


「尼泊尔」苏里亚·P·苏贝迪◎著  
张磊◎译      Surya P. Subedi

 法律出版社  
LAW PRESS·CHINA

华东政法大学国际法研究中心◎主编

华东政法大学

当代国际法译丛

国际投资法：  
政策与原则的协调（第二版）

*International Investment Law*

*Reconciling Policy and Principle(Second Edition)*

「尼泊尔」苏里亚·P·苏贝迪◎著

张磊◎译 *Surya P. Subedi*

 法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

华东政法大学国际法研究中心◎主编

华东政法大学

当代国际法译丛

国际投资法：  
政策与原则的协调（第二版）

*International Investment Law*

*Reconciling Policy and Principle(Second Edition)*

## 图书在版编目(CIP)数据

国际投资法:政策与原则的协调/(尼泊尔)苏贝迪(Subedi,S.P.)著;张磊译.—北京:法律出版社,2015.5

书名原文:International Investment Law:Reconciling Policy and Principle(Second Edition)  
ISBN 978-7-5118-8024-6

I. ①国… II. ①苏…②张… III. ①国际投资法学—研究 IV. ①D996.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第121080号

## 国际投资法:政策与原则的协调(第二版)

著者:苏里亚·P. 苏贝迪

译者:张磊

责任编辑:刘晓蕊

装帧设计:马帅

责任印制:张建伟

---

出 版 法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

<http://www.lawpress.com.cn/>

编辑统筹 法律职业教育出版分社

经 销 新华书店

总 发 行 中国法律图书有限公司 <http://www.chinalawbook.com/>

第一法律书店(010-63939781/9782) 西安(029-85388843)

重庆(023-65382816/2908) 上海(021-62071010/1636)

北京(010-62534456) 深圳(0755-83072995)

销售专线 010-63939806/9830

数据支持 法律门 <http://www.falvmen.com.cn/>

---

开 本 787毫米×1092毫米 1/16

印 张 20.25

字 数 400千

版 本 2015年6月第1版

印 次 2015年6月第1次印刷

印 刷 北京京华虎彩印刷有限公司

书 号 ISBN 978-7-5118-8024-6

定 价 43.00元

---

所有权利保留。未经许可,不得以任何方式使用。  
如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换。

本书是高水平特色法学学科建设与  
人才培养工程（085 工程）的阶段性成果

## 总 序

几年前我们曾经有个宏愿,打算策划、翻译一套反映当代国际法发展的著作。这一想法缘起我们华政的一批国际法老师对教学与科研的担忧,即当代国际法的翻译作品之少与迅速发展的国际社会不相适应,也使中国国际法的研究有点游离于经济全球化的视角。

我们知道,中国国际法的发展离不开对西方经典著作的翻译。国际法在近代中国的传播发轫于《万国公法》,源自1864年美国传教士丁韪良(W. A. P. Martin)翻译的美国法学家惠顿(Henry Wharton)之著作《国际法原理》(Elements of International Law),这是中国官方有组织地正式引进与翻译西方法律与法学著作的开始。此后,丁韪良会同同文馆的学员出版了《公法便览》(译自美国人伍尔胥所著《国际法研究概论》)、《公法会通》(译自瑞士人布伦执礼所著《国际法法典》),成为近代国际法输入中国的重要源流。同时期,英国传教士博兰雅在江南制造局也主持翻译了一系列国际法著作,包括《公法总论》(原著英国人罗柏逊)、《各国交涉公法论》(原著英国人费利摩罗巴德)和《各国交涉便法论》(原著英国人费利摩罗巴德),后者被称为中国引入的第一本国际私法著作。同文馆和江南制造局的这些国际法译著所传达的西方文化观念和国际社会规范在变革时代的中国引起了强烈的反响,不失为19世纪下半期最重要的西学输入成就之一。

