中国国际投资仲裁年度观察（2022）

池漫郊*　任清**

一、概述

投资仲裁是指解决东道国与在其境内的外国投资者之间有关投资纠纷的仲裁，也是解决投资者与东道国之间投资争端的主要方式。中国在国际投资治理中承担起大国责任的同时获得了丰富的实践经验，因此中国在国际投资协定的缔结和谈判方面均取得重要进展，国内立法也日趋完善。此外，由于外国投资者针对中国政府提起及中国投资者对外国政府提起的的投资仲裁案件不断增多，这使得国际社会对于投资仲裁更加关注。在此情况之下，对中国在 2021 年于国际投资治理方面的缔约实践和争端解决实践进行梳理和总结是十分重要的。

第二章回顾了 2021 年中国所缔结投资协定的实践，其中包含双边投资协定、自由贸易协定、投资便利化协定以及与数字经济等相关的协定或备忘录。其中主要介绍了《中欧全面投资协定》公布市场准入清单、中国申请加入《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》与《数字经济伙伴关系协定》、《区域全面经济伙伴关系协定》的生效、以及《投资便利化协定》谈判取得进展的情况等，其中重点聚焦在与投资议题相关的规定。

第三章梳理、分析了截止至 2022 年 3 月 31 日中国政府作为被申请人的 8 起案件以及中国投资者作为申请人提起的 19 起投资争端案件的概况和特点，[1] 并特别介绍了于 2021 年新增或有明显进展的 11 起案件的情况。其中，宏大通商诉中国案因申请人未按规定缴纳预付款项而终止，而中山市富诚工业投资有限公司（“中山富诚”）在中山富诚诉尼日利亚案中获得胜诉，该案成为中国内地投资者获得实体胜诉的第一起投资仲裁案件。

---

* 对外经济贸易大学法学院 教授、博士生导师。
** 环球律师事务所 合伙人。
环球律师事务所的徐征律师、霍凝馨律师、程爽律师和实习生贾晔，以及对外经济贸易大学法学院的博士研究生贺小桐，硕士研究生梁里奥、潘雨晏、尹致远、张云粲为本文写作提供了帮助，作者在此表示感谢。
[1] 其中，吴振顺诉中国案投资者先后提起两次仲裁，其在 ICSID 注册的机构仲裁已程序终止；其在 PCA 立案的临时仲裁仍在进行。

第四章对于 2021 年中国在外商投资领域的重要立法活动进行总结，重点介绍了《反外国制裁法》、《仲裁法（修订）（征求意见稿）》、《企业利用投资协定参考指南》与《对外投资合作绿色发展工作指引》的主要内容和意义。值得一提的是，本章节将自贸区相关立法活动进行单独总结，其中主要介绍了《海南自由贸易港法》的生效，并且分析其对于投资和争端解决等方面的重要意义。

第五章对中国国内与投资争端有关的争端解决情况进行介绍，主要内容包括外商投资企业或其投资者提起行政诉讼和申请行政复议的案件情况，以及与外商投诉协调机制相关的法律规定和运行情况。对于上述的情况和数据进行分析，有利于我们更好的了解外资纠纷的类型和产生原因，从而可以在源头化解潜在的国际投资争端。

第六章介绍了投资者与东道国争端解决（ISDS）机制改革的进展情况，包括联合国国际贸易法委员会（贸法会/UNCITRAL）主持的 ISDS 改革讨论，及《国际投资争端解决中心（ICSID）规则》修订的第五版、第六版工作文件。重点梳理了贸法会在 2021 年讨论的主要议题及中国在其立场文件中相应的观点，以及中国对 ICSID 第五版工作文件的评论和建议。

第七章梳理了 2021 年度中国仲裁机构、仲裁员和律师参与投资仲裁的情况。总的来说，2021 年以来，中国更积极且深入地参与到国际投资仲裁中。

二、中国缔结投资协定的最新实践

国际投资仲裁的主要依据是投资协定，包括双边投资协定、自由贸易协定（“自贸协定”）等。依据联合国贸易与发展会议（UNCTAD）的统计，截至 2022 年 3 月 31 日，我国共签署了 145 个双边投资协定，其中 19 个协定已经签署但未生效，另 19 个协定则已终止，目前有效的协定为 107 个；我国还签署了 24 个包含投资章节规定的各类贸易协定，且已经全部生效。[2]2021 年，我国在对外经贸合作方面取得一系列积极进展，其中不乏投资协定方面的新成果。

（一）双边投资协定

[2] 请参见 UNCTAD：https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements。关于 24 个包含投资章节规定的各类贸易协定，该官网的信息尚未更新完全，经笔者核实，该 24 个包含投资章节规定的各类贸易协定已经全部生效。

2021 年中国及中国香港特别行政区（“中国香港”）对外有多项双边投资协定谈判取得积极进展，同时也有多项投资协定最终正式生效。

1. 《中国-白俄罗斯服务贸易与投资协定》谈判启动[3]

2021 年 4 月 7 日，《中国-白俄罗斯服务贸易与投资协定》第一轮谈判通过视频会议方式举行。双方就《谈判职责文件》达成共识，围绕服务贸易、投资、知识产权等领域规则深入交换了意见，并拟定了下一步工作计划。

2021 年 7 月 22 日，《中国-白俄罗斯服务贸易与投资协定》第二轮谈判通过视频会议方式举行，双方就服务贸易和投资章节深入交换意见，并拟定了下一步工作计划。

2021 年 12 月 16 日至 17 日，《中国-白俄罗斯服务贸易与投资协定》第三轮谈判通过视频会议方式举行。双方就投资、电子商务和知识产权等共 9 个章节深入交换意见，会议继续商定并解决基础问题，并就协议草案当中的敏感因素提出双方立场。

该协定的谈判旨在完善服务贸易和投资等领域的双边经贸规则，为进一步扩大两国贸易投资合作创造良好环境。由于谈判正在进行中，协定内容仍在商讨，商务部尚未公布有关工作成果，相关投资保护条款内容以及是否规定投资者与东道国争端解决（“ISDS”）条款仍不明确。

2. 《中国香港-东盟投资协定》全面生效[4]

中国香港于 2017 年与东南亚国家联盟（“东盟”）缔结《中国香港-东盟自贸协定》和《中国香港-东盟投资协定》，两份协定自 2019 年 6 月起陆续生效。两份协定涵盖范围全面，包括货物贸易、服务贸易、投资、经济和技术合作、争端解决机制及其他相关范畴，除了为香港企业提供法律保障和更佳的市场准入条件，亦有助降低营商门槛、扩大商机，为香港的经济发展创造更有利的环境。

---

[3] 商务部关于《中国与白俄罗斯服务贸易与投资协定》谈判的公告请见：
http://www.mofcom.gov.cn/article/xwfb/xwrcxw/202104/20210403050832.shtml，
http://www.mofcom.gov.cn/article/xwfb/xwrcxw/202107/20210703179837.shtml，
http://www.mofcom.gov.cn/article/xwfb/xwrcxw/202112/20211203230039.shtml。

[4] 中国香港工业贸易署关于《中国香港-东盟投资协定》全面生效的公告请见：
https://www.tid.gov.hk/tc_chi/aboutus/presspeech/press/2021/20210108.html。

《中国香港-东盟自贸协定》和《中国香港-东盟投资协定》中涉及柬埔寨的部分于 2021 年 2 月 12 日生效，标志着中国香港与十个东盟成员国签署的两份协定全面生效。

《中国香港-东盟投资协定》为香港和东盟成员国的投资者的投资提供保障，包括在非服务行业的投资方面，给予非歧视性待遇，以及对所有投资提供保护。具言之，该协定要求各方给予投资公正和公平的待遇；给予投资实体保护和保障；在投资被征收时按商定的标准进行补偿，并以国际货币基金组织定义的可自由使用货币支付；在战争、武装冲突、内乱或类似事件引致投资损失或损害时给予非歧视性补偿待遇；以及容许投资和收益自由转移。

该协定未包含 ISDS 条款，但该协定规定香港与东盟同意根据工作计划，就包括投资者与投资者所在一方的投资争端在内的数项议题继续讨论。第 22 条（工作计划）要求当事方应在本协定根据第 26 条规定的生效之日起一年内完成有关第 20 条 ISDS 机制、附件一及其修改程序、第 10 条对构成征用的税收措施的适用、“一缔约方的自然人”定义等的谈判。目前，香港与东盟仍未完成有关谈判或公开谈判信息。

3. 《中国香港-墨西哥投资协定》生效[5]

2021 年 6 月 16 日，《中国香港-墨西哥投资协定》生效。该协定共包括 4 章，即一般条款、投资待遇及保护、争端解决和最终条款。

该协定规定，投资争端可根据国际认可的规则解决。第 3 章分为 2 节，第 1 节解决缔约一方与缔约另一方投资者之间的争端（ISDS），第 2 节解决缔约双方之间的争端。总体而言，前者的规定较后者的要更加细致，后者仅包括了适用范围、强制前置磋商程序、仲裁庭的组成、程序、裁决、准据法、费用等 7 个条款构成，而前者除了此类一般条款外，还进一步规定了提请仲裁的权利限制、仲裁庭的合并、仲裁地点的选择、赔偿事宜、裁决的效力及执行、程序的透明度、临时保护措施的采取等问题。

关于 ISDS 机制，该协定规定，磋商应作为仲裁的前置程序，但并不强制。投资者因缔约方违反协定第 2 章义务而遭受损失或损害，可依照《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》（“《UNCITRAL 仲裁规则》”）或争端双方当

[5] 中国香港关于《中国香港-墨西哥投资协定》生效的公告请见 https://www.info.gov.hk/gia/general/202106/06/P2021060400612.htm。

事人同意的其他仲裁规则将诉请提交争端。另外，该协定规定了诉权失效条款，即如自争端投资者首次知悉或本应首次知悉依据第 16 条（提交诉请）指称的违反及争端投资者（或有关企业）因此而遭受损失或损害当日起计已超过三年或少于六个月，则不得依据第 3 章（争端解决）第一节将诉请提交仲裁，且此要求无法通过最惠国待遇绕开，因为该协定的最惠国待遇条款明确排除向缔约另一方的投资者提供协定第 3 章以外的争端解决程序。

4.《中欧全面投资协定》市场准入清单公布[6]

中国与欧盟于 2020 年 12 月 30 日原则上达成《中欧全面投资协定》文本。2021 年 3 月 12 日，欧盟委员会公布了《中欧全面投资协定》市场准入清单。《中欧全面投资协定》提供了一个明确的、可执行的规则框架，将使欧盟企业在中国进行投资时获得更大的市场准入和确定性。《中欧全面投资协定》项下的市场准入承诺不仅可在国家间争端解决机制下实施，而且执行情况受监督机制的约束。

承诺清单由多个复杂的附件组成。双方同意在《中欧全面投资协定》中采用所谓负面清单加正面清单的“混合方式”来制定承诺清单。附件一和附件二采用负面清单方式，相关承诺涉及国民待遇、最惠国待遇、禁止业绩要求，以及高管和董事会非歧视要求。这些承诺适用于所有部门，除非明确排除或提出保留。任何保留都必须基于现有的（不符）措施且需要明确指出。这意味着，未列入的部门将根据相关义务承诺完全开放；在附件二中，双方列出了可以保留减损这些承诺权利的部门，其中包括目前不存在不符合规定措施的情况（这会产生所谓“政策空间”）；附件三采用正面清单方式，规定了影响市场准入数量限制的有关承诺，包括所谓的“经济需求测试”或有限数量的许可证等。这意味着，双方对列明的相关部门作出承诺（不施加数量限制）；附件四主要规定了适用于公司内部调动人员和商务访客入境及临时逗留的额外保留和限制。所有的保留都在协定规定的相关例外基础上作出，包括基于视听及航空运输（交通权方面）等规定的例外。[7]

---

[6] 商务部关于欧盟委员会公布《中欧全面投资协定》市场准入清单的公告请见：http://tradeinservices.mofcom.gov.cn/article/news/gjxw/202108/118757.html。

[7] 欧盟委员会公布的市场准入清单文本请见：https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/march/tradoc_159482.pdf。

双方同意就投资保护问题进行单独谈判并在协定签署后的两年内完成该项谈判。值得注意的是，目前欧盟公布的协定文本主要涉及投资自由化，并没有关于投资保护和 ISDS 的内容，但是双方同意在协定签署后的两年内完成关于投资保护和投资争端解决的谈判。欧盟在 ISDS 改革中主张建立两级审裁的多边投资法院体系，而中国在向联合国国际贸易法委员会第三工作组提交的立场文件中表明支持建立常设上诉机制。由此可见，双方对 ISDS 机制的改革方向存在共识，即都主张结构性改革，建立常设上诉机制，但是仍存在一定分歧。未来双方将如何协调彼此不同的 ISDS 改革立场，在《中欧全面投资协定》中纳入怎样的 ISDS 机制值得关注。

（二）自由贸易协定

2021 年，中国签署了多项区域或双边自贸协定，同时继续推进多项自贸协定的谈判，投资章节是这些协定的重要组成部分。

1. 中国申请加入《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》[8]

2021 年 9 月 16 日，中国商务部部长王文涛向《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》（CPTPP）保存方新西兰贸易与出口增长部长奥康纳提交了中国正式申请加入 CPTPP 的书面信函。两国部长还举行了电话会议，就中国正式申请加入的有关后续工作进行了沟通。中国积极考虑加入 CPTPP 意味着将其会以更高水平的开放促进国内改革与发展，有利于中国拓展自由贸易区网络的方向，也将促进中国的对外投资继续往更大范围、更宽领域、更深层次的方向推进。

CPTPP 共有 30 个章节，主要包括货物贸易、服务贸易、投资、规则、合作与便利化、一般法律条款。[9]其中，CPTPP 第 9 章投资章分为 A、B 两节，共 30 条，另有 12 个附件。A 节主要包括定义、适用范围、与其他各章的关系及缔约方在投资方面的权利义务；B 节是有 ISDS 的程序规定；附录主要是对正文所提及概念的补充及不符措施下所列的各方负面清单。

CPTPP 投资规则几乎全盘接收了其前身 TPP 的投资条款，同样纳入了 ISDS 机制，但范围上有所缩小。CPTPP 投资规则旨在为成员国进行海外投资建立一个稳定、透明、可预见和非歧视的保护框架。该协定在投资领域实施了

[8] 商务部关于申请加入《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/news/202109/20210903199707.shtml。

[9] 《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》文本内容请见：http://gjs.mofcom.gov.cn/article/wj/ftar/202101/20210103030940.shtml。

“准入前的国民待遇和最惠国待遇+负面清单”模式，CPTPP 成员应给予来自其他成员的外商投资以国民待遇和最惠国待遇，包括投资的管理、运营、经营、出售及其他处理行为；CPTPP 对投资的界定十分宽泛，同时突出“具有投资特征”这一限制，体现了与投资仲裁实践相一致的特点。

CPTPP 投资章 B 节就 ISDS 进行了详细规定，包括磋商与谈判、提交仲裁请求、缔约方对仲裁的同意及其条件和限制、仲裁员的选任、仲裁的进行、仲裁程序的透明度、准据法、专家报告、合并审理、裁决、文件送达等共 13 个条款。作为仲裁进行的先决程序，ISDS 机制保留了磋商与谈判部分，涵盖斡旋、调解及调停等，但并不当然具有法律强制力。值得注意的是，CPTPP 彻底放弃用尽当地救济要求，将争端解决机制的选择权交给投资者，可以由投资者在东道国国内救济和直接诉诸投资仲裁庭之中做出选择，可以最大程度上减少东道国地方保护主义造成的不公正判决。该节还顺应了 ISDS 改革趋势，一方面强调了仲裁员的专业性、独立性和公正性，将仲裁员本人对于准据法的熟悉程度和专业水品作为选任的重要标准，并对仲裁员的行为设定了严格的标准。另一方面对缔约国提出了很高的透明度义务标准：在非例外的情况下，被申请人应迅速将包括意向通知、仲裁通知、诉状、备忘录和摘要、任何书面陈述、仲裁庭庭审记录或笔录、仲裁庭的命令、裁决和决定在内的各种文件传送非争端缔约方，并使公众可获得；在诉讼时效上，CPTPP 投资章规定为“自申请人首次获知或应首次获知违反行为及遭受损失之日起 3 年零 6 个月”。

2. 《区域全面经济伙伴关系协定》生效[10]

2022 年 1 月 1 日，《区域全面经济伙伴关系协定》（“RCEP”）正式生效，文莱、柬埔寨、老挝、新加坡、泰国、越南 6 个东盟成员国和中国、日本、新西兰、澳大利亚 4 个非东盟成员国正式开始实施协定。

RCEP 包括 20 个章节，涵盖货物贸易、服务贸易、投资等方面。其中，第 10 章（投资章节）规定了投资保护、投资自由化、投资促进、投资便利化等条款，是对原“东盟 10+1 自由贸易协定”投资规则的整合和升级。在投资保护方面，RCEP 规定了国民待遇、最惠国待遇、公平公正待遇、充分保护和安全待遇、征收等条款；在投资自由化方面，RCEP 规定了禁止业绩要求、投资负面

[10] 商务部关于《区域全面经济伙伴关系协定》生效的公告请见：http://fta.mofcom.gov.cn/article/rcep/rcepnews/202201/46878_1.html。

清单（适用棘轮机制）、高级管理人员和董事会、转移等条款；在投资促进方面，缔约方应通过多种方式努力促进和提高本地区作为投资地区的认知；在投资便利化方面，主要包含争端预防和外商投诉的协调解决机制等内容；此外，RCEP 的投资章节还附有缔约各方不符措施承诺表。

RCEP 的投资章节对投资做出全面安排，但目前的协定文本中并未包含 ISDS 条款。根据 RCEP 的第 10 章（投资）第 18 条（工作计划）的规定，缔约方在不损害其各自立场的前提下，将在协定生效之日后的两年内讨论缔约方与另一缔约方投资者之间投资争端的解决，讨论限期三年，讨论的结果须经全体同意。因此，来自 RCEP 缔约国的投资者对另一缔约国的争端仍然按照现有的 BIT 进行投资争端解决。不过，目前 RCEP 第 19 章（争端解决）中规定了缔约国之间的争端解决机制。根据 RCEP 第 19 章（争端解决）第 3（1）（2）条，缔约一方认为另一缔约方的措施与协定项下的义务不相符或者另一缔约方未履行本协定项下的义务的，可以提交第 19 章争端解决机制解决，因此第 10 章（投资）项下的投资保护义务也在 RCEP 争端解决机制的管辖范围中。在目前 RCEP 的争端解决机制下，若发生投资争端，投资者只能请求母国通过外交保护的方式支持其主张，其母国可根据上述条款向东道国提起主张。由于缺乏 ISDS 机制，各缔约国的投资者无法选择使用 RCEP 的争端解决机制解决该协定项下投资章节的纠纷。不过，鉴于 RCEP 缔约方之间仍然存在诸多包含 ISDS 条款的投资协定，投资者仍可以依据这些投资协定提起仲裁以解决争端。

3. 《中国-新加坡自贸协定》启动升级后续谈判[11]

《中国-新加坡自贸协定升级议定书》于 2019 年 10 月实施。根据该升级议定书规定，双方于 2020 年 12 月宣布启动升级后续谈判，致力于采用负面清单方式开展服务贸易和投资自由化谈判，进一步提升双边贸易投资自由化便利化水平。

2021 年 6 月 17 日至 25 日，中国与新加坡通过视频会议举行自贸协定升级后续谈判第二轮磋商。双方继续围绕跨境服务贸易、投资、电信等领域规则开展深入讨论，取得积极进展。双方同意从第三轮谈判起开展服务贸易和投资负面清单市场准入磋商。

[11] 商务部关于《中国-新加坡自贸协定》启动升级后续谈判的公告请见：http://fta.mofcom.gov.cn/article/zhengwugk/202106/45279_1.html。

2021 年 12 月 14 日，中国与新加坡通过视频方式举行自贸协定升级后续谈判第三次首席谈判代表会议。双方全面回顾了今年以来举行的三轮谈判，积极评价在文本和市场准入磋商方面已取得的成果，为下一步加快推进谈判提出建议，以期深入推进服务贸易和投资市场准入磋商，争取尽早完成谈判。

目前，商务部尚未就“投资”议题下谈判的具体内容进一步披露。

4.《中国-新西兰自贸协定升级议定书》签署[12]

2021 年 1 月 26 日，商务部部长王文涛与新西兰贸易和出口增长部长奥康纳分别代表两国政府，通过视频方式正式签署《中华人民共和国政府与新西兰政府关于升级〈中华人民共和国政府与新西兰政府自由贸易协定〉的议定书》（“《中国-新西兰自贸协定升级议定书》”）。

《中国-新西兰自贸协定升级议定书》实现了中国与新西兰自贸关系在 RCEP 基础上的进一步提质增效。《中国-新西兰自贸协定升级议定书》对原自贸协定进行了修订，由序言、9 个章节、4 项换文组成，规定了对货物贸易市场的进一步开放与有关规则的优化，以及对服务贸易领域的进一步扩大，包括航空、教育、金融等领域。

在投资领域，新西兰放宽中资审查门槛，确认给予中资与 CPTPP 成员同等的审查门槛待遇。《中国-新西兰自贸协定》第 11 章就适用的投资范围、保护水平、支付转移、投资争端解决机制等问题进行了规定，其中 ISDS 机制规定了磋商与谈判程序，并允许投资者将争端提交国际投资争端解决中心（“ICSID”）进行调解或仲裁，或根据《UNCITRAL 仲裁规则》进行仲裁。

5.《中国-毛里求斯自由贸易协定》生效[13]

2019 年 10 月，中国和毛里求斯正式签署《中华人民共和国政府和毛里求斯共和国政府自由贸易协定》（“《中国-毛里求斯自贸协定》”），该协定于 2021 年 1 月 1 日正式生效。这是我国与非洲国家签署的第一个自贸协定，其生效将进一步提升两国互利合作水平，促进中非合作，为推动构建更加紧密的中非命运共同体做出贡献。

---

[12] 商务部关于《中国-新西兰自贸协定升级议定书》签署的公告请见：http://fta.mofcom.gov.cn/article/zhengwugk/202101/44354_1.html。

[13] 商务部关于《中国-毛里求斯自由贸易协定》生效的公告请见：http://fta.mofcom.gov.cn/article/zhengwugk/202101/44124_1.html。

《中国-毛里求斯自贸协定》总体实现了全面、高水平、互惠。该协定包括序言、17 个章节和 3 个附件，主要包括货物贸易及有关措施、贸易救济、服务贸易、投资、争端解决等条款。

《中国-毛里求斯自贸协定》投资章节对 1996 年签署的《中国-毛里求斯投资协定》进行了升级，在保护范围、保护水平、争端解决机制等方面均有较大改进。就保护范围而言，《中国-毛里求斯投资协定》仅适用于中方政府指定的主管机关认为符合有关条件并以书面明确批准的所有投资，而《中国-毛里求斯自贸协定》投资章节明显没有此种限制，适用于一方采取或实施的与另一方投资者及涵盖投资有关的措施，保护范围显然有所拓宽；就保护水平而言，该章节除涵盖 1996 年《中国-毛里求斯投资协定》原有的公平公正待遇、最惠国待遇外，新增了国民待遇、最低待遇标准、全面充分的保护，同时于该章第 5 条对“公平公正待遇”及“充分保护和安全”等概念进一步澄清；就争端解决机制而言，《中国-毛里求斯投资协定》分别于第 13 条和第 14 条对解决因投资引起的争端及因条约解释引起的争端作出规定，但仅包含仲裁提起的条件、仲裁庭的组成、程序、裁决的作出、仲裁的效力等传统规定。该协定投资章节没有区分上述两种争端，仅于第 22 条规定了该章包含的争端解决机制适用于投资引起的争端。

除了涵盖前述传统规定外，该节争端解决机制添加了强制磋商的前置程序，提起仲裁申请的条件（第 24 条），各方对仲裁的同意及同意的条件及限制（第 25、26 条），如诉权的丧失，新增了有关法庭之友、专家报告的规定，关于准据法适用的规定，关于不利于被申请人裁决的限制及对于申请人国内救济权利的保留。值得注意的是，考虑到 ISDS 改革的问题，《中国-毛里求斯自贸协定》投资章节亦设置了相应条款（第 28 条第八款）为后续上诉机构的设立留下了条款适用的空间。

6. 《中国-柬埔寨自由贸易协定》生效[14]

《中华人民共和国政府和柬埔寨王国政府自由贸易协定》（“《中国-柬埔寨自贸协定》”）于 2022 年 1 月 1 日正式生效实施。

[14] 商务部关于《中国-柬埔寨自由贸易协定》生效的公告请见：http://fta.mofcom.gov.cn/article/chinacambodia/chinacambodiaxwfb/202201/46938_1.html。

