

国际投资协定中的

最惠国条款研究

Guo Ji Tou Zi Xie Ding Zhong De
Zui Hui Guo Tiao Kuan Yan Jiu

张宏乐 著

书馆

中国财经出版传媒集团



经济科学出版社
Economic Science Press

国际投资协定中的 最惠国条款研究

*Guo Ji Tou Zi Xie Ding Zhong De
Zui Hui Guo Tiao Kuan Yan Jiu*

张宏乐 著

中国财经出版传媒集团



经济科学出版社
ECONOMIC SCIENCE PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

国际投资协定中的最惠国条款研究 / 张宏乐著. —北京:
经济科学出版社, 2016. 7

ISBN 978 - 7 - 5141 - 7081 - 8

I. ①国… II. ①张… III. ①国际投资 - 经济协定 -
最惠国待遇 - 研究 IV. ①F831. 6

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 158110 号

责任编辑: 段 钢

责任校对: 刘 昕

责任印制: 邱 天

国际投资协定中的最惠国条款研究

张宏乐 著

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编: 100142

总编部电话: 010 - 88191217 发行部电话: 010 - 88191522

网址: [www. esp. com. cn](http://www.esp.com.cn)

电子邮件: [esp@ esp. com. cn](mailto:esp@esp.com.cn)

天猫网店: 经济科学出版社旗舰店

网址: [http: //jjkxcbs. tmall. com](http://jjkxcbs.tmall.com)

北京财经印刷厂印装

710 × 1000 16 开 14.75 印张 260000 字

2016 年 8 月第 1 版 2016 年 8 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 5141 - 7081 - 8 定价: 48.00 元

(图书出现印装问题, 本社负责调换。电话: 010 - 88191502)

(版权所有 侵权必究 举报电话: 010 - 88191586)

电子邮箱: [dbts@ esp. com. cn](mailto:dbts@esp.com.cn))

前 言

自 20 世纪 90 年代以来,随着国际投资跨国流动的不断增长,国际投资协定,尤其是双边投资保护协定的数量大量增加。最惠国条款作为国际投资协定中的核心条款之一,对于国际投资的自由化发挥着非常重要的作用。然而,尽管最惠国条款有着久远的发展历史,但在最惠国条款的适用上,仍然存在很多尚未解决的问题。各国在此问题上并未形成一致的国际实践,各国学者对此问题也未形成较为一致的观点。

本书共分七章。第一章为概述,主要介绍最惠国条款在国际法中的起源和发展,并对最惠国条款在国际条约中的制度价值做了研究和分析;然后介绍了联合国国际法委员会 1978 年《关于最惠国条款的公约(草案)》的制定情况及一些重要国际组织对该条款的研究,最后对国际法院在有关案例中涉及最惠国条款的裁决做了介绍和分析。第二章主要介绍国际投资协定的签订情况以及这些投资协定中最惠国条款的发展情况。第三章从国际投资协定中最惠国条款的适用对象、适用范围展开分析,详细介绍了国际投资协定中投资者和投资的定义及其发展趋势;然后又从国际投资仲裁的实践分析近年来争议较多的最惠国条款的适用范围问题。第四章主要对最惠国条款的适用机制展开研究,分析了最惠国条款适用时的参照对象和参照规则,并对最惠国条款在适用时与国家对仲裁的同意之间的法律关系进行了分析。第五章研究了最惠国条款的例外制度,对其例外制度的不同表述、法律性质、适用效

果等进行了分析。第六章则对 GATS 和 FTA/RTA 中的最惠国条款进行了考察和分析。第七章从上述分析和研究出发,结合中国近年来签订国际投资协定的实践,对中国实践中的有关问题,特别是正在谈判中的中美双边投资协定中的有关法律问题进行了研究,并提出相应的建议。

本书认为,最惠国条款从在国际条约中出现到现在,其发展历程说明,在国际社会中还没有形成一致的国际实践,因此,在国际法中尚不存在国际习惯法规则。各国在签订这些条约时最惠国条款表述的千差万别也表明最惠国义务还只是缔约方之间的条约义务。