20世纪30年代,西学东渐日益兴盛,民国时期的国际法译著也十分丰富。以商务印书馆为例,在1919年至1937年这一时间段里就出版了三十多部国际法方面的译著。比较著名的有:岑德彰翻译的《奥本海国际法——战争与中立》(1934)、《奥本海国际法——平时》(1934)、萨孟武翻译的《国际纷争与国际联盟》(日,信夫淳平著,1928年)、钟建因翻译的《国际公法要略》(英,劳伦斯著,1924)、岑德彰翻译的《国际法典》(荷,格劳秀斯著,1929,1931,1937)、孙斯鸣翻译的《现代国际组织之学说与公法》(鲍恩思著,1934)、韦普天翻译的《外国人在苏联的法律地位》(普罗特金著,1937),等等。这些译著对中国国际法学的研究有着重要的推动作用。

1949年之后,西方国际法著作的翻译工作停顿了很长时间。当代西方国际法著作在大陆翻译成中文出版的为数不多。20世纪90年代中期,江平教授主持的“外国法律文库”丛书开创了西方主要法律著作系列翻译

的先河,其中有王铁崖教授翻译的《奥本海国际法》和李双元教授等翻译的《戴西和莫里斯论冲突法》。中国政法大学于1998年开始“美国法律文库”计划,选取美国当代高水平的法学著作予以翻译,介绍美国法律教育的基本模式以及法学理论;米健教授负责的《当代德国法名著》也陆续推出新的译著。除此以外,还有季卫东教授和贺卫方教授主编的“当代法学名著译丛”、北京大学出版社的“世界法学译丛”以及华东政法大学校长何勤华教授主编的“世界法学名著译丛”等。在这些译著中,有关国际法的专著并不多,至今数十年间,系统翻译当代国际法著作的译本也不多见。

从2010年起华政国际法学科来了很多年轻的国际法博士,他们的教育背景和外语水平都令人骄傲。我们在交流中讨论了国际法研究中的翻译工作,他们的热情之高出乎我的想象。我们开始选择书目,根据每个人的研究领域和特长,选取一些能反映海外国际法学最新发展的代表作,计划每年推出三到四本,将当代海外国际法近二三十年的发展介绍给中国。于是就有了这套《华东政法大学当代国际法译丛》。感谢华政这批年轻的国际法博士,他们在教学之余悉心翻译,把大部分时间都倾注在语言转换的拼图游戏中。在短短3年时间里,第一批译著已经面世。例如,郭华春博士翻译的阿根廷学者罗德里格·奥利瓦雷斯—卡梅纳的《债权人视角下的主权债务重组法律问题研究》(2013年)和奥地利学者迈克·瓦博的《国际法视角下的主权债务违约》(2013年),甘瑛副教授翻译的英国学者巴塞爾·马克西尼斯著的《艺术与法律中的善与恶》(2013年),张磊副教授翻译尼泊尔学者苏里亚·P.苏贝迪的《国际投资法:政策与原则的协调(第二版)》(2015年),李晶博士翻译的美国阿瑟·冯迈伦教授的《国际私法中的司法管辖权之比较研究》(2015年),郭华春博士翻译的英国学者查理斯·普罗克特所著的《曼恩论货币法律问题(第七版)》(2015年),马乐博士翻译的英国学者克里斯托弗·斯托瑟斯的《欧洲平行贸易——知识产权法、竞争法与监管法》(2015年)。这些译著面世或许能使当代中国国际法的研究和翻译又生机盎然了。

翻译之难,有过翻译经历的人都有体会。要做到严复先生所说的“信、达、雅”,更是难上加难。我们希望读者能体谅翻译的限制,宽容一些翻译上的错误,以及鲁鱼亥豕之误。

要完成这样一个宏愿,并不是一件容易的事,这需要持续不断地努力和持之以恒的态度。作为学术功德,这套译丛或许能为中国国际法的发展有所贡献。这是我们的心愿,也是我们坚持下去的理由。

林燕萍

2015年6月6日于上海

## 导言：国际投资法

这本书提供了一个从学者的角度对外国投资法的最新审视,将对外国投资者在国际法上所能获得待遇原则和标准所做的全面与简洁的分析融入其中。这本书是权威性和多层次的,提供了对一些关键议题所做的分析和对案例法晚近趋势具有洞察力的评估,而所采取的视角既有从发达国家出发,也有从发展中国家出发。本书的主要特征是它涉及了外国投资法与国际法其他具有竞争性质的原则之间的紧张关系。在这样做的过程中,本书提出了在这些原则之间实现平衡的各种途径,并提出这样一个必要性,即一方面要保护外国投资者合法的权利和期待,另一方面也不要对东道国落实自己公共政策的权力实施不适当的严格限制,而此处的公共政策包括保护环境和人权、促进东道国境内的社会与经济公正。

