



联合国
贸易和发展会议

Distr.
GENERAL

TD/B/COM.2/54
27 November 2003
CHINESE
Original: ENGLISH

贸易和发展理事会
投资、技术及相关的资金问题委员会
第八届会议
2004 年 1 月 26 日，日内瓦
临时议程项目 4

与国际安排有关的问题

贸发会议秘书处的说明 *

内 容 提 要

各国为努力吸引外国直接投资并从中受益而采取的国际政策继续在双边、分区域、区域和国际一级加强和扩展。由此而产生的国际投资规则网络是多层次和多方面的，有关义务在地理范围和覆盖面方面各不相同，包括从自愿到有约束力的义务。引起的问题涉及这一网络在多大程度上帮助改善了发展中国家的投资环境、帮助它们受益于外国直接投资，以及在未来的投资文书中如何加强发展层面。本说明提出了各国际论坛讨论中出现的许多政策问题，以及秘书处的有关研究和政策分析。

* 本文之所以推迟提交，是因为需待坎昆会议的结果方能定稿。

导 言

1. 根据投资、技术及相关的资金问题委员会第七届会议(2003年1月20日至24日,日内瓦)的决定¹,秘书处编写了这份说明,提交委员会第八届会议讨论。本说明的目的是回顾国际投资规则制定方面最新的发展情况(主要参照《2003年世界投资报告》所载的分析和数据)²,并提出了与国际投资协定相关的一些政策问题,供委员会第八届会议审议。

2. 坎昆会议表明,所涉的问题纷繁复杂,不易达成协商一致意见。尽管如此,各国吸引外国投资并从中受益的努力涉及到的国际政策方面将继续强化,特别是在双边、次区域、区域和国际一级。

3. 确实,现行投资规则网络分布于大量的双边投资条约、带有投资内容的自由贸易协定、避免双重征税条约、区域贸易协定和多边协定之中。这一网络是多层次和多方面的,有关义务在地域范围和覆盖面方面各不相同,包括从自愿到有约束力的义务,构成了一个错综复杂的承诺的网络,互相之间部分相互重叠,部分相互补充。

1. 双边协定

4. 从1959年第一份双边协定缔结至1990年代初,双边投资条约的数目稳步增加。到1990年代下半期,增加的速度加快,其数目几乎翻了一番。到2002年年末,已有的双边投资条约为2,181个。从前些年的情况来看,可以预期,这一数目到今年年底还会进一步增加(图1)。目前,双边投资条约涉及176个国家,主要涉及发展中国家之间以及发展中国家与转型期经济国家之间的投资关系。³今天,在所有双边投资条约中,45%以上不涉及发达国家。双边投资条约是在保护外国直接投

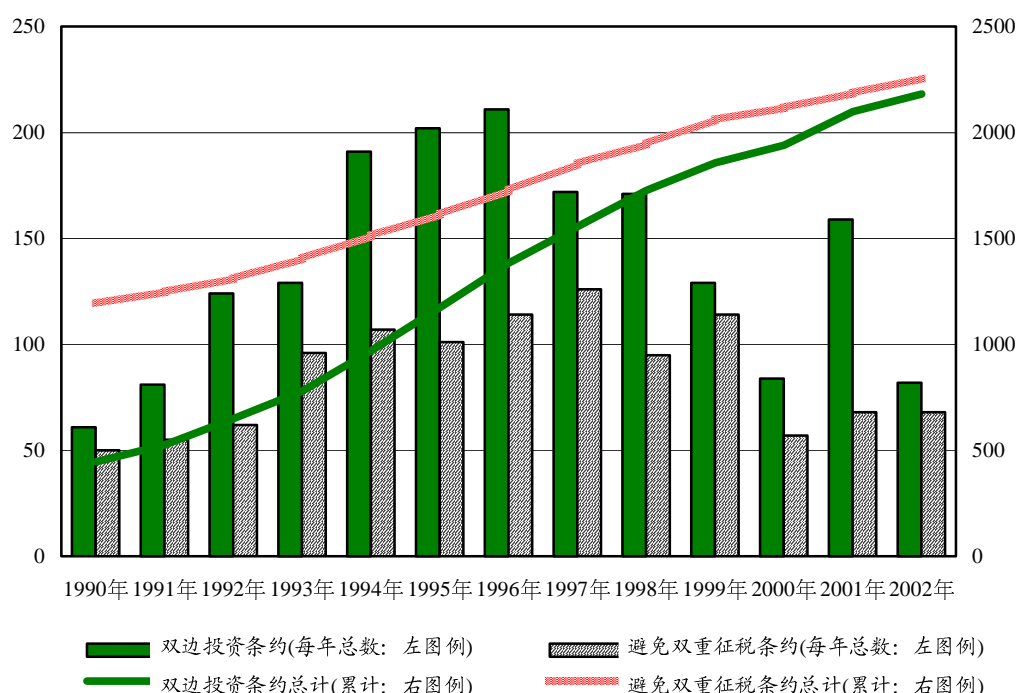
¹ “秘书处应按照《多哈宣言》第21段……还应继续深入分析哪些政策和措施能有助于发展中国家吸引更多的外国直接投资,将其作为发展手段并从中得到更多的惠益……”(TD/B/COM.2/50,2003年2月5日,议定建议,第3段)。