在国际投资协定中,由于协定所包括的事项有其特殊性,且投资协定的权利主体包括缔约方的投资者及其投资,因此最惠国条款在国际投资协定中的适用有其特殊性,这也是本书研究的意义。首先,各个投资协定的权利义务主体不尽相同,各个投资协定对“投资者”及其“投资”的定义都有或多或少的差别,这也说明最惠国条款的适用对象在不同的投资协定中是有区别的。其次,由于各个投资协定中最惠国条款的表述不同,也使其适用范围存在一定差异。再加上投资保护协定大都包含一个特殊的争端解决机制——投资者—东道国国际仲裁机制,就使最惠国条款的适用更为复杂。在国际投资仲裁实践中,不同的仲裁庭使用不同的方法对这个问题做出了不同的分析和裁决,各国学者对此也是见仁见智,尚未有统一的认识。由于这些问题的存在,各国对最惠国条款的签订开始变得谨慎,最惠国条款的例外规定呈现增多且细化的趋势。本书还考察了 GATS 中最惠国条款的适用情况,并对相关案例进行了分析。对于 FTA 以及其中的最惠国条款,本书认为,虽然 FTA 的合法性依据来自世贸组织(WTO)协定,但是 FAT 协议由于其协议内容的复杂性,其范围远远超过了 WTO 协定。在不同的章节中有的规定了最惠国条款,有的章节则没有规定最惠国条款。因此,FTA 不同章节中的权利义务关系可能存在很大差别。

通过对当前国际条约实践和国际投资仲裁实践的研究和分

目 录

引 言	1
一、概述	1
二、国内外研究综述	3
第一章 最惠国条款概述	9
第一节 国际条约中最惠国条款的渊源和发展	9
一、最惠国条款的渊源和发展	9
二、最惠国条款的不同表述	14
第二节 最惠国条款的制度价值	16
一、最惠国条款的理论基础	16
二、最惠国条款的性质	17
三、最惠国条款的制度价值分析	19
第三节 1978 年联合国《关于最惠国条款的条约（草案）》	21
一、草案制定的背景和过程	21
二、条约草案的主要内容	22
三、各方对该草案的评价	25
四、1978 年以后国际法委员会和其他国际组织的研究	25
第四节 国际法院对最惠国条款的有关解释	29
一、英伊石油公司案	29
二、美国国民在摩洛哥的权利案	32
三、Ambatielos 案	33

第二章 国际投资协定的新近发展及其中的最惠国条款	45
第一节 国际投资协定中最惠国条款的立法概况	45
一、国际投资协定的新近实践	45
二、国际金融危机后国际投资协定面临的新问题	50
第二节 国际投资协定中的最惠国条款	51
一、国际投资协定中的最惠国条款综述	51
二、国际投资协定中最惠国条款的不同表述	52
三、最惠国待遇条款与其他投资待遇条款的关系	53
本章小结	58
第三章 国际投资协定中最惠国条款的适用对象和范围	64
第一节 国际投资协定中最惠国条款的适用对象	64
一、最惠国条款适用对象概述	64
二、国际投资协定中的“投资者”	65
三、国际投资协定中的“投资”定义	67
四、“投资者”和“投资”定义在国际投资协定中的重要意义	75
第二节 最惠国条款的适用范围	76
一、最惠国条款适用范围问题的提出	76
二、近年来国际投资仲裁实践中对最惠国条款适用范围的解释	78
本章小结	102
第四章 国际投资协定中最惠国条款的参照对象和参照规则	115
第一节 参照对象	115
一、参照对象概述	115
二、“待遇”一词的含义	116
第二节 参照规则	118
一、参照规则概述	118
二、“同类规则”(Ejusdem Generis) 的含义	118
三、同类规则在国际投资仲裁中的应用	120
四、“在相同或类似情况下”(in like Circumstances; in like Situations) 含义	125

