度来看，国际投资协定是法治问题国际化的产物，而投资者对这一点感到关切。现有的国际投资协定在许多方面发生了变化，反映出各国有关条约谈判的经验增加以及从投资仲裁中获取的教训。

53. 专家们审议了改进现有投资者与国家间争端解决机制的一项提案。改革建议包括：增加投资者与国家间争端解决机制程序的透明度，在条约中增加仲裁员的行为守则，建立一个上诉机制，处理较小投资者在集体行动方面面临的难题，增加一个机制以尽早驳回轻率申诉，纳入岔路条款以避免双重赔偿，澄清关于计算利息和分配费用的规则，以及加强关于东道国监管权的条款。设立不同的机制来处理特定类型的申诉是一种有益的做法，例如根据主题事项或部门或各个条例进行区分。关于冷却期提供的机会，各国应利用这段时间在政府最高层进行认真的谈判，以期尽早找到解决办法。所表达的一项关切是，据称一些投资者利用伞式条款来规避合同中的争端解决条款。一些代表建议贸发会议应就补救和赔偿措施进行深入研究。

透明度

54. 专家们讨论了仲裁程序的透明度，以此作为一项手段，来揭露对体系的滥用，和在案件中对公共利益作出回应。这一问题需要小心处理，特别是为了防止骚扰证人和保护商业机密信息。与会者对提高透明度所需的额外成本表示了关切。会上对贸易法委员会在这一领域的工作进行了讨论，包括将此作为针对具体问题的一种协调多边解决办法的范例。在其第四十一届会议上，贸易法委员会一致认为透明度的议题很重要，仅花了短短几年间便制定出贸易法委员会透明度规则，以及一项适当的选择加入机制，这种机制使得这些规则能够适用于现有国际投资协定下的争端。此外，各国还可以在新条约中参考《透明度规则》，在有些情况下各国已经这样做了。

55. 许多专家认为，今后向投资者宣传提高透明度的好处很重要，母国可以在这方面发挥作用。专家们强调有必要同国际投资争端解决中心和其他仲裁机构合作，也有必要让民间社会在监测相关事态发展方面能够发挥更大作用。其他建议包括：在特定国家启动透明度试点项目，限制不公开的仲裁裁决的执行，以遵守贸易法委员会《透明度规则》作为从国际金融机构贷款的一个条件。最后，专家们承认，透明度也应适用于争端解决机制，包括通过调解程序达成的和解。在条约的谈判和重新谈判中的更广泛的透明度问题也得到了讨论。

6. 结论和建议

56. 在最后一次全体会议上，专家们对贸发会议组织这次专家会议表示感谢。许多专家指出，包括分组会议的创新安排，以及来自私营部门、民间社会和学术界的广泛非政府利益攸关方的互动和参与对于会议具有代表性、内容丰富和富有成效作出了贡献。

57. 一些专家重申，有必要通过协调一致的行动对国际投资协定制度进行有效和全面的改革。他们强调，单枪匹马，各国只能开展国际投资协定所需改革的一部分。国家解决办法是有益的，但其定义决定了它不可能全面。只有联合采取多边努力才能真正取得成效。在这方面，一些专家提请注意在征税等相关领域出现的新的多边倡议。

58. 其他支持各国独立努力改善国际投资协定制度的建议包括：确立各国可选择加入的不具约束力的指导原则，为国际投资协定的谈判制订一份清单，针对发展中国家和最不发达国家的法律援助中心，仲裁员行为守则，推广早期冲突管理机制，以及继续努力修订各国的国际投资协定范本。改善国内法律制度和机构仍然最为重要。

59. 若干专家强调了贸发会议作为孵化器、意见协调员以及就国际投资协定相关问题分享经验的一个包容性多边平台的作用。一些代表呼吁秘书处发挥更为积极的作用，并制定一项着眼于行动的国际投资协定改革路线图，考虑到所有利益攸关方的利益。此外，一些代表强调需要继续提供技术援助。最后，一些专家指

