



## 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 158 2015 年 10 月 12 日

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

执行编辑: Adrian P. Torres ([adrian.p.torres@gmail.com](mailto:adrian.p.torres@gmail.com))

### 对于欧盟内部双边投资协定的解读 —基于欧盟法律的近期发

Blerina Xheraj\*

围绕着欧盟 (EU) 内部双边投资协定 (BITs) 的争论主要集中在以下五个关键点: (1) 欧盟内部双边投资协定与欧盟内部资本市场的逻辑不符; (2) 它们的应用实施会导致欧盟投资者的歧视问题; (3) (欧盟内部双边投资协定涉及的) 投资法庭的管辖权会对欧盟法院的专属权限形成威胁; (4) 欧盟内部投资双边协定的适用违反了欧盟法律的有限性原则和欧盟法律秩序的自主性; (5) 欧盟成员对欧盟内部双边投资协定的支付可能构成非法的国家援助, 而这是欧盟法律所禁止的。

然而, 其他欧盟法律领域的近期发展可能需要我们对欧盟内部双边投资协定有一个新的解读。第一个发展是两个或多个成员国之间出现了达成运作与欧盟法律框架之外的经济协定的趋势。例如, 为了应对欧盟主权债务危机的影响, 各国成员建立了欧洲金融稳定基金, 欧洲稳定机制和财政契约。每一个都代表了成员国制定的财政稳定协议。此外, 各成员国通过了关于统一专利法庭的协议,<sup>1</sup>由此建立了一个拥有欧洲专利纠纷诉讼专属管辖权的法庭。该法庭的法官在暂行办法中充当大会报告员的角色, 他可以根据第 52 条诉诸调节和仲裁机制, 而根据第 35 条的要求, 得到所建立的调解和仲裁中心的支持。

成员国之间达成的这些类型的协议类似于欧盟内部的双边投资协定, 因为它们都在欧盟法律框架之外运作, 都包括仲裁争端解决机制, 并对欧盟法律秩序的自主性构成了威胁。尽管存在这些相似性, 欧盟各机构都在针对他们基于欧盟法律的合法性采取各类措施。例如, 虽然欧盟委员会认为欧盟内部双边违反了欧盟法律自主性的原则, 然而在统一专利法院协议下建立的专利体系则被认为是与欧盟法律相兼容的。<sup>2</sup>这是从委员会与 2014 年 7 月 1 日对欧盟法庭的口头答辩中推断出来的, 在该案件中西班牙对理事会和欧洲议会提出诉讼,<sup>3</sup>质疑了实现欧盟统一专利体系的监管的有效性。<sup>4</sup>

且不论这场争议中双方意见的是非曲直，有证据表明，因为上述的相似性，欧盟内部双边和统一专利法庭都应该被致以相同的对待，考虑到有关意思自治原则的潜在问题以及欧盟内部关系的仲裁纠纷解决机制的问题。此外，欧盟机构有责任对同一法律问题采取一致立场，因为这促进了欧盟法律在应用中的适用性。

从更广泛的政策角度看，西班牙对于单一专利体系的质疑结果会影响到欧盟法律中其他领域的法律争论。在任何以前的决定或法律意见中，欧盟法庭还没有正式承认欧盟内部双边投资协定的合法性，但是对于欧洲专利制度的裁决间接地为欧盟内部双边问题提供了一个答案。

此外，通过支持安理会及议会在这个问题上的立场，欧盟委员会正在间接地从先前反对欧盟内部双边的态度中抽离。欧盟委员会对于欧盟内部仲裁合法性的立场转变可能会消弱对它的争执，正如在几个正在进行中的欧盟内部双边投资争端在仲裁法庭前所提出的那样。

最后，所有成员国之间达成的协议都可以被解释为加强合作的手段，以及欧盟法律选定区域内发展“多速欧洲”的标志。可以认为，在面向欧盟的国外直接投资的专属管辖权——为了补救投资保护的缺乏——的转移之前，欧洲内部的双边投资协定就已经达成，这促进了投资保护实现差异化融合。换句话说，欧盟成员国和机构在不断容忍欧盟经济关系中一定程度的不对称情况。因此，现在已经到了欧盟的行动者认识到投资保护区域中的这种不对称的时候了。由此，欧盟的行动者在欧盟内部经济关系的选定区域内对仲裁的使用采用一个共同框架是可取的。

（翻译南开大学国经所杨爽）

---

\*Blerina Xheraj ([blerina.xheraj@graduateinstitute.ch](mailto:blerina.xheraj@graduateinstitute.ch)) is an Associate at the Geneva office of Gentium Law Group (Switzerland) and a PhD Candidate at the University of Geneva. This perspective was finalized and accepted for publication in January 2015. At that time, the CJEU had not yet issued the decision in Case C-146/13, and the EU Commission had not yet stated its intention to initiate infringement proceedings against some EU Member States for keeping in force their intra-EU BITs. The author is grateful to Marc Bungenberg, Catharine Titi and an anonymous reviewer for their helpful peer reviews. The author would also like to thank Wolfgang Alschner for his valuable comments on a previous draft of this Perspective. **The views expressed by the author of this Perspective do not necessarily reflect the opinions of Columbia University or its partners and supporters. Columbia FDI Perspectives (ISSN 2158-3579) is a peer-reviewed series.**

<sup>1</sup>“Council Agreement on a Unified Patent Court”, *Official Journal of the European Union*, C 175/01, June 20, 2013, available at

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2013:175:FULL&from=EN>.

<sup>2</sup>See Allen & Overy eAlert, “The Court of Justice of the European Union (CJEU) hears the Spanish challenge to the European unitary patent”, July 1, 2014, available at

<http://www.allenoverly.com/publications/en-gb/Pages/The-Court-of-Justice-of-the-European-Union--CJEU--Hears-the-Spanish-Challenge-to-the-European-Unitary-Patent.aspx>.

<sup>3</sup>*Kingdom of Spain v. European Parliament and Council of the European Union*, Case C-146/13, March 22, 2013, available at

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=137928&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=197732>.

<sup>4</sup>See “Regulation (EU) No 1257/2012 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2012, implementing enhanced cooperation in the area of the creation of unitary patent protection”, *Official Journal of the European Union*, L 361/1, December 31, 2013, available at

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:361:0001:0008:EN:PDF>.

转载请注明：“Blerina Xheraj, ‘对于欧盟内部双边投资协定的解读—基于欧盟法律的近期发’ 哥伦比亚国际直接投资展望, No. 158, 2015 年10 月12 日。” 转载须经哥伦比亚大学可持续投资中心授权。转载副本需发送到哥伦比亚中心的 [ccsi@law.columbia.edu](mailto:ccsi@law.columbia.edu)。

如需详细信息请联系：哥伦比亚可持续投资中心，Maree Newson, [mareenewson@gmail.com](mailto:mareenewson@gmail.com)。

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. 157, Kathryn Gordon, Joachim Pohl and Marie Bouchard, “Investment treaty law, sustainable development and responsible business conduct: A fact-finding survey,” September 28, 2015
- No. 156, Robert Milbourne, “The case for harmonizing the international regulation of mining,” September 14, 2015.
- No. 155, Wolfgang Sofka, Miguel Torres Preto and Pedro de Faria, “Foreign divestment: What stays when multinationals leave?” August 31, 2015.
- No. 154, Srividya Jandhyala, “Bringing the state back in: India’s 2015 model BIT,” August 17, 2015.
- No. 153, Robert Ginsburg, “Legitimizing expectations in arbitration through political risk analysis” August 3, 2015.

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/>.