《中国-柬埔寨自贸协定》于 2020 年 10 月 12 日正式签署。根据协定安排，双方货物贸易零关税产品税目比例均达到 90%以上，服务贸易市场开放承诺也体现了各自给予自贸伙伴的最高水平。同时，双方还同意加强投资合作，并深入开展“一带一路”倡议、电子商务、经济技术等领域合作。

关于投资，该协定仅于第 8 章用 6 个条款进行了粗略的规定，分别涵盖投资促进、投资便利化、投资合作委员等框架性安排。其中，第 1 一条重申了《中国-东盟投资协定》和《中国-柬埔寨投资促进和保护协定》的相关承诺，同意进一步深化投资合作；此外，协定强调投资应该关注对绿色增长发挥的作用，东道国不得以放松环境措施为代价鼓励投资；而第 6 条排除了因投资问题而诉诸该协定第 14 条（争端解决）的可能性。

（三）其他协定或文件

1. 中国申请加入《数字经济伙伴关系协定》[15]

2021 年 11 月 1 日，中国商务部部长王文涛致信新西兰贸易与出口增长部长奥康纳，代表中国向《数字经济伙伴关系协定》（“DEPA”）保存方新西兰正式提出申请加入 DEPA。中国将按照 DEPA 有关程序和各成员开展后续工作。

目前很多贸易和投资活动都以数字化形式呈现，DEPA 是全球第一个关于数字经济的重要规则安排。其共 16 个模块，包括商业和贸易便利化、数字产品及相关问题的处理、数据问题、数字身份、新兴趋势和技术、创新与数字经济、中小企业合作、数字包容等。其中，DEPA 明确了加强个人信息保护的原则，包括收集限制、数据质量、目的规范、使用限制、安全保障、透明度、个人参与和问责制，要求各缔约方依据这些原则建立法律框架来保护个人信息；同时，协定强调了要保护中小企业在数字经济贸易投资中的利益，注重数字经济发展的包容性。

数字经济与投资的关系密不可分。一方面，数字经济的发展将改变经济增长和投资模式，数字经济使投资标的数字化，或可利用数字作为工具帮助传统产业升级。同时，大数据、个人信息保护等也将对投资决策产生影响；另一方面，数字经济领域的投资也会带来新的风险和挑战，如数据安全和数字主权的

[15] 商务部关于申请加入《数字经济伙伴关系协定》的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/syxwfb/202111/20211103213288.shtml。

问题。毫无疑问，DEPA 在促进国际投资发展方面具有开创性意义，其调和了数据自由流动和数据主权的矛盾，很大程度上解决了数字经济投资方面的顾虑，也将进一步促进电商、网络等产业的发展。DEPA 也将倒逼缔约国相关国内法规、自贸及投资协定的转型升级，打造适应数字经济发展的规则体系，重塑数字贸易与投资发展格局，其对于投资争端解决的影响值得后续观察。

2.《投资便利化协定》谈判取得进展[16]

2016 年，二十国集团（G20）杭州峰会达成了《G20 全球投资指导原则》。为做好峰会成果转化，中国与部分 G20 成员于 2017 年在世界贸易组织（“WTO”）联合发起谈判议题，各方于 2020 年正式启动谈判。目前智利担任该议题的谈判协调人。该议题旨在建立国际规则，在全球范围内提升投资政策透明度，简化和加快投资审批程序，促进国际合作。

WTO《投资便利化协定》谈判各方于 2021 年 3 月 8 日至 9 日再次举行谈判会议。在此次谈判中，根据最新版的非正式综合文本以及协调员分发的修正草案中的新内容，与会成员的讨论集中在三个新增的条款上，涉及单一信息门户、适用于金融服务的授权费用和联络点。另外，成员们（1）讨论了旨在将未来的协定独立于国际投资协定的“防火墙”条款。同时，围绕一系列指导性问题，就与未来协定不同章节相关的“授权”概念进行商议；（2）讨论了建立一个“商业障碍预警机制”以解决投资者面临的问题，并根据不同成员提出的文本提案，解决了“负责任的商业行为”问题；（3）根据若干成员提交的关于腐败问题的文本提案讨论了反腐败措施；（4）讨论了关于国内供应商数据库的修正提案，以及关于一般例外、安全例外和财务例外的提案。

关于投资便利争端解决，尽管目前《投资便利化协定》仍处于谈判期，但鉴于投资便利措施可能同时受制于该协议及双边投资协定，因此投资便利争端也可能依照双边投资协定提交 ISDS 解决。这意味着参加《投资便利化协定》的 WTO 成员应谨慎起草投资便利争端解决条款，并考虑该条款与现有国际投资协定的 ISDS 条款之间的关系。[17]

---

[16] 商务部关于《投资便利化协定》谈判的公告请见：
http://chinawto.mofcom.gov.cn/article/ap/tzblhyt/202103/20210303042793.shtml，
http://chinawto.mofcom.gov.cn/article/ap/tzblhyt/202107/20210703179311.shtml，
http://chinawto.mofcom.gov.cn/article/ap/tzblhyt/202111/20211103222098.shtml。

[17] See George A. Bermann, N. Jansen Calamita, Manjiao Chi & Karl P. Sauvant, “Insulating a WTO Investment Facilitation Framework from ISDS”, *CCSI FDI Perspectives*, No. 286 (2020), available at:

12 月 10 日，中国和欧盟、俄罗斯、日本、智利、巴西、尼日利亚等共 112 个 WTO 成员共同联署了“投资便利化联合声明”，各方在声明中强调将继续坚持发展导向，并以现有谈判文本为基础推进谈判，目标是在 2022 年底前结束文本谈判，推动最终达成投资便利化多边协定。[18]

3. 商务部与国际贸易中心续签在共建“一带一路”倡议下加强合作的谅解备忘录[19]

2021 年 11 月 25 日，商务部副部长兼国际贸易谈判副代表王受文以视频方式与国际贸易中心执行主任科克·汉密尔顿续签《中华人民共和国商务部与国际贸易中心关于在共建“一带一路”倡议下加强合作的谅解备忘录》（“《备忘录》”），并就双方进一步深化合作交换意见。双方同意在共建“一带一路”倡议框架下加强合作，充分发挥各自优势，促进“一带一路”共建国经济贸易发展。合作领域包括促进区域经济一体化和南南合作、提升区域贸易便利化、促进贸易与投资、加强农村地区贸易能力建设等。目前，“一带一路”官方网站尚未公布《备忘录》具体内容。

4. 商务部与匈牙利创新与技术部签署关于加强绿色发展谅解备忘录、数字经济领域投资合作谅解备忘录[20]

2021 年 11 月 18 日，中国商务部部长王文涛和匈牙利创新与技术部部长鲍尔科维奇签署《中华人民共和国商务部和匈牙利创新与技术部关于推动绿色发展领域投资合作的谅解备忘录》《中华人民共和国商务部和匈牙利创新与技术部关于加强数字经济领域投资合作的谅解备忘录》（合称“《谅解备忘录》”）。《谅解备忘录》的签署，将进一步加强中国与匈牙利在绿色发展、数字经济领域的投资合作，促进两国投资合作高质量发展，深化双边经贸关系。目前，“一带一路”官方网站尚未公布谅解备忘录具体内容。

三、中国政府被诉和中国投资者起诉的投资仲裁案件

---

https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/2690.

[18] 商务部关于《投资便利化联合声明》签署的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/xwfb/xwrcxw/202112/20211203227332.shtml。

[19] 商务部关于商务部与国际贸易中心续签在共建“一带一路”倡议下加强合作的续签谅解备忘录的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/syxwfb/202111/20211103221677.shtml。

[20] 商务部关于商务部与匈牙利创新与技术部签署关于加强绿色发展、数字经济领域投资合作两个谅解备忘录的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/syxwfb/202111/20211103219253.shtml。

本章将梳理涉及中国政府[21]或中国投资者[22]的投资仲裁案件，并根据仲裁机构公开信息、相关网站信息以及相关投资者或东道国披露的信息，对 2021 年新增或有明显进展的 11 起投资仲裁案件进行简要介绍。

涉及中国或中国投资者的投资仲裁案件包括机构仲裁和非机构仲裁，由位于美国华盛顿特区的国际投资争端解决中心（ICSID）受理或由位于荷兰海牙的常设仲裁法院（PCA）管理，案件适用的仲裁规则包括《ICSID 公约》和《ICSID 仲裁规则》（“ICSID 规则”）以及《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》（“贸法会规则”）等。

（一） 中国被诉案件

1. 概况

截至 2022 年 3 月 31 日，以中国政府作为被申请人的已公开国际投资仲裁案共有 8 起（见附件一），[23]均是根据中国对外签订的双边投资协定提起，[24]没有依据投资合同或东道国法律提起的案件，也没有依据中国对外签订的自由贸易协定（含投资章节）提起。8 起案件中，至少有 5 起案件[25]适用的仲裁规则为 ICSID 规则。以下，笔者将从仲裁程序开始的年份、申请人及其国籍国情况、管辖权依据、实体争端涉及领域、案件结果等角度梳理这些案件。

从仲裁程序开始的年份看，2010 年（含）以前，中国政府未曾被提起投资仲裁案件。自 2011 年开始的六年时间里，中国政府分别在 2011 年和 2014 年被提起 1 起案件，随后各有两年没有被诉案件，相当于每三年 1 起案件。2017 年出现第 3 起案件后，仅隔一年即于 2019 年出现第 4 起案件。2020 年立案的投资仲裁案件达到 3 起，几乎相当于过去年份的总和。2021 年出现了第 8 起案件，是中国政府自 2019 年以来连续第三年被提起投资仲裁案件。

---

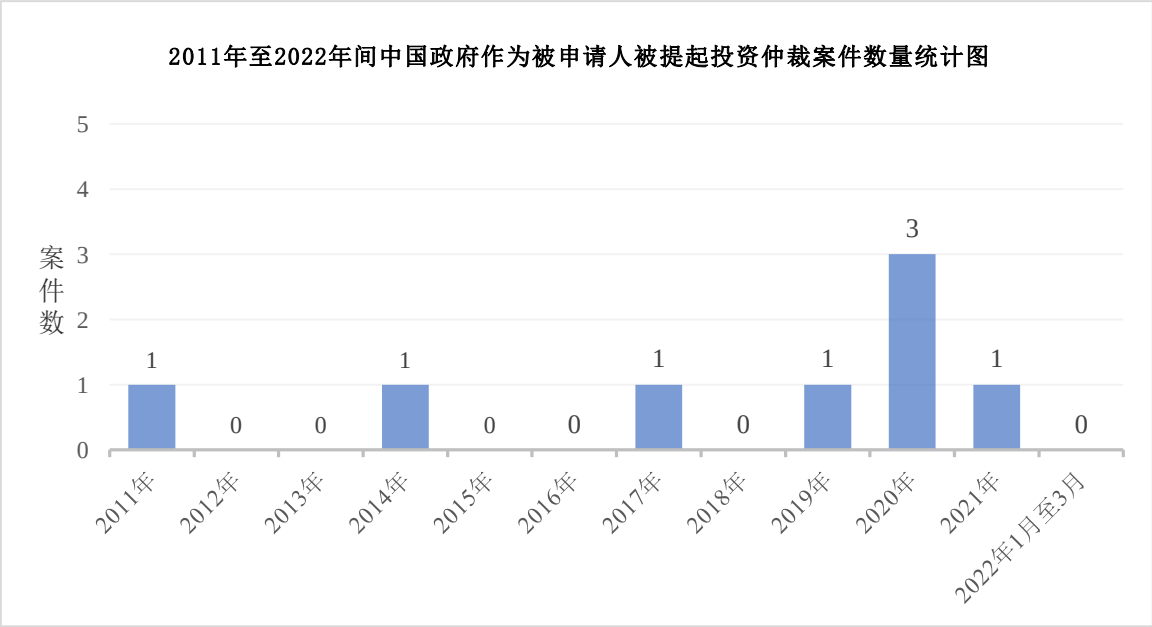
[21] 未包含中国台湾作为被申请人的案件 Surfeit Harvest Investment Holding Pte Ltd v. Republic of China (Taiwan)；该案系依据 2013 年 11 月 7 日签署、2014 年 4 月 19 日生效的《新加坡与台湾、澎湖、金门及马祖个别关税领域经济伙伴协定》提起的临时仲裁。

[22] 包括香港、澳门和台湾地区投资者。

[23] 其中，吴振顺诉中国案最初在 ICSID 立案，2021 年 8 月终止 ICSID 仲裁程序，改为 PCA 管理的临时仲裁。与联合国贸发会议的统计口径相一致，本文将吴振顺诉中国案的 ICSID 仲裁程序和 PCA 仲裁程序视为同一起案件。

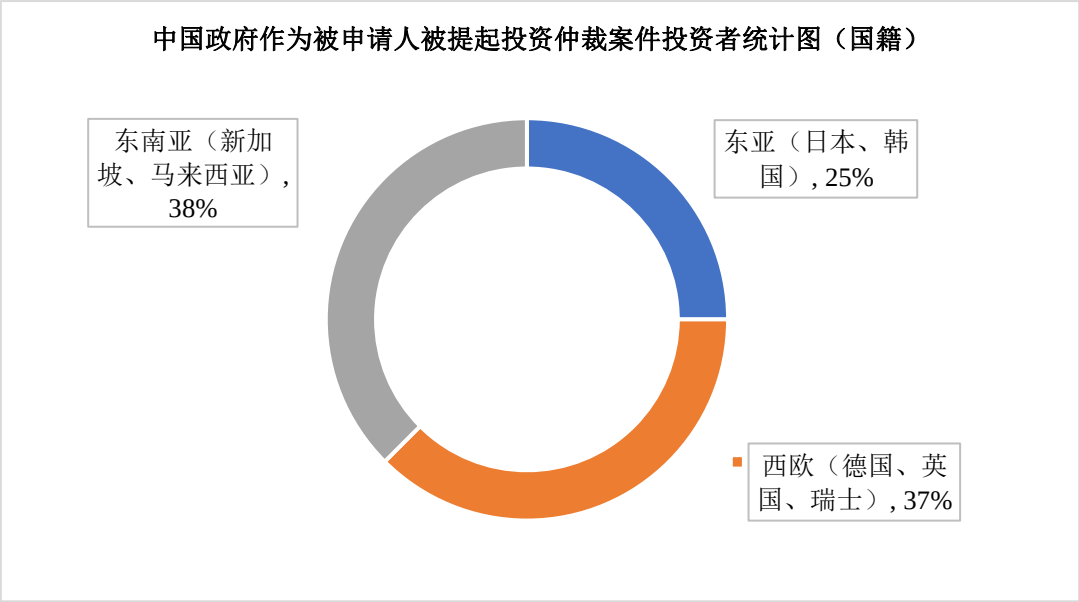
[24] 尚未公开仲裁依据的宋宇诉中国案（Yu Song v. China）除外。

[25] 其中，吴振顺诉中国案前期适用 ICSID 规则，后期为 PCA 管理的临时仲裁。

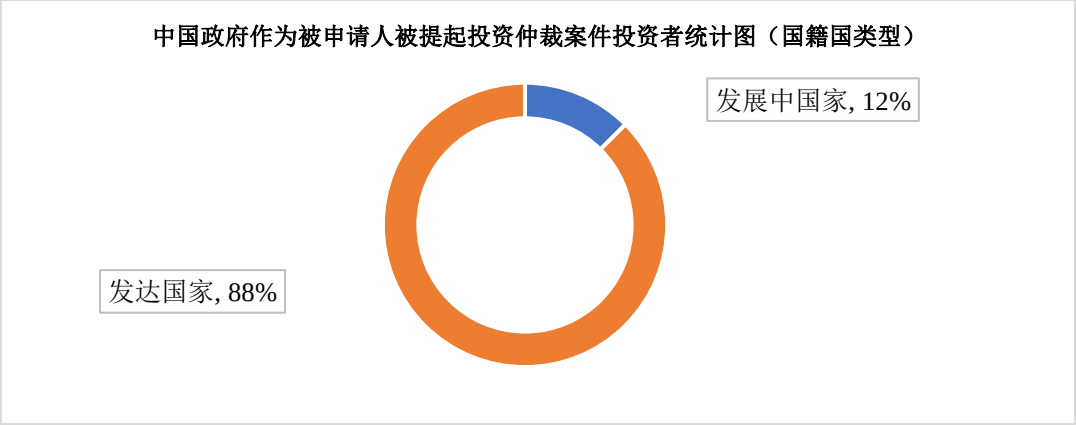


已知 8 起案件中投资者的国籍分布情况与我国外资来源分布情况基本一致。根据中国商务部发布的《中国外资统计公报（2021）》，2020 年，（除港澳台地区外的）外商投资实际投入金额排名前 12 位国家（或地区）分别是新加坡、英属维尔京群岛、韩国、日本、开曼群岛、荷兰、美国、德国、英国、萨摩亚、瑞士以及法国。[26]已知 8 起案件中，由上述 12 个国家的投资者提起的投资仲裁案件有 7 起，其中新加坡投资者提起的案件有 2 起，韩国、日本、德国、英国和瑞士投资者各提起 1 起，另外 1 起案件由马来西亚投资者提起。从地域范围上看，亚洲投资者提起的案件有 5 起，占比 62.5%，欧洲投资者提起的案件共 3 起，占比 37.5%。目前尚没有北美洲、南美洲、大洋洲、非洲投资者对中国提起投资仲裁。

[26] 中国商务部，《中国外资统计公报（2021）》：http://images.mofcom.gov.cn/wzs/202111/20211125164038921.pdf，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

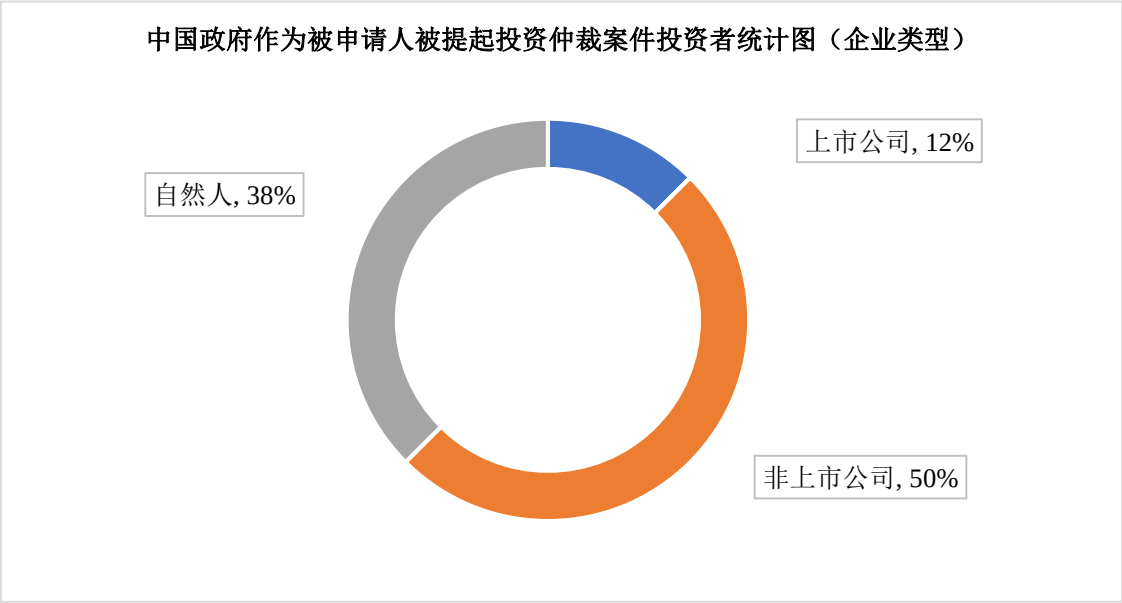


以国际货币基金组织和联合国发展政策委员会等确定的国家类型[27]看，8 起案件中有 7 起由发达国家投资者提起，仅 1 起由发展中国家投资者提起。



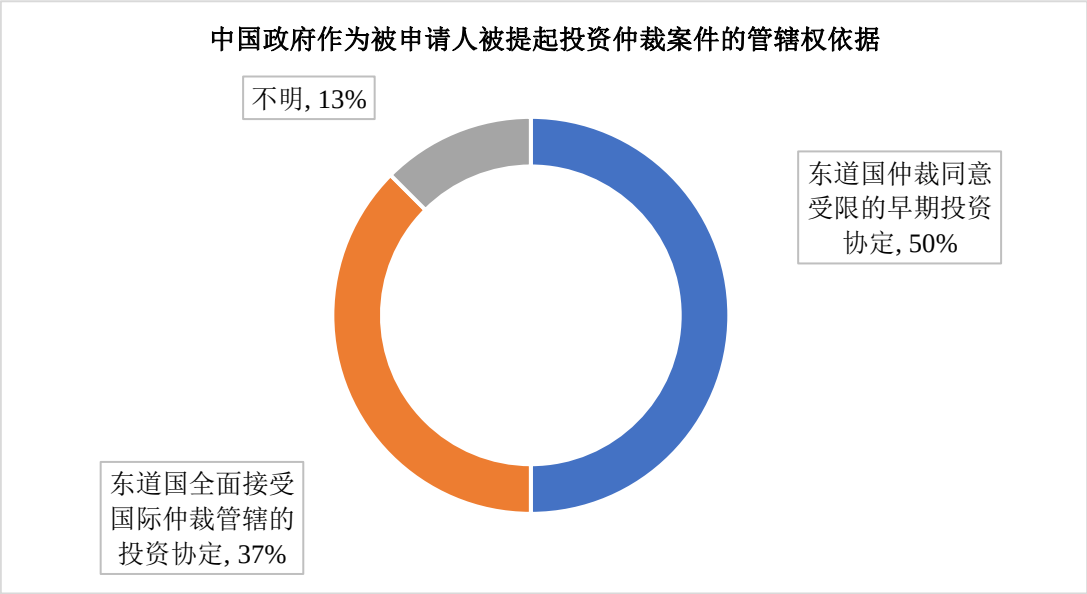
从投资者类型来看，迄今为止没有大型的跨国公司对中国提起过投资仲裁。现有 8 起案件中，除了 2020 年新增的亚化集团等诉中国案是由新加坡凯利板上市公司提起之外，其余 7 起案件均由相对小型的非上市公司或自然人提起。其中的原因尚待探究，一个因素或许是由于大型跨国公司并不愿意冒险破坏其在中国的长远经营发展，因此选择其他途径寻求合理救济。

[27] 见国际货币基金组织网站：https://www.imf.org/external/datamapper/NGDP_RPCH@WEO/OEMDC/ADVEC/WEOWORLD，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日；联合国发展政策委员会网站：https://www.un.org/development/desa/dpad/least-developed-country-category/ldcs-at-a-glance.html，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

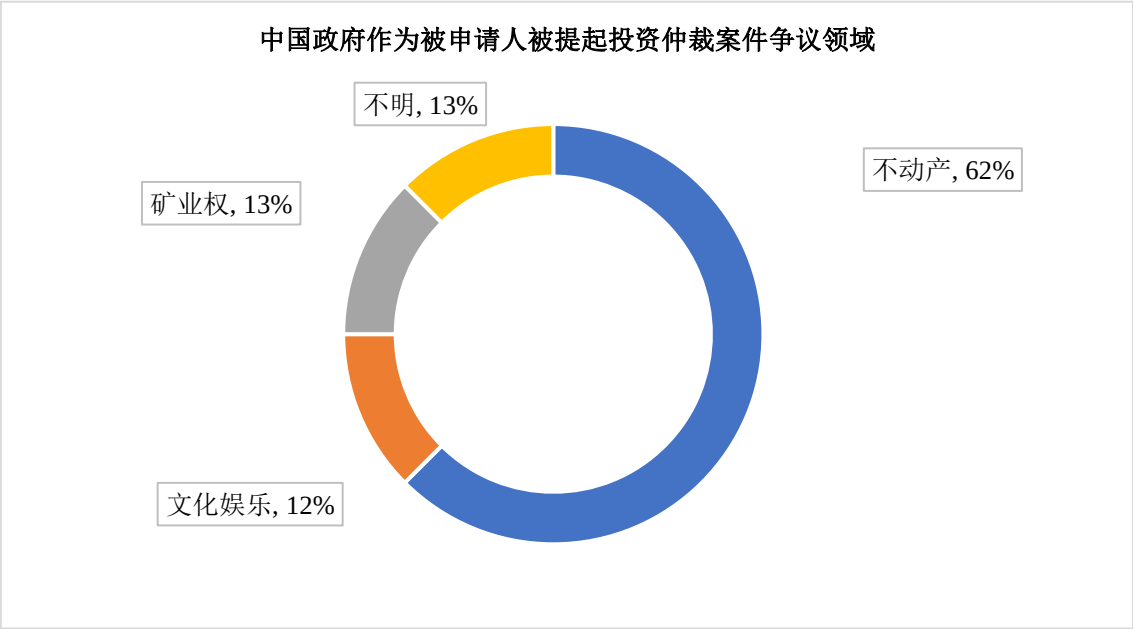


首先，从案件的管辖权依据来看，8 起案件中除了安城诉中国案、海乐·西亚泽诉中国案、蒙特内罗诉中国案、宋宇诉中国案（该案管辖权依据尚未公开）以外，余下 4 起案件均是依据中国早期（1997 年以前）对外签订的双边投资协定提起的。在这类投资协定中，东道国均仅同意投资者将“征收补偿款额争端”提交国际仲裁庭。[28]安城诉中国案、海乐·西亚泽诉中国案和蒙特内罗诉中国案所依据的双边投资协定中，东道国则是全面接受国际仲裁管辖，同意投资者将与投资有关的全部争端提交国际仲裁。

