

国际投资法中的投资自由化与国民待遇 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_9B_BD_E9_99_85_E6_8A_95_E8_c122_483147.htm 所谓国际投资法，指包括《世界贸易组织协定》、《华盛顿公约》、《多边投资风险保障公约》、《投资待遇指导方针》、《跨国公司行为准则》以及适用于某些同盟的《北美自由贸易公约》(NAFTA)、《罗马公约》(欧盟)等等在内的一系列具有多边约束力的国际条约、准则等等。这些法律来自于几个方面的国际组织：联合国机构、世界贸易组织、世界银行、其它区域性自由关税(或贸易)同盟，等等。从史地看国际投资法，其最初的宗旨，无非是对国际投资的保护问题，所以形成了若干多边条约，如《华盛顿公约》、《多边投资风险保障公约》等。但随着经济全球化趋势日益明显，国际投资行为越来越普遍和势在必行，这就使得解除各国政府对投资资本的限制的呼声日益高涨。其中，当时的欧共体的脚步似乎迈得最快，1988年6月24日的共同体指令正式确认了自由投资权，它提出要消灭所有阻碍欧盟内部乃至欧盟国与非欧盟国家间资本自由流通的壁垒。而确立从欧共体到欧盟的角色转换的《马斯特里赫特条约》，更是将形成欧共体的《罗马条约》第73条予以修改，从第73B—73G都是关于国际投资自由的规定，其中73B规定：“成员国间或成员国与第三国间的资本流动不受任何限制。”这意味着，投资资本的自由化，正式成为国际法中的一部分。从而使国际投资法的核心转到了投资自由化的问题上来。1994年的《北美自由贸易公约》，随之也将外国资本自由进入国内市场作为正式原则确立下来。

是，条约的建立，并不意味着国际投资自由化的枷锁已经打碎，因为如果按自由化条约的表述，事关两个相互冲突的基本原则：一是作为主权国家，出于自身安全的考虑，需要阻止某些外来资本，尤其是那些来路可疑的外国资本涌入本国(人们对引发1997年亚洲金融风暴的恶意外来资本一定记忆犹新)：二是作为条约成员国，又必须守约允许外来资本在不受任何审查准入的条件下进入本国投资领域，换言之，国家面对外部资本实际上失去了任何控制，则事实上传统意义上的国家主权受到了挑战。

早在1976年6月21日，经合组织的《跨国公司行为指导原则》中，就已经提出了“国民待遇”的概念：“所有成员国，在考虑到维持公共秩序，保证基本安全需要及履行有关国际和平和安全的义务的需要的时候，必须给予那些在他们的领土上经营的(外国)企业、那些隶属于其它成员国公民的企业以及或直接或间接受其它成员国公民控制的企业一种基于法律、法规及行政的操作制度，这一制度在与国际法基本原则并行不悖的前提下，应不低于在类似情况下本国企业所能享有的待遇。”1992年世界银行的《投资待遇指导方针》中，也有“外国投资者享有在同样条件下国家给予本国投资者的同样有利的待遇”的陈述。但是，只是当世界贸易组织协定将国际投资的“国民待遇”写进协定，投资的自由化才得到更加广泛的认可和保障。

巨大的经济贸易影响和权威而言，世贸协定将“国民待遇”原则拓展覆盖到投资资本，可以说是对国际投资法律的完善。一方面，投资的国民待遇问题既明确规定了投资自由化的一面，又合理地保障了传统国家主权的实施。国民待遇原则只要求做到非歧视即可。应该说，它是对若干

国际投资法或具有类似性质的条约的一次概括。透过世贸协议对投资的国民待遇的规定，我们可以看到国际投资法中的对所谓投资自由化的保障，大致体现在如下方面得到与本国投资者相同或不低于的待遇的实现：(1)由外国投资者控制的设立在本国的企业所进行的投资活动；(2)政府补贴；(3)税费的征收；(4)政府采购；(5)市场准入。是，这并不意味着这种投资保障是完全自由化的，世界贸易组织协定的可取之处还在于，它有可适用的“例外条款”。首先例如，人们可以基于公共秩序的理由，来限制国民待遇原则。何谓“公共秩序”？法国的1966年12月28日法、1996年2月14日法和1989年12月29日第89938号政令都规定：外国投资可能危及社会秩序、大众健康或国家安全时，应先报经财经部核准。可见，在法国政府的理解里，“社会秩序、大众健康或国家安全”都是公共秩序的一部分。事实上，经合组织在其《跨国公司行为准则》中，公共秩序也被定义为“基本安全利益及有关和平与安全的义务”，而今天，资源与环境保护的法律规范，也成为“公共秩序”的一部分。同时需要指出的是，在一起外国机构诉法国政府关于投资的案件中，法国的上述法规遭到了欧共体法院以有可能阻碍国际投资自由化为由，依据《罗马条约》等欧盟法于今年初作出的不利判决，法国最高行政法院将可能依据欧共体法院的判决宣布废止法国的相关法令。但大家都注意到欧盟法院的判决仍然是留出了后门的：此类投资个案，应该个案处理。国家的监控能力，并没有被剥夺。其次，“国民待遇”本身，其实是一个基于事实的原则，即所谓“本国企业在类似情况下所能享有的待遇”，这本身牵涉到“本国企业在类似情况下所享有的待遇”这样

一个有待确定的事实，因此，我们可以看到，投资的国民待遇，其实更多强调的只是，外国投资者与本国投资者在类似的环境下处于一种均衡的地位，由此来保证他们之间的公平竞争。对于外国投资者来说，国民待遇并不意味着与本国投资者同样的待遇。国际投资的自由化保障，是当前国际投资法律重点要解决的问题。世界贸易组织协定将其适用于国民待遇，无疑对投资的自由化是一种保护，同时却没有引起像《多边投资协定》那样的反对。因此WTO的规则，才显得有特别的精到之处，与其它WTO规则一样，值得我们认真钻研和利用。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com