在第一版发行之后,不同的国际仲裁庭相继做出了一些具有里程碑意义的裁决。于是,需要对快速发展和迅速变化的投资环境进行更新。此外,学者们和其他主体,无论是非政府性质的,还是政府间性质的,都对由本书第一版所设定的议题表作出了回应。于是,第二版也反映了该领域一些主要人物所开展的工作。

该书的作者在过去 25 年的时间里既在发达国家又在发展中国家执教、研究和提供咨询意见。于是,或许这是第一本由具备如此经历的作者所撰写的书籍。为了完成这样一个任务,作者宝贵的经历让他能够得出一种关于外国投资中法律、经济和政治之间相互作用的独到见解,从而让这本书成为对于那些对当代外国投资法感兴趣的学生、学者、实务工作者以及外交官而言至关重要的一本读物。

## 第一版的序言

我第一次接触国际投资法是在 1985 年。那时候,我作为尼泊尔政府代表团的成员之一,参加尼泊尔与当时联邦德国以及英国有关双边投资协定的磋商。这次经历让我大开眼界。就从那时起,国际法的这个领域开始让我着迷。我第二次接触这个部门法是在 1993 年海牙的一次学术活动中。我当时刚刚获得牛津大学的博士学位。攻读博士期间,我主要关注国际海洋法以及与裁军有关的法律制度。之后,我在国际社会科学研究所(International Institute of Social Studies)教授国际法。该机构坐落在荷兰海牙。在加盟该研究所的时候,正是 Nico Schrijver 教授问我是否愿意讲授作为国际经济法课程一部分的国际投资法。我想起在牛津大学时,我的导师 Christine Gray 教授曾经给我的建议,即如果你能够讲授法学领域里的一个部门法,那么只要有足够的时间应对挑战,你就能够讲授其他部门法。于是,我接受这个邀请。从此,我再没有离开过国际投资法。同样,国际投资法也再没有离开过我!

然而,直到最近,市场上有关该领域的书籍里很少见到能够全面地涉及国际投资法各个焦点问题以至于让我很高兴地推荐给自己的学生们。Sornarajah 教授在 1994 年第一次出版的专著《有关外国投资的国际法》(The International Law on Foreign Investment)在一个时期之内一直作为这类书籍的榜样。这得益于该专著睿智的评论。不过,在这个快速变化的领域,事物发展在不断地大步迈进。随着近年来有关外国投资的法律与实践的巨大发展,现在有很多人在这方面撰文以迎合实务界和学术界。全球化导致国际贸易与投资活动量的加速扩大,同时,双边投资条约的数量和国际投资法庭解决相关纠纷的数量也在攀升。在这种背景下,国际投资法已经变成了实务界获取较好收益的领域,也吸引了许多学者进行研究。可是,该领域的很多书籍更适合实务工作者,另外一些书籍则偏向于分析目前对国际法和国际活动有越来越大影响力的法律。

对上述这些情况成竹在胸以后,我在四年之前坐定下来开始筹划写一本有关该领域的书。这本书是真正国际化的,旨在服务全球读者,在分析方面保持平衡,不但考虑发达和发展中国家的利益,而且考虑国际社会首要的全球价值,并且最重要的是,这本书对学生和实务工作者来说都同样



适宜。因此,这本书就是我在过去四年努力的结果。在我撰写该书的过程中,我受邀在各种知名的会议和全球性大会上发言。这些会议和大会旨在探讨今天世界在该领域所面临的各种问题,其中包括在伦敦大学玛丽皇后学院商法研究中心举行的 Shihata 杰出者讲座以及印度国际法学会第二次国际会议。此外,我还被邀请为一些国际法期刊撰写文章,例如《国际律师》(美国律师协会主办的季刊)以及在玛丽皇后学院和伦敦大学学院的共同管理下的伦敦大学法律硕士项目在该领域的学习指南。