第三节 最惠国条款与对仲裁的同意	126
一、对仲裁的同意概述	126
二、有关投资仲裁案例中对最惠国条款与“仲裁同意”的分析	127
三、对最惠国条款和“仲裁的同意”的关系分析	131
本章小结	133
第五章 国际投资协定中最惠国条款的例外	139
第一节 最惠国条款例外概述	139
一、国际投资协定中最惠国条款例外的不同表述	139
二、最惠国条款例外的种类和内容	143
第二节 最惠国条款例外的法理分析	149
一、最惠国条款例外的效果分析	149
二、最惠国条款例外的法理分析	151
本章小结	153
第六章 GATS 与 FTA/RTA 中的最惠国条款	159
第一节 GATS 中的最惠国条款	159
一、GATS 中的最惠国条款	159
二、有关 GATS 中最惠国条款的争端	162
第二节 FTA/RTA 中的最惠国条款	167
一、FTA/RTA 的兴起与 WTO 协定中的最惠国条款	167
二、FTA/RTA 中最惠国条款的运作机制	173
本章小结	174
第七章 国际投资协定中的最惠国条款与中国的实践	179
第一节 中国近年来签订的国际投资协定概述	179
一、中国近年来引进外资与海外投资概况	179
二、中国缔结国际投资协定的历史演进	184
三、中国缔结国际投资协定的区际分布及国别统计	185
四、中国缔结的双边投资协定的主要条款	187
五、中外投资保护协定中的最惠国条款	190

第二节 中国在最惠国条款方面应注意的问题及建议	194
一、中国在最惠国条款中应注意的问题	194
二、中美双边投资保护协定谈判中的最惠国条款问题	199
本章小结	203
结论	208
 缩略语表 (Abbreviation)	 211
参考文献	213
后记	226

引 言

一、概述

最惠国条款在国际条约中的出现较早，它的产生可以追溯到 11 世纪。在国际贸易领域它首先产生于 17 世纪初，1800 ~ 1900 年最惠国条款频频出现在各类条约中，尤其以友好、通商和航海条约为甚。在随后的近一个世纪中，最惠国条款在国际贸易领域得到了较为充分的发展，最为典型的表现是世贸组织（WTO）协定中的最惠国待遇条款。在这期间，最惠国条款也发展到国际法的各个领域，在人权条约、外交与领事条约、国际组织条约等方面都可以见到最惠国待遇条款。但是各国在最惠国条款的条约实践中存在很大差异，所以联合国国际法委员会 1968 ~ 1978 年致力于最惠国待遇条款的编撰工作，期望就此达成一个国际公约，但是最终只形成了一个草案。此后，各国学者和国际机构也都一直在对最惠国条款进行研究，特别是对 GATT/WTO 领域内的研究较为充分。

从 20 世纪 90 年代以来，随着国际投资的不断增长，国际投资协定也随之大量出现。截至 2009 年上半年，国际社会双边投资保护协定（BIT）的数量就达到 2701 项，^[1] 涉及 170 多个国家，其中绝大多数在发达国家与发展中国家之间签订，从而在全球范围内形成了双边投资协定的庞大网络。另外，区域性投资协定和自由贸易协定蓬勃发展，成为重要的国际投资法制。在这些国际投资协定中，最惠国条款与国民待遇条款一起成为协定中的重要条款。国民待遇条款提供了外国投资者和本国投资者之间的平等待遇，而最惠国条款则保证来自不同国家的外国投资者也能享受同样的待遇。这两个条款的目的都是确保

投资者能有一个公平竞争的良好环境。然而,自2000年Maffezini诉西班牙政府案中出現涉及最惠国条款的争议以后,立即引起国际社会对最惠国条款以及双边投资协定中争端解决条款和其他一些核心条款的重新关注。连美国这样的对外投资大国也开始在新的条约实践中对最惠国条款采取审慎态度。人们开始思考最惠国条款在国际投资协定中的重要性,并重新考察最惠国条款的适用机理。

本书选择以国际投资协定中的最惠国条款来研究,一是注意到最惠国条款在国际投资协定的重要性,二是因为最惠国条款近年来在国际投资领域发生的一些重大变化及面临的挑战。在国际投资飞速发展的今天,国际社会至今还无法就一个多边的国际投资协定达成一致。最惠国条款对于纷繁复杂的双边投资协定网络所起的连接作用不可低估。如果国际社会对此条款不能形成较为一致的观点和实践,对于国际投资协定的发展将会形成巨大的障碍,而失去国际投资协定保护的國際投资也将成为国家间经济纷争的根源。正因为如此,联合国国际法委员在30年后才会重新启动对最惠国条款的研究,而这一次的研究重点也是放在了国际投资协定中的最惠国条款。