² 《2003年世界投资报告》。外国直接投资政策促进发展:国家和国际透视(WIR03),联合国出版物,英文本出售品编号E.03.II.D.8。

³ 发达国家之间不缔结双边投资条约,因为其法律制度包含了通过这方面多年的经验而形成的投资保护标准。

资方面用得最广的国际协定。⁴ 与双边投资条约并行，各国还缔结避免双重征税的协定。截至 2002 年底，其数目为 2,256 个。除其他外，这些协定涉及应税收入的分配问题，以减少双重征税的发生。

图 1：双边投资条约和避免双重征税条约概况



资料来源：贸发会议，双边投资条约和避免双重征税条约数据库。

5. 多年来，双边投资条约的范围和内容变得更加标准了。今天，主要条款涉及外国投资的范围和定义；准入和开业；开业后阶段的国民待遇；最惠国待遇；公正和公平待遇；在收缴情况下的保证和赔偿；资金自由转移及资本和利润汇回本国的保证；以及国与国之间和投资者与国家之间的争端解决条款。但是，鉴于双边投资条约数量很大，单项条款的拟订差别仍然很大，数十年前签署的双边投资条约和近年来签署的条约之间用语也不同。更为重要的是，少数国家最近扩大了条约的覆盖面，增加了有关开业权、业绩要求和雇用关键的外国人员的规定。由于这些变化

⁴ 但是，离完全的地域覆盖还相差很远：要确保覆盖世界上 191 个经济体，需要 18,145 个双边投资条约。

—主要在最近的双边投资条约，包括目前正在重新谈判的条约中的变化，正在出现一代新的双边投资条约，其义务更多，影响更为深远。

6. 涉及投资问题的双边自由贸易协定的数量也在增加，大多数早期的协定涉及周边国家，而较新的协定则往往是在不同地区相距遥远的国家之间订立，有关投资的承诺载于单独的章节。在现行 197 项自由贸易协定中，55%载有关于投资的专门的章节，另有 22%载有关于投资的一般条款。所涉的主要问题中包括：开业前和开业后的国民待遇；最惠国待遇；禁止业绩要求(通常超出了世贸组织与贸易相关的投资措施协定)；促进和保护，包括收缴和赔偿；国与国之间和投资者与国家之间的争端解决；有关转移的条款，保证付款的自由转移，包括资本、收入、利润和特许权使用费。这类协定的一个最近的案例是日本和新加坡的新世纪经济伙伴关系协定。

7. 通过签署双边投资条约，根据国际法为投资提供保护，从而帮助减少外国投资者在东道国面临的非商业风险，签署国发出了一个信号：致力于创造一种有利的投资气候，尽管难以肯定双边投资条约在具体情况下以及对具体国家而言是否能够发挥作用。但是，双边投资条约表明，东道国对外国直接投资的态度发生了改变，其投资气候正在改善。此外，投资者看来将双边投资条约看作“良好”投资框架的一部分。因此，双边投资条约的缔结可以为东道国的总体吸引力增加重要的内容，尤其是在辅之以吸引外国直接投资的各种经济要素之时(如市场规模和增长、技能、充分的有竞争力的资源和良好的基础设施)。换句话说，双边投资条约(同所有国际投资协定一样)往往使规范框架更加透明、稳定、可以预测和安全——就是说，它们为即将发挥作用的各经济要素搭好了舞台。在国际投资协定减少了对外国直接投资的障碍，当各种经济要素适当之时，它们可以引来更多外国直接投资。