这本书从这些努力中获益,并且是我 20 年以来作为大学教授与实务工作者经历的一个高潮。我想向上述提及的机构和出版物表示由衷的感谢。感谢他们能够给我一系列机会来施展自己在国际投资法的想法。我也感谢利兹大学给我这样一个学术假期。倘若没有这个假期,我恐怕还要花更多的时间来完成这本书。此外,我还要感谢在伦敦 Msihcon de Reya 律师事务所曾经的同事们。他们让我组织该事务所历史上第一个就职培训课程从而给了我实践自己想法的平台。我同样要感谢目前在伦敦 Tanfield Chambers 律师事务所的同事们给我的支持。

假如我没有被召唤去参与自己祖国(尼泊尔)的一些有关宪法和政治的事务,这本书原本可以早一点问世。尼泊尔在不久以前已经摆脱了骚乱时期。这个坐落于喜马拉雅山南缘的美丽国家已经发生了巨大的变化。因此,这个古老的国家现在已经变成了世界上最年轻的共和国。热爱自由与和平的尼泊尔人民成功地为政治稳定奠定了基础。这使他们能够在未来的几年里获得经济上的发展。我希望尼泊尔人民在追求幸福的过程中从这本书里面获得与其他国家的人民一样的收益。

我初来英国学术界的时间恰好是撒切尔(Thatcher)夫人执政时加速落实私有化与全球化理念的时间。在那个因为布莱尔(Blair)政府所推行政策而经济繁荣和政治稳定的 10 年里,我获益良多并有所建树。然而,我心里真正的英雄却是尼尔森·曼德拉(Nelson Mandela)。他或许是我们这个时代最杰出的政治家。我希望将这本书献给他。我一直以来被他所主张的经济和社会意义上的公正所鼓舞。鼓舞我的还有他所领导的事业,即为未被充分代表的、被剥夺基本权利的以及被边缘化的人们争取比现行国际法律制度所能给予他们的权益以外更多的权益。如果我的这本书能够给这些人的生活带来一些小的变化、能够使我们这个星球更加安全、能够使我们这个世界对每一个人来说更加公平,那么我将心满意足。

我想借此机会向 Richard Hart 先生及其在哈特出版社(Hart publishing)高效和商业化的团队在出版这本书的过程中所付出的辛劳表

示感谢。能够与他们在这个项目上共事对我而言是极大的荣幸。我也想对 Lauren Anderson 女士表示感谢,感谢她在利兹大学攻读法律硕士的同时为这本书的研究提供帮助。最后,但同样重要的是,我感谢我的妻子 Kokila 和我的两个孩子 Pranay 和 Anita 给予我的爱和支持。假设没有他们的爱和支持,我将很难以目前的形式完成本书的撰写。

苏里亚·P. 苏贝迪  
写于利兹  
2008 年

## 第二版的序言

本书第一版得到了英国国内和国外学术界的接受。对此,我持谦虚的态度。在研究该领域内的主流国际杂志中,至少有7本杂志对这本书给予了积极的、热情的以及令人鼓舞的评价,并且在世界上很多大学里被用作主要的或背景介绍的读物。无论是非政府背景的还是跨政府背景的学者和其他人士都对本书第一版设定的日程表作出了回应。因此,当收到哈特出版社(Hart Publishing)希望出版本书第二版的请求时,我欣然接受了。

自从本书第一版出版以后,国际投资法出现了一些值得关注的发展。因此,我当然尽可能地更新本书中的相关资料。令我非常高兴的是,2012年上半年利兹大学法学院给我休假,并以访问学者的身份前往坐落于华盛顿特区的美利坚大学华盛顿法学院。这次访问使得我有机会从事本书第二版的修订工作,考察位于华盛顿的解决投资争议国际中心(简称ICSID)处理相关争议的第一手资料,并追求我对国际法其他领域的兴趣。在华盛顿特区期间,我被ICSID任命为仲裁与调解委员会的成员之一。这是一个令人高兴机缘。这份机缘将如何进一步发展将在未来的岁月里展现出来。

我要感谢哈特出版社对本书倾注的热情以及在第二版出版过程中的重要帮助。我同样要感谢Paddy Long太太和Samantha Besora女士对我的支持。最后,我同样要感谢我妻子Kokila和我的两个孩子Pranay和Anita对我的爱和支持。