具体到中国而言,中国改革开放30多年来在引进外资和对外投资方面都取得很大的发展。2010年9月5日,由商务部、国家统计局、国家外汇管理局联合发布的《2009年度中国对外直接投资统计公报》显示,2009年,中国对外直接投资净额565.3亿美元。而根据联合国贸发会议《2010年世界投资报告》显示,2009年全球外国直接投资(流出)流量1.1万亿美元,年末存量18.98万亿美元,以此为基期进行计算,2009年中国对外直接投资占全球当年流量的5.1%,居发展中国家、地区首位,名列全球第五位。中国对外直接投资连续八年保持了增长势头,年均增长速度达到54%。^[2]

因此,中国已从过去纯粹的资本输入国逐渐变为一个重要的新兴资本输出国,中国在国际资本流动中的角色正在猛然发生变化。中国需要重新审视过去所签订的投资保护协定中的重要条款。中国当前已经与120多个国家缔结了双边投资协定,对于吸引外资及实施“走出去”战略发挥了重要作用。同时,中国也在积极与一些国家和地区签订了或正在商定自由贸易协定。在这些已经签订的自由贸易协定中,投资章节是这些协定中必不可少的部分,而都规定了最惠国条款。

中国在这个过程中面临一些亟待解决的重要理论与实践问题。如中国缔结

的一些双边投资协定一揽子全盘接受了 ICSID 的仲裁管辖权, 因此有人认为双边投资协定中的最惠国条款可能导致 ICSID 对中国管辖权的扩大, 主张在未来的双边投资协定实践中不仅应重新坚持部分接受 ICSID 仲裁管辖权的立场, 还应明确主张最惠国条款不适用于争端解决程序。另外, 中国还没有与美国、加拿大等国达成双边投资协定。虽然中美两国已经启动这样的谈判, 但由于近年来国际投资协议的发展以及国际仲裁实践中出现的一些新情况 (如阿根廷在 ICSID 的涉诉案件达到三十几起, 美国也不断被起诉), 两国在谈判过程中趋显谨慎。对国际投资协定中的核心条款的研究, 其中包括最惠国条款的研究, 就有一定的实践意义。

在本书的研究中, 对国际投资协议的范围采取广义的概念, 即包括双边投资协议、双边税收协议 (DDT)、多边投资协议^[3]、区域经济一体化协议、自由贸易区协议等。由于 GATS 被众多学者认为对国际投资有重要的影响, 因此也纳入本书的研究范畴。

二、国内外研究综述

(一) 国外研究综述

国外对于最惠国待遇的研究比较早, 在 Westlaw 上搜索到的论文最早为 1907 年发表在《耶鲁法学期刊》上的 Effect Of “Most-Favored-Nation” Clause In Commercial Treaties 和 1909 年发表在《阿姆斯特丹国际法期刊》上的 The Most-Favored-Nation Clause。这两篇论文都是从国际法的角度对当时国际航海和通商条约中出现的最惠国待遇条款进行了总结和分析。这些分析虽然比较简短, 但是对我们考察当时人们对最惠国待遇条款的理解非常有帮助。此后, 国际法学者对最惠国条款在国际贸易领域的应用, 特别是 GATT/WTO 中的最惠国条款作了大量的研究。

国外对最惠国条款的研究中, 国际机构的研究, 如联合国国际法委员会 (UNILC)、经济合作与发展组织 (OECD) 和联合国贸易与发展会议 (UNCTAD) 的研究令人瞩目。

在 20 世纪 60 年代, 联合国国际法委员会开始着手关于最惠国待遇条款的国际法编撰活动, 当时的国际法学界因此对最惠国待遇条款作了较多研究。联合国国际法委员会邀请了一些国际法专家作为特别报告人对最惠国待遇条款进