出，有必要就所提出的问题进行更多实况调查，并开展后续讨论，包括通过设立工作组。

60. 投资和企业司司长在闭幕发言中指出，专家会议取得了所期望的成果，并强调可持续发展应成为国际投资协定制度改革的首要目标，其系统性缺陷应成为行动重点，与其他公共决策进程的协同作用应得到保障。司长呼吁今后的行动应本着协作精神，汇聚所有利益攸关方的集体智慧，以寻找具体解决办法为导向。最后，司长强调有必要就手头的问题进行进一步的多边、多利益攸关方、和多学科接触。

二. 组织事项

A. 选举主席团成员

(议程项目 1)

61. 在 2015 年 2 月 25 日的开幕全体会议上，专家会议选举艾哈迈德·谢哈布丁先生(埃及)为主席，选举科林·布朗先生(欧盟)为副主席兼报告员。

B. 通过议程和安排工作

(议程项目 2)

62. 同样在开幕全体会议上，专家会议通过了会议的临时议程(载于文件 TD/B/C.II/EM.4/1)。议程如下：

1. 选举主席团成员
2. 通过议程和安排工作
3. 改革国际投资协定制度
4. 通过会议报告

C. 会议成果

63. 在 2015 年 2 月 27 日召开的闭幕全体会议上，专家会议商定主席应总结讨论情况。

D. 通过会议报告

(议程项目 4)

64. 同样在闭幕全体会议上，专家会议授权副主席兼报告员在会议结束后，在主席的领导下完成报告定稿。

附件 1

出席情况²

1. 下列贸发会议成员国的代表出席了专家会议：

阿富汗	厄瓜多尔
阿尔巴尼亚	埃及
阿尔及利亚	埃塞俄比亚
安哥拉	法国
阿根廷	冈比亚
奥地利	格鲁吉亚
孟加拉国	德国
巴巴多斯	危地马拉
白俄罗斯	几内亚
比利时	海地
贝宁	印度
不丹	印度尼西亚
多民族玻利维亚国	伊朗伊斯兰共和国
波斯尼亚和黑塞哥维那	伊拉克
巴西	以色列
喀麦隆	意大利
加拿大	约旦
中国	哈萨克斯坦
哥伦比亚	肯尼亚
哥斯达黎加	老挝人民民主共和国
克罗地亚	拉脱维亚
古巴	利比亚
捷克共和国	马达加斯加
刚果民主共和国	马来西亚

² 本出席名单包括已登记的与会者。与会者名单见 TD/B/C.II/EM.4/INF.1。

马里	卡塔尔
马耳他	摩尔多瓦共和国
墨西哥	罗马尼亚
蒙古	沙特阿拉伯
黑山	塞尔维亚
摩洛哥	斯洛伐克
莫桑比克	南非
缅甸	西班牙
纳米比亚	斯里兰卡
尼泊尔	苏里南
荷兰	瑞典
尼加拉瓜	瑞士
尼日利亚	泰国
挪威	特立尼达和多巴哥
阿曼	突尼斯
巴基斯坦	土耳其
巴拿马	阿拉伯联合酋长国
秘鲁	美利坚合众国
菲律宾	也门
波兰	津巴布韦
葡萄牙	

2. 下列政府间组织派代表出席了专家会议：

东非和南部非洲共同市场

欧洲自由贸易联盟

欧洲联盟

经济合作与发展组织

法语国家国际组织

南方中心

西非经济和货币联盟

3. 下列联合国机关、机构和计(规)划署派代表出席了专家会议：

非洲经济委员会

人权事务高级专员办事处

联合国国际贸易法委员会

联合国环境规划署

4. 下列专门机构和相关组织派代表出席了专家会议：

世界银行集团

世界贸易组织

5. 下列非政府组织派代表出席了专家会议：

普通类

行动援助组织

消费者团结与信任国际协会

国际贸易和可持续发展中心

国际商会

国际可持续发展研究所

国际工会联合会

国际公务劳联

第三世界网络

特别类

关心世事中心

Annex 2

[English and French only]