苏里亚·P. 苏贝迪

写于华盛顿特区

2012年4月

## 简要介绍

尽管外国投资法是国际法领域最为古老的分支学科之一,但是正如国际法院在 20 世纪 70 年代所指出的那样,它是国际法中相对而言尚未得到发展的领域。<sup>①</sup> 的确,在那个时候,双边投资条约(BITs)的数量以及在双边投资条约下设立的国际仲裁法庭的数量都很小。这些仲裁主要是在国家与国家之间进行而不是在投资者与国家之间进行。根据已经公开的、可获得的报告,双边投资条约下的首次投资仲裁发生在 1987 年。<sup>②</sup> 在此之前,国际法庭处理的投资争议要么是私人当事人根据合同提出仲裁请求的,要么是国家与国家之间的仲裁。根据传统观点,投资仲裁是属于争端当事人之间的私人商事事实务。

然而,在一个比较短的时期内,这个法学分支出现了显著的发展,并且如今已经成为国际法领域内变化最快的一个分支。无论对于资本输入国,还是对于资本输出国,得益于积极的索赔与创造性的法律解释以及国际法庭所采取的扩张性的处理方式,这种快速增长蕴含着令人兴奋与影响深远的深意。这种变化不但出现在国家实践中,而且出现在法学领域——目前,国际投资协定的总数量已经超过 5600 个(包括 2600 个双边投资协定与一定数量其他的区域、双边、跨区域协定)<sup>③</sup>;被诉诸国际投资法庭的有关国际投资的案例数量在最近几年里也有很大幅度的增长。这种快速的生长经常被描述为在外国投资法里的“爆炸”或者是“革命”。国际投资仲裁本身已经获得很大的收益,例如从私人商业争端解决机制到更加主流的

---

① 国际法院 1970 年在巴塞罗那公司案中对外国投资法的发展状态曾经作出这样的评价:最近半个世纪以来,外国投资出现增长,公司(往往是跨国公司,尤其是具有支配地位的公司)拓展自己的国际业务。考虑到上述重大发展与国家经济利益扩大的方式,我们可能首先会对如下事实感到吃惊,即法律领域的革命刚刚过去,并且在国际层面尚未形成能够得到普遍接受的规则。*Barcelona Traction, Light and Power Co(Belgium v Spain)*, ICJ Reports 1970, 3, 46-47.

② 这个案件是一个香港投资者指控斯里兰卡政府。提请仲裁的根据是当时英国政府与斯里兰卡政府签订的有关解决在斯里兰卡安全部队与反政府武装之间军事冲突导致损失的双边投资协定。*Asian Agricultural Production Ltd v Sri Lanka*, ICSID Case No ARB/87/3 (registered in 1987).

③ See UNCTAD, 'Systematic Issues in International Investment Agreements (IIAs)'; IIA Monitor No 1 (2006), International Investment Agreements, UNCTAD/WEB/ITE/IIA. 2006/2 (New York, United Nations, 2006) 1.

国际争端解决机制(甚至用以解决国际公法问题)。

双边投资协定本身不仅重申有关外国投资的国际习惯法原则,而且将范围拓展到更加广泛的领域。他们包含着尽可能保护外国投资者的法律条款以便能够吸引和保护外国投资。在双边投资协定之后,更加具有野心和综合性的自由贸易协定(FTAs)出现了。它们包含了范围更加广泛、设计更加精巧的法律条文。大多数自由贸易协定写入了更加具有创新性的法律条文,尤其是处理外国投资的条文。国际投资仲裁庭通过自己的解释将双边投资协定或自由贸易协定的适用范围扩大到了一个新的层次从而进一步地拓展了自己的管辖权。ICSID所处理的在双边投资协定下的绝大多数争议都涉及东道国被指控应当为一定形式的间接征收负责,而这些间接征收没有相应的补偿或者违反了公平与平等待遇原则。