行理论分析,以期统一各国对该问题的认识,如 Endre Ustor 在 1969 年所做的关于最惠国条款的报告等。^[4]在当时这些研究的基础上,形成了 1978 年关于最惠国条款的草案,但由于各国意见不一致,该草案并未交付表决。国际法委员会的委员们最后也不得不承认,由于各方对最惠国待遇条款尚未形成较为一致的认识,因此还有待国际实践的发展和各国学者对此问题的不断研究。

此后,各国学者和国际机构也都一直在对最惠国条款进行研究。1999 年,联合国贸易与发展会议专门出了一个报告,^[5]研究了最惠国条款的有关问题。

2004 年 9 月,经合组织最惠国条款工作组发表了题为《国际投资法中的最惠国待遇》^[6]的研究报告。该研究报告认为在国际投资领域,最惠国待遇条款的发展对国际投资法的发展起着至关重要的作用。从 20 世纪 90 年代到现在,国际投资协定在双边、区域层面上均得到了进一步发展,构成了日益复杂的多层次、全方位的国际投资规则框架。在这些投资协定中,最惠国条款是不可或缺的一个核心条款。由于在国际投资领域尚缺乏统一的多边投资条约,所以载于投资协定里的最惠国待遇条款就显得非常重要。这些投资协定中的最惠国待遇条款就像一个链条,把诸多分散缔结的投资协定链接起来,使得国际投资活动在缺乏多边条约约束的情况下也能达到稳定国际投资环境,促进国际投资自由流动的目的。^[7]

2006 年,在联合国国际法委员会第五十八届会议上,长期方案工作组讨论了是否应再次审议最惠国条款并将此专题列入长期工作方案的问题,但委员会没有就此事做出任何决定,而是请各国政府就此提交意见。^[8]在国际法委员会第六委员会第六十一届会议上,有一个国家的代表提议将此问题提交审议,但有另外两个国家的代表对于再次讨论此专题是否明智表示了怀疑,国际法委员会在这次会议上就没有对此问题再进行讨论。^[9]2008 年,联合国国际法委员会设立了一个工作组,审议是否应将最惠国条款这一专题再次列入委员会长期工作方案的问题。2008 年 8 月,联合国国际法委员会第六十三届会议发布的研究报告(大会正式记录补编第 10 号 A/63/10)附件 B 中专门研究了最惠国待遇条款。报告注意到从 1978 年以来在最惠国条款方面的国际实践发生了重大变化,所有这些情况都对今天如何看待最惠国条款以及对委员会 1978 年产生的条款草案的现实意义产生影响。报告中还谈到最惠国条款所面临的挑战,如最惠国条款的范围、例外等,这些都增加了最惠国条款的不确定性。最惠国条款与投资协定中其他规定的关系,如那些涉及国民待遇和“公正与公平待

遇”相关的规定，也影响着最惠国条款的应用。

联合国国际法委员会成立的最惠国条款研究组于2009年6月3日和7月20日举行了两次会议，审议了一个可作为未来工作路线图的框架，并对1978年的条款草案做了一项初步评估，以审查自那时以来的发展情况。^[10]

研究组首先讨论并正确评价了最惠国条款的性质、渊源和发展情况，委员会先前关于最惠国条款的工作，第六委员会对国际法委员会1978年所通过条款草案的反应，自1978年以来的发展情况和最惠国条款在当今时代的挑战，以及自1978年条款草案以来情况发生重大变化的条件下委员会可能做出哪些贡献。这些变化包括出现最惠国条款的背景，目前丰富的实践和判例，以及出现的新问题，特别是最惠国条款在投资协定中的适用问题。最后，研究组列出了8个专题来研究，其中包括联合国1978年草案的评估、最惠国条款与国民待遇的关系、WTO中的最惠国条款、国际投资协定中的“马菲基尼问题”（即分析在马菲基尼诉西班牙案和随后的投资案件中如何解释最惠国条款）以及最惠国条款在区域一体化协议和自由贸易协定中的应用问题等。^[11]

在国外学者的著述中对最惠国待遇条款论述最多的是1998年由美国大百科全书出版社出版的《奥本海国际法》，该书从条约法的角度述及最惠国待遇条款所应包括的事项，待遇水平，是否应该为无条件以及例外等问题。

