



Columbia FDI Perspectives

哥大国际投资展望

总编辑: Karl P. Sauvant (Karl.Sauvant@law.columbia.edu)

执行编辑: Chioma Menankiti (clm2249@columbia.edu)

哥大国际投资展望 (Columbia FDI Perspectives) 聚集各方观点以供讨论, 作者所表达的观点并不能代表哥大可持续投资中心 (CCSI) 及其相关方的立场。

No. 386 2024年6月24日

国家缔约方对投资条约联合解释的兴趣日益增长

Charles-Emmanuel Côté, Shotaro Hamamoto, Marcin J. Menkes & Xu Qian*

在持续的投资者与国家争端解决 (ISDS) 改革讨论中, 国家缔约方对国际投资协议 (IIAs) 的联合解释 (JIs) [兴趣越来越浓](#)。“JIs”是指在一个单一文件中, 由条约各方就其条款的解释达成的协议。这一做法牢固地植根于条约法, 采纳 JIs 或在 IIAs 中包含有关 JIs 的特殊条款的做法正在兴起并发展出某些特定特征。

自 1994 年 [NAFTA](#) (第 1131.2 条) 引入以来, IIAs 中包含 JI 条款的趋势已经增强。最初主要在 NAFTA 缔约方的条约实践中占主导地位, JI 条款的扩散在 2000 年代扩展到中南美洲, 在 2010 年代扩展到太平洋地区。如今, 像 [CPTPP](#) (第 9.25.3 条) 或 [CETA](#) (第 8.31.3 条) 这样的区域性协议中, JI 条款已成为一个常见特征, 其包含被[政府间](#)和[非政府组织](#)所倡导。这表明, 尽管不到 5% 的有效条约包含了 JI 条款, 但 JI 条款代表了当前投资条约制定的最新水平。

JI 条款的首次使用是在 2001 年由 [NAFTA 自由贸易 JI 委员会](#) 进行的, 以澄清公平和公正待遇条款的解释。大多数 NAFTA 仲裁庭遵守了这一 JI, 有些甚至声明他们没有权力审查其合法性。¹ 然而, 在 [Pope & Talbot 诉加拿大案](#) 中, 仲裁庭发现自己有能力审查 JI, 并认为在案件待决期间采用的 JI 不具有约束力, 甚至暗示这是一种伪装的修正案。在 [Methanex 诉美国案](#) 中, 仲裁庭暗示它有权根据“国际宪法法”审查 JI, 并稀释了其约束力。在 [Merrill & Ring Forestry 诉加拿大](#) 和 [Windstream Energy 诉加拿大\(I\)案](#) 中, 仲裁庭也试图绕过 JI, 而在 [S.D. Myers 诉加拿大案](#) 中, 仲裁庭忽视了它。加拿大在与智利在 2002 年和 2010 年以及与 [哥伦比亚](#) 在 2017 年签订的类似特殊条款下缔结的条约后, 采取了其他 JIs。 [Eco Oro](#)

[诉哥伦比亚](#)是仲裁庭考虑其他此类 JIs 的罕见案例，但大多数没有在其推理中应用该 JI。

无论 IIAs 是否包含特殊的 JI 条款，现在国家都采用 JIs。这些 JIs 是在条约批准后采用的，如 [2017 年的印度-孟加拉国 JI](#) 和 [2022 年的印度-毛里求斯 JI](#)，或在其缔结时采用，如 [2016 年加拿大和欧盟采纳的 CETA JI](#)、[2017 年和 2020 年的哥伦比亚-法国 JIs](#) 以及 [2020 年的哥伦比亚-以色列 JI](#)。

[《维也纳条约法公约》](#) (VCLT) 为 JIs 提供了一般法律框架。根据第 31(3)(a)条，国家缔约方的“后续协议”是解释条约的真实手段，应与上下文一起“予以考虑”。第 31(2)(a)条将此类后续协议与所有国家缔约方在缔结条约时达成的协议区分开来，作为第 31(1)条要求解释条约条款的上下文的一部分。相比之下，IIAs 的特殊 JI 条款明确声明 JIs 对仲裁庭具有约束力。因此，JIs 的使用或结论性取决于它们是由 VCLT 编纂的一般法还是适用的 IIA 的特殊法所规定的。对 JIs 的正确法律定性对于仲裁庭在解释 IIAs 时正确使用它们是至关重要的。