不过,目前有一种越来越大的担心,即在这个法学领域发生的变化没有很好地被管理,并且挤压了发展中国家的政策空间,因为一些国际投资法庭在限制东道国国家主权方面矫枉过正。根据传统观点,双边投资协定被认为是帮助发展中国家吸引外国投资的工具以便使这些国家经济发展所需要的资本、管理经验以及技术能够从发达国家向发展中国家流动。然而,受到最近几年国际投资法发展的影响,现实情况是双边投资协定或外国投资法本身既没有服务于发展中国家的利益,也没有服务于国际社会更高层面的政策目标。例如,在一些双边投资协定中,许多发展中国家被要求将对本国公共政策中一些关键因素的裁判权力让渡给国际投资法庭。但是,越来越多的人认为这种对争端管辖权的让渡并没有发挥很好的作用,并且是时候去反思这种争端解决机制本身了。很多发展中国家对目前国际投资法庭审理结果所存在的趋势看起来存在不满。这种情况尤其表现在最近一些针对诸如阿根廷等发展中国家的不利裁决中。一些国际法庭拒绝接受由阿根廷政府提出的必要性原则或合法保护公共利益原则,这些主张旨在为阿根廷政府于世纪之交面对国内金融危机所采取的紧急措施。于是,一个问题成为焦点,即外国投资法是否应当变成旨在保护外国投资的法律,还是应当依旧停留在仅仅只能协调自身和与它相抵触且在不断演化的国际法原则。

由于国际投资法庭所处理的国际投资争端案件数量不断增加,一种担心被表达出来,即一些国际法庭在解释外国投资法的过程中所表现出的创造性已经超出了合理的限度,例如对间接征收或公平与平等待遇原则的解释有利于外国投资者,并不惜牺牲东道国合法的主权权利,包括基于国家

的管制或警察权以及其他有关环境或人权的权利。的确,一些国际投资法庭的裁决面临非常严格的公共评议。这些法庭试图通过创造性解释外国投资法规的方式为外国投资者提供保护,并以牺牲国内和国际公共政策作为代价。

因此,国际投资法庭承受了越来越大的压力迫使其在私人利益与公共利益之间进行协调。玻利维亚在 2007 年退出 ICSID 的原因之一是 ICSID 的仲裁庭在其作出的裁决中没有实现私人利益与公共利益的协调。委内瑞拉在最近也退出了 ICSID。的确,我们更加清晰地意识到越来越多的国际投资法庭所作出的具有维护私权性质的裁决对当事国的国内和国际公共政策目标造成了不利影响,这对发展中国家而言更为严重。这正是导致厄瓜多尔在 2007 年照会 ICSID 的原因之一。在这个照会中,厄瓜多尔声称它不同意将有关不可再生资源的争议提交该中心管辖权。不仅仅诸如玻利维亚和厄瓜多尔这样的国家对 ICSID 存在强烈的抵触情绪,而且印度等国家也不愿意在贸易与投资协定中加入这样的条款,即允许外国投资者将东道国告上国际法庭。印度与欧盟之间贸易与投资协定草案就是一个例子。除了发展中国家外,发达国家例如澳大利亚等国也开始采取这样的政策防止通过国际仲裁来解决投资争议,并且坚持外国投资者应当享受国民待遇,换言之就是要求他们必须通过国内法庭来解决投资争端。此外,诸如南非等国家正在对允许通过国际仲裁解决投资争议的双边投资协定进行重新谈判。在加拿大与欧盟自由贸易区的谈判中,有意见认为利用当地救济是解决投资争议最好的手段。

此外,一些国家开始在双边投资协定、自由贸易协定以及其他国际投资协定中加入旨在保护环境、促进人权保护、减少贫困和推进公司承担社会责任的法律条款。例如,2006 年加拿大与秘鲁双边投资协定中做出这样的规定:根据严格定义的实施条件所作出的特定管制措施不构成间接征收。

外国投资者提交国际投资法庭的案件中,包括对东道国以下指控的案件数量在持续增长,即管制型夺取(regulatory takings)、间接征收、管制性征收。越来越多的法庭倾向于作出有利于外国投资者的裁决。这主要通过通过对相关争议的商业性质的考虑或者扩大解释相关的国际投资法规则以及忽视其他与裁决相抵触的国际法原则或者根本性的全球秩序,而这些原则和秩序却能够支持和巩固外国投资法的本身。