进入20世纪80年代以后，国外学者在研究国际法院判例和国际经贸实践的基础上，对国际法其他领域内的最惠国条款进行了研究，如在人权领域（Randall Green, 1994）、外交关系领域（Marian Nash Leich, 1983）、反垄断法领域（Anthony J. Dennis, 1995）、国际贸易领域（Warren F. Schwartz Alan O. Sykes, 1996）、国际税收协定（Georg W. Kofler, 2005）等方面进行了研究，具体探讨了这些领域的最惠国条款问题。

进入21世纪以后，国外学者对最惠国条款的关注始于对ICSID的一些案例有关最惠国条款的争议，国外学者通过对这些案例的研究来探讨最惠国条款是否既适用于实体问题也适用于程序问题。并通过对该问题的讨论，进一步考察最惠国待遇条款的法律性质和制度价值。在此问题上，学者们见仁见智，并未形成一定的意见。主要的文章包括：Scott Vesel, *Clearing a Path through A Tangled Jurisprudence: Most-Favored-Nation Clauses and Dispute Settlement Provisions in Bilateral Investment Treaties*, 2007; Yannick Radi, *The Application of the Most-favored-nation Clause to the Dispute Settlement Provisions of Bilateral Investment Trea-*

ties: Domesticating the 'Trojan Horse', 2007; Gabriel Egli, Don't Get Bit: Addressing ICSID's Inconsistent Application Of Most-Favored-Nation Clauses To Dispute Resolution Provisions, 2007; Jarrod Wong, The Application of Most-Favored-Nation Clauses to Dispute Resolution Provisions in Bilateral Investment Treaties, 2008; Charles E. Reynolds, The Most Favored Nation Clause: The Ultimate Double Edged Sword, 2007; Stephen W. Schill, Multilateralizing Investment Treaties Through Most-Favored-Nation Clauses, 27 Berkeley Journal of International Law, 2009.

(二) 国内研究综述

国内学者对最惠国待遇条款的研究始于国际公法的研究。吴昆吾在 1929 年的《最惠国条款问题》中对通商和航海条约中的最惠国待遇做了一些研究,总结了当时国际社会的一些实践。^[12]王铁崖先生 1932 年发表在《清华周刊》第 11 期上的文章《最惠国条款的解释》,^[13]对最惠国条款进行了较为全面的探讨,阐述了最惠国条款的两种形式及两派解释。周鲠生教授在 1981 年出版的《国际法》著作中,在条约法章节中论及到了最惠国条款。王铁崖先生在 1995 年出版的《国际法》著作中,将最惠国待遇条款放在对外国人的待遇章节中加以论述,此后的许多国际法著作也基本上作这样的安排。赵维田先生在 1996 年出版的《最惠国与多边贸易体制》以及 2000 年出版的《世界贸易组织的法律制度》中对多边贸易体制中的最惠国待遇进行了非常细致的研究。在其他国际投资法和国际贸易法的著述中,也都会论及最惠国待遇条款或者最惠国待遇原则,但篇幅有限,介绍性的比较多。比较典型的代表有:余劲松《国际投资法》(2003 年);王传丽《国际贸易法》(1995 年);姚梅镇《国际投资法》(1994 年);姚梅镇《比较外资法》(1993 年);姚梅镇《海外投资法律实务》(1993 年);沈四宝《国际投资法》(1990 年);王贵国《国际投资法》(1990 年);徐崇利、林忠《中国外资法》(1998 年)。

近年来,随着中国学者对国际投资条约研究的不断深入,对国际投资法的个别问题的研究也在不断加深,陈安主编,蔡从燕副主编《国际投资法的新发展与中国双边投资条约的新实践》(2007 年)第八章专门介绍了 ICSID 仲裁中的最惠国待遇原则;徐崇利在《从实体到程序:最惠国待遇适用范围之争》(2007 年)一文中论述了最惠国待遇条款的适用范围是否应该包括程序问题;石静霞《WTO 服务贸易法专论》中(2006 年)则对 GATS 中的最惠国条款进

