



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: Abigail Greene (avg2129@columbia.edu)

哥大国际投资展望 (Columbia FDI Perspectives) 是一个公开辩论平台, 作者所表达的观点并不代表 CCSI 或我们的合作伙伴与支持者的观点。

No. 345 2022 年 11 月 28 日

投资争端管理：国内层面的重要性

Alejandro Carballo Leyda & Frauke Nitschke *

各国政府对独立于投资者与国家争端解决机制 (ISDS) 的任何改革都需要建立国内政策和组织机制, 以有效管理投资争端。¹ 具体而言, 以下两个方面应当被纳入考虑范畴:

- 为有效的友好争端解决程序建立国内法律框架。虽然最近的国际协定载有关于友好争端解决程序的详细规定,² 但各国也应为国内争端管理提供明确的法律基础。国内法律框架作为一种被明确认可的可行工具, 应提供友好的争端解决办法。更重要的是, 建立这样一个框架可以减轻外界一些潜在的担忧, 例如参与同外国投资者谈判或调解的公职人员可能承担的责任。理想情况下, 这一框架将进一步确定在一个国家内, 谁拥有签署任何解决方案的最终权限, 或确定此类权限所依据的程序。
- 设立一个负责投资争端管理的国内 (牵头) 实体。争议通常很复杂, 通常涉及多个公共实体。有效投资争端管理的一个明显障碍就是缺乏一个负责和协调一国活动的负责/牵头实体。虽然牵头实体不需要拥有决定争端结果的最终权力, 但它应该简化负责国内机构的决策过程。同时, 各国应明确确定哪些实体应保留对 ISDS 相关问题作出最终决定的权力。

这些 (政府) 实体的组织结构可能因国家而异, 这取决于具体的行政需求、预算限制、经验、ISDS 争端的频率以及文化和法律的特殊性。该实体可以是一个自治单位、一个部委内的单位或一个部际委员会, 由已经负责处理各部委争端的政府官员组成。该实体可以 (i) 仅负责协调正式和非正式的争端解决工作, 或者 (ii) 也可以涵盖此类诉讼之前的一段时间 (即, 在首次出现投资冤情时, 促进非正式或友好地解决投资冤情)。³ 这两种方法已在多米尼加共和国和哥斯达黎加等不同司法管辖区实施。

无论组织形式如何, 为了能够有效运行, 领导/负责实体应具备以下职能:

- 担任 ISDS 争议的第一联系人;
- 处理与投资者的所有沟通;

- 协调公开声明，确保政府遵守公开披露义务，并实施战略沟通计划；
- 在政府实体间进行协调，收集事实、分享知识并提供技术咨询；
- 帮助管理民间社会/当地社区对争端的关注；
- 收集数据以确定产生政治风险的政府行为，⁴同时这也可以作为预警机制；
- 提供信息，说明哪些地方需要能力建设；
- 对争议进行全面评估，确定最有效的行动方案，包括调解等友好解决程序；
- 在争端解决的所有阶段领导谈判、代表和准备国家的防御战略或方针；
- 有权进行谈判，并与判决机构建立明确的沟通渠道；
- 有能力批准争端解决程序的资金并聘请专业支持（外部专家、律师）；
- 对参与投资事务的所有公职人员进行培训，以尽量减少此类争端的再次发生；
- 维护一个集中的投资争端、所遵循过程、结果和经济影响的数据仓库。

这种国内法律框架增加了利益攸关方对一国有效管理和解决投资争端的信心。因此，该框架应该能起到加强并增加外国直接投资保留的作用。它还使各国能够主动管理 ISDS 争端，创建内部专业知识并节省资源。这种国内法律框架的有用性不仅取决于其设计，而且取决于其在各级政府的有效实施。因此，政府官员定期与外国投资者互动的能力建设和提高认识对该框架的实施也至关重要。

（南开大学国经所赵灏鑫翻译）

* Alejandro Carballo Leyda (alejandro.carballo@encharter.org) 是国际能源宪章的总顾问； Frauke Nitschke (fnitschke@worldbank.org) 是国际投资争端解决中心的高级法律顾问/团队负责人。这里表达的观点不一定反映作者所属机构的观点。作者们希望在这里感谢 Priyanka Kher, Judith Knieper 和 Joachim Knoll 提供的有益同行评价。

¹ Alejandro Carballo Leyda, 《投资争端管理示范工具》，载于 Julien Chaisse 等人《国际投资法和政策手册》（新加坡：Springer, 2019）。

² 见 ICSID 投资条约调解条款概述。

³ Priyanka Kher 和 Dongwook Chun, 《缓解政治风险和吸引外国直接投资的政策选择》（华盛顿特区：WBG, 2020 年），第 17 页；Alejandro Carballo Leyda, 《防止和管理能源领域的投资者-国家冲突和争端》，《圣托马斯大学法律期刊》，第 17 卷（2021），第 470 页。

⁴ “政治风险”的定义见《世界银行：世界银行，保留和扩大外国直接投资，政治风险和政策应对》（华盛顿特区：WBG, 2019 年），第 10、12 页。

如果附带以下承认，这篇展望中的材料可以被重印：“Alejandro Carballo Leyda 与 Frauke Nitschke, ‘投资争端管理：国内层面的重要性’，哥大国际投资展望，No. 345, 2022 年 11 月 28 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。

欲获取更多信息，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，Abigail Greene, avg2129@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地球研究所的联合中心，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。欲获取更多信息，请访问我们的网站<http://ccsi.columbia.edu>。

最新的哥大国际投资展望

- No. 344, Julien Chaisse 与 Arjun Solanki, 《推进气候变化目标：讲被动系统整合转为主动》，2022 年 11 月 14 日
- No. 343, Carlo Pietrobelli、Roberta Rabellotti 与 Ari Van Assche, 《全球价值链是如何改变政策叙事的？》，2022 年 10 月 31 日
- No. 342, Wolfgang Alschner, 《遗漏投资协定中的一般公共政策免责条款为何会损害监管权利》，2022 年 10 月 17 日
- No. 341, Vanessa Tsang, 《加强对发展中东道国的国际谈判援助》，2022 年 10 月 3 日
- No. 340, Brian Chang 与 Daniel Kang, 《推进替代方案：在投资者-国家争端解决中促进调解与和解》，2022 年 9 月 19 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>。