JIs 的一个关键法律挑战是，IIAs 的主要受益者——即外国投资者——没有可比的措施来影响解释过程和 ISDS 案件的结果。这引发了许多问题，特别是关于限制和控制国家缔约方采用 JIs 的问题。尽管如此，JIs 似乎是对当前 ISDS 许多问题的现成且实用的答案，包括裁决之间缺乏一致性。国家缔约方不应犹豫使用 JIs，并应考虑在其 IIAs 中包含精心措辞的特殊 JI 条款。以下几点值得特别注意：

- JIs 的时间范围：国家缔约方应明确处理 JIs 对待决案件的适用，例如考虑在争端发生前提前采用它们，或澄清它们的前瞻性或追溯性范围。
- JIs 的控制：应明确考虑控制 JI 条款使用的权限，以及忽略 JIs 的法律后果。
- JIs 的公开性：考虑到它们的系统性影响，应使 JIs 易于检索。

对 JIs 采取简化方法将鼓励国家使用它们。这也将有助于国际投资法的一致性。[联合国国际贸易法委员会第三工作组](#) 采纳 JI 模型条款将是朝这个方向迈出的重要一步。

* Charles-Emmanuel Côté (Charles-Emmanuel.Cote@fd.ulaval.ca) 是加拿大魁北克市拉瓦尔大学法学院的全职教授；Shotaro Hamamoto (hamamoto@law.kyoto-u.ac.jp) 是日本京都大学政府学院/研究生院法学部的教授；Marcin J. Menkes (d08z1225@sgh.waw.pl) 是波兰华沙经济学院的教授；Xu Qian (qianxuxu@zju.edu.cn) 是中国浙江大学光华法学院的副教授。这些作者都是 ISDS 学术论坛权威解释工作组的成员。他们感谢 Lucas Alcolea、Ian Laird 和一位匿名同行评审者提供的有益同行评审。

¹ [ADF v United States](#), at para 177; [Mesa Power v Canada](#), at para 479.

如果附带以下致谢，这篇展望中的材料可以被再版：“Charles-Emmanuel Côté, Shotaro Hamamoto, Marcin J. Menkes & Xu Qian, 《国家缔约方对投资条约联合解释的兴趣日益增长》，哥大国际投资展望, No. 386, 2024 年 6 月 24 日。经哥伦比亚可持续投资中心许可转载。（<http://ccsi.columbia.edu>）。” 请将复印件发送至哥伦比亚可持续投资中心 ccsi@law.columbia.edu。

获取更多信息，包括关于提交给哥大国际投资展望的信息，请联系：哥伦比亚可持续投资中心, Chioma Menankiti, clm2249@columbia.edu。

哥伦比亚大学可持续投资中心(CCSI)作为哥伦比亚大学法学院和哥伦比亚大学气候学院的联合中心，是一个领先的应用研究中心和论坛，致力于可持续国际投资的研究、实践和讨论。我们的任务是制定与传播切实可行的解决办法，和分析当前的政策性问题，以最大限度地发挥国际投资对可持续发展的影响。该中心通过跨学科研究、咨询项目、多方利益相关者对话、教育项目以及资源和工具的开发来承担其使命。获取更多信息，请访问我们的网站 <http://ccsi.columbia.edu>。

最新的哥大国际投资展望

- No. 385, Daniel J. Gerkin & Michelle A. Weinbaum, 《被动融资成为焦点：CFIUS 加强对涵盖的私募股权交易中有限合伙人的关注》，No. 385, 2024 年 6 月 10 日
- No.384, Rodrigo Polanco, 《世界贸易组织投资促进发展协议中有限的母国措施：错失的机会还是起点？》，2024 年 5 月 27 日
- No.383, Andrea Shemberg, 《认识到国家的“监管义务”：心态需要转变》，2024 年 5 月 13 日
- No.382, Laurie Achtouk-Spivak 和 Robert Garden, 《修订后的 OECD 准则：解决 ESG 争议的强化论坛？》，2024 年 4 月 29 日
- No. 381, Yulia Levashova, 《强制性人权尽职调查：对外国投资者的意义，以及引入国际投资协定的理由》，2024 年 4 月 15 日

所有先前的哥大国际投资展望均载于：<https://ccsi.columbia.edu/content/columbia-fdi-perspectives>. This is the translation thanks to Professor Shunqi Ge and Ms Haoxin Zhao, Professor Ge's assistant. 谨向本文中译者葛顺奇教授及其助手赵灏鑫表示诚挚谢意。