2. 区域和区域间协定

8. 直接涉及投资问题的区域和区域间协定的范围也在扩大。⁵ 但其中仅有少数完全涉及投资，其中特别值得注意的是经合组织关于资本流动和现代无形贸易自

⁵ 贸发会议出版了其中大多数文书(或有关节选)，《国际投资文书：简要手册》(日内瓦：贸发会议，各年)。

由化法则(1961年)和经合组织《关于国际投资和多国企业的宣言》(1976年)。涉及发展中国家的最近例子包括《东盟投资区框架协议》和安第斯共同体第291号决定。与双边投资条约和双边自由贸易协定不同,并非所有的区域文书都具有约束力。1994年亚太经济合作论坛《不具约束力投资原则》中通过了其关于外国投资的非约束性准则。

9. 现在的趋势是朝全面的区域协定发展,包括与贸易相关和与投资相关的规定,甚至扩及服务、知识产权和竞争。确实,今天的大多数区域自由贸易协定也是自由投资协定,至少原则上如此:在58项现行区域贸易协定中,66%载有关于投资的专门章节,另有17%载有关于投资的一般规定。《北美自由贸易协定》和《南锥体共同市场议定书》就是例子。总的目标是,不仅通过区域贸易的自由化,而且通过放宽对外国直接投资的限制,以及通过减少业务方面的限制,形成一个更加有利的贸易和投资框架,所有这些措施都为了增加区域内贸易和投资的流动。普遍地处理超出双边协定和区域协定的一系列广泛的问题使人们能够在各问题领域之间达成平衡。发达国家和发展中国家之间的协定典型地采用全套传统的国际法律工具——如例外、保留和过渡期,以确保灵活性,顾及各国不同的需求,能力和政策目标。

10. 如双边投资条约一样,难以查明仅涉及统一成员国投资框架的区域或区域间协定对外国直接投资的影响。这些协定改善了扶持框架,在其减少对外国直接投资的障碍(如大多数区域协定所做的那样)的地方,这些协定可以增加投资流动——如果各种经济要素有利。

3. 多边协定

11. 在战后时期不时作出的为外国直接投资创立全面多边规则——即使是无约束力的规则——的努力未能成功。其中最突出的是联合国(1970年代下半期和1980年代)的《跨国公司行为守则》和经合组织(1990年代下半期)编写的《多边投资协定》。世界银行(1992年)的外国直接投资待遇问题指导方针——一项非约束性文书——规定了投资者待遇的某些标准,在这些问题上可以说存在一定程度的国际协商一致意见。关于具体投资方面的一些努力也取得了成果。《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》为解决投资争端提供了一个框架。劳工组织关于多国企业和社会政

策的三方原则宣言涉及一系列与劳工有关问题。《多边投资担保机构公约》用多边担保补充了国家和区域投资担保办法，加强了外国直接投资的法律安全。世贸组织与贸易有关的投资措施协定禁止某些涉贸投资措施(作为乌拉圭回合的一部分通过)。同样作为乌拉圭回合一部分缔结的《服务贸易总协定》提供了一套全面的规则，涉及所有各类国际服务的提供，包括类似于外国直接投资的“商业存在”。《服务贸易总协定》在使服务活动自由化的范围和速度方面给成员国留有相当大的灵活性。该协定允许成员国在其承诺计划的范围内规定其希望开放的活动及有关条件和限制——积极清单办法。

12. 贸易和投资的关系问题是 1996 年在新加坡举行的世贸组织第一次部长级会议期间作为所谓四个新加坡问题之一列入世贸组织工作方案的。在 2001 年 11 月于多哈举行的世贸组织第四次部长级会议的宣言中，世贸组织成员国商定了一项关于贸易和投资的关系问题的工作方案(第 20-22 段)。⁶ 成员国从而认识到(第 21 段)需要加强技术援助，履行贸发会议明确提出的这项任务授权。因此，(世贸组织 1996 年新加坡部长级会议设立的)世贸组织贸易和投资关系工作组审议了宣言第 22 段当中所列的七个问题以及技术转让问题。⁷ 工作组的讨论情况向世贸组织总理事会做了报告。多哈会议认识到，应“建立一个多边框架，来确保透明、稳定和可预测的环境，服务于有助于扩大贸易的长期的跨国界投资，特别是外国直接投资”(第 20 段)。还表示，“在第五次部长级会议之后，根据该次会议期间就谈判方法问题明确协商一致作出的决定进行谈判”(第 20 段)。

