



哥伦比亚国际投资展望

哥伦比亚大学可持续投资中心

FDI 热点问题的观点

系列 129 2014 年 9 月 2 日

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

执行编辑: Shawn Lim (shawnlwk@gmail.com)

中国-加拿大双边投资协定（2012）：展望和启示

Armand de Mestral*

2012 年 9 月，中国和加拿大签署了中国-加拿大双边投资协定（BIT）。这一协定已经谈判多年，并且从目前来看，距离被批准生效尚需时日。与中国政府积极批准该协议不同，加拿大政府对该协议的批准迟迟没有达成，这是由加拿大国内政治因素和最近该协定可能违宪的争议所造成的。¹

因此，这一本将突破性的加深中国-加拿大经济联系，并逐步发展成为一个完善贸易协议的协定，已经成为加拿大政府在国际政治领域的心头之痛，并很有可能引发中国的失望和不满。

中加 BIT 在内容上与中国-新西兰自由贸易协定的第 11 章十分相似；并且这二者都可以在加拿大-美国 BITs 范本中找到类似内容。该协定包括许多美加范本中规定的投资者保护标准和广泛的投资者-东道国仲裁承诺，并且关注公共政策的保护措施。该协定还在投资者-东道国争端解决机制（ISDS）相关条款上有所创新，如对仲裁人的资质要求列出更为详尽的清单。一个主要不同在于，中加 BIT 允许对外商投资的投资前阶段进行保护，但只有最惠国待遇条款适用于该保护。与其他加拿大 BITs 不同，中加 BIT 未对企业设立权进行规定。

中加 BIT 对其他主要协议谈判的影响是什么？美国和中国的 BIT 谈判已经陷入僵局，而中加 BIT 为达成美国 BIT 范本的目标（例如，中国已经接受 GATT 式的例外条款）提供了可能的路径。尽管中加 BIT 没有涉及到美国 BIT 范本那么多的议题，如公

共政策保护的完整定义，但至少可以说明中国并不反对对这些议题进行谈判。在各方推动下，中国也许非常希望与美国达成超越其与加拿大协议范畴的协议。中加 BIT 和加拿大-欧盟 BIT，这两个已经大致达成但仍待审查的协议²，将为与中国进行的谈判提供有价值的参考。

尽管美国将在与中国或欧盟针对新旧议题的谈判过程中遭遇困难，中加 BIT 带来的主要教训则在于这些谈判正在推进到未曾涉及的领域以及政治领域的深水区。与其设想的通过中加 BIT 更好的接触中国市场而得到广泛赞誉相反，加拿大政府被指通过对强势的并可能损害加拿大国家利益的中国国有企业开放市场而将加拿大置于不利之地。哈珀政府对该协议未获通过感到异常震惊，他们已经为中加 BIT 的批准和国际投资争端解决中心（ICSID）的建立作了大量准备工作，并已经给予中国对尼克森公司的收购以优先权。其后，虽然在 2013 年 ICSID 获得批准³，但是中加 BIT 的批准却被搁置了——尽管加拿大注意到了中国投资者保护环境的改善。

除了外商投资保护标准，对中加 BIT 的争议还在于 ISDS 条款上。所有可以在 NAFTA 第 11 章中感受到的疏忽和遗漏在中加 BIT 的 ISDS 条款中似乎都被放大了。中加 BIT 中的 ISDS 条款被认为受被掩盖的企业利益驱动，由匿名或不可靠的国际仲裁者实行，程序上不透明、公正，以及忽视加拿大法庭在仲裁中的作用。整个进程被批评将削弱法定公共政策，很有可能产生“管制寒战”，并加剧已经产生的全球化影响和中产阶级空心化问题。加拿大对 NAFTA 第 11 章的类似批评在此之前已经存在很长时间。欧洲议会，非盈利组织（NGOs）⁴，美国政要⁵，以及日本⁶都认可这一批评。如果美国和欧洲政府未能对此批评做出可信回应，那么他们就很有可能不能达成 ISDS 或者甚至 BITs 的成果。事实上，加拿大和欧盟在 ISDS 问题上很可能不能达成最终协议。这样，由于在自由民主国家之间的投资者-东道国仲裁都尚未达成，就更不可能使中国相信 ISDS 在中美协议中是必要的。