[28] 关于限制性争端解决条款的讨论，参见《中国国际投资仲裁年度观察》（2021 年），载《北京仲裁》2021 年第 2 辑。

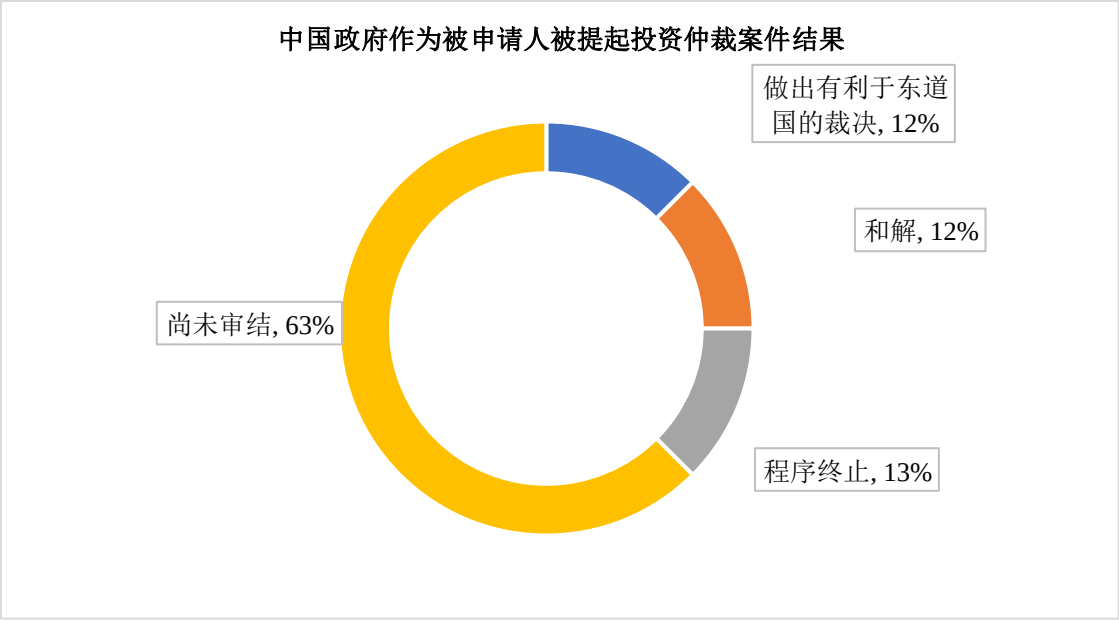


其次，从案件实体争端涉及的领域来看，8 起案件中，涉及不动产有关争端的至少有 5 起。公开信息中可以知悉不涉及不动产争端的案件有亚化集团等诉中国案和蒙特内罗诉中国案，而从公开信息尚不能确认宋宇诉中国案涉及的争端类型。其余案件的实体问题均不同程度地涉及不动产开发或土地使用权有关争端。



最后，从这 8 起案件的审理情况来看，已结案的案件有 3 起，未审结的案件则有 5 起。3 起已审结的案件中，仅 1 起系裁决结案（案件被仲裁庭“早期驳回”），1 起系双方当事人达成和解，1 起系因为未支付仲裁所需预付款而程序

终止。5 起尚未审结的案件中，1 起案件进入实体审理阶段，1 起案件申请人已提交仲裁通知，另有 3 起案件根据公开信息可知至少已完成组庭。换言之，至今尚无中国政府在管辖权或实体上败诉的案件。



2. 宏大通商诉中国案

Macro Trading（宏大通商株式会社，“宏大通商”）诉中国案是中国政府被诉的第五起投资仲裁案。根据 ICSID 公开信息，该案涉案争端与不动产有关，投资者系依据 1988 年 8 月 27 日签订的《中华人民共和国和日本国关于鼓励和相互保护投资协定》（“中国-日本 BIT（1988）”）提起仲裁。

根据 ICSID 公开信息，该案于 2020 年 6 月 29 日立案，并在 2020 年 11 月 16 日完成组庭。仲裁庭成员为申请人指定的美国籍 Miriam Sapiro 以及中国政府指定的北京首钢诉也门案首席仲裁员、国际法院斯洛伐克籍现任法官 Peter Tomka，首席仲裁员则由两名仲裁员指定的瑞士籍 Gabrielle Kaufmann-Kohler 担任。

2020 年 12 月 15 日，该案仲裁庭举行了第一次程序会议，但由于申请人一直未按有关规定缴纳预付款项，根据《ICSID 行政和财务条例》第 14（3）（d）条，该案仲裁程序于 2021 年 1 月 7 日被暂停；随后，Peter

Tomka 法官辞任，[29]该案仲裁程序由于仲裁庭出现空缺于 2021 年 2 月 6 日中止。2021 年 3 月 19 日，德国籍仲裁员 Rolf Knieper 接受中国政府指定，担任该案仲裁员。2021 年 3 月 22 日，仲裁庭重新组成。

2021 年 8 月 4 日，由于该案申请人仍未按规定预缴仲裁费，ICSID 秘书长建议仲裁庭依照《ICSID 行政和财务条例》第 14（3）（d）条终止仲裁程序。2021 年 9 月 10 日，仲裁庭依照《ICSID 行政和财务条例》第 14（3）（d）条发布命令，确认本案程序终止。

3. 吴振顺诉中国案

吴振顺诉中国案系新加坡国民吴振顺依据 1985 年 11 月 21 日签订、1986 年 2 月 7 日生效的《中华人民共和国政府和新加坡共和国政府关于促进和保护投资协定》（“中国-新加坡 BIT（1985）”）提起的仲裁案件。

该案最初于 2020 年 9 月 16 日在 ICSID 立案，2021 年 6 月 23 日，仲裁庭组成，成员为申请人指定的奥地利仲裁员 Michael J. Moser、中方指定的澳大利亚仲裁员 Zachary Douglas 以及由两名仲裁员指定的美国籍首席仲裁员 Lucy Reed。2021 年 8 月 25 日，仲裁庭根据 ICSID 仲裁规则第 43（1）条宣布程序终止。[30]随后，该案作为临时仲裁案件交由 PCA 管理，申请人、被申请人、管辖权依据、仲裁庭组成等均保持不变。[31]截至 2022 年 3 月 31 日，该案尚在审理中。

如笔者此前所指出，中国-新加坡 BIT（1985）仅规定了投资争端的临时仲裁，对于投资者提起 ICSID 仲裁的情况，被申请人可以统筹考虑 ICSID 公约和规则下的相关条款，采取适当的应对行动。[32]笔者理解这正是该案由 ICSID 仲裁案件转为 PCA 管理的临时仲裁案件的原因。

4. 蒙特内罗诉中国案

2021 年 6 月 16 日，瑞士国民蒙特内罗（Eugenio Montenero）根据 2009 年 1 月 27 日签订、2010 年 4 月 13 日生效的《中华人民共和国政府和瑞士联邦委

[29] 一些报道认为 Peter TOMKA 法官辞任与国际法院对现任法官兼任投资仲裁案仲裁员的限制有关。见池漫郊、任清：《中国国际投资仲裁年度观察》（2021），载《北京仲裁》2021 年第 2 辑。
[30] ICSID 网站： https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/34。
[31] PCA 网站：https://pca-cpa.org/en/cases/269/。
[32] 见池漫郊、任清：《中国国际投资仲裁年度观察》（2021），载《北京仲裁》2021 年第 2 辑。

员会关于促进和相互保护投资协定及其议定书》（“中国-瑞士 BIT（2009）”）提交仲裁通知，对中国政府提起投资仲裁。[33]

根据仲裁通知，2013 年 10 月，本案申请人通过其持股 50%的香港公司组织并举办了第一届海南国际爵士音乐节。申请人称，海南国际爵士音乐节按计划应每年举行，而中国有关政府部门于 2014 年突然取消该项目的行为剥夺了申请人对其投资收入的合理期待，违反了中国-瑞士 BIT（2009）下关于征收、公平公正待遇、保护伞条款等规定。申请人要求中国政府就其损失作出 500 万瑞士法郎以上的赔偿。

中国-瑞士 BIT（2009）规定，投资者有权选择依据 ICSID 规则提交仲裁，或依据贸法会规则提交临时仲裁。根据仲裁通知，投资者选择依据中国-瑞士 BIT（2009）签订时有效的 1976 年贸法会规则提交临时仲裁，并提出以挪威首都奥斯陆作为仲裁地，以奥斯陆商会仲裁与争端解决研究所（Arbitration and Alternative Dispute Resolution Institute of the Oslo Chamber of Commerce）作为案件管理机构，并由奥斯陆商会仲裁与争端解决研究所指派独任仲裁员审理本案。

截至 2022 年 3 月 31 日，尚无公开信息透露该案的仲裁庭组成或审理进展。

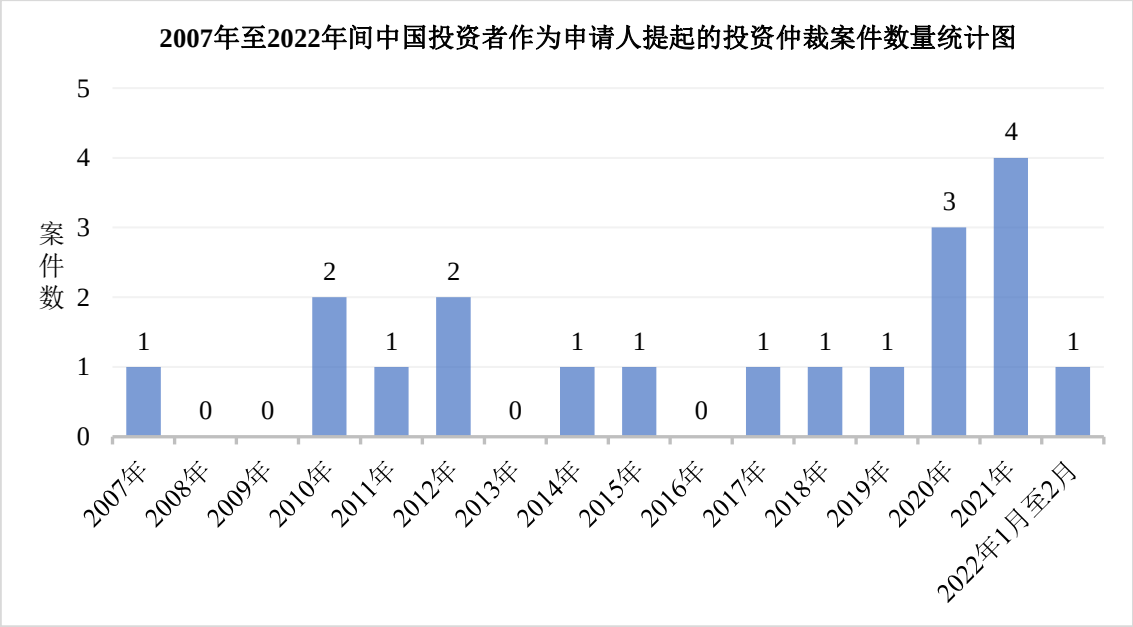
（二） 中国投资者起诉案件

1. 概况

截至 2022 年 3 月 31 日，中国投资者作为申请人共提起了 19 起国际投资仲裁案件（见附件二）。这 19 起案件中，除了 2 起案件根据中国香港特别行政区政府对外签订的双边投资协定提起、2 起是依据投资合同提起、1 起依据《中国-东盟全面经济合作框架协议投资协议》（“《中国-东盟投资协议》”）提起以外，余下 14 起均是依据中国政府对外签订的双边投资协定提起。在这 14 起案件中，有 4 起是由香港、澳门地区投资者提起的案件。以下，笔者将从仲裁程序开始的年份、被申请人情况、申请人情况、管辖权依据、实体争端涉及领域、案件结果等角度梳理这些案件。

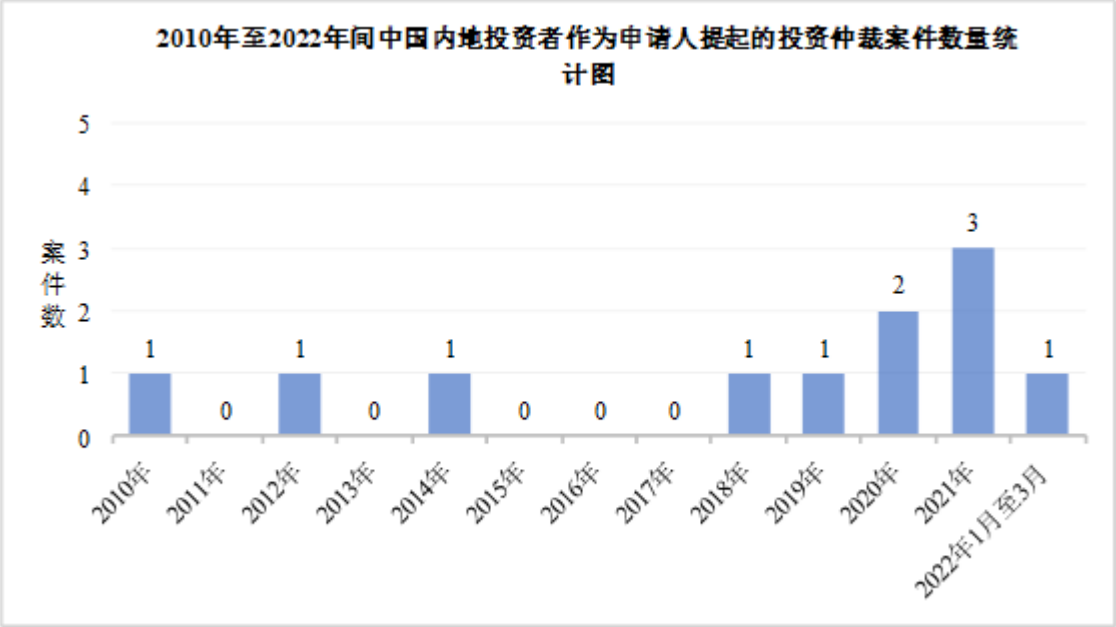
[33] 该案投资者提交的仲裁通知见：https://jusmundi.com/en/document/pdf/other/en-eugenio-montenero-v-peoples-republic-of-china-request-for-arbitration-wednesday-16th-june-2021。

从仲裁程序开始的年份看，自 2007 年出现中国投资者提起的第一起投资仲裁案件以来，除 4 个年份外，每年至少会新增 1 起或 2 起由中国投资者提起的投资仲裁案件。2020 年新增案件首次达到 3 起，2021 年新增案件则达到了 4 起，为历年来最高。



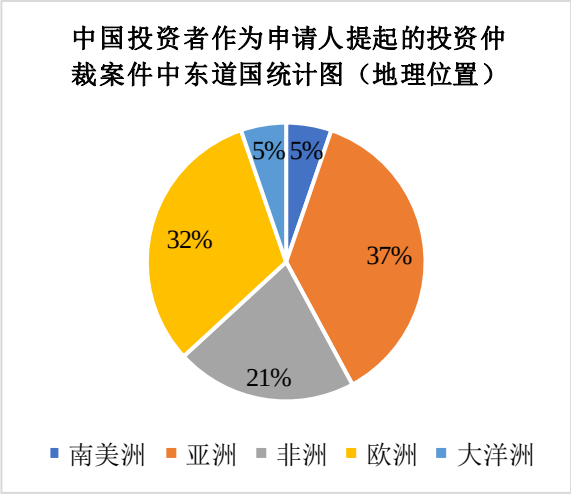
如果仅讨论中国内地投资者提起投资仲裁案件的情况则可以发现，中国内地投资者提起投资仲裁案件的时间较晚，但近年来呈明显上升趋势。2010 年，北京首钢对蒙古提起临时仲裁（PCA 管理），这是第一起已知的中国内地投资者提起的投资仲裁案件。随后，北京城建和中国平安分别于 2012 年和 2014 年对也门和比利时提起投资仲裁。根据公开信息，2015 年到 2017 年间，无其他中国内地投资者提起过投资仲裁案件。从 2018 年开始，每年均有 1 家或以上的中国企业通过投资仲裁解决与东道国的争端，包括：2018 年，中山富诚对尼日利亚提起仲裁；2019 年，两家中国企业对希腊提出仲裁通知（后又于同年撤回仲裁通知）；2020 年，中国公民 Fengzhen Min 对韩国提起投资仲裁，Wang Jing 等对乌克兰提起投资仲裁；2021 年，中国公民 Wang Jiazhu 对芬兰提起投资仲裁，Qiong Ye 和 Jianping Yang 对柬埔寨提起仲裁，北京爱德威通亮技术

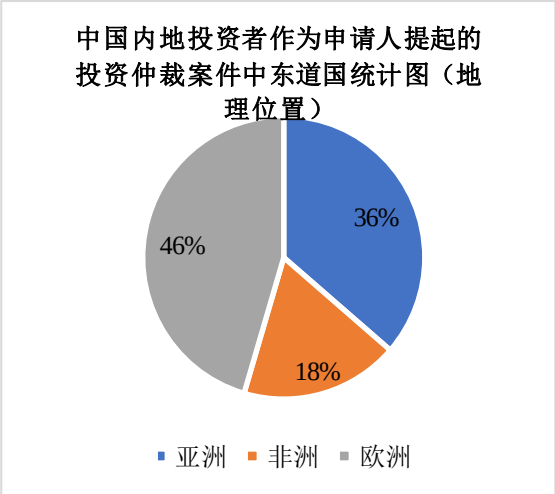
有限公司（“北京爱德威”）对加纳提起投资仲裁；2022 年 1 月，华为对瑞典提起的投资仲裁在 ICSID 立案。[34]



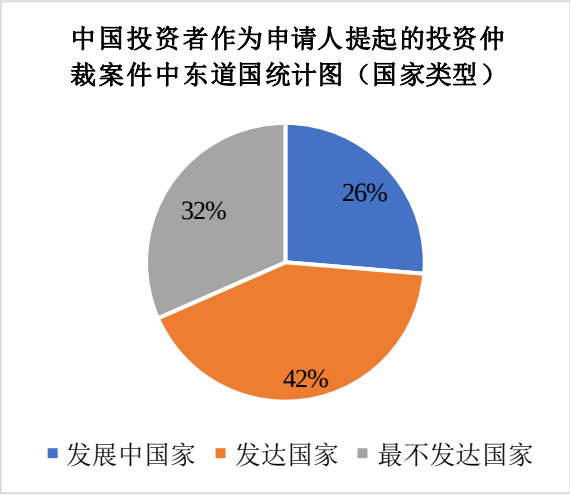
从被申请人地区分布情况来看，由中国内地投资者提起的 11 起投资仲裁案中，82%的案件是以亚洲和欧洲国家作为被申请人，其中 4 起案件是以亚洲国家为被申请人，分别是蒙古、也门、韩国、柬埔寨，5 起是以欧洲国家为被申请人，分别是比利时、希腊、乌克兰、芬兰、瑞典，另有 2 起以非洲国家（尼日利亚、加纳）为被申请人。至今尚无针对北美洲、南美洲和大洋洲国家提起的仲裁案件。将港澳台投资者也考虑在内，亚洲、欧洲和非洲也是被提起仲裁更多的地区，分别占 37%、32%和 21%；南美洲和大洋洲各有 1 起案件，各占 5%。

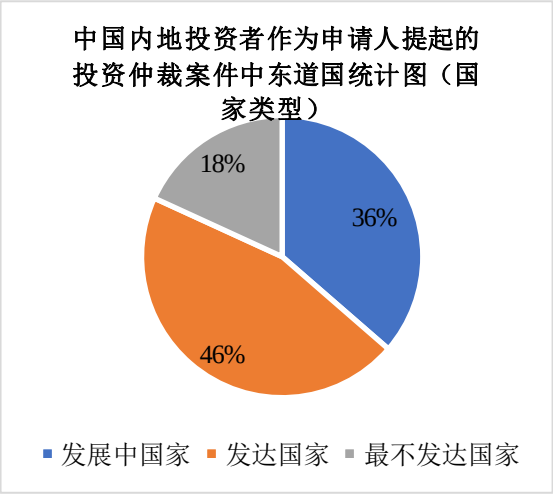
[34] 案件详细情况及参考链接请见附件二。





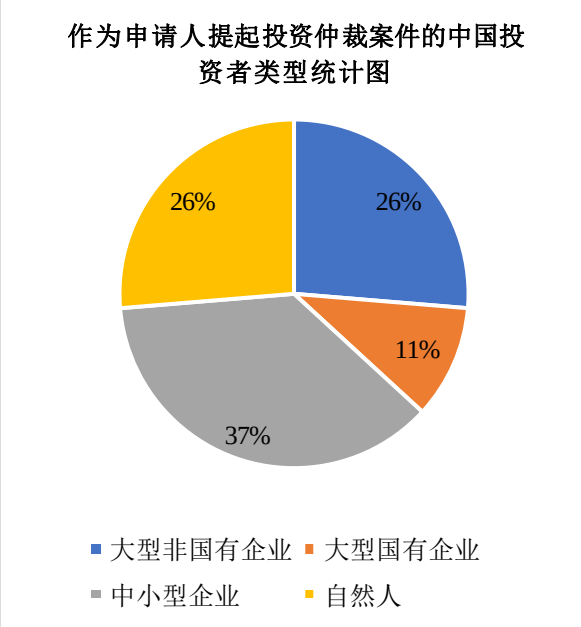
从国际货币基金组织和联合国发展政策委员会等确定的国家类型[35]看，现有的 19 起案件中的 8 起案件以澳大利亚、日本等发达国家为被申请人，11 起案件以秘鲁等发展中国家为被申请人，而这 11 起案件中有超过半数是以老挝、坦桑尼亚等最不发达国家为被申请人。如果仅讨论内地投资者提起投资仲裁案件的情况，11 起案件中的 5 起案件以发达国家（比利时、希腊、韩国、芬兰、瑞典）为被申请人，6 起案件以发展中国家（蒙古、也门、尼日利亚、乌克兰、加纳、柬埔寨）为被申请人，这 6 起案件中的 2 起是以最不发达国家（也门、柬埔寨）为被申请人。

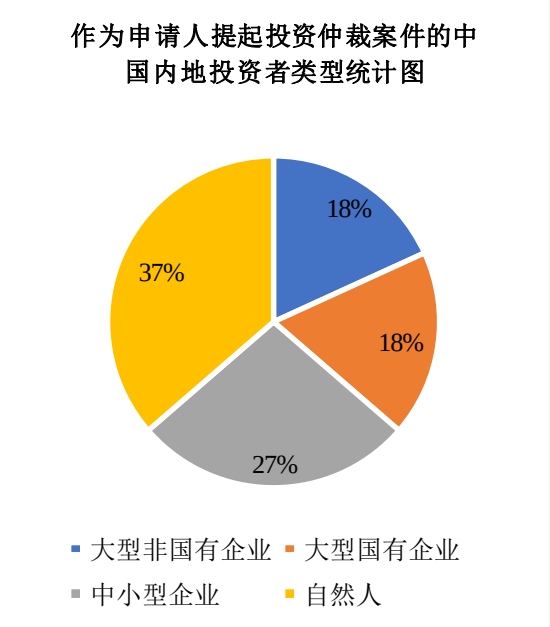




[35] 即相关案件中的东道国是国际货币基金组织（IMF）认定的发达经济体或发展中经济体；其中，国际货币基金组织认定的发展中经济体如果被联合国发展政策委员会认定为最不发达国家的，本表中根据联合国发展政策委员会认定的结果将其标注为最不发达国家。国际货币基金组织网站：https://www.imf.org/external/datamapper/NGDP_RPCH@WEO/OEMDC/ADVEC/WEOWORLD，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日；联合国发展政策委员会网站：https://www.un.org/development/desa/dpad/least-developed-country-category/ldcs-at-a-glance.html，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