行了详细的分析。黄世席在《国际投资仲裁中最惠国条款的适用和管辖权的新发展》(2013年)一文中认为近年的国际投资仲裁裁决似乎有一种将最惠国条款扩大适用于仲裁程序的趋势,尽管不同仲裁庭,甚至同一仲裁庭的不同仲裁员对于同一问题可能会有不同的观点。并建议我国签订的投资条约应当明确最惠国条款和仲裁程序的适用范围,以及规定条约不溯及既往原则等。

同时,还有一些学位论文研究了最惠国待遇条款问题。

牛光军博士在其学位论文《国际投资待遇论》(中国政法大学,2000年)中对国际投资领域的各种待遇进行了论述,其中述及最惠国待遇条款的一些问题,但他的论文主要论述各种待遇之间的关系,对有些问题并未详细展开。

一些硕士论文专门就最惠国待遇条款进行了研究。如:薛锋的《论最惠国待遇原则》;蔺志军的《双边投资保护协定中最惠国待遇研究》;褚晓琳的《世界贸易组织(WTO)中的最惠国待遇研究》;韩悦的《GATS最惠国待遇条款法律分析》;吉顺平的《WTO不同领域最惠国待遇的比较研究》等。这些论文除了蔺志军的论文专门论述了双边投资协定中的最惠国待遇条款以外,其他几篇论文都是对WTO协定中的最惠国待遇条款进行研究。

(三) 小结

综上所述,对国际条约中最惠国条款的研究由来已久。各国学者结合不同历史时期的国际实践做了大量的研究和分析,特别是对国际贸易领域最惠国条款的研究较为充分。由于自20世纪90年代以来双边投资协定实践的发展以及近年来区域性投资协定和自由贸易协定的发展,国外学者近年来开始关注国际投资协定中所出现的新问题,其中包括最惠国条款所涉及的法律问题。中国学者对该问题的关注前些年还主要集中在GATT/WTO协定的范围内,对国际投资协定中的最惠国待遇条款问题关注相对较少,并且尚未形成对该问题的系统性和理论性的认识和阐述。

本章参考文献

[1] Recent Developments in International Investment Agreements (2008 - June 2009), IIA MONITOR No. 3 (2009) International Investment Agreements, UNCTAD/WEB/DIAE/IA/2009/8, at 7.

[2] 商务部合作司网站, <http://hzs.mofcom.gov.cn/accessory/201009/1284339524515.pdf>, 2010/9/28 访问。

[3] 在国际投资领域,一般认为尚不存在一个全面的多边投资协定,因为 OECD 所制定的《多边投资协议》(MAI)是以失败告终。但是由于《能源宪章条约》包括欧洲的大部分国家,在有着非常重要的投资规则,因此,本书也将其纳入研究的范围。

[4] Endre Ustor, First Report on the Most-Favoured Nation Clause, [1969] 2 Y. B. Int'l L. Comm'n 157, 159, U. N. Doc. A/CN.4/213. Report on the most-favored-nation clause, by Mr. Nikolai A. Ushakov, special Rapporteur, UN document A/CN.4/309 and Add. 1 and 2.

[5] Most-Favored-Nation Treatment, UNCTAD Series on issues in international investment agreements, UNCTAD /ITE//IIT/10 (Vol. III), UN, 1999.

[6] Most-Favored-Nation Treatment In International Law, Working Papers on International Investment by OECD, No 2004 \ 2.

[7] Marie-France Houde, Most-Favored-Nation Treatment in International Investment Law, OECD Working Paper No. 2004/2, 2004, P. 2.

[8] 联合国国际法委员会第五十九届会议最惠国条款工作组报告, (A/63/10) A/CN.4/L.719, 2007, 第3页。

[9] 联合国国际法委员会第五十九届会议最惠国条款工作组报告, (A/63/10) A/CN.4/L.719, 2007, 第7-8页。

[10] 联合国文件《大会正式记录,第六十三届会议,补编第10号》(A/64/10),第211-216段。

[11] 联合国文件《大会正式记录,第六十三届会议,补编第10号》(A/64/10),第211-216段。

[12] 吴昆吾:《最惠国条款问题》,外交部条约委员会印行,1929年3月。该文献藏于上海图书馆近代文献库。

[13] 该文章载于《王铁崖文集》[M]. 邓正来编. 北京:中国政法大学出版社,1993.