因此,这个法学部门不断吸引着法学学者<sup>④</sup>和实务人士的注意力,而且引起了更加广泛的国内和国际的公民团体的目光,这些团体致力于外国投

④ See generally, Sir R Jennings and Sir A Watts (eds), *Oppenheim's International Law*, 9th edn (London, Longman, 1992) vol I, parts 2-4, 911-27; G Schwarzenberger, *Foreign Investment and International Law* (New York, Praeger, 1969); R Doak Bishop, J Crawford and M Reisman (eds), *Foreign Investment Disputes: Cases, Materials and Commentary* (The Hague, Kluwer Law International Law, 2005); DW Bowett; 'State Contract with Aliens' (1988) 29 *BYIL* 49ff; R Higgins, 'The Taking of Property by the State' (1982-III) 176 *Recueil des Cours* 259ff; M Somarajah, *The International Law on Foreign Investment* (Cambridge University Press, 2004); G van Harten, *Investment Treaty Arbitration and Public Law* (Oxford University Press, 2007); S Montt, *State Liability in Investment Treaty Arbitration: Global Constitutional and Administrative Law in the BIT Generation* (Hart Publishing, Oxford, 2011); UNCTAD, *Investor-State Disputes: Prevention and Alternatives to Arbitration* (UNCTAD Series on International Investment Policies for Development, United Nations, New York and Geneva, 2010); Campbell McLachlan et al., *International Investment Arbitration: Substantive Principles* (Oxford University Press, 2007); R Dolzer and C Schreuer, *Principles of International Investment Law* (Oxford University Press, 2008); P Muchlinski et al., *The Oxford Handbook of International Investment Law* (Oxford University Press, 2008); Campbell McLachlan et al., *International Investment Arbitration: Substantive Principles* (Oxford University Press, 2007); Javier Perez et al., *Sleeping Lions: International Investment Treaties, State-Investor Disputes and Access to Food, Land and Water* (Oxfam Discussion Papers, Oxfam, May 2011); I Tudor, *The Fair and Equitable Treatment Standard in International Foreign Investment Law* (Oxford University Press, 2008); P Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law*, 2nd edn (Oxford University Press, 2007); JW Salacuse, *The Law of International Investment Treaties* (Oxford University Press, 2010); Christina Binder et al (eds), *International Investment Law for the 21st Century: Essays in Honour of Christoph Schreuer* (Oxford University Press, 2009); AF Lowenfeld, *International Economic Law*, 2nd edn (Oxford University Press, 2008); LT Wells and R Ahmad, *Making Foreign Investment Safe, Property Rights and National Sovereignty* (Oxford University Press, 2006); C Schreuer, *The ICSID Convention: A Commentary* (Cambridge University Press, 2001); R Dolzer, 'Fair and Equitable Treatment: A Key Standard in Investment Treaties' (2005) 39(1) *The International Lawyer* 87ff; S Vasciannie, 'The Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law and Practice' (1999) 70 *BYIL* 99ff; P Muchlinski, "'Caveat Investor"? The Relevance of the Conduct of the Investor under the Fair and Equitable Treatment Standard' (2006) 55(3) *ICLQ* 527-57; M Klein Bronfman, 'Fair and Equitable Treatment: An Evolving Standard' (2006) 10 *Max Planck Yearbook of United Nations Law* 609-80; R Pritchard (ed), *Economic Development, Foreign Investment and the Law* (Dordrecht, Kluwer Law International and the International Bar Association, 1996); AS Weiner, 'Indirect Expropriations: The Need for a Taxonomy of "Legitimate" Regulatory Purposes' (2003) 5(3) *International Law Forum du droit international* 166-75; T Waelde and A Kolo, 'Environmental Regulation, Investment Protection and "Regulatory Taking" in International Law' (2001) 50(4) *ICLQ* 811-48; ILA Committee on International Law on Foreign Investment, 'Final Report', International Law Association (ILA), *Report of the Seventy-Second Conference, Toronto 2006* (London, ILA, 2006), 407-55; R Dolzer and F Bloch, 'Indirect Expropriation: Conceptual Realignments?' (2003) 5(3) *International Law Forum du droit international* 155-65; F Orrego Vicuna, 'Regulatory Authority and Legitimate Expectations: Balancing the Rights of the State and the Individual under International Law in a Global Society' (2003) 5 *International Law Forum du droit international* 188ff; OECD, 'Indirect Expropriation' and the 'Right to Regulate' in International Investment Law', OECD Working Papers on International Investment, 2004/4 (Paris, OECD Publishing); SF Puvimanasinghe, *Foreign Investment, Human Rights and the Environment: A Perspective from South Asia on the Role of Public International Law* (The Hague, Martinus Nijhoff, 2007).