从提起投资仲裁的中国投资者类型来看，中小型企业[36]和自然人提起的案件占较高比例。如果仅考虑中国内地投资者提起的投资仲裁案件，也是如此。中国内地投资者提起的 11 起投资仲裁案件中，由中小型企业提起的案件有 3 起，由自然人提起的案件有 4 起，另各有 2 起案件的申请人分别是大型国有企业和大型非国有企业。从时间段上，2018 年之前的 4 起案件中有 3 起案件的申请人是大型企业，只有 1 起案件的申请人为中小型企业；而自 2019 年以来，中国内地投资者提起的 7 起案件中有 6 起是由中小型企业和自然人提起。[37]

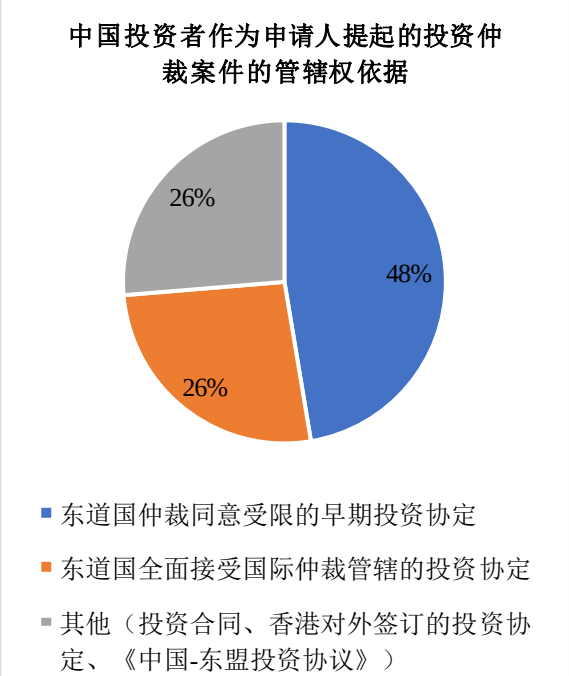


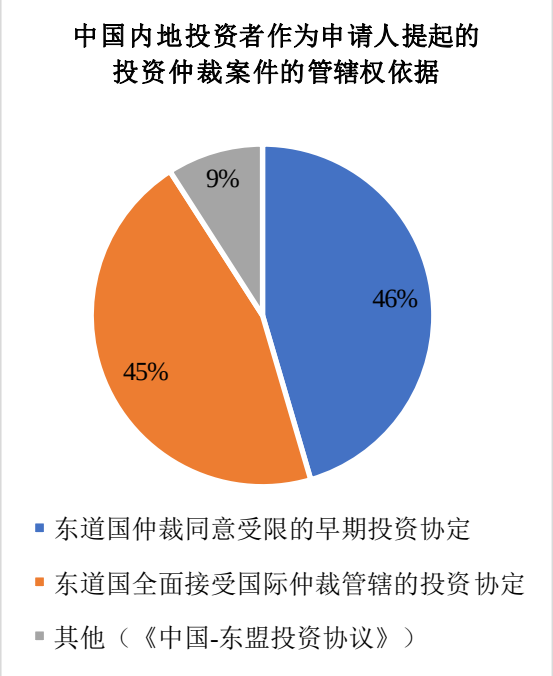


[36] 划分标准参考《统计上大中小微型企业划分办法（2017）》：http://www.stats.gov.cn/tjsj/tjbz/201801/t20180103_1569357.html，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日；《金融业企业化型标准规定》http://www.pbc.gov.cn/tiaofasi/resource/cms/2018/07/2018072714202729165.pdf，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[37] 需要说明的是，此处的数据是以申请人类型为标准统计的数据。而以自然人作为申请人提起的投资仲裁案件中，既包括主要争端发生在东道国与该自然人申请人之间的案件，也包括主要争端发生在东道国与该自然人拥有或持股的公司之间的案例（例如 Qiong Ye 及 Jianping Yang 诉柬埔寨案（见下文第 7 小节）。

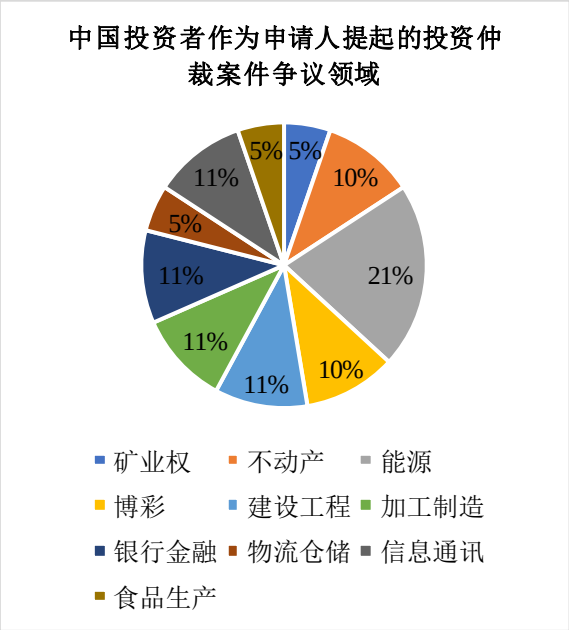
从案件的管辖权依据上看，19 起案件中，有 2 起案件依据中国香港特别行政区政府对外签订的双边投资协定提起，2 起依据投资合同提起，1 起是依据《中国-东盟投资协议》提起，余下 14 起均是依据中国政府对外签订的双边投资协定提起。在依据中国政府对外签订的双边投资协定提起的 14 起案件中，中

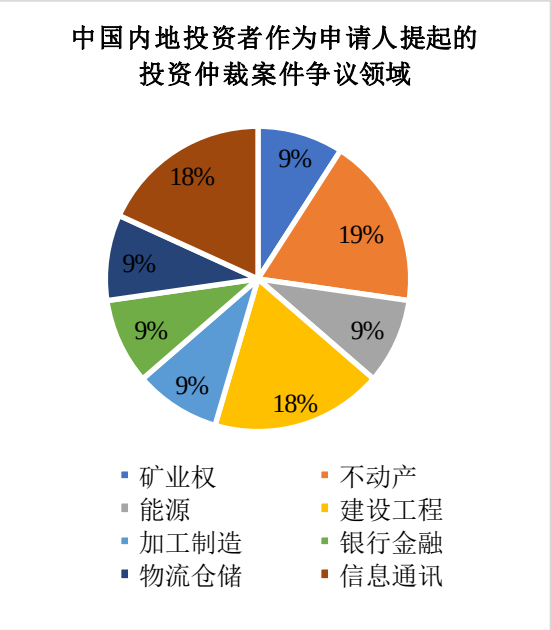




国平安诉比利时案、Fengzhen Min 诉韩国案、Zhongshan Fucheng 诉尼日利亚案、Wang Jiazhu 诉芬兰案和华为诉瑞典案[38]等 5 起案件所援引的投资协定允许投资者将与投资有关的全部争端提交国际仲裁；余下 9 起案件系依据中国早期对外签订的双边投资协定提起，在这类投资协定中东道国仅同意投资者将“征收补偿款额争端”提交国际仲裁庭。Qiong Ye 和 Jianping Yang 诉柬埔寨案所依据的《中国-东盟投资协议》则将可仲裁事项规定为“缔约一方与缔约另一方投资者间就前者违反第 4 条（国民待遇）、第 5 条（最惠国待遇）、第 7 条（投资待遇）、第 8 条（征收）、第 9 条（损失补偿）以及第 10 条（转移和利润汇回）项下的义务，对投资者造成了与其投资的管理、实施、运营、出售或处理相关的损失或损害的争端”。中国内地投资者提起的 11 起投资仲裁案件中有 10 起是依据中国对外签订的双边投资协定提起。其中，依据东道国仲裁同意受限的早期投资协定提起的案件有 5 起，占总量的 46%。

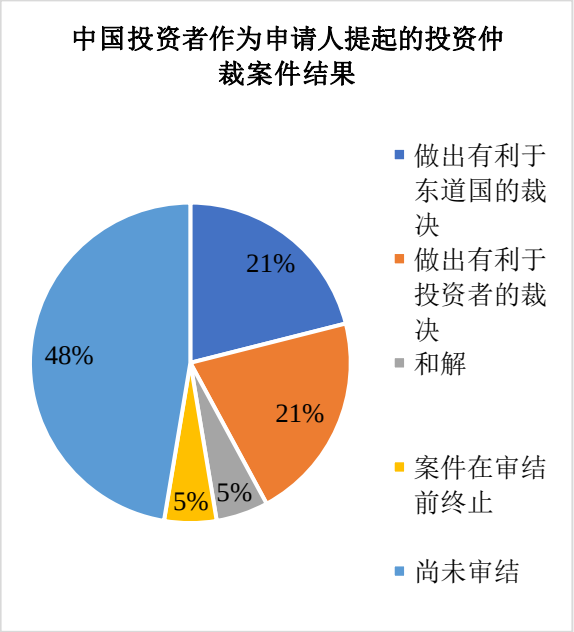
[38] 华为诉瑞典案依据的是 1982 年中国-瑞典 BIT 以及 2004 年议定书。

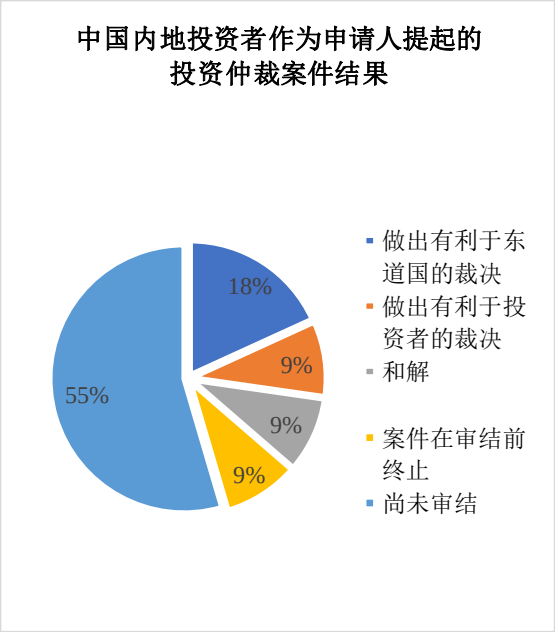




从案件实体争端涉及的领域来看，19 起案件涉及的领域较为分散，包括能源、博彩、建设工程、加工制造、矿业权、不动产等行业。内地投资者提起的 11 起投资仲裁案件也涉及能源、建设工程、矿业权、不动产、物流仓储、信息通讯等多个领域。

最后，从这 19 起案件的审理情况看，已结案件有 10 起，未结案件有 9 起。10 起已结案件中，4 起案件中仲裁庭作出有利于东道国的裁决，4 起案件中仲裁庭作出有利于投资者的裁决，1 起案件中争端双方和解，1 起案件在审结前终止。中国内地投资者提起的 11 起投资仲裁案中，已结案件有 5 起，未结案件有 6 起。5 起已审结的案件中，2 起案件中仲裁庭以缺乏管辖权为由作出有利于东道国的裁决，1 起案件中仲裁庭作出有利于投资者的裁决（即 中山富诚诉尼日利亚案），1 起案件中争端双方在仲裁庭作出有管辖权裁定之后和解，另有 1 起案件在审结前终止。





2. 中山富诚诉尼日利亚案[39]

本案是中国内地投资者对非洲国家提起的第一起投资仲裁案，也是中国内地投资者获得实体胜诉的第一起投资仲裁案件。

（1）事实背景

该案涉及的是 中山富诚在尼日利亚西南部奥贡州（Ogun）的“奥贡广东自由贸易区”（中文名称现为尼日利亚广东经济贸易合作区，简称“自贸区”）的投资。根据仲裁裁决，在 2010 年至 2016 年间，中山富诚通过其子公司中富国际投资有限公司（“中富公司”）在自贸区中的富诚工业园进行投资。2010 年 6 月，中山富诚的母公司与自贸区的管理方就建设富诚工业园达成框架协议。2010 年 10 月，中山富诚通过协议从母公司受让了建设富诚工业园的有关权利。2013 年，中山富诚与奥贡州政府等签署合资协议，共同建设、管理和运营自贸区。自 2016 年 5 月起，奥贡州政府宣布终止合资协议，接管了中山富诚的权利和资产，并通过警察等将中富公司驱逐出自贸区（包括富诚工业

[39] 本节内容主要来自该案仲裁庭 2021 年 3 月 26 日作出的裁决，见 Zhongshan Fucheng Industrial Investment Co. Ltd. v. Federal Republic of Nigeria https://jusmundi.com/en/document/decision/en-zhongshan-fucheng-industrial-investment-co-ltd-v-federal-republic-of-nigeria-final-award-monday-1st-march-2021；以及中山富诚代理律师在 2022 年 1 月向美国哥伦比亚特区联邦地区法院提交的仲裁执行请求书，见 https://jusmundi.com/en/document/other/en-zhongshan-fucheng-industrial-investment-co-ltd-v-federal-republic-of-nigeria-petition-to-recognize-and-enforce-foreign-arbitral-award-tuesday-25th-january-2022#other_document_22364。

园）（前述措施统称“2016 年政府行为”）。中山富诚曾先后向尼日利亚法院提出诉讼、向新加坡国际仲裁中心提出仲裁，均无果而终。

（2）仲裁程序

本案系依据 2001 年 8 月 27 日签订、2010 年 2 月 18 日生效的《中华人民共和国政府和尼日利亚联邦共和国政府相互促进和保护投资协定》（“中国-尼日利亚 BIT（2001）”）提起的临时仲裁案件，仲裁地为英国伦敦，PCA 提供案件管理服务。

本案在仲裁阶段的经过如下：

- 2017 年 9 月，中山富诚向尼日利亚发出争端通知和磋商请求，但未收到任何回复；
- 2018 年 8 月 30 日，中山富诚提交仲裁申请书，对尼日利亚提起投资仲裁；主张尼日利亚在 2016 年采取的相关措施违反了其在投资保护、公平公正待遇条款下的义务，且构成非法间接征收，并据此要求尼日利亚就其损失作出赔偿；
- 2019 年 1 月，仲裁庭组成，成员为中山富诚指定的仲裁员 Matthew Gearing QC、尼日利亚指定的仲裁员 Rotimi Oguneso SAN 以及两名仲裁员共同指定的首席仲裁员 Lord Neuberger of Abbotsbury；仲裁庭举行第一次会议，随后发布第一号程序令；
- 2019 年 5 月，中山富诚公司提交 Statement of Claims；
- 2019 年 10 月，尼日利亚提交 Statement of Defense（含管辖权异议）和分步审理申请；
- 2019 年 11 月，仲裁庭决定不分步审理；
- 2020 年 1 月，中山富诚公司提交 Statement of Reply；
- 2020 年 3 月，尼日利亚提交 Statement of Rejoinder；
- 2020 年 5 月，经向仲裁庭申请并获准，尼日利亚提交修改后的 Statement of Defense；[40]
- 2020 年 6 月，中山富诚公司提交修改后的 Statement of Reply；
- 2020 年 11 月 9-13 日，仲裁庭开庭审理本案；[41]

[40] 尼日利亚后来还申请提交 Further Statement of Rejoinder，被仲裁庭拒绝。
[41] 尼日利亚曾两次申请开庭延期，仲裁庭同意了第一次申请，拒绝了第二次申请。

- 2021 年 3 月 26 日，仲裁庭作出有利于投资者的裁决。

（3）关于仲裁庭是否有管辖权

尼日利亚主张仲裁庭对本案没有管辖权，其提出的管辖权异议主要包括：

- 申请人指控的行为并非尼日利亚联邦作出的行为，故不可归因于尼日利亚；
- 申请人不享有受中国-尼日利亚 BIT（2001）保护的投资；
- 本案仲裁程序启动时，中国-尼日利亚 BIT（2001）第 9（3）条规定的六个月“冷静期”尚未届满；
- 鉴于投资者已选择国内救济程序，根据中国-尼日利亚 BIT（2001）第 9（2）条岔路口条款的规定，仲裁庭没有管辖权；
- 申请人在本案中的诉请系基于尼日利亚法院的诉讼程序和/或反诉禁令提出，在其未就国内程序提出上诉的情况下不得提起本案。

仲裁庭驳回了尼日利亚提出的管辖权异议：

- 关于归因：仲裁庭认为，虽然申请人的主张主要系针对奥贡州（而非联邦国家）的行为提出，但根据习惯国际法，国家的任何机关包括依据国内法独立存在的国家机关均应被视为是国家的一部分。尼日利亚援引 Vivendi 等诉阿根廷案、[42]Azinia, Davitian, & Baca 诉墨西哥案[43]主张地方政府的违约行为不可归因于国家，但这两起案件的申请人均系基于地方政府“纯粹的”违约行为主张索赔；而根据 Interocean 诉尼日利亚案、[44]Koza 诉土库曼斯坦案，[45]若被诉行为在其他方面违反了投资协定，则相关行为仍可归因于国家——后者正是本案情形，即“2016 年政府行为”从其他方面违反投资协定，故可归因于尼日利亚。
- 关于“投资”：仲裁庭认为尼日利亚关于“申请人不享有受保护的投资”的主张无法成立。仲裁庭指出，就“投资”而言，更难判断的是

[42] 该案信息请见 Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic (ICSID Case No. ARB/97/3) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/97/3。
[43] 该案信息请见 Robert Azinian and others v. United Mexican States (ICSID Case No. ARB(AF)/97/2) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB(AF)/97/2。
[44] 该案信息请见 Interocean Oil Development Company and Interocean Oil Exploration Company v. Federal Republic of Nigeria (ICSID Case No. ARB/13/20) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/20。
[45] 该案信息请见 Garanti Koza LLP v. Turkmenistan (ICSID Case No. ARB/11/20) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/11/20。

申请人的“投资”应为其在中富公司的股权还是中富公司所享有的权益。不过，由于中国-尼日利亚 BIT（2001）第 1（1）条对“投资”的宽泛定义足以同时涵盖前述两种权益，仲裁庭认为无需就这一问题作出判断。

- 关于“冷静期”：仲裁庭认为六个月“冷静期”的起算时点为中山富诚于 2017 年 9 月 21 日向尼日利亚发出争端通知和磋商请求的时点，故该条件已满足；以尼日利亚未接受磋商请求为由认定中山富诚没能留足磋商时间将有悖于正义。
- 关于“岔路口”条款：仲裁庭采用了“三重一致标准”（triple identity test），从争端当事方、法律依据和寻求的救济三个方面认定涉案法院程序与本案不同，中富公司提起的国内诉讼不会阻却中山富诚提起国际仲裁；仲裁庭同时指出，即使采用“根本基础标准”（fundamental basis test）其结论也是如此，因为国内诉讼与本案追求的目标不同。
- 关于本案是否依赖于法院程序或反诉禁令：仲裁庭表示，鉴于其已经认定“2016 年政府行为”可归因于尼日利亚，本案无需依赖于国内法院的程序或反诉禁令。

（4）仲裁结果

仲裁庭认定尼日利亚在 2016 年的相关行为违反了其在中国-尼日利亚 BIT（2001）第 2（2）条（持续保护）、第 2（3）条（不得采取不合理或歧视性措施）、第 3（1）条（公平公正待遇）和第 4 条（征收）下的义务，裁决尼日利亚应支付中山富诚不低于宣布征收时投资的价值的赔偿金（5560 万美元）、就中山富诚员工受到的监禁等对待支付精神损失费（7.5 万美元）、前述金额的裁决前利息（共 940 万美元）、律师费和仲裁费等（合计约 286 万英镑），以及前述各项金额的裁决后利息。

（5）撤裁和执行程序

2021 年 4 月，尼日利亚以仲裁庭对该案无管辖权等为由在英国法院提出撤裁申请。2021 年 6 月，中山富诚提交了答辩意见，并提出了费用担保申请。2021 年 10 月，临近开庭前，尼日利亚撤回了撤裁申请。双方随后就撤

裁程序的费用达成一致：由尼日利亚向中山富诚支付 17,500 英镑。至 2021 年 12 月 7 日，尼日利亚分四次向中山富诚支付了前述金额。

自 2021 年 11 月起，中山富诚公司曾两次要求尼日利亚政府支付仲裁裁决确定的金额，均未获得后者的回应。2021 年 12 月 8 日，中山富诚公司在英国法院申请执行仲裁裁决。英国法院于 2021 年 12 月 21 日作出了承认仲裁裁决的命令。2022 年 1 月 25 日，中山富诚又在美国哥伦比亚特区地区法院申请承认和执行仲裁裁决。截至 2022 年 3 月 31 日，该案尚在审理中。

3. Fengzhen Min 诉韩国案[46]

本案是 ICSID 受理的第 5 起中国内地投资者提起的投资仲裁案件。涉案争端与房地产有关，申请人为中国公民 Fengzhen Min，管辖权依据为 2007 年 9 月 7 日签订的《中华人民共和国政府和大韩民国政府关于鼓励和相互保护投资协定》（“中国-韩国 BIT（2007）”）。截至 2022 年 3 月 31 日，本案尚在审理中。

（1）事实背景

2007 年，申请人 Fengzhen Min 在韩国设立房地产投资企业 Pi Investment Co. Ltd.（“Pi Korea”）。随后，Fengzhen Min 以其在 Pi Korea 的股权为抵押，向金融机构贷款；与该笔贷款相关的债权分别在 2009、2010 年被转移至韩国友利银行。

2011 年 6 月，依据贷款延期条款，友利银行采取了一系列措施，包括将申请人从 Pi Korea 董事中除名、为 Pi Korea 股权设立信托等。2013 年 12 月，友利银行因为 Fengzhen Min 不能依约偿付贷款而将上述抵押股权出售给外国投资者，相关股权分别在 2014 年 3 月、2015 年 1 月完成转让，使得申请人失去了其在 Pi Korea 的全部股权。2015 年 3 月，Fengzhen Min 得知前述股权出售交易。（前述措施统称“友利银行措施”）

2013 年，Fengzhen Min 曾向首尔中央地区法院对友利银行提起诉讼，请求法院宣布 Fengzhen Min 为 Pi Korea 的股东。2015 年 11 月，首尔中央地区法院认定友利银行向外国投资者出售股权的交易有效，并拒绝认定 Fengzhen Min 为

[46] 本节内容主要来自 ICSID 网站公开信息和仲裁庭作出的关于“早期驳回”异议的决定，见 Fengzhen Min v. Republic of Korea (ICSID Case No. ARB/20/26) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/26；https://jusmundi.com/en/document/decision/en-feng-zhen-min-v-republic-of-korea-thursday-30th-july-2020。

Pi Korea 的股东。该判决于 2016 年 12 月 23 日被韩国高等法院维持，于 2017 年 7 月 18 日进一步被韩国最高法院维持。（前述程序统称“民事法律程序”）

此外，当地检察院早在 2010 年启动了针对 Fengzhen Min 的刑事调查，指控 Fengzhen Min 犯有侵占、贿赂、对友利银行作出虚假指控等罪。2016 年 10 月，Fengzhen Min 被韩国高等法院认定犯有侵占等罪，并被判处六年监禁。Fengzhen Min 随后提出上诉，但在 2017 年 3 月被韩国最高法院驳回。申请人至今仍在监禁中。（前述程序统称“刑事法律程序”）

（2）仲裁程序

截至 2022 年 3 月 31 日，本案程序经过如下：

- 2020 年 7 月 16 日，申请人向 ICSID 提交仲裁申请书；
- 2020 年 8 月 3 日，ICSID 秘书长完成立案登记；
- 2021 年 2 月 1 日，仲裁庭完成组庭，成员包括：申请人指定的加拿大籍仲裁员 Stephen L. DRYMER、被申请人指定的加拿大和新西兰籍仲裁员 Donald M. MCRAE，以及争端双方共同指定的英国籍首席仲裁员 Ian GLICK；
- 2021 年 2 月 5 日，被申请人依据 ICSID 仲裁规则第 41（5）条提出“早期驳回”异议；随后，申请人就“早期驳回”异议提交了两轮意见，被申请人提交了一轮意见；
- 2021 年 5 月 26 日，该案仲裁庭通过视频会议方式举行第一次会议并开庭审理被申请人的“早期驳回”异议；
- 2021 年 6 月 1 日，仲裁庭作出第一号程序令；
- 2021 年 6 月 18 日，仲裁庭作出关于“早期驳回”异议的决定，部分驳回被申请人提出的“早期驳回”异议；
- 2021 年 8 月 9 日，仲裁庭作出第二号程序令；
- 2021 年 9 月 3 日，仲裁庭作出第三号程序令；
- 2021 年 12 月 24 日，仲裁庭作出第四号程序令。