Other attendees

1. The following other organizations were represented at the expert meeting:

Africa 21
 Austrian Federal Economic Chamber
 British Institute of International and Comparative Law
 Centre for International Governance Innovation
 Centre for Socio-Eco-Nomic Development
 Columbia Center on Sustainable Investment
 Ecologic Institute
 Energy Charter Secretariat
 Environmental Data Services Europe
 Environmental Data Services United Kingdom of Great Britain
 and Northern Ireland
 European Economic and Social Committee
 Friedrich Ebert Foundation
 Geneva Consensus Foundation
 Institut Euro-Africain de Droit Economique
 International Institute for Environment and Development
 Oeconomicae Corporate Sustainability Research Institute Switzerland
 People's Health Movement – Safe Observer International
 ToHelp
 Traidcraft
 United Planet
 World Economic Forum
 WTO Affairs Consultation Centre, Shanghai, China

2. The following academic institutions were represented at the expert meeting:

Asser Institute, The Hague, Netherlands
 Bocconi University, Milan, Italy
 Brunel Law School, Brunel University London
 Centre for Energy, Petroleum and Mineral Law and Policy,
 University of Dundee, United Kingdom
 Cologne Business School, Germany
 Dauch College of Business and Economics, Ashland University,
 United States
 Faculty of Law, University of New South Wales, Australia
 Free University (Vrije Universiteit) Brussels
 Global Economic Governance Programme, University of Oxford,
 United Kingdom
 Graduate Institute of International and Development Studies, Geneva,
 Switzerland
 HTW University of Applied Sciences, Berlin
 Institute of Malaysian and International Studies, National University
 of Malaysia

Institute of World Economy and Politics, Chinese Academy of
Social Sciences
International Economic Law and Policy, Faculty of Law,
University of Barcelona, Spain
King's College London
Korea University Law School, Republic of Korea
London School of Economics and Political Science
Max Planck Institute Luxembourg for International, European
and Regulatory Procedural Law
Moscow State Institute of International Relations
National University of Singapore
Paris II Panthéon-Assas University
Queen Mary University of London
School of Law, University of St. Thomas, Saint Paul, United States
School of Oriental and African Studies, University of London
The Hague University of Applied Sciences, Netherlands
University College London
University of Amsterdam
University of Antwerp, Belgium
University of Athens
University of Basel, Switzerland
University of Cambridge, United Kingdom
University of Fribourg, Switzerland
University of Geneva, Switzerland
University of Kiel, Germany
University of Lausanne, Switzerland
University of Leuven, Belgium
University of Liverpool, United Kingdom
University of Nice, France
University of St. Gallen, Switzerland
University of Toronto, Canada
University of Verona, Italy
Utrecht University, Netherlands
World Trade Institute, University of Bern

3. The following guest speakers attended the expert meeting:

Ms. Catalina Barberi Torres, Economist, Ministry of Trade, Industry and
Tourism, Bogota
Mr. Muhammad De Gama, Director, International Trade and Investment,
Department of Trade and Industry, Pretoria
Mr. Erivaldo Gomes, Deputy Subsecretary for Regional Integration and
Trade, Ministry of Finance, Brasilia
Mr. Chutintorn Gongsakdi, Director General, Department of International
Economic Affairs, Ministry of Foreign Affairs, Bangkok
Ms. Saloua Hsoumi, Chief, Negotiators Team, and Director, Ministry of
Development, Investment and International Cooperation, Tunis
Ms. Afroza Khan, Joint Secretary, Ministry of Industries, Dhaka
Mr. Gert Kodra, First Secretary, Expert in International Investment
Agreements, Ministry of Foreign Affairs, Tirana
Ms. Yongjie Li, Director, Department of Treaty and Law, Ministry of
Commerce, Beijing
Ms. Brigitte Lüh, Attaché Permanent Mission of Austria, Geneva
Ms. Champika Malalgoda, Director, Research and Policy Advocacy
Department, Board of Investment, Colombo