⁶ “部长宣言”，部长级会议，第四次会议，11 月 9 日至 14 日，多哈，WT/MIN(01)/17。

⁷ 多哈宣言第 22 段规定：“在第五次会议之前的时期，贸易和投资关系工作组进一步的工作将集中于澄清：范围和定义；透明度；不歧视；基于《服务贸易总协定》模式的开业前承诺的方式，积极清单办法；发展条款；例外和国际收支保障；成员国之间的磋商和解决争端。”在 2002 年 12 月 1 日的会议上，工作组讨论了其年度报告，和一个发展中国家集团关于东道国措施和投资者义务的发言。

4. 世贸组织投资问题讨论的现况⁸

13. 世贸组织投资问题的提议者着重指出，需要开始谈判，以便除其他外促进更大的投资流动。反对世贸组织订立一项有约束力的多边协议的认为，此举将把多边贸易制度的边界进一步扩大到国家政策的范围，扩大到并非直接影响贸易的问题。此外，他们指出，资金和体制方面的局限已经限制了许多成员国谈判和执行世贸组织许多协定的能力，指出需要进一步澄清有关问题的实质，以便充分理解这些问题的影响，包括有关费用和好处。

14. 鉴于对是否，或者如果是，如何推动投资问题缺乏协商一致意见，坎昆部长案文(CMT)Rev.1 提出了备选办法，即要么启动关于方式的谈判，要么继续研究和澄清有关问题。关于后者，一个发展中国家集团提出了部分要澄清的内容。⁹ 其中包括与范围和定义、透明度、不歧视、例外和国际收支保障、特殊和差别待遇、业绩要求、投资者义务和东道国措施、刺激办法、免遭收缴的保护和赔偿，以及与争端解决相关的条款的范围和内容。没有提出任何中间解决办法的建议。

15. 在坎昆会议上，CMT Rev.2 号文件提出对四个新加坡议题应区别对待。在投资问题上，文件建议根据《多哈部长宣言》以及各成员引述的其他内容，包括一些发展中国家阐明的内容(WT/MIN(03)/W/4)加紧澄清工作；召开工作组特别会议详拟程序性和实质性的模式，并作为任何框架的一个有机组成部分考虑对发展中国家的特殊和差别待遇，它应当使各成员能够按照符合其本身需要和具体情况的方式承担义务和作出承诺。应考虑谈判与单项承诺之间的关系；由世贸组织总理事会在某一规定日期采纳启动多边投资框架谈判的模式，它应与商定农业和非农产品市场准入方式的日期相重合。

16. 坎昆会议未就开始谈判新加坡议题形成任何明确的协商一致。在坎昆会议后的磋商得出结果之前，多哈工作方案和世贸组织议程上的投资问题前景不明确。

⁸ 本节参照了“审查发展中国家特别关注的多哈后工作方案的发展动态和问题：世贸组织第五届部长级会议的结果”(TD/B/50/8)，2003年9月29日。

⁹ 见世贸组织文件 WT/GC/W/513 和 WT/GC/W/514 和 Corr.1。

5. 面临的挑战

17. 由于目前在双边、分区域、区域和国际一级正在发生的事情(如上文所讨论),有关国际投资协定的问题将继续处在国际经济外交的前列,不论世贸组织将发生还是不发生什么事情。确实,许多新的国际投资协定正在谈判和/或讨论之中。¹⁰ 发展中国家在未来国际投资协定方面所面临的最重大挑战是努力在国际投资协定促进外国直接投资流动的潜力与各国追求面向发展的外国直接投资政策——作为其调节公共利益方面权利的一种表现形式——之间求得平衡。这就要求保持充分的政策空间,使各国政府有灵活的余地,在其为缔约国的国际投资协定所确立的义务范围内利用此种政策。紧张是明显的。太多的政策空间会降低国际义务的价值。太严格的义务对国家政策空间限制过多。面临的挑战是找到一种面向发展的平衡。发展的方面必须是国际投资协定的一个不可分割的部分,以支持国家政策吸引更多外国直接投资并从中更多收益。

18. 以此为背景,关于最近国际投资协定趋势及其发展层面,委员会不妨考虑下列问题,作为其建议行动的一部分:

- 关于现有多方面和多层次国际投资规则网络的主要挑战是什么?
- 发展中国家在谈判新的国际投资协定和应付现有各项协定方面的主要问题是什么?
- 如何能够进一步加强国际投资协定中的发展层面?
- 哪些主要的发展关注需要在贸发会议的工作中进一步澄清?
- 哪些是需要进一步研究并进行政策分析的关键问题?
- 如何能够进一步加强这一领域的能力建设?
- 在关于国际投资协定的讨论中如何反映非国家行为者的观点和关注?

-- -- -- -- --

¹⁰ 见 WIR03, 原文第 88-93 页。