（3）仲裁庭关于“早期驳回”异议的决定

在仲裁申请书中，申请人主张上文所述友利银行措施和民事法律程序构成非法征收，且民事法律程序和刑事法律程序违反了公平公正待遇、构成拒绝司

法，并据此主张韩国就其股权损失做出赔偿。申请人同时请求仲裁庭宣布刑事法律程序违反中国-韩国 BIT（2007）和国际法，要求韩国立即释放申请人并赔偿其精神损失。

2021 年 2 月 5 日，韩国政府依据 ICSID 规则第 41（5）条提出“早期驳回”异议，主张申请人基于友利银行措施和刑事法律程序提出的仲裁请求显然超过中国-韩国 BIT（2007）第 9（7）条规定的三年时效，应予驳回。[47]

根据中国-韩国 BIT（2007）第 9（7）条，自投资者首次知晓或应当首次知晓损失之日起超过三年的，投资者不得提出仲裁请求。[48]在该案中，双方同意诉讼时效“截止日期”（cut-off date）为 2017 年 7 月 16 日（即申请人向 ICSID 提交仲裁申请书之日的三年前），但双方就“知晓”的起算时点持不同意见。被申请人认为“知晓”时点应自投资者首次知晓相关损失的“存在”之日起计算，且适用于由一系列行为构成的持续或复合行为，即无需等到系列行为“形成违法行为”后再起算；申请人则认为“知晓”的起算时点应在投资者对“有关损失的存在有合理程度的确定”之后，而针对持续或复合行为，起算时点应在“系列行为足以构成违法行为”之后。

具体到本案中，就友利银行措施而言，被申请人认为，申请人在 2013 年启动民事法律程序时，或最晚在 2015 年得知股权出售交易时，就已知晓其损失；就刑事法律程序而言，被申请人认为，申请人在 2017 年 3 月韩国最高法院驳回申请人的刑事上诉时就应已“知晓”其损失。

针对被申请人的上述主张，仲裁庭首先指出，由于韩国仅就申请人的“部分主张”提出异议，仲裁程序无论如何都会继续进行，而仲裁庭不得对后续程序中的任何事实或法律问题作出预先判断，故应“简短地”就韩国提出的异议作出裁决。关于申请人在本案中“知晓”其损失的起算时点，仲裁庭认为“知晓”时点应在违法行为发生之后起算，具体来说：

---

[47] 值得一提的是，在安城诉中国案中，中国政府基于中韩 BIT（2007）第 9（7）条，以超过时效为由提出“早期驳回”异议，获得了仲裁庭支持。详见池漫郊、任清《中国国际投资仲裁年度观察》（2020 年），载《北京仲裁》2020 年第 2 辑。

[48] 该条原文如下：*Notwithstanding the provisions of paragraph 3 of this Article, an investor may not make a claim pursuant to paragraph 3 of this Article if more than three years have elapsed from the date on which the investor first acquired, or should have first acquired, knowledge that the investor had incurred loss or damage.*

就友利银行措施而言，Fengzhen Min 在 2015 年 3 月前后得知股权出售交易时，应已知晓与友利银行措施相关的损失，故申请人单独针对友利银行措施的请求显然超过时效。

就刑事法律程序而言，鉴于申请人仍在监禁中，仲裁庭认为刑事法律程序是否构成对 BIT 的持续违反行为只能在实体阶段确定，而不应在“早期驳回”异议中讨论。[49]此外，尽管申请人在“截止日期”前就已被定罪并开始服刑，但其遭受的某些损失也可能是由发生在“截止日期”之后的违法行为导致的，因此与刑事法律程序相关的请求并非“在法律上明显没有道理”。

就申请人其他与友利银行措施、刑事法律程序相关的而言，鉴于这些请求都是基于复合行为（同时与民事法律程序有关）提出，违法行为可能在复合行为完全结束后才形成。而由于民事法律程序在“截止日期”之后完成，[50]故申请人首次知晓其相关损失的时点有可能发生在“截止日期”之后，其与民事法律程序有关的复合主张并非“在法律上明显没有道理”。

基于以上理由，仲裁庭裁定申请人单独针对友利银行措施的请求“在法律上明显没有道理”并支持了被申请人对此提出的“早期驳回”异议，但驳回了被申请人其他的“早期驳回”异议。

4. Wang Jing 等诉乌克兰案[51]

本案申请人为中国投资者 Wang Jing 等人，涉案争端与这些投资者对乌克兰 Motor Sich 公司（“马达西奇公司”）的收购有关，管辖权依据为 1992 年 10 月 31 日签订的《中华人民共和国政府和乌克兰政府关于鼓励和相互保护投资协定》（“中国-乌克兰 BIT（1992）”）。

据申请人及其关联企业的声明，由于乌克兰方面过去 5 年以来针对中国投资者的不公平待遇，以及持续实施的非法措施，中国投资者在乌克兰及中国国内均蒙受了重大损失：（1）Wang Jing 等中国投资者在 2016 年收购马达西奇公司的股权，并同意向马达西奇公司提供 2.5 亿美元的长期低息投资贷款，但中国投资者支付的第一期贷款随后在 2017 年被乌克兰安全局扣押，且至今仍未退回；（2）乌克兰反垄断委员会对 2016 年股权收购交易“产生了兴趣”，随

[49] 仲裁庭注意到这与安城诉中国等案件仲裁庭的观点不同。
[50] 即韩国最高法院于 2017 年 7 月 18 日作出维持民事判决的决定。
[51] 本节内容系根据 iareporter 相关报道和当事方相关公开文件总结，见 WANG JING ET AL. V. UKRAINE https://www.iareporter.com/arbitration-cases/wang-jing-et-al-v-ukraine/。

后乌国家安全局展开刑事调查，2018 年乌克兰法院阻止了马达西奇公司任何股权的流通；（3）乌克兰总统于 2021 年 1 月发布总统令，分别制裁 Wang Jing 等中国投资者个人及其关联企业，制裁措施包括冻结资产、限制撤资与增资、限制证券交易、禁止股权集中，禁止跨境资金流动等。为此，申请人的索赔超过 45 亿美元。[52]

据悉，本案已完成组庭，仲裁庭成员为申请人指定的 Klaus Reichert、被申请人指定的 Zachary Douglas，以及两名仲裁员共同指定的首席仲裁员 Pierre Tercier。

5. 北京爱德威诉加纳案[53]

北京爱德威于 2021 年 2 月依据 1989 年 10 月 12 日签订、1990 年 11 月 22 日生效的《中华人民共和国政府和加纳共和国政府关于鼓励和相互保护投资协定》（“中国-加纳 BIT（1989）”）对加纳政府提起投资仲裁。据报道，本案与加纳政府在 2020 年 11 月终止一项 2018 年签订的涉及交通管理系统的合同有关。该案已于 2021 年完成组庭，仲裁庭成员为申请人指定的 V. K. Rajah、被申请人指定的 Richard Oppong 以及首席仲裁员 Stavros Brekoulakis。

6. Wang Jiazhu 诉芬兰案

2021 年 1 月 22 日，中国公民 Wang Jiazhu 依据 2004 年 11 月 15 日签订、2006 年 11 月 15 日生效的《中华人民共和国政府和芬兰共和国政府关于鼓励和相互保护投资协定》（“中国-芬兰 BIT（2004）”）提交仲裁通知，对芬兰提起投资仲裁。[54]

申请人在仲裁通知中称，芬兰政府在 2009 年底对其位于芬兰科沃拉的批发分销和物流中心进行了突击检查，随后以涉嫌非法移民和贩卖人口为由对申请人实施了三个月的非法监禁，并在 2011 年出售了申请人的资产。2011 年 5 月，检察官突然终止了对申请人的刑事调查，并未对申请人提出任何起诉。申请人

---

[52] 相关公告原文为乌克兰语，请见：https://mc-osa.com.ua/ua/。另见环球网报道：https://world.huanqiu.com/article/45mQAMLen0h。

[53] 本节内容主要来自 iareporter 报道，见 BEIJING EVERYWAY TRAFFIC V. GHANA (1) https://www.iareporter.com/arbitration-cases/beijing-everyway-traffic-v-ghana-1/。据报道，北京爱德威另外依据投资合同在伦敦国际仲裁中心提起了一起商事仲裁案件。

[54] 除中国-芬兰 BIT（2004）外，中国政府还在 1984 年 9 月 4 日与芬兰签订过《中华人民共和国政府和芬兰共和国政府关于保护投资的协定》（“中国-芬兰 BIT（1984）”）。根据中国-芬兰 BIT（2004）第 13 条，中国-芬兰 BIT（2004）取代了中国-芬兰 BIT（1984），除去在中国-芬兰 BIT（2004）生效之前已经进入司法或仲裁程序的与投资有关的争端或请求仍应适用中国-芬兰 BIT（1984）外，其他投资及相关争端均应适用中国-芬兰 BIT（2004）。

主张，芬兰政府的前述行为违反了中国-芬兰 BIT（2004）下关于投资保护、公平公正待遇和征收的义务，并据此主张赔偿。[55]

2021 年 2 月 19 日，芬兰政府就仲裁通知提交了回复。在其回复中，芬兰基于中国-芬兰 BIT（2004）的岔路口条款提出管辖权异议，称 Wang Jiazhu 已在芬兰法院就上述行为提出过相同的赔偿主张。就实体部分，芬兰政府认为其行为系行使刑事调查的主权权利，不构成对中国-芬兰 BIT（2004）的违反；并提出申请人未能证明其损失与所主张的违反行为之间存在因果关系。在其回复中，芬兰表示，释放并终止对申请人的刑事调查与芬兰判例法发展有关——芬兰最高法院于 2010 年 2 月 1 日判决以虚假信息获得居住许可的行为不构成非法移民罪，该判决作出当天申请人便被释放。芬兰还表示，芬兰国家财政部随后根据《国家基金对逮捕或居留无辜者进行赔偿法》对申请人作出了赔偿。[56]

根据相关报道，本案仲裁庭成员由申请人指定的仲裁员 Kemal Bokhary、被申请人指定的仲裁员 Kaj Hober 以及两名仲裁员共同指定的首席仲裁员 Jonathan Mance 组成。本案为无管理机构的临时仲裁，仲裁规则为贸法会规则（2013 年修订版），仲裁地最终确定为伦敦。据悉，本案当事方以及仲裁庭均同意对本案进行分步审理。[57]

7. Qiong Ye 等诉柬埔寨案[58]

2021 年 9 月 1 日，首例依据《中国-东盟投资协议》提起的投资仲裁在 ICSID 立案。根据相关报道，本案两名中国籍申请人 Qiong Ye 和 Jianping Yang 为中资柬埔寨电信公司 Emaxx Telecom 的董事，Emaxx Telecom 在柬埔寨经营 4G 移动网络，该公司曾在 2014 年与华为签订关于在柬埔寨建立 4G 基站的合同。报道称，本案争端与柬埔寨邮电部在 2020 年以未依法缴纳所得税等理由撤销 Emaxx Telecom 的移动服务运营商执照有关。

---

[55] 申请人提交的仲裁通知请见：https://jusmundi.com/en/document/other/en-wang-jiazhu-v-the-republic-of-finland-request-for-arbitration-friday-22nd-january-2021。

[56] 芬兰提交的回复请见：https://jusmundi.com/en/document/other/en-wang-jiazhu-v-the-republic-of-finland-response-to-the-notice-of-arbitration-friday-19th-february-2021#other_document_22076。

[57] 请见 iareporter 报道：https://www.iareporter.com/articles/finland-sets-out-response-to-its-first-ever-bit-claim-jurisdictional-objection-is-bifurcated/。

[58] 本节内容主要来自 ICSID 官网和 iareporter 报道，见 Qiong Ye and Jianping Yang v. Kingdom of Cambodia (ICSID Case No. ARB/21/42) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/21/42；QIONG YE AND JIANPING YANG V. CAMBODIA https://www.iareporter.com/arbitration-cases/qiong-ye-and-jianping-yang-v-cambodia/。

本案在 2022 年 2 月 3 日完成组庭，仲裁庭由申请人指定的新加坡仲裁员 Cavinder Bull、被申请人指定的英国仲裁员 Christopher Harris，以及申请人和被申请人共同指定的芬兰籍首席仲裁员 Veijo Heiskanen 组成。

8. 华为诉瑞典案[59]

2022 年 1 月 21 日，华为技术有限公司（“华为”）针对瑞典政府提起的投资仲裁在 ICSID 立案。此前，华为于 2020 年 12 月 31 日向瑞典总理递交了争端通知，于 2022 年 1 月 7 日向 ICSID 仲裁提交了仲裁申请书。该案系依据《中华人民共和国政府和瑞典王国政府关于相互保护投资的协定》及两国于 2004 年就上述协定签订的议定书（“中国−瑞典 BIT（1982）”及“2004 年议定书”）提起。[60]

根据华为提交的仲裁申请书，2020 年 10 月，瑞典邮政和电信管理局作出决定，要求参与 5G 竞拍的运营商不得在 5G 网络中使用华为或中兴的设备和服务，并需要在限定期限内从其 3G 和 4G 网络中移除华为或中兴的设备和服务。华为的瑞典子公司于 2020 年 11 月在斯德哥尔摩行政法院提起诉讼，请求法院撤销瑞典邮政和电信管理局的前述决定，但该诉讼在 2021 年 6 月被驳回；其瑞典子公司随后提起上诉，上诉法院在 2021 年 10 月 8 日作出准予复核的决定。华为在仲裁申请书中表示，无论上诉法院的复核结果如何，华为作为中国投资者，其已因瑞典当局将华为移出 5G 服务供应商的措施而遭受了严重损失。

华为认为，瑞典政府上述非透明的歧视性措施剥夺了华为在瑞典长期“投资”的权益，违反了中国−瑞典 BIT（1982）下的最惠国待遇、[61]公平公正待遇以及征收条款，并据此主张瑞典政府就其全部损失（包括华为在瑞典损失的利益和经营机会）作出“充分赔偿”、支付全部仲裁费用以及华为的律师费等相关开销，以及前述所有费用的利息。

---

[59] 本节内容主要来自 ICSID 官网以及华为提交的仲裁申请和仲裁通知，见 Huawei Technologies Co., Ltd. v. Kingdom of Sweden (ICSID Case No. ARB/22/2) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/22/2；https://jusmundi.com/en/document/other/en-huawei-technologies-co-ltd-v-kingdom-of-sweden-request-for-arbitration-friday-7th-january-2022#other_document_23159。

[60] 中国-瑞典 BIT（1982）是中国签订的第一份双边投资协定，仅规定了国家间争端解决事项，未规定投资者与东道国之间的争端解决条款。2004 年，中国和瑞典签订了“2004 年议定书”，规定在一国投资者提出书面争端通知三个月后争端仍未解决的情况下，投资者可以将“有关投资的任何争端”提交 ICSID 仲裁或临时仲裁。

[61] 根据仲裁申请，华为基于中国-瑞典 BIT（1982）的最惠国待遇条款引入了中国香港特别行政区与瑞典于 1994 年 5 月 27 日签订的双边投资协定的第 3 条（国民待遇条款），并主张瑞典政府的行为违反了国民待遇。

截至 2022 年 3 月 31 日，该案尚在组庭阶段，法国籍仲裁员 Jane Willems 已接受华为指定担任仲裁庭成员，被申请人尚未指定仲裁员。

四、中国国内的外商投资立法

在经历新冠疫情对经济结构和贸易、投资的冲击后，全球经济呈缓慢复苏形势。中国是 2020 年在全球主要经济体中唯一实现经济正增长的国家，2021 年中国经济持续改善，逐步形成以国内大循环为主体、国内国际双循环相互促进的新发展格局。2021 年，我国颁布了反外国制裁法、数据安全法等多部涉及国家安全的法律；商务部等部门发布了投资协定参考指南、外商投资准入特别管理措施等文件以及在自贸区（港）颁布一系列法律及其配套措施，使得我国有关投资的法律体系和法治建设更加完善。

（一）我国外商投资立法活动及相关司法解释

1. 《中华人民共和国反外国制裁法》生效[62]

《中华人民共和国反外国制裁法》（“《反外国制裁法》”）于 2021 年 6 月 10 日公布并生效，这是中国正式将“反制裁”这种行政手段以法律的形式进行规定。该法的颁布和实施完善了我国涉外法律体系，有效提升我国应对外部风险挑战的法治能力，为境内的企业和组织创造更好更安全的营商环境，是促进外商投资、扩大对外开放的有力法治保障。

《反外国制裁法》全文共 16 条，确立了坚决反对别国干涉我国内政、维护我国主权和保护我国公民利益的原则。该法第 4、5 条规定了反制的主体，其将直接或者间接参与制定、决定、实施本法第 3 条规定的歧视性限制措施的个人、组织列入反制清单。除此之外，反制主体也可以包括：列入反制清单个人的配偶和直系亲属；列入反制清单组织的高级管理人员或者实际控制人；由列入反制清单个人担任高级管理人员的组织；由列入反制清单个人和组织实际控制或者参与设立、运营的组织。该法第 6 条规定了一系列反制措施，包括：不予签发签证、不准入境、注销签证或者驱逐出境；查封、扣押、冻结在我国境内的动产、不动产和其他各类财产；禁止或者限制我国境内的组织、个人与其进行有关交易、合作等活动以及其他必要措施。其中“其他必要措施”这一兜

[62] 《反外国制裁法》全文请见：http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202106/d4a714d5813c4ad2ac54a5f0f78a5270.shtml。

底条款的规定有利于应对复杂的国际局势，采取其他灵活有效的应对措施以及为了和其他法律规定相衔接，能充分发挥“工具箱”的作用。《不可靠实体清单规定》中规定的对列入不可靠实体清单的外国实体采取的限制或禁止在中国投资、实施罚款、限制或取消其相关人员在中国境内的工作许可等措施均属于该条规定的“其他必要措施”。

《反外国制裁法》的出台将对相关主体产生重要影响，其对外商投资企业的影响尤为明显。外国的贸易制裁规定可能违反《反外国制裁法》第 3 条有关“歧视性措施”的规定，境外公司若被所在国政府要求执行这些贸易制裁规定，将导致在中国境内的外商投资企业受到牵连，从而成为反制对象，影响企业经营。因此，有关企业应对《反外国制裁法》加以重视并且应做好尽职调查工作。

2. 《中华人民共和国个人信息保护法》生效[63]

2021 年 11 月 1 日《中华人民共和国个人信息保护法》（“《个人信息保护法》”）正式生效并实施。《个人信息保护法》全文共 8 个章节，74 个条款，其确立了个人信息保护处理等规则。该法的出台使得个人信息更加安全，也极大程度上提高了企业对处理个人信息安全合规的要求，给处理个人信息的企业特别是外国投资者等市场参与者戴上“紧箍”。

首先，《个人信息保护法》对境内企业尤其是外资企业的信息跨境传输及使用提出了更高的合规性要求。该法第 39 条明确了个人信息处理者向境外提供个人信息的，需向本人告知及取得其同意的规则。由于外商投资企业其自身独特的属性，对个人信息的跨境传输有先天的客观需要。外商投资企业在工作过程中会在人事及其他系统中录入员工的具体信息，但这些系统本质上可能由国外的母公司等控制，或者服务器在国外。那么，当外资企业录入员工信息的时也就发生了个人信息的跨境传输。对于此类情况，需根据该法第 39 条的规定取得员工的单独同意，并且企业应当在事前根据该法第 40 条进行个人信息保护影响评估；此外，根据《个人信息保护法》第 38 条第一款的规定，外商投资企业还需要具备一定条件即需要按照国家网信部门的规定经专业机构进行个人信息保护认证或者按照国家网信部门制定的标准合同与境外接收方订立合同。由此

[63] 《个人信息保护法》全文请见：http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202108/a8c4e3672c74491a80b53a172bb753fe.shtml。

可见，外资企业面临着相比以前更高的信息跨境传输的合规性要求。随着要求的提高，企业还需要面临投入更高的成本去维护信息，包括对员工进行合规培训、后台信息安全系统的升级等等。

其次，《个人信息保护法》加大了企业特别是外资企业获得、积累数据的难度。《个人信息保护法》以第 14 条为基础构建了“告知-同意”的个人信息处理规则，数据的获取需要遵循该规则；第 16 条规定不得以个人不同意处理其个人信息或者撤回同意为由拒绝提供产品或者服务，这大大限制企业采集数据的能力和规模；此外，第 15 条规定，个人有权撤回其同意、保存期限应当为实现处理目的所必要的最短时间。这意味着企业实现数据沉淀的难度加大。

由于《个人信息保护法》对个人信息的跨境传输、存储等提出了更高的要求，当外资企业对个人信息进行违规操作后，将会面临违法后的处罚，可能引发争端，此时外资企业可能会通过提起投资仲裁来解决争端。

3.《中华人民共和国数据安全法》生效[64]

《中华人民共和国数据安全法》（“《数据安全法》”）于 2021 年 9 月 1 日正式生效。《数据安全法》是我国在数据安全领域中的基本法，为数据安全治理构建了基本框架，全文总共 7 个章节，55 个条款。

数据可以通过各种形式进行交易从而产生一定的价值，因此可以构成投资。《数据安全法》中明确了保护个人、组织与数据相关的权益。此外，《数据安全法》第 19 条和第 33 条提到了数据交易及相关机构并对数据交易规则做了初步规范，为数据资产交易提供了一个好的开端。但是在数据确权方面，该法并未对数据所有者、使用者、加工方所拥有的权利进行规定。

《数据安全法》第 31 条区分了关键信息基础设施的运营者和其他数据处理者收集和产生的重要数据的出境安全管理：关键信息基础设施运营者在境内收集和产生的重要数据的出境按照《网络安全法》的规定适用；而其他数据处理者在境内运营中收集和产生的重要数据的出境，由国家网信部会同国务院有关部门制定。其中关键信息基础设施的运营者包括电信、交通等。对于外资企业来说，该规定意味着需要将重要数据进行本地化处理，并且这些重要数据还要

[64] 《数据安全法》全文请见：
http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202106/7c9af12f51334a73b56d7938f99a788a.shtml。

在跨境转移时受到中国的出口控制，这将对外资企业在中国的业务产生重大影响。

除此之外，《数据安全法》的颁布还将给在中国的外资企业带来更多的挑战。中国的外资企业可能被要求向其投资者母国提供数据，外资企业如果未经主管机关批准提供数据则会违反《数据安全法》第 36 条的规定，但如果不提交则会存在违反其母国相应的法律的可能。以美国为例，美国颁布的《澄清境外数据的合法使用法案》（the Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act，简称 the CLOUD Act）赋予了美国执法机构要求计算机服务提供商提供处于其控制下的电子数据的权利，不论其数据储存于美国境内还是境外，其适用范围可以延及我国境内。《数据安全法》可以有效地阻止企业向美国执法机构传输任何此类数据，此时，外资企业也或将面临来自美国或中国的处罚或不利判决。在上述情况下，如果外资企业不满我国的判罚，投资仲裁的数量也或将随之提升。

4.《中华人民共和国仲裁法（修订）（征求意见稿）》发布[65]

中华人民共和国司法部在 2021 年 7 月 30 日发布了《中华人民共和国仲裁法（修订）（征求意见稿）》（“《征求意见稿》”）。现行《仲裁法》颁布于 1994 年，其存在仲裁范围过于狭窄、仲裁机构性质不明确、现行规定与发展中的国际仲裁衔接不够等问题。相比于现行《仲裁法》，《征求意见稿》对第 2 条进行了两处重要修改，从而扩大了仲裁适用的范围。《征求意见稿》围绕上述等问题做出了进一步的修改，这些修改对于投资仲裁或将产生重要的影响。

第一，《征求意见稿》将原先第 2 条“平等主体”这一限制删除。平等主体这一表述明确将投资仲裁排除在仲裁之外。投资仲裁解决的是外国投资者与东道国之间的争端，其主体分别是投资者（自然人、法人和其他组织）和东道国（主权国家），这样的两方主体很难被视为平等主体。正因如此，现行《仲裁法》被视为默示禁止投资仲裁。这不仅限制了我国仲裁机构从事投资仲裁相关活动，也使得外国投资者在我国进行投资仲裁活动的合法性存疑，从而阻碍了投资仲裁在我国的发展。虽然在实践活动中，中国国际经济贸易仲裁委员会

[65] 《征求意见稿》起草公告请见：http://www.moj.gov.cn/pub/sfbgw/zlk/202107/t20210730_432965.html。