- Ms. Stormy-Annika Mildner, Head of Department, External Economic Policy, Federation of German Industries, Berlin
- Mr. Manuel Monteagudo, General Counsel, Central Reserve Bank of Peru, Lima
- Mr. John O'Neill, Minister and Deputy Permanent Representative, Permanent Mission of Canada, Geneva
- Ms. Jasmina Roskic, Head of Department, Ministry of Trade, Tourism and Telecommunications, Belgrade
- Mr. Sudhanshu Roy, Legal Adviser, International Investment Agreements, Ministry of Finance, New Delhi
- Mr. Ahmed Shehabeldin, Minister Plenipotentiary and Deputy Permanent Representative, Permanent Mission of Egypt, Geneva
- Mr. Lukas Siegenthaler, Head of Division, International Investment and Multinational Enterprises, State Secretariat for Economic Affairs, Bern
- Mr. Renato R. De Campos Souza, Deputy Director, International Negotiations, Ministry of Development, Industry and Foreign Trade, Brasilia
- Ms. Samira Sulejmanovic, Head of Unit, Bilateral Trade Relations, Ministry of Foreign Trade and Economic Relations, Sarajevo
- Ms. Ishita Ganguli Tripathy, Director, Domestic Investment and International Investment Agreements, Department of Economic Affairs, Ministry of Finance, New Delhi
- Mr. Marten van den Berg, Deputy Director General, Foreign Economic Relations, Ministry of Foreign Affairs, The Hague, Netherlands
- Mr. Christopher S. Wilson, Deputy Chief, Permanent Mission of the United States to the World Trade Organization, Geneva
- Ms. Aurelia Antonietti, Legal Counsel, International Centre for Settlement of Investment Disputes, World Bank Group, Washington, D.C.
- Ms. Nathalie Bernasconi-Osterwalder, Group Director, Economic Law and Policy, International Institute for Sustainable Development, Geneva
- Mr. Colin Brown, Deputy Head of Unit, Dispute Settlement and Legal Aspects of Trade Policy, Directorate General for Trade, European Union, Brussels
- Ms. Jane Connors, Director, Research and Right to Development Division, Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva
- Ms. Corinne Montineri, Legal Officer, International Trade Law Division and Secretary, Working Group II (Arbitration and Conciliation), United Nations Commission on International Trade Law, Vienna
- Ms. Anca Radu, Policy Officer and Investment Negotiator, European Union, Brussels
- Ms. Sanya Reid Smith, Senior Researcher and Legal Adviser, Third World Network, Geneva
- Mr. Peter Sorensen, Ambassador, Head of the Permanent Delegation of the European Union to the United Nations Office and other international organizations in Geneva
- Mr. Nicolas Jansen Calamita, Director, Investment Treaty Forum, and Senior Research Fellow, British Institute of International and Comparative Law, London
- Mr. Lorenzo Cotula, Principal Researcher, Law and Sustainable Development, International Institute for Environment and Development, London
- Ms. Anna De Luca, Professor, Bocconi University, Milan, Italy

- Mr. Shaun Donnelly, Vice-President, Investment and Financial Services,
United States Council for International Business, Washington, D.C.
- Mr. Michael Ewing-Chow, Professor, National University of Singapore
- Mr. Luis Gallegos, former Permanent Representative, Permanent Mission of
Ecuador, Geneva
- Ms. Lise Johnson, Head, Investment Law and Policy, Columbia Center on
Sustainable Investment, United States
- Mr. Federico Ortino, Reader in International Economic Law, King's College
London
- Mr. Jonathan Peel, Vice-President, International Relations Section,
European Economic and Social Committee, Brussels
- Mr. Lauge Poulsen, Lecturer in International Political Economy, University
College London
- Mr. Ilia Rachkov, Associate Professor, Moscow State Institute of
International Relations
- Ms. Luisa Santos, Director, International Affairs, BusinessEurope, Brussels
- Mr. Stephan Schill, Professor, University of Amsterdam
- Ms. Krista Nadakavukaren Schefer, Professor, University of Basel,
Switzerland
- Ms. Rebecca Varghese-Buchholz, Policy Adviser, Trade and Investment,
Traidcraft, Gateshead, United Kingdom
-