资的保护、环境保护、可持续发展、人权保护、减少全球贫困现象以及国际经济与社会公正。例如 John Ruggie 教授被联合国任命为秘书长的特别代表去发展一套原则来处理有关商业与人权的焦点问题。<sup>⑤</sup> 大赦国际 (Amnesty International) 本身对该问题予以关注,并且着手开展一项国际运动来建立一套有关外国投资者的原则或指导方针。<sup>⑥</sup> 总部位于加拿大的可持续发展国际研究所走在呼吁实现投资保护与环境保护之间平衡发展的最前沿,并且为了达到这个目标,他们制定了可持续发展投资协定范本。<sup>⑦</sup> 上述这些运动支持包括环境保护在内的社会价值观,似乎在某种程度上对新的双边投资协定与自由贸易协定产生了影响。这种影响同样见于商法的部分核心领域。2006 年《加拿大与秘鲁双边投资协定》以及 2006 年《加勒比与太平洋地区 (ACP) 与欧盟经济伙伴协议》加入管制性措施的规定就是例子。与之类似的是,2006 年英国公司法案在公司董事所应承担的义务清单中加入环境保护的相关内容是一个例子。<sup>⑧</sup>

在这样的背景下,本研究旨在分析外国投资法的根本性原则以及这些原则在过去的几年里是如何被国际投资法庭或仲裁庭所解读和适用的。本研究同样会考察仲裁裁决解释外国投资法规则和国家实践的程度,包括双边投资协定与自由贸易协定都将被考虑在内。此外,在不断发展的国际投资法中还要考虑的内容是体现在其他国际条约中国际法的其他相关原则以及对外国投资者的保护。我们的目标是厘清外国投资法在最近几十年来是如何发生变化的,从而应对世界经济与政治现实情况,以及国际投资法出现的新趋势对资本输入国与资本输出国的公共政策目标产生了什么样的影响。在从事上述研究的过程中,我们还将分析该法学部门目前所面临的挑战以及它们如何在国际法的整体框架中得到体现。

因此,第一章将阐述外国投资法的历史演进。第二章将分析 1945 年

<sup>⑤</sup> Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, 'Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework', UN Doc A/HRC/17/31.

<sup>⑥</sup> See eg Amnesty International, United Kingdom Business Group, *Human Rights Guidelines for Companies* (London, Amnesty International, 1998). See also a public statement of Amnesty International on the UN initiatives concerning business and human rights, AI Index: IOR 41/044/2005, News Service No 104 of 21 April 2005.

<sup>⑦</sup> International Institute for Sustainable Development (IISD), 'Model International Agreement on Investment for Sustainable Development', April 2005. Available at: [www.iisd.org/investment](http://www.iisd.org/investment).

<sup>⑧</sup> 对于该条文的分析可以参见 A Keay, 'Section 172 (1) of the Companies Act 2006: An Interpretation and Assessment' (2007) 28(4) *The Company Lawyer* 106 - 10.



联合国成立以来,国际社会在发展外国投资法律方面以及规制外国投资以便符合发展中国家和发达国家利益方面的成功与失败之处。第三章将审视外国投资法的实体原则,包括国际习惯法里构成投资者能够得到的国际最低保护的原则以及这些原则如何在法学领域被解释。第四章将考察在双边投资协定和自由贸易协定中外国投资者的待遇。第五章将讨论国内和国际法庭如何充实这些投资者根据外国投资法能够得到的保护。

第六章将评估外国投资法对国际社会和发展中东道国的公共政策目标产生的影响。对于国际社会将做整体研究,而对发展中东道国将做重点研究。第七章将通过不同的路径与手段来探讨外国投资法所面临的各种挑战。本研究将得出全面的结论,涉及外国投资法在致力于实现国际社会更高目标的全球治理中的角色。