（“CIETAC”）和北京仲裁委员会（“BAC”）等仲裁机构已经通过其仲裁规则明确可以受理投资仲裁案件，但是仲裁机构从事投资仲裁相关活动缺少明确的法律依据。《征求意见稿》第 2 条删除“平等主体”的要求，将投资争端涵盖在可以仲裁的范围内，将为我国仲裁机构管理投资仲裁、投资者在我国进行投资仲裁提供明确的法律依据，促进投资仲裁在我国的发展。

第二，《征求意见稿》将第 2 条原先的“公民”修改为“自然人”。“公民”通常指具有中国国籍的自然人，而“自然人”这一概念更加宽泛，能更准确地涵盖中国及境外的主体。修改后能够使得仲裁适用的对象范围更广，为外国投资者提供更多机会，以其选择的方式解决纠纷。

《征求意见稿》的另一修改亮点是在第 91 条、第 92 条、第 93 条增加了“专设仲裁庭”的相关规定，即“临时仲裁”。其中第 91 条中规定了临时仲裁的制度，但同时将其适用范围限制在“具有涉外因素的商事纠纷”中；第 92 条规定了临时仲裁庭的组成、回避等程序；第 93 条规定了仲裁庭需将裁决书等提交至法院备案。相较于机构仲裁，临时仲裁具有程序灵活、争端处理更迅速等优点，当事人还可以实现最大程度上的意思自治，完全自由的选择适用的程序和规则，作为一种争端解决方式已经获得广泛认可。现行《仲裁法》中没有关于临时仲裁的规定，被广泛视为临时仲裁在中国不被认可的标志。鉴于临时仲裁是国际投资仲裁的重要形式，中国不认可临时仲裁也被认为是对于国际投资仲裁“欠缺友好”。本次《征求意见稿》确立了临时仲裁制度，意味着以临时仲裁方式进行的投资仲裁案件可能选择中国作为仲裁地，在一定程度上增强我国对外资的吸引力。

5. 《中国的出口管制》白皮书首次发布[66]

国务院新闻办公室于 2021 年 12 月首次颁布了《中国的出口管制》白皮书（“白皮书”），白皮书涉及中国对于出口管制的基本立场、完善出口管制法律制度和管理体制、持续推进出口管制体系现代化以及积极开展出口管制和国际交流与合作这四个方面。

白皮书重点介绍了四个方面：第一，优化许可管理，广泛采取国际通行的许可证管理、最终用户和最终用途证明、通用许可等制度，建立跨部门许可会

[66] 国务院新闻办公室关于《中国的出口管制》白皮书发布的公告请见：http://www.scio.gov.cn/zfbps/32832/Document/1718300/1718300.htm。

商制度和两级管理模式，不断完善许可流程，丰富许可证管理种类，提升许可管理水平，有力促进出口管制物项合规贸易，优化高水平对外开放下的营商环境；第二，提升执法能力，不断完善出口管制执法机制，有效打击出口管制违法活动，保障出口管制法律法规得到严格实施；第三，推进合规建设，坚持“政府引导、企业为主、多方联动”的原则，推动出口管制合规建设取得积极成效；第四，履行国际义务，切实担当大国责任，坚定维护有关国际条约的权威性和有效性，在核、生物、导弹、军品等领域严格履行有关义务和承诺，维护国际和地区和平稳定。

白皮书虽然明确扩大了管制物项的涵盖范围，对中外企业提出了更高的出口管制合规要求，但是同时它也帮助外资企业明确我国在管制范围、管制措施方面的规定，有助于出口贸易。白皮书还积极引导企业建立内部合规制度，减少安全风险，有助于外资企业更好地出口。总体而言，白皮书将便利外资企业在我国的发展，更好发挥外资在我国经济发展中的作用。

6. 国务院办公厅关于加快发展外贸新业态新模式的意见[67]

国务院办公厅关于加快发展外贸新业态新模式的意见（“《意见》”）于 2021 年 7 月初发布，总体要求以供给侧结构性改革为主线，深化外贸领域“放管服”改革，推动外贸领域各方面创新，拓展外贸发展空间，提升外贸运行效率，保障产业链供应链畅通运转，推动高质量发展。

《意见》共有五个重点：一是积极支持运用新技术新工具赋能外贸发展。鼓励传统外贸企业、跨境电商和物流企业等参与海外仓建设；二是持续推动传统外贸转型升级。提升传统外贸数字化水平，支持中小微企业创业创新。优化市场采购贸易方式政策框架，提升市场采购贸易方式便利化水平；三是深入推进外贸服务向专业细分领域发展。进一步支持外贸综合服务企业健康发展。提升保税维修业务发展水平，支持综合保税区、自贸试验区内企业开展保税维修。支持有条件的地方发展离岸贸易。支持外贸细分服务平台发展壮大，鼓励外贸企业自建独立站；四是优化政策保障体系。创新监管方式，落实财税政策，优化相关税收环境。加大金融支持力度，加大出口信用保险对海外仓等外贸新业态新模式的支持力度。便捷贸易支付结算管理，深化贸易外汇收支便利

[67] 国务院办公厅关于《意见》发布的公告请见：http://www.gov.cn/zhengce/content/2021-07/09/content_5623826.htm。

化试点；五是营造良好环境。维护良好外贸秩序，探索建立信用评价体系，保护公平竞争。深化国际交流合作，积极参与外贸新业态新模式的国际规则和标准制定，加强知识产权保护、跨国物流等领域国际合作。

《意见》坚持开放合作，统筹国内国际两个市场、两种资源，坚持互利共赢开放战略，促进贸易和投资自由化便利化，在未来将形成一批具有国际竞争力的行业龙头企业和产业集群。其中，便捷贸易支付结算管理更是能够鼓励外资机构参与中国支付服务市场的发展与竞争等。

（二）商务部等部门关于外资管理的重要立法活动

1. 商务部发布《企业利用投资协定参考指南》[68]

2021 年 6 月 28 日，商务部发布了《企业利用投资协定参考指南》（“《参考指南》”），旨在帮助有需要的企业了解投资协定相关内容，并逐步掌握如何理解、运用投资协定的相关条款以维护自身权益。该指南主要包括以下内容：中国缔结投资协定的查询途径；投资协定涵盖的投资、投资者；投资协定通常为企业提供的待遇和保护；企业如何利用 ISDS 机制；企业在投资仲裁中需要做的准备以及在日常经营中的注意事项等。对于企业争端解决部分，《参考指南》主要提出了以下的关注要点：

第一，有关企业利用投资协定中 ISDS 机制的方式。东道国违反投资协定义务，导致投资遭受损失的，企业一般可以依据所适用的投资协定与东道国政府磋商或提起国际投资仲裁维护自身合法权益。有意提起国际仲裁，企业首先要判断是否符合所适用的投资协定所规定的提起国际仲裁的条件，主要包括（1）投资者的投资是否属于协定保护的投资；（2）投资者自身是否有提起仲裁的资格；（3）东道国是否违反了投资协定中的义务。除此之外，特别需要注意的条款包括：就国际仲裁和国内救济的关系而言，一些投资协定规定企业在与东道国发生投资争端后，须先寻求东道国行政复议或司法程序解决争端，如无法解决方可提起国际仲裁。还有一些投资协定规定企业可以选择通过东道国司法系统处理或提起国际仲裁，但应注意该选择可能为终局性的，后续不可再行变更；就可提交国际仲裁的事项范围而言，企业应注意确认，依据所适用的投资协定，是否任何投资争端都可以提请国际仲裁，或者仅违反协定中特定条款

[68] 商务部关于《参考指南》发布的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/zwgk/zcfb/202106/20210603162407.shtml。

的争端可以提请国际仲裁；就提交国际仲裁前的磋商要求而言，企业决定提起国际仲裁，应注意所适用的投资协定是否要求企业在提起仲裁前必须先与东道国进行磋商；就仲裁请求权的时效问题。企业应注意所适用的投资协定是否有对投资争端诉讼时效的规定。如有意提起国际投资仲裁，要及时行使权利。

就投资仲裁机构选择的问题，中国企业可以选择所适用的投资协定规定的仲裁机制之一提起仲裁，通常可以选择向 ICSID 提起仲裁，或者选择适用《UNCITRAL 仲裁规则》通过设立专设仲裁庭的方式提起仲裁。选择不同仲裁规则，在程序时限、举证规则、透明度、仲裁费用、裁决执行等方面均可能不同。选择向 ICSID 提起仲裁，还应符合《关于解决国家与其他国家国民之间投资争端公约》（“《华盛顿公约》”）的要求。

第二，有关投资仲裁裁决的执行问题。投资仲裁是解决投资争端的重要手段之一。如投资者最终胜诉，东道国一般会主动履行投资仲裁裁决。对于 ICSID 作出的仲裁裁决，《华盛顿公约》的缔约方有义务执行；适用其他仲裁规则作出的裁决，一般可以根据《承认及执行外国仲裁裁决公约》（“《纽约公约》”）规定的执行程序执行。

第三，有关企业提起投资仲裁的准备工作。投资仲裁是一项法律专业性极强的工作，通常当事方会聘请有相关经验的律师提供专业法律服务。以 ICSID 仲裁为例，通常一个仲裁要历经申请、受理、组成仲裁庭、管辖权裁定、实体裁决等程序；部分案件还可能历经撤销裁决、执行等程序。当事方除了要支付相应的律师费、仲裁费之外，要在各个环节，参与包括选择仲裁机构、指定仲裁员、确定仲裁策略、提交相关证据、参加听证会、配合仲裁庭调查等。通常一套完整的仲裁程序要进行数年，企业也可选择通过与东道国政府协商的方式解决争端，不少投资争端在提起仲裁后最终仍通过协商解决。

2. 商务部、生态环境部联合发布《对外投资合作绿色发展工作指引》[69]

为全面贯彻新发展理念，推动绿色发展，2021 年 7 月商务部、生态环境部联合印发了《对外投资合作绿色发展工作指引》（“《工作指引》”）。《工作指引》列出了推动绿色生产和运营、推进绿色技术创新、防范生态环境风险、遵循绿色国际规则、优化绿色监管服务和提升绿色发展信誉等十项新时期推动对

[69]商务部关于《工作指引》发布公告请见：
http://www.mofcom.gov.cn/article/news/202107/20210703176325.shtml。

外投资合作绿色发展的重点工作。

《工作指引》指出，绿色发展是可持续发展的必要条件。当前，世界多国把绿色作为科技革命和产业变革的重要方向，国际贸易投资中的绿色规则加速演进，对外投资合作只有践行绿色发展理念，才能成为提升国内国际双循环质量的重要支撑，才能在开放发展中发挥关键作用，才能在国际合作与竞争中赢得主动。《工作指引》还提出，要在对外投资合作过程中，推动绿色生产和运营，建设绿色基础设施，打造绿色境外经贸合作区，推进绿色技术创新，推动企业主体绿色转型，遵循绿色国际规则，鼓励和引导走出去企业提高绿色发展意识，严格保护生态环境，与东道国携手共建清洁美丽世界。《工作指引》适用于中国企业对外投资合作过程中推进绿色发展相关活动，同时适用于地方商务主管部门和生态环境部门对企业开展对外投资合作进行相关指导和服务，有关单位可在工作中参考。

《工作指引》并无关于 ISDS 或争端解决的相关规定，但考虑到近年来，各国采取的环境保护措施常常成为外国投资者提起投资仲裁的理由，我国相关政府机构在依照《工作指引》制定和执行相关措施时应采取谨慎态度。

3.《外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021 年版）》[70]

近年来，我国深入推进高水平对外开放，不断放宽外资准入。2020 年 1 月，外商投资法及实施条例施行，对外资全面实行准入前国民待遇加负面清单管理制度，加强外商投资促进工作，保护外商投资合法权益，优化外商投资环境。国家发展和改革委员会（“国家发改委”）和商务部发布的《外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021 年版）》（“《外资准入负面清单》”）进一步缩短了长度，完善了管理制度，提高了精准度。全国负面清单进一步缩减至 31 条，压减比例为 6. 1%。其主要变化有：

第一，进一步深化制造业开放。汽车制造领域，取消乘用车制造外资股比限制以及同一家外商可在国内建立两家及两家以下生产同类整车产品的合资企业的限制；广播电视设备制造领域，取消外商投资卫星电视广播地面接收设施及关键件生产的限制，按照内外资一致原则管理。本次修订，实现了自贸试验区负面清单制造业条目清零。

[70] 发改委、商务部关于《外资准入负面清单》发布的公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/zcfb/zcwgtz/202112/20211203231965.shtml。

第二，提高外资准入负面清单精准度。值得投资者注意的是，在《外资准入负面清单》说明部分增加“从事外资准入负面清单禁止投资领域业务的境内企业到境外发行股份并上市交易的，应当经国家有关主管部门审核同意”。同时，境外投资者不得参与企业经营管理，其持股比例参照境外投资者境内证券投资管理有关规定执行，由证监会和有关主管部门按规定对从事负面清单禁止领域业务的境内企业到境外上市融资实行精准化管理。这一增加部分为从事负面清单禁止投资领域业务的境内企业到境外上市提供了政策空间，是一项提高外资准入负面清单管理精准度、包容性的具体举措；

第三，优化外资准入负面清单管理。根据《外商投资法实施条例》，在《外资准入负面清单》说明部分增加“外商投资企业在中国境内投资，应符合外商投资准入负面清单的有关规定”；为做好《外资准入负面清单》与《市场准入负面清单》衔接，在《外资准入负面清单》说明部分增加“境内外投资者统一适用《市场准入负面清单》的有关规定”。

2021 年版《外资准入负面清单》将于 2022 年 1 月 1 日施行。现行规定需要调整的，由有关部门按程序于 2 年内完成相关调整工作。国家发改委将会同商务部等部门、各地方，严格按照外商投资法及实施条例要求，切实做好《外资准入负面清单》落实工作，确保新开放措施及时落地。对于负面清单之外的领域，按照内外一致的原则管理，给予外商投资企业国民待遇。同时，将做好新开放领域风险防控工作，维护国家安全。

4. 《“十四五”服务贸易发展规划》[71]

为贯彻落实《中共中央关于制定国民经济和社会发展第十四个五年规划和二〇三五年远景目标的建议》和《中华人民共和国国民经济和社会发展第十四个五年规划和 2035 年远景目标纲要》，推动服务贸易高质量发展，商务部等 24 个部门制定了《“十四五”服务贸易发展规划》（“《服务贸易发展规划》”），并于 2021 年 10 月 13 日印发。服务贸易是国家贸易的重要组成部分和国际经贸合作的重要领域，服务贸易日益成为构建新发展格局、培育国际合作和竞争新优势的重要力量。

为了提高“中国服务”在全球价值链中的地位显著提升，《服务贸易发展规

[71] 商务部关于《服务贸易发展规划》发布公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/zcfb/zcfwmy/202110/20211003209143.shtml。

划》主要提出以下几点要求：第一，扩大外资准入领域，健全准入前国民待遇加负面清单管理制度，进一步缩减外资准入负面清单。第二，建立健全跨境服务贸易负面清单管理制度。第三，推进服务贸易创新发展试点开放平台建设。第四，完善数字贸易促进政策，加强制度供给和法律保障。第五，加快发展新兴服务贸易，推动人民币跨境支付系统（CIPS）功能升级完善，促进跨境支付便利化。第六，充分利用 RCEP、《中欧全面投资协定》等，推动与主要国家地区进一步深化服务贸易重点领域合作。开展国际高水平自由贸易协定规则对接先行先试，做好积极推进加入 CPTPP 进程服务贸易领域工作，拓展和提升东部地区服务贸易，打造京津冀服务贸易集聚区、长三角服务贸易集聚区、粤港澳大湾区服务贸易集聚区。

该文件对于我国外国企业对华投资及我国企业对外投资将产生重要影响。一方面，该文件提出将支持国内金融机构建立健全境外分支机构和服务网络，促进跨境支付便利化，鼓励依托境外各类经贸平台载体建设境外服务贸易促进中心等，这有利于我国企业开拓国际市场，提升服务贸易国际交流和合作的水平。另一方面，该文件扩大了外资准入领域，在全国推进实施跨境服务贸易负面清单，提升自主开放水平，有序减少跨境交付、境外消费、自然人移动模式下服务贸易限制措施，有助于进一步吸引外资。

5. 《“十四五”利用外资发展规划》[72]

面对当前错综复杂的国际形势，特别是新冠肺炎疫情严重冲击，商务部于 2021 年 10 月 12 日印发了《“十四五”利用外资发展规划》（“《外资规划》”）。《外资规划》主要从七个方面提出对外资管理和外资营商环境的优化：第一，推进更高水平对外开放；第二，优化利用外资结构。第三，强化开放平台功能；第四，提升外商投资促进服务水平；第五，完善外商投资管理体制；第六，优化外商投资环境；第七，促进国际投资便利化。

其中，与投资争端解决相关的政策主要鉴于第五和第六方面。《外资规划》一方面加强加强外资监管，健全外商投资国家安全审查制度，全面落实《外商投资安全审查办法》全面保障外商投资公平待遇，另一方面也要求落实《外商投资企业投诉工作办法》，完善外商投资企业投诉工作机制，及时处理外商投

[72] 商务部关于《利用外资发展规划》发布公告请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/zwgk/gkzcfb/202110/20211003210174.shtml。

资企业投诉事项。这些政策的正确实施将不但有助于营造更好的营商环境，也有助于消弭潜在的投资争端。

（三）自贸区相关法律法规

1.《中华人民共和国海南自由贸易港法》生效[73]

2021 年 6 月 10 日，第十三届全国人民代表大会常务委员会第二十九次会议通过《中华人民共和国海南自由贸易港法》（“《海南自由贸易港法》”），该法自公布之日起正式实施。该法全文共 8 章，57 条，含贸易自由便利、投资自由便利、财政税收制度、生态环境保护等内容。该法进一步将贸易投资自由化、便利化上升到法律层面，以贸易投资自由化、便利化为重点，进行了各项制度设计。

《海南自由贸易港法》第 2 章、第 3 章对贸易、投资自由便利作出规定。依据该法规定，国家在海南岛全岛设立海南自由贸易港，分步骤、分阶段建立自由贸易港政策和制度体系，实现贸易、投资、跨境资金流动、人员进出、运输往来自由便利和数据安全有序流动。在贸易自由化便利化方面规定了“一线放开、二线管住”的货物贸易监管模式，对负面清单之外的跨境服务贸易，按内外一致原则管理；在投资自由化便利化方面，全面推行极简审批投资制度，完善投资促进和投资保护制度，强化产权保护，适用专门的外商投资准入负面清单和放宽市场准入特别清单，逐步实施市场准入承诺即入制，在投资领域给予更大的便利；在与投资贸易相适应的税制方面，按照简税制、零关税、低税率的原则进行与海南自由贸易港建设相适应的税制体系。

在争端解决方面，《海南自由贸易港法》并没有就国际投资争端解决作出明确规定，但该法第 54 条规定，海南自由贸易港建立多元化商事纠纷解决机制，完善国际商事纠纷案件集中审判机制，支持通过仲裁、调解等多种非诉讼方式解决纠纷。多元化纠纷解决机制是营造国际一流自由贸易港法治环境和营商环境的重要制度保障。该机制填补了国际商事调解立法空白、促进了国际商事纠纷源头化解、能够为投资者提供便利并且公正、高效、便捷的解决纠纷，从而吸引更多的投资者进行投资。

---

[73] 《海南自由贸易港法》全文请见：http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202106/eec9070dd18e4b0190cd2abb9345442d.shtml。

2.《自由贸易试验区外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021 年版）》公布[74]

《自由贸易试验区外商投资准入特别管理措施（负面清单）（2021 年版）》（“《自贸试验区外资准入负面清单》”）已经 2021 年 9 月 18 日国家发改委第 18 次委务会议审议通过和商务部审签，自 2022 年 1 月 1 日起施行。

该负面清单新增外商投资企业在自由贸易试验区内投资，应符合《自贸试验区外资准入负面清单》的有关规定；从事《自贸试验区外资准入负面清单》禁止投资领域业务的境内企业到境外发行股份并上市交易的，应当经国家有关主管部门审核同意，境外投资者不得参与企业经营管理，其持股比例参照境外投资者境内证券投资管理有关规定执行；市场调查领域取消部分外资准入限制。总体而言，2021 年版负面清单放宽了外商投资可进入的行业范围，使外商在各行业投资投产，激活我国行业的发展潜力，也完善了我国对外投资管理制度，提高了管理精准度，间接促进了外商投资。

3. 国家发展改革委关于推广借鉴上海浦东新区有关创新举措和经验做法的通知[75]

国家发改委关于推广借鉴上海浦东新区有关创新举措和经验做法的通知（“《通知》”）于 2021 年 4 月 17 日发布。推广借鉴的主要内容为自由贸易试验区设立后，国务院及有关部委陆续组织复制有关改革创新经验。包括改革系统集成、制度型开放、高效能治理 3 个方面。总体而言，《通知》颁布的举措，目的在于提升社会管理效率及便利中外企业、通过改善营商环境来吸引投资，加快对外开放步伐，推动我国经济持续健康发展。

五、中国国内与投资争端有关的争端解决

根据《行政诉讼法》、《行政复议法》、《外商投资法》等有关规定，[76]外国投资者认为行政机关和行政机关工作人员的行政行为侵犯其合法权益时，可

---

[74] 商务部关于《自贸试验区外资准入负面清单》公布公告及全文请见：http://www.mofcom.gov.cn/article/zcfb/zcwgtz/202112/20211203231973.shtml。

[75] 国家发展改革委关于推广借鉴上海浦东新区有关创新举措和经验做法的通知全文请见：https://www.ndrc.gov.cn/xwdt/tzgg/202104/t20210407_1271800.html?code=&state=123。

[76] 请见《行政诉讼法》第 98、99 条；《行政复议法》第 41 条；《外商投资法》第 26 条；《外商投资法实施条例》第 21、26、30 条；《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第 16 条。

以通过外商投资企业投诉工作机制申请协调解决，还可以依法申请行政复议、提起行政诉讼。

（一）行政诉讼

行政诉讼是中国国内法体系下外国投资者和外商投资企业保护合法权益的重要方式，还与国际投资仲裁紧密关联。不少投资协定规定了“岔路口条款”，即投资者可以在东道国法院诉讼和国际投资仲裁中选择其一解决投资争端，且该种选择具有终局性。换言之，如果投资者选择在国内法院提起诉讼，则不得再将相同争端提交国际仲裁（仲裁庭通常采用“三重同一性”标准，在当事人相同、诉讼标的相同、法律依据相同的情况下适用岔路口条款）。另有一些投资协定则规定，如果投资者已经在国内法院起诉，则需要撤回起诉后才可以诉诸国际仲裁。

笔者暂未见到有关 2021 年度或以前年度外商投资企业或其投资者提起行政诉讼情况的统计分析。中国裁判文书网检索结果显示，2021 年度涉及外商投资企业的判决和裁定数量锐减。在该网站选择“行政案由”、裁判日期截至 2021 年 12 月 31 日，并以“外商投资企业”[77]作为关键词，可以检索到 6068 份裁判文书，其中 2021 年度共 69 份，为 2014 年以来最低。与之相比，2020 年有文书 1391 份、2019 年 1990 份、2018 年 748 份。新冠疫情对法律、商业活动等产生的直接和间接影响可能是导致判决/裁定数量降低的重要原因，[78]此外，外商投资环境不断优化，外资企业投诉工作机制不断健全，外商投资合法权益保护力度不断加大，[79]也可能对减轻行政诉讼压力起到了一定作用。

就以上 6068 份裁判文书而言，从省份分布来看，广东省的裁判文书数量最多，高达 4399 份，其次为北京市（395 份）、辽宁省（193 份）、山东省（119 份）、江苏省（101 份）。列前五位的均为东部地区省市，这与中国利用外资的区域布局基本一致。东部地区设立的外商投资企业数量和利用外资的金额一直遥遥领先于中部和西部地区。以 2020 年为例，东部地区新设外商投资企业数

[77] 需要说明的是，涉及外商投资企业或其投资者的裁判文书并不必然出现“外商投资企业”一词，含有“外商投资企业”关键词的文书也并不必然是外商投资企业提起诉讼的案件，此方法仅可估算相关案件数量。
[78] 例如，北京四中院在其 2021 年度 8 月发布的《2020 年度行政案件司法审查报告》中表示，2020 年，受疫情影响，该院行政案件受理数量大幅下降。请见北京四中院网站：https://bj4zy.chinacourt.gov.cn/article/detail/2021/08/id/6200374.shtml，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[79] 请见商务部网站：http://www.mofcom.gov.cn/xwfbh/20211230.shtml，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

量和实际利用外资金额占全国的比重分别为 88.2%和 85.4%。[80]不过，外商投资企业数量和实际利用外资金额均排名全国前列的上海、浙江两省市的裁判文书数量较少，仅 36 份和 85 份。从法院级别来看，基层法院 3216 份、中级法院 2490 份、高级法院 217 份、最高法院 129 份，随着法院层级上升而逐级递减。