(南开大学国经所张英达翻译)

* Armand de Mestral (armand.de.mestral@mcgill.ca) 是麦吉尔大学法律系荣誉教授。作者感谢 Subrata Bhattacharjee, Charles-Emmanuel Côté, Michael Nolan, 和 Sheng Zhang 的同行评审。本文作者观点不代表哥伦比亚大学及其合作者和支持者观点，Columbia FDI Perspectives (ISSN 2158-3579)是同行评审刊物。

¹ *Hupacasath First Nation v. Canada (Foreign Affairs)*, 2013 F.C. 900, available at <http://canlii.ca/t/g0c4g> (on appeal).

² 协议的最终文本尚未确定，但是到 2014 年 3 月已经发布了不同的协议草案。

³ ICSID, “Canada ratifies the ICSID Convention,” November 1, 2013, <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=OpenPage&PageType=AnnouncementsFrame&FromPage=Announcements&pageName=Announcement138>.

⁴ 参见例子, “Letter to US Ambassador Michael Froman and EC Commissioner Karel de Gucht”, December 16, 2013, http://action.sierraclub.org/site/DocServer/TTIP_Investment_Letter_Final.pdf?docID=14701.

⁵参见例子, “Letter from US state legislators to negotiators of the Trans-Pacific Partnership urging the rejection of ISDS”, July 5, 2012, www.citizen.org/documents/State-Legislators-Letter-on-Investor-State-and-TPP.pdf.

⁶ Japan House Standing Committee on Agriculture, Forestry and Fisheries, “Resolution on Japan’s participation in the TPP negotiations (provisional translation)”, June 17, 2013, www.sangiin.go.jp/eng/report/standing-committee/20130617-TPP.pdf.

转载请注明: “Armand de Mestral, ‘中国-加拿大双边投资协定 (2012): 展望和启示’ 哥伦比亚国际直接投资展望, No. 129, 2014 年 9 月 2 日。” 转载须经哥伦比亚大学可持续投资中心授权。转载副本须发送到哥伦比亚中心的 ccsi@law.columbia.edu。

如需详细信息请联系: 哥伦比亚可持续投资中心, adrian.p.torres@gmail.com 或者 adrian.torres@law.columbia.edu。

哥伦比亚可持续投资中心 (CCSI), 是哥伦比亚大学法学院和地球研究所联合建立的研究中心, 也是致力于对可持续国际投资加以研究、实践与讨论的应用研究中心和论坛。为扩大国际投资对可持续发展的影响, CCSI 通过跨学科研究、项目咨询、多方利益相关者对话、教育项目、资源和工具开发, 承担着研究并推广实用方法和解决方案、分析热点政策性议题的重要使命。如需更多信息, 请访问: <http://www.ccsi.columbia.edu>。

最新哥伦比亚国际直接投资展望文章

- No. 128, Wenhua Shan and Lu Wang, “The China-EU BIT: The emerging ‘Global BIT 2.0’?,” August 18, 2014
- No. 127, Alexandra Guisinger and Alisha Anderson, “ICSID, public opinion and the effect of (hypothetical) elite messaging,” August 4, 2014.
- No. 126, Lise Johnson, “The Transparency Rules and Transparency Convention: A good start and model for broader reform in investor-state arbitration,” July 21, 2014.
- No. 125, Anna De Luca, “Withdrawing incentives to attract FDI: Can host countries put the genie back into the bottle?” July 7, 2014.
- No. 124, Rafael Tamayo-Álvarez, Maria Alejandra Gonzalez-Perez and Juan David Rodriguez-Rios, “How to enhance labor provisions in IIAs,” June 23, 2014.

所有之前的《FDI 展望》可通过以下网站获得：

<http://ccsi.columbia.edu/publications/columbia-fdi-perspectives/>.