对于 2021 年度的 69 份文书，涉案争端以商标、专利等知识产权问题为主。[81]从地域分布来看，北京市的案件数量最多，共有 28 份判决/裁定，其次为广东省（18 份），其他省市自治区均不超过 10 份；就法院级别而言，基层法院 23 份、中级法院 20 份、高级法院 26 份、最高法院 0 份。

行政诉讼是外国投资者解决与我国政府纠纷的有效渠道。笔者认为，对外商投资企业或其投资者提起行政诉讼的案件进行归纳、统计、分析，对于掌握外商投资企业或其投资者与行政机关之间的纠纷类型及其成因，进而化解潜在的国际投资争端具有参考价值。

（二）行政复议

行政复议同样在国际仲裁投资中扮演着重要角色。一些双边投资协定将行政复议约定为将争端提交国际投资仲裁的前置条件，只有在完成国内行政复议程序的情况下，才可将争端提交国际仲裁庭。

笔者暂未见到全国范围针对 2021 年度或以前年度外商投资企业或其投资者申请行政复议的统计分析，部分地区对涉外行政复议情况有所说明。例如，据深圳市政府统计，该市受理过两家外国企业以及多名外国公民提起的行政复议，并表示“越来越多的知名企业和外国人选择行政复议”。[82]此外，国家市场监督管理总局在 2021 年 6 月受理了“SERCEL 公司不服型式批准结果案”[83]，在 10 月受理了“理光（中国）投资有限公司不服注册登记结果案”[84]（笔者没

[80] 请见《中国外资统计公报（2021）》，商务部网站：http://images.mofcom.gov.cn/wzs/202111/20211125164038921.pdf，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[81] 例如，博罗有限公司等与国家知识产权局二审行政判决书，（2021）京行终 2005 号，裁判日期：2021 年 4 月 25 日；史麦斯（中山）卫厨有限公司等与国家知识产权局二审行政判决书，（2021）京行终 1142 号，裁判日期：2021 年 4 月 20 日；沃尔沃商标控股有限公司等与许瑞欣其他二审行政判决书，（2020）京行终 7258 号，裁判日期：2021 年 3 月 11 日；新平衡运动鞋公司等与国家知识产权局二审行政判决书，（2020）京行终 6686 号，裁判日期：2021 年 2 月 9 日。

[82] 请见深圳市政府网站：http://www.sz.gov.cn/cn/xxgk/zfxxgj/zwdt/content/post_9628182.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[83] 请见国家市场监督管理总局网站：https://www.samr.gov.cn/fgs/hd/fgzx/202110/t20211026_336074.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[84] 请见国家市场监督管理总局网站：https://www.samr.gov.cn/fgs/hd/fgzx/202111/t20211130_337596.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

有通过公开渠道检索到上述案件的复议决定）。公开信息显示，两家企业似乎均属于外商投资企业。[85]需要说明的是，由于许多政府部门没有在官方网站披露其是否受理了行政复议，以及受理了哪些案件等信息，而且大量公开的行政复议决定隐去了申请人的姓名和名称，因此，有较大可能存在相当数量的外商投资企业或外国投资者提起的行政复议案件无法通过公开检索发现。

考虑到涉外行政复议案件通常具有事实问题复杂、法律问题专业性强等特点，一些地方适时采用灵活创新的方式加以处理，以更为充分地发挥行政复议的功能。例如，上海市 2020 年颁布的《上海市外商投资条例》规定，涉及外商投资的重大、复杂、疑难行政复议案件，应当由行政复议委员会审议，并安排熟悉国际经贸投资规则的非常任委员或者专家参与。[86]2022 年 3 月，山东省潍坊市司法局在审理一起涉外行政复议案件中，主动开展溯源审查，不限于被复议行政机关，而是进一步对接被复议行政行为所涉前端行政机关，全面了解案件原委，从而实质性地化解行政争端。[87]

同样的，我们认为，对外商投资企业或其投资者申请行政复议的案件进行统计分析，以方便各地区、各部门相互学习借鉴取长补短，整体提升行政复议水平，对于避免国际投资争端具有重要价值。

（三）投诉协调

投诉协调是具有中国特色的外商投资纠纷解决机制，对于避免投资纠纷升级、营造良好投资环境具有重要作用。

根据《外商投资法》第 26 条和《外商投资法实施条例》，商务部于 2020 年先后发布《外商投资企业投诉工作办法》、《全国外商投资企业投诉中心办事指南》以及《全国外商投资企业投诉工作机构名录》，并要求各省（区、市）建立健全外商投资企业投诉工作机制。[88]在商务部指导下，各省市相继出台

---

[85] 请见 SERCEL 公司官方网站：https://www.sercel.com，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日；理光（中国）投资有限公司官方网站：https://www.ricoh.com.cn/about/Introduction，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[86] 请见上海市商务委员会网站：https://sww.sh.gov.cn/swdt/20201012/1fbecfc2d2264e6db9f7c0c00fb9eb20.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[87] 请见新华网：http://sd.news.cn/sd/2022-03/02/c_1128430251.htm，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[88] 《外商投资企业投诉工作办法》，请见商务部网站：http://www.mofcom.gov.cn/article/b/f/202008/20200802996409.shtml，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日；《全国外商投资企业投诉中心办事指南》和《全国外商投资企业投诉工作机构名录》请见商务部网站：http://www.mofcom.gov.cn/article/news/202009/20200903005428.shtml，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日；《关于请完善外商投资企业投诉相关工作制度的函》请见商务部网站：

了本地区投诉工作办法。根据商务部投资促进事务局统计，截至 2021 年 8 月，全国 27 个省市及新疆生产建设兵团完成了本地区外商投诉工作办法的制定或修订。[89]

其中，北京市商务局于 2021 年 9 月印发《北京市外商投资企业投诉工作管理办法（修订）》，[90]对此前适用的 2019 年《北京市外商投资企业投诉工作管理办法》进行以下三个方面的修订：一是将投诉人反映本市投资环境方面存在的问题、建议完善有关政策措施的行为，纳入投诉受理内容；二是进一步明确了市级投诉机构负责涉及市政府有关部门、区政府（含开发区管委会）的事项，区级投诉机构负责涉及各区政府（开发区管委会）有关部门、乡镇人民政府和街道办事处的事项，取消了 2019 年版关于上一级投诉工作机构向下一级转交投诉的规定；三是作出与商务部投诉工作办法保持一致的细节性修改。[91]

此外，2022 年 1 月，广东省人大常委会表决通过《广东省外商投资权益保护条例》，[92]这是全国首个以地方性法规形式出台的外商投资权益保护条例。[93]该条例进一步明确了广东省人民政府商务主管部门以及地级以上市、县级人民政府指定的部门或者机构分级负责协调、处理相关投诉事项的工作职责，提出了五个工作日内决定是否受理、二十个工作日内办结的工作时限，并严格规定了外资权益保护工作直接责任人的依法履职的责任。

笔者暂未见到全国范围针对 2021 年度或以前年度外商投资企业或其投资者投诉的统计分析，部分省区市商务主管部门对相关情况有所说明。例如，重庆市商务委表示，2021 年度，重庆创建外商投资企业智慧服务云平台，建立外商投资市场主体线上投诉专用通道和线上数据库，为外商投资企业提供“一键即达”线上服务，实现与“互联网+政府督查”连接，共处理投诉协调案件 141 件

---

http://www.mofcom.gov.cn/article/b/f/202010/20201003006978.shtml，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[89] 请见商务部投资促进事务局网站：https://fdi.mofcom.gov.cn/questionDetial.html?id=44053，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[90] 请见北京市人民政府网站：http://www.beijing.gov.cn/zhengce/zhengcefagui/202109/t20210929_2505528.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[91] 请见北京市人民政府网站：http://www.beijing.gov.cn/zhengce/zcjd/202109/t20210929_2505537.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[92] 请见广东省人大常委会网站：http://www.rd.gd.cn/xwdt/202201/t20220117_185579.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[93] 请见商务部投资促进事务局网站：https://fdi.mofcom.gov.cn/questionDetial.html?id=44653，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

次。[94]根据相关报道，2021 年，山东省泰安市针对泰山啤酒等 8 家外资企业“限电”问题，联合能源、环保等部门开展外商投诉协调，该市全年外商投诉协调案件处置率和满意率达到 100%。[95]安徽省在 2021 年出台外商投资企业投诉工作办法，设立外资投诉机构 161 个。[96]

六、中国与 ISDS 改革

（一）中国与联合国贸法会 ISDS 改革进程

联合国国际贸易法委员会（“贸法会”）第三工作组于 2017 年开始就投资者与国家间争端解决制度（ISDS）可能的改革展开讨论，目前正处于其任务的第三阶段，即制定 ISDS 改革的可行解决途径。截至目前第三工作组已总共召开 41 届会议，主要探讨了与建立咨询中心、审裁员行为守则、对第三方资助的监管、预防和减少争端以及替代性争端解决手段、缔约国的条约解释、费用担保、处理无意义索赔的手段、多重诉讼和反诉、反映损失和股东索赔、上诉和多边法院机制以及 ISDS 法庭成员的遴选和任命等议题有关的具体改革方案。2021 年，第三工作组召开了第 40 届会议及其续会和第 41 届会议。

- 第 40 次会议于 2021 年 2 月 8 日至 12 日举行，会议主要讨论的改革主题包括：上诉机制和执行问题以及 ISDS 仲裁庭成员的遴选和任命。关于原拟讨论的审裁员行为守则草案，由于其他议题占用时间过多，拟择时另行讨论。[97]
- 第 40 次会议的续会于 2021 年 5 月 4 日至 5 日举行，讨论为投资争端解决机制改革增加行政资源的问题。[98]
- 第 41 次会议于 2021 年 11 月 15 日至 19 日举行，会议主要讨论的主题为：ICSID 与贸法会秘书处联合制定的《国际投资争端审裁员行为守则草案》（第三版）（“《行为守则》”）；2021 年 9 月 2 日至 3 日，

[94] 请见重庆市政府网站：http://cq.gov.cn/ywdt/zwhd/bmdt/202202/t20220207_10371130.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[95] 请见中国新闻网：http://www.sd.chinanews.com.cn/2/2021/1116/81142.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[96] 安徽省发改委网站：http://fzggw.ah.gov.cn/ywdt/ztzl/ahswdfzxdjh/gzdt/kf/146483811.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[97] Report of Working Group III (Investor-State Dispute Settlement Reform) on the work of its fortieth session, (Vienna, 8-12 February 2021) https://uncitral.un.org/en/working_groups/3/investor-state.
[98] Report of Working Group III (Investor-State Dispute Settlement Reform) on the work of its resumed fortieth session, (Vienna, 4-5 May 2021) https://uncitral.un.org/en/working_groups/3/investor-state.

在韩国举行了第四次闭会期间会议，讨论了程序规则改革和跨领域问题；2021 年 10 月 28 日至 29 日，在中国香港举行了第五次闭会期间会议，主要讨论了在投资人与国家间争端解决中使用调解的相关问题。[99]

同时，贸法会秘书处在 2021 年间举办了 8 次网络研讨会，分别就法官的遴选和任命、多边咨询中心、国际投资争端审裁员行为守则草案、多边常设投资法庭、损害赔偿等主题进行了审议。

2021 年，贸法会第三工作组主要探讨了如下问题：

1. 上诉机制问题

第三工作组于第 40 届会议对此主题进行了讨论。在本次会议中，工作组审议了与上诉机制的性质、范围和效力有关的主要问题。工作组指出，上诉机制可以提高投资争端解决法庭所作裁定的准确性和一致性，从而提高投资争端解决的整体可预测性和效率。工作组强调，还应考虑到上诉机制对整个程序的费用和持续时间的潜在影响，确保上诉机制不会导致对案件的每一个方面进行全面的重新审理，也不会导致系统性或无意义上诉，确保案件量可控。

2. ISDS 法庭成员的遴选和任命问题

第三工作组于第 40 届会议对此主题予以讨论。工作组认为，普遍强调当前基于仲裁的投资争端解决机制中的甄选和指定机制代表了所涉多项利益之间的平衡，保留了当事人意思自治和灵活性，改革努力的重点应该是改善现有的制度，而不是取而代之。其指出，必须由当事各方甄选仲裁员，使用事先确定的仲裁员名单或名册将与仲裁的实质背道而驰，除非是在自愿基础上使用，或者此种名单或名册仅用于指导目的；此外，为避免腐败，还应当重视投资争端解决制度下指定程序的透明度和道德标准。中国在于 2019 年 7 月向贸法会第三工作组提交的关于 ISDS 改革的立场文件（“立场文件”）中表示，现有 ISDS 机制存在仲裁员的专业性和独立性受到质疑等问题。对此，中国认为应保留当事方指定仲裁员的权利，这不仅是国际仲裁的核心的、最具吸引力的特征，也是一项受到广泛接受的制度安排，对增强争端当事方特别是投资者的信心具有重要帮助。目前的改革进程与中国立场相大体吻合。

3. 审裁员行为准则问题

[99] Report of Working Group III (Investor-State Dispute Settlement Reform) on the work of its forty-first session, (Vienna, 15–19 November 2021), https://uncitral.un.org/en/working_groups/3/investor-state.

第三工作组于第 41 届会议对此主题进行讨论。2021 年 9 月 ICSID 与贸法会秘书处联合制定的《行为守则》第三版包含 11 款条文和 1 个附件。ICSID 和贸法会在不同的“选项”之间提供明确的选择供工作组审议。与第二版相比，《行为守则》第三版有若干变化，包括：澄清该《行为守则》只适用于法官和仲裁员、决定不包括用于仲裁员异议的标准、关于或多或少地禁止兼职的三种选择、关于事先沟通的新规则、重新规定了仲裁员不对其受理的案件进行评论的义务；《行为守则》的执行将主要通过自愿遵守来进行。第三工作组对该《行为守则》进行了审议。

针对此议题，中国在立场文件中指出应对仲裁员的资质、利益冲突、遴选和回避程序进行完善。就具体的改革而言，仲裁员应具有国际公法、国际经济法领域的专业知识，避免潜在的利益冲突，防止出现仲裁员不当兼任执业律师造成有失公平的情形；需要进一步明确利益冲突和事项冲突的具体内涵；完善仲裁员的遴选和回避规则，增加透明度和合理性。当前关于审裁员行为准则的改革与中国诉求基本一致。

4. 建立咨询中心的建议

2021 年 5 月 7 日，贸法会发布建立咨询中心的改革建议，该说明及其增编，旨在协助工作组考虑建立一个国际投资法咨询中心。秘书处起草的条款草案包括咨询中心的结构、可能的服务和受益人，增编包括费用和融资问题。[100]

（二）中国与 ICSID 规则修订

国际投资争端解决中心（ICSID）于 2016 年 10 月正式启动了第四轮 ICSID 规则的修订工作。本轮规则改革是 ICSID50 年以来最大的一次规则改革，将对除 ICSID 公约以外的所有条例和规则进行修改。改革的部分主要包括：增强案件过程和结果的透明度、当事方对第三方资助的披露义务、引入快速仲裁程序、允许欧盟等区域一体化组织使用附加便利仲裁和调解规则、引入调停规则等。ICSID 于 2018 年 8 月、2019 年 3 月、2019 年 8 月、2020 年 2 月分别发布了第一至四版工作文件，对于各阶段的规则修订工作进行了总结与陈述。

1. ICSID 发布第五版工作文件[101]

---

[100] *Possible reform of Investor-State dispute settlement (ISDS)*, UNCITRAL, https://uncitral.un.org/en/draftworkingpapers。

[101] ICSID Releases Fifth Working Paper on Rule Amendments, ICSID, 2021-06-15, https://icsid.worldbank.org/news-and-events/news-releases/icsid-releases-fifth-working-paper-rule-amendments。

2021 年 6 月 15 日，ICSID 发布了第五版工作文件。该版工作文件载有拟议修正规则的最新版，与第四版工作文件相比，其改动相对较少，反映了在磋商过程中形成的越来越多的共识。主要变化涉及：

- 增加立案指示清单以说明启动仲裁和调解程序的请求必须包括的内容；
- 当事方披露第三方资助者的义务；
- 第一次开庭可以当面或远程举行，但各方应讨论是否应当面或远程举行听证；
- 初始程序中允许对某项要求明显缺乏法律依据提出异议的规则和关于岔路口规则
- 关于费用的决定和费用担保；
- 受保护的个人信息不能公开披露；
- 快速仲裁程序规则。

2. 中国针对第五版工作文件提交评论意见[102]

对于第五版工作文件，中国对以下四个方面提出了评析和建议：

第一，关于财务条款。对于 ICSID 行政和财务条例第 14 条“费用、津贴和收费（Fees, Allowances and Charges）”。中国注意到，ICSID 根据其收费表第 4 段的规定，按统一费率和年度收取行政费用，但根据目前的做法，计费期可能会超过 ICSID 秘书处积极提供行政服务的实际期限，特别是当诉讼被中止或转为中止时。这将不适当地增加程序的成本和争端方的负担。中国建议将 ICSID 行政和财务条例第 14（3）条修改如下：“秘书长应确定并公布当事方应向中心支付的行政费用。行政费用应根据中心积极提供行政服务的实际时间来收取，并从计费时间中扣除暂停或中止诉讼的时间。秘书长经与成员国协商，可确定或调整中心行政费用的费率和计算方法。”

第二，仲裁案件的受理。对于 ICSID 机构规则第 6 条“请求的审查和登记（Review and Registration of the Request）”，中国的理解是，在收到请求后，如果争端明显不属于中心的管辖范围，ICSID 秘书长可以不登记该请求。为了避免请求过于轻率导致争端各方不适当地增加时间和费用，中国建议秘书长在登记之前征求被申请人的意见。因此，中国建议将规则第 6 条修改如下：

[102] Compendium of Comments for Working Paper # 5, ICSID, 2021-10-27, 2021https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/Compendium_of_State_Comments_WP_Five.pdf。

“(1)秘书长在收到请求书和申请费后，应根据《华盛顿公约》第 28（3）条或第 36（3）条对请求书进行审查，并迅速与被申请人协商。(2)秘书长应将登记请求或拒绝登记请求以及拒绝的理由迅速通知各方。如果请求被登记，如果答辩人先前提出异议，秘书长应迅速向各方当事人提供登记的理由。”

第三，第三方资助。对于 ICSID 仲裁规则第 14 条有关“第三方资助的通知（Notice of Third-Party Funding）”的规定，中国认为，该条款仅将资助的形式仅仅限制在资金上。随着第三方资助方式的日益多样化，当事人可以得到资金以外的大量援助。因此，中国建议在 ICSID 仲裁规则第 14(1)条中的“资金”之后增加“包括资金和其他物质援助”。

第四，裁决和决定的公开。对于 ICSID 仲裁规则第 63 条“裁决命令和决定的公布（Publication of Orders and Decisions）”，中国认为，根据《华盛顿公约》第 48（5）条第五项的规定，裁决的公开须经当事人同意，因此裁决和决定的公开应符合《华盛顿公约》中规定的适用于公开裁决的原则。

3. ICSID 发布规则改革第六版文件[103]

2021 年 11 月 12 日，ICSID 发布了第六版工作文件。鉴于对拟议规则的日益共识，第五版工作文件和第六版工作文件之间的改动很少，变化主要涉及披露第三方资金的义务、费用担保、非争端方和非争端方条约缔约方提交材料的详细规则、加速程序等方面。

第六版工作文件处理了各国和公众就第五版工作文件提出的评论，同时还公布了整套的修正规则，是在过去的 55 年历史当中对 ICSID 规则和制度进行现代化的最全面的程序，“标志着关于更新 ICSID 规则的五年协商进程的顶峰”。修正后的整套规则旨在：

- 通过增加裁决、决定和命令的公开，鼓励在程序进程和结果方面更大的透明度；
- 要求当事人对第三方资助进行披露；
- 通过适用 ICSID 新的快速仲裁规则给投资者和国家提供快速程序的选择；

[103] ICSID Releases Sixth Working Paper on Proposed Amendments to Its Procedural Rules, ICSID, 2021-11-12, https://icsid.worldbank.org/news-and-events/news-releases/icsid-releases-sixth-working-paper。

- 推动 ICSID 争端解决程序更广泛的可及性，例如允许区域经济一体化组织（包括欧盟）适用 ICSID 的附加便利规则进行仲裁和调解；
- 引入最先进的调解规则，所有投资者和国家都可以基于其同意进行使用。

以英文、法文和西班牙文出版的整套拟议修订规则于 2022 年 1 月 20 日提交行政委员会（Administrative Council）进行表决。预计 ICSID 成员国将在 2022 年 3 月 21 日之前对修订后的规则进行投票。如果获得批准，更新的规则将于 2022 年 7 月 1 日生效。

（三）中国与其他改革进程

CPTPP 投资章 B 节就 ISDS 机制进行了详细规定，设定了一个多层次的争端解决机制，但搁置了“投资契约”和“投资授权”等内容。相较于 CPTPP，中国现有法律和条约中对 ISDS 机制的规定存在差别。一方面，我国《外商投资法》仅就外商投资争端投诉协调机制作出规定；另一方面，就我国对外签订的投资协定而言，其中一部分不含有 ISDS 机制，如 RCEP、《中欧全面投资协定》文本，一部分对 ISDS 适用范围有较为严格的限制，且大多未提及 ISDS 的透明度问题。鉴于 ISDS 改革目前仍在进行中，且我国也已经提交了立场文件，未来 ISDS 改革对于我国的缔约实践以及我国政府与投资者参与 ISDS 实践的具体影响还有待观察。

七、中国仲裁机构、仲裁员和律师参与投资仲裁

（一）中国仲裁机构进一步开拓国际投资仲裁业务

近年来，中国仲裁机构在国际投资仲裁领域颇为活跃。北京仲裁委员会/北京国际仲裁中心（“北仲”）在 2019 年发布《北京仲裁委员会/北京国际仲裁中心国际投资仲裁规则》。2021 年 11 月 27 日，北仲发布了《北京仲裁委员会/北京国际仲裁中心国际投资争端仲裁员行为守则》（“《北仲行为守则》”）和《北京仲裁委员会/北京国际仲裁中心国际投资争端仲裁员名册》，于 2022 年 1 月 1 日起施行。[104]近年来，国际投资仲裁遭遇合法性危机，而仲裁员的独立性与公正性、专业资质以及裁判行为等被认为是引发这场危机的重要原因之

[104]北仲网站： https://www.bjac.org.cn/page/tz/shouze.html 和 https://www.bjac.org.cn/page/tz/mingce.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

一。《北仲行为守则》力求“在仲裁机构层面进一步提炼和提高对国际投资争端仲裁员的行为要求，针对性地提升当事人对投资仲裁的信心”。[105]《北仲行为守则》对审理投资仲裁案件的仲裁员以及审理投资仲裁上诉案件的上诉庭成员提出了资质要求、独立性与公正性要求、披露要求、廉洁要求、保密要求、勤勉与高效要求等多个方面的要求。

中国国际经济贸易仲裁委员会（“贸仲”）举办了第十四届法兰克福国际投资模拟仲裁庭贸仲中国（内地）赛区预选赛[106]并开设了“2021 年暑期/秋季国际投资仲裁课程”。[107]此外，贸仲与中国国际投资仲裁常设论坛[108]（“常设论坛”）共同主办了“中欧投资协定和国际投资仲裁高峰论坛暨 2021 年中国国际投资仲裁常设论坛年会”。[109]常设论坛还举办了第二届青年优秀论文竞赛，本届征文主题为“国际投资条约与争端解决的新发展”。[110]

深圳国际仲裁院举办了 2021 年国际模拟投资仲裁（FDI MOOT）中国赛，[111]着力培养投资仲裁后备人才。

（二）中国公民担任投资仲裁案件仲裁员/撤裁委员会委员的情况

根据《华盛顿公约》第 12 条、第 13 条规定，ICSID 设立仲裁员名册，每个缔约国可指派至多 4 名仲裁员和至多 4 名调解员，ICSID 行政理事会主席可指派 10 名仲裁员。

作为 ICSID 成员国，中国指派了郑若骅（Teresa CHENG）女士、李虎先生、王雪华先生、张玉卿先生担任仲裁员，指派了卢松教授、单文华教授、石

---

[105]北仲网站：https://www.bjac.org.cn/news/view?id=4095，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[106]贸仲网站：http://www.cietac.org/index.php?m=Article&a=show&id=18211，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[107]贸仲网站：http://www.cietac.org.cn/index.php?m=Article&a=show&id=17961，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[108] 该常设论坛由贸仲和西安交通大学法学院、厦门大学法学院、武汉大学法学院、复旦大学法学院、对外经贸大学法学院、中国人民大学法学院、中国政法大学国际法学院等七家高校法学院及中伦律师事务所、环中律师事务所、环球律师事务所、瑛明律师事务所等四家律所联合倡议发起，于 2019 年 2 月 23 日正式成立。见中国贸促会网站：http://www.cietac.org.cn/index.php?m=Article&a=show&id=17512，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[109]贸仲网站： http://www.cietac.org.cn/index.php?m=Article&a=show&id=17499，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[110]贸仲网站： http://www.cietac.org.cn/index.php?m=Article&a=show&id=17512，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

[111]深圳国际仲裁院网站：http://www.scia.com.cn/home/index/newsdetail/id/2998.html，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。

静霞教授、曾华群教授担任调解员。[112]此外，张月姣女士受行政理事会主席指派列入仲裁员名册。[113]前述仲裁员和调解员的任期将于 2023 年 8 月 22 日届满。

2020 年 2 月，张月娇女士被 ICSID 行政理事会主席指定为 InfraRed Environmental Infrastructure GP Limited and others 诉西班牙案[114]撤裁委员会委员，该案撤裁委员会于 2022 年 3 月 16 日宣布案件审理终结，截至 2022 年 3 月结束尚未公布决定。此前，张月姣教授还在 Victor Pey Casado and President Allende Foundation 诉智利案[115]的第二次撤裁程序中担任撤裁委员会委员，该案第二次撤裁程序于 2020 年 1 月结束，撤裁委员会驳回了申请人的撤裁申请。

此外，陈安教授曾在 Border Timbers 等诉津巴布韦和 Bernhard von Pezold 等诉津巴布韦两起相关联的投资仲裁案中被指定为仲裁员，后辞任；陈治东教授曾于以撤裁委员会委员身份参与 Carnegie Minerals（Gambia）Limited 诉冈比亚案。[116]

从公开信息来看，目前尚无中国籍人士以仲裁员或撤裁委员会委员的身份参与非 ICSID 投资仲裁案件审理。

（三）中国律师担任投资仲裁案件代理律师的情况

根据公开信息或笔者了解，截至 2022 年 3 月 31 日有以下四家中国律师事务所独立代理或联合代理了投资仲裁案件：

- 环球律师事务所在海乐·西亚泽公司诉中国案中继续担任中国政府代理律师，并正在独立代理另一起投资仲裁案件（截至 2022 年 3 月 31 日尚未公开）；
- 汇仲律师事务所在 Fengzhen Min 诉韩国案和 Qiong Ye 等诉柬埔寨案中联合国际律师事务所共同代理中国投资者；

[112] ICSID 官方网站：https://icsid.worldbank.org/about/arbitrators-conciliators/database-of-icsid-panels，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[113] 同上脚注。
[114] InfraRed Environmental Infrastructure GP Limited and others v. Kingdom of Spain (ICSID Case No. ARB/14/12) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/14/12&tab=PRO，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[115] Victor Pey Casado and President Allende Foundation v. Republic of Chile (ICSID Case No. ARB/98/2) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/98/2，最后访问时间：2022 年 3 月 30 日。
[116] 池漫郊、任清：《中国国际投资仲裁年度观察》（2021），载《北京仲裁》2021 年第 2 辑。

- 中伦律师事务所在吴振顺诉中国案、宋宇诉中国案中独立或牵头代理中国政府，在安城诉中国案中联合国际律师事务所共同代理中国政府；此外，该所还在北京爱德威诉加纳案中独立代理中国投资者；
- 金杜律师事务所北京办公室和伦敦办公室在宏大通商诉中国案中独立代理中国政府（由于投资者未预缴仲裁费，该案已终止）。

（四）中国公民担任投资仲裁案件专家证人的情况

陈安教授曾在谢业深诉秘鲁案中担任秘鲁的专家证人，单文华教授、王贵国教授等曾在 Sanum 诉老挝案的新加坡高等法院程序中出具专家报告。[117]近年来，还有其他中国公民在投资仲裁案件中担任专家证人，就案件涉及的中国法律问题出具专家意见，但相关信息尚未公开。

八、结语与展望

2021 年仍旧是疫情肆虐的一年，尽管国际投资活动有所减少，但投资争端却仍然涌现。与 2020 年相比，2021 年我国在国际及国内立法层面取得了进一步的发展。我国申请加入 CPTPP，且 RCEP 等重要国际经贸协定，意味着我国将以更高水平的开放促进国内改革与发展，也将促进中国的对外投资继续往更大范围、更宽领域、更深层次的方向推进，从而加快区域贸易经济一体化进程。RCEP 的生效也意味着各成员国将在未来几年内就 ISDS 问题进行讨论，并有望达成一致意见。《反外国制裁法》和《海南自由贸易港法》均生效，更多的投资协定和自由贸易协定也于 2021 年间开始谈判或生效。中国将进一步推动实现投资、跨境资金流动、数据安全有序流动，提升对外开放水平吸引外商来华投资，并为其营造良好、健全的投资环境。鉴于 ISDS 改革仍在进行，我国仲裁机构已经开始为参与投资仲裁进行准备，以及我国缔结国际投资协定的实践的发展，未来我国对于 ISDS 立场仍值得仔细观察。

在争端解决层面，与中国相关的案件在数量上呈现加速增长的趋势。相比于 2020 年，已公开的中国政府作为被申请人案件数量增加 2 起、中国投资者作为申请人提起的案件增加 5 起，而在 2021 年以前程序已经开始的案件也正在推进当中，对于这些案件笔者将持续关注其未来走向。案件大幅增长也使我们意

[117] 池漫郊、任清：《中国国际投资仲裁年度观察》（2021），载《北京仲裁》2021 年第 2 辑。

识到，我国的仲裁机构、仲裁员和律师应该进一步参与到投资仲裁的实践中去以便于积累经验。只有对国际投资法律制度拥有更深层、更透彻的认识，才能更加自如地解决与中国有关的投资仲裁争端。

在参与国际规则制定方面，中国积极参与 ISDS 改革以及 ICSID 仲裁第五版、第六版规则修订，就贸法会第三工作组第 40、41 届会议相关议题和 ICSID 仲裁规则修订第五版工作文件提交意见。目前，ISDS 改革进程仍在继续，且逐渐步入“深水区”，各个国家、国际组织、投资者等利益相关者的利益均需要得到考虑，我们对于 ISDS 改革的走向仍将进一步观察。国际投资法治建设需要更多的中国机构和个人参与其中，国际投资法治建设的加强能够进一步促进国际投资自由化便利化、建立良好的国际营商环境。

附件一：中国政府作为被申请人的投资仲裁案件（截至 2022 年 3 月 31 日）[118]

序号	持续年份[119]	案件简称	投资者国籍	投资者类型	争端领域	管辖权依据（简称）	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展
程序终结的案件									
1.	2011-2013	伊佳兰诉中国[120]	马来西亚（东南亚）	中小型企业	不动产	中国-马来西亚 BIT（1988）；中国-以色列 BIT（1995）	ICSID 规则	ICSID 受理	争端双方和解
2.	2014-2017	安城诉中国[121]	韩国（东亚）	中小型企业	不动产	中国-韩国 BIT（2007）	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭做出“早期驳回”裁决
3.	2020-	Macro	日本	中小型	不	中国-日本 BIT	ICSID 规	ICSID 受	仲裁庭根据《ICSID 行政和

[118] 除表格所列案件外，截至 2022 年 3 月 31 日，以中国台湾作为被申请人的已公开国际投资仲裁案件还有 1 起，即 Surfeit Harvest Investment Holding Pte Ltd v. Republic of China (Taiwan)。

[119] 本表格中，机构仲裁以立案年份为案件开始年份，非机构仲裁以投资者一方发出《仲裁申请书》的年份为案件开始年份。

[120] Ekran Berhad v. People's Republic of China (ICSID Case No. ARB/11/15) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/11/15，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[121] Ansung Housing Co., Ltd. v. People's Republic of China (ICSID Case No. ARB/14/25) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/14/25，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

	2021	Trading 诉中国[122]	（东亚）	企业	动产	（1988）	则[123]	理[124]	财务条例》第 14(3)(d)条确认仲裁程序终止
程序尚未终结的案件									
4.	2017 至今	海乐·西亚泽诉中国	德国（西欧）	中小型企业	不动产	中国－德国 BIT（2003）	ICSID 规则	ICSID 受理	该案处于管辖权和实体问题的不分步审理阶段。目前书面程序已结束，仲裁庭于

[122] Macro Trading Co., Ltd. v. People's Republic of China (ICSID Case No. ARB/20/22) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/22，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[123] 根据中国-日本 BIT（1988）第 11 条第 2 款和第 5 款，仲裁程序由仲裁委员会"参考"ICSID 规则制定。

[124] 根据中国-日本 BIT（1988）第 11 条，该案应为临时仲裁，但 ICSID 将该案注册为机构仲裁。

		[125]							2022 年 1 月 27 日发布关于庭审程序事项的第七号程序令
5.	2019 至今	宋宇诉中国[126]	英国（西欧）	自然人	未公开	未公开	未公开	PCA 管理	管理机构未公开该案仲裁程序信息，但根据公开信息可知该案已完成组庭[127]
6.	2020 至今	吴振顺诉中国[128]	新加坡（东南亚）	自然人	不动产	中国－新加坡 BIT（1985）[129]	未公开[130]	PCA 管理	管理机构未公开该案仲裁程序信息，但根据公开信息可知该案已完成组庭[131]

[125] Hela Schwarz GmbH v. People's Republic of China (ICSID Case No. ARB/17/19) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/17/19，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[126] Jason Yu Song (United Kingdom) v. People's Republic of China (PCA Case No. 2019-39) https://pca-cpa.org/en/cases/241/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[127] 公开信息显示，该案为中英文双语程序，该案也是涉及中国或中国投资者的投资仲裁中目前唯一一起已知的以中文作为仲裁语言的案件。

[128] Mr. Goh Chin Soon (Singapore) v. People's Republic of China (PCA Case No. 2021-30) https://pca-cpa.org/en/cases/269/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。吴振顺诉中国案最初在 ICSID 立案，2021 年 8 月终止 ICSID 仲裁程序，改为 PCA 管理的临时仲裁。与联合国贸发会议的统计口径相一致，本文将吴振顺诉中国案的 ICSID 仲裁程序和 PCA 仲裁程序视为同一起案件。吴振顺诉中国案在 ICSID 官网的信息请见 Goh Chin Soon v. People's Republic of China (ICSID Case No. ARB/20/34) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/34，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[129] PCA 官网未公开该案管辖权依据，此处信息来自 iareporter 报道：https://www.iareporter.com/articles/discontinued-icsid-case-against-china-resurfaces-under-pca-administration/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[130] 根据中国-新加坡 BIT（1985）第 13 条第 6 款，仲裁庭应"参考"ICSID 公约自行制定仲裁程序。

[131] PCA 官网显示，该案仲裁庭成员与 2020 年注册、现已经终止程序的 ICSID 机构仲裁（ICSID Case No. ARB/20/34）的仲裁庭成员相同。

7.	2020 至今	亚化集团诉中国[132]	新加坡（东南亚）	新加坡凯利板上市公司	矿业	中国－新加坡 BIT（1985）	未公开[133]	ICSID 管理	根据 2021 年 7 月 30 日有关媒体报道，该案已完成组庭
8.	2021 年至今[134]	蒙特内罗诉中国[135]	瑞士（西欧）	自然人	文化娱乐	中国－瑞士 BIT（2009）	贸法会规则[136]	未知[137]	2021 年 6 月 16 日，申请人提交仲裁通知

附件二：中国投资者作为申请人提起的投资仲裁案（截至 2022 年 3 月 31 日）[138]

序号	持续年份	案件简称	东道国	国家分类[139]	投资者类型	争议领域	管辖权依据	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展

[132] ICSID 官网尚无该案信息，相关信息系根据 iareporter 等相关报道和亚化集团相关公告总结，并非仲裁庭发布的官方信息。
[133] 根据中国-新加坡 BIT（1985）第 13 条第 6 款，仲裁庭应“参考”ICSID 规则自行制定仲裁程序。UNCTAD 显示该案仲裁规则为贸法会规则，https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/1106/asiaphos-v-china，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[134] 公开信息显示，该案投资者于 2021 年 6 月 16 日提交仲裁通知。仲裁通知请见：https://jusmundi.com/en/document/pdf/other/en-eugenio-montenero-v-peoples-republic-of-china-request-for-arbitration-wednesday-16th-june-2021，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[135] 该案相关信息系根据 iareporter 等相关报道总结，见：EUGENIO MONTENERO V. CHINA https://www.iareporter.com/arbitration-cases/eugenio-montenero-v-china/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[136] 中国-瑞士 BIT（2009）规定，投资者有权选择依据 ICSID 规则提交仲裁，或依据贸法会规则提交临时仲裁。根据仲裁通知，投资者选择依据贸法会规则（1976 年版）提交临时仲裁。
[137] 根据仲裁通知，投资者提出由独任仲裁员审理本案。
[138] 据笔者了解，除了中国投资者直接提起的案件外，截至 2022 年 2 月，也有一些中国投资者借由其与外方在海外设立的合资公司提起投资仲裁程序，其中最受关注的应当是紫金矿业与巴里克黄金的巴新合资公司于 2020 年 7 月 9 日向 ICSID 提起的调解程序（详见池漫郊、任清：《中国国际投资仲裁年度观察》（2021），载《北京仲裁》2021 年第 2 辑）。由于此类案件并不属于中国籍投资者作为申请人直接提起的投资仲裁案件，因此并未包括在本次统计中。
[139] 即相关案件中的东道国是国际货币基金组织（IMF）认定的发达经济体或发展中经济体；其中，国际货币基金组织认定的发展中经济体如果被联合国发展政策委员会认定为最不发达国家的，本表中根据联合国发展政策委员会认定的结果将其标注为最不发达国家。

序号	持续年份	案件简称	东道国	国家分类[139]	投资者类型	争议领域	管辖权依据	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展
程序终结的案件										
1.	2007-2015	谢业深诉秘鲁[140]	秘鲁（南美）	发展中	自然人	食品生产	中国-秘鲁 BIT（1994）	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭做出有利于投资者的裁决
2.	2010-2017	北京首钢诉蒙古[141]	蒙古（东北亚）	发展中	大型国有企业	矿业权	中国-蒙古 BIT（1991）	贸法会规则	PCA 管理	仲裁庭以缺乏管辖权驳回投资者的仲裁请求
3.	2010-2018	渣打银行（香港）诉坦桑尼亚电力供应公司[142]	坦桑尼亚（非洲）	最不发达	大型跨国金融机构	能源	投资合同	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭做出有利于投资者的裁决
4.	2011-2017	Philip Morris 诉澳大利亚[143]	澳大利亚（澳洲）	发达	大型跨国企业	烟草加工	中国香港特别行政区-澳大利亚 BIT（1993）	贸法会规则	PCA 管理	仲裁庭以缺乏管辖权为由驳回投资者的仲裁请求
5.	2012-2015	中国平安诉比利时[144]	比利时（西	发达	大型金融机构	金融	中国-比利时卢森堡经济联盟	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭以缺乏管辖权为由驳回投资者的仲裁请

[140] Tza Yap Shum v. Republic of Peru (ICSID Case No. ARB/07/6) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/07/6，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[141] Beijing Shougang and others v. Mongolia (PCA Case No. 2010-20) https://pca-cpa.org/en/cases/48/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[142] Standard Chartered Bank (Hong Kong) Limited v. Tanzania Electric Supply Company Limited (ICSID Case No. ARB/10/20) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/10/20，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[143] Philip Morris Asia Limited (Hong Kong) v. The Commonwealth of Australia (PCA Case No. 2012-12) http://www.pcacases.com/web/view/5，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[144] Ping An Life Insurance Company of China, Limited and Ping An Insurance (Group) Company of China, Limited v. Kingdom of Belgium (ICSID Case No. ARB/12/29) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/12/29，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

序号	持续年份	案件简称	东道国	国家分类[139]	投资者类型	争议领域	管辖权依据	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展
			欧）				BIT（1984/2005）			求
6.	2012-2019	Sanum 诉老挝（一）[145]	老挝（东南亚）	最不发达	中小型企业	博彩	中国-老挝 BIT（1993）	贸法会规则	PCA 管理	仲裁庭做出有利于东道国的裁决
7.	2014-2018	北京城建诉也门[146]	也门（西亚）	最不发达	大型国有企业	建设工程	中国-也门 BIT（1998）	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭做出有利于投资者的管辖权决定，实体审理阶段双方和解
8.	2015-2019	渣打银行（香港）诉坦桑尼亚[147]	坦桑尼亚（非洲）	最不发达	大型跨国金融机构	能源	投资合同	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭做出有利于投资者的裁决
9.	2019-2019	Jetion 及 T-Hertz 诉希腊[148]	希腊（南欧）	发达	中小型企业	能源	中国-希腊 BIT（1992）	贸法会规则	不适用	案件程序终止
10.	2018-2021[149]	Zhongshan Fucheng 诉尼	尼日利	发展	中小型	不动产	中国-尼日利亚	贸法会	不适用	仲裁庭做出有利于投资

[145] Sanum Investments Limited v. Lao People's Democratic Republic (PCA Case No. 2013-13) https://www.italaw.com/cases/2050，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[146] Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen (ICSID Case No. ARB/14/30) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/14/30，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[147] Standard Chartered Bank (Hong Kong) Limited v. United Republic of Tanzania (ICSID Case No.ARB/15/41) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/15/41，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[148] Jetion Solar Co. Ltd and Wuxi T-Hertz Co. Ltd. v. Hellenic Republic https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/975/jetion-and-t-hertz-v-greece，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

序号	持续年份	案件简称	东道国	国家分类[139]	投资者类型	争议领域	管辖权依据	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展
		日利亚[150]	亚（非洲）	中	企业		BIT（2001）	规则		者的裁决
程序尚未终结的案件										
11.	2017 至今	Sanum 诉老挝（二）[151]	老挝（东南亚）	最不发达	中小型企业	博彩	中国-老挝 BIT（1993）	ICSID 附加便利规则[152]	ICSID 管理	案件处于管辖权和实体问题的不分步审理阶段
12.	2020 年至今	Fengzhen Min 诉韩国[153]	韩国（东亚）	发达	自然人	不动产	中国-韩国 BIT（2007）	ICSID 规则	ICSID 受理	仲裁庭于 2021 年 6 月 18 日作出关于“早期驳回”异议的决定
13.	2020 年至今	Wang Jing 等诉乌克兰[154]	乌克兰（东欧）	发展中	自然人	机械制造	中国-乌克兰 BIT（1992）	贸法会规则	PCA 管理	未公开，但根据有关报道可知该案已完成组庭[155]
14.	2020 年至今[156]	Shift Energy 诉日本	日本（东	发达	中小型企业	可再生能源	中国香港特别行政区-日本	贸法会规则	ICSID 管理	未公开，但根据有关报道可知该案已完成组庭[157]

[149] 根据该案仲裁庭 2021 年 3 月 26 日作出的裁决，该案申请人在 2018 年 8 月 30 日提交《仲裁申请》，启动仲裁程序。
[150] Zhongshan Fucheng Industrial Investment Co. Ltd. v. Federal Republic of Nigeria https://jusmundi.com/en/document/decision/en-zhongshan-fucheng-industrial-investment-co-ltd-v-federal-republic-of-nigeria-final-award-monday-1st-march-2021，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[151] Sanum Investments Limited v. Lao People's Democratic Republic (ICSID Case No. ADHOC/17/1) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ADHOC/17/1，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[152] 本仲裁为非机构仲裁，仲裁规则由双方当时人约定。
[153] Fengzhen Min v. Republic of Korea (ICSID Case No. ARB/20/26) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/26，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[154] 截至 2022 年 2 月，PCA 尚未公开该案件，该案相关信息系根据 iareporter 相关报道总结，并非仲裁庭发布的官方信息。WANG JING ET AL. V. UKRAINE https://www.iareporter.com/arbitration-cases/wang-king-et-al-v-ukraine/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[155] 据报道，该案仲裁庭成员为 Pierre Tercier（首席仲裁员）、Klaus Reichert（申请人指定）和 Zachary Douglas（被申请人指定）。

序号	持续年份	案件简称	东道国	国家分类[139]	投资者类型	争议领域	管辖权依据	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展
			亚）				BIT（1997）			
15.	2021 年至今	Beijing Everyway Traffic & Lighting Tech Co. Ltd. 诉加纳[158]	加纳（非洲）	发展中	中小型企业	建设工程	中国-加纳 BIT（1989）	未知[159]	不适用[160]	2021 年 2 月 10 日，申请人向被申请人提交《仲裁通知》，启动临时仲裁程序；根据有关报道可知该案已完成组庭[161]
16.	2021 年至今	Wang Jiazhu 诉芬兰[162]	芬兰（北欧）	发达	自然人	物流仓储、批发分销	中国-芬兰 BIT（2004）	贸法会规则	不适用	2021 年 1 月 22 日，申请人向被申请人提交《仲裁通知》；2021 年 2 月 19 日，被申请人提交对《仲裁通知》的回复
17.	2021	Alpene Ltd 诉	马耳他	发达	中小型	银行业	中国-马耳他	ICSID 规	ICSID	该案于 2021 年 7 月 2 日

[156] 截至 2022 年 2 月，ICSID 尚未公开该案件，该案相关信息系根据 iareporter 相关报道总结，见 SHIFT ENERGY V. JAPAN https://www.iareporter.com/arbitration-cases/shift-energy-v-japan/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[157] 据报道，该案仲裁庭成员为 A. Rigo Sureda（首席仲裁员）、Stanimir A. Alexandrov（申请人指定）和 Zachary Douglas（被申请人指定）。

[158] 该案信息系根据 iareporter 相关报道总结，并非仲裁庭发布的官方信息，见： BEIJING EVERYWAY TRAFFIC V. GHANA (1) https://www.iareporter.com/arbitration-cases/beijing-everyway-traffic-v-ghana-1/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[159] 根据中国-加纳 BIT 第 10 条第 3 款，该案仲裁庭应自行制定其程序，但仲裁庭在制定程序时可以参照斯德哥尔摩商会仲裁院规则或 ICSID 仲裁规则。

[160] 根据 iareporter 于 2021 年 6 月 18 日报道，该案为临时仲裁，但双方随后可能会选定一家仲裁管理机构。请见：https://www.iareporter.com/articles/chinese-investor-doubles-ad-hoc-treaty-arbitration-against-ghana-with-parallel-lcia-claim/，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

[161] 据报道，该案仲裁庭成员为 Stavros Brekoulakis（首席仲裁员）、V.K. Rajah（申请人指定）和 Richard Oppong（被申请人指定）。

[162] 该案信息系根据 iareporter 相关报道以及当事方提交的文件总结，见：WANG JIAZHU V. FINLAND https://www.iareporter.com/arbitration-cases/wang-jiazhu-v-finland/；https://jusmundi.com/en/document/other/en-wang-jiazhu-v-the-republic-of-finland-request-for-arbitration-friday-22nd-january-2021；https://jusmundi.com/en/document/other/en-wang-jiazhu-v-the-republic-of-finland-response-to-the-notice-of-arbitration-friday-19th-february-2021#other_document_22076，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。

序号	持续年份	案件简称	东道国	国家分类[139]	投资者类型	争议领域	管辖权依据	仲裁规则	机构参与	仲裁结果/程序进展
	年至今	马耳他[163]	（南欧）		企业/金融机构		BIT（2009）	则	受理	立案；申请人于 2022 年 3 月 2 日对被申请人提出的“早期驳回”异议提出意见
18.	2021 年至今	Qiong Ye、Jianping Yang 诉柬埔寨[164]	柬埔寨（东南亚）	最不发达	自然人	信息通讯	中国-东盟投资协议（2009）	ICSID 规则	ICSID 受理	该案于 2022 年 2 月 3 日完成组庭，并在 3 月 21 日进行了第一次程序会议
19.	2022 年至今	华为诉瑞典[165]	瑞典（北欧）	发达	大型民营企业	信息通讯	中国-瑞典 BIT（1982）及 2004 年议定书	ICSID 规则	ICSID 受理	该案于 2022 年 1 月 22 日立案

＊＊＊＊＊＊

[163] Alpene Ltd v. Republic of Malta (ICSID Case No. ARB/21/36) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/21/36，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[164] Qiong Ye and Jianping Yang v. Kingdom of Cambodia (ICSID Case No. ARB/21/42) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/21/42，最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。
[165] Huawei Technologies Co., Ltd. v. Kingdom of Sweden (ICSID Case No. ARB/22/2) https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/22/2， 最后访问时间：2022 年 3 月 31 日。