

“一带一路”争端解决制度研究

王贵国^{*}

内容提要 “一带一路”倡议是一项涉及面极广的跨世纪工程。制订一套与之相适应的争端解决机制能为中国实际主导并参与制订相关规则提供强力支撑。现有解决商事争议、国家间经贸争议和投资争议的争端解决机制均有其各自的不足,且多体现普通法诉讼程序和技巧,不大符合“一带一路”倡议大部分参与国的实际情况。作为“一带一路”倡议的提出国,中国应引领制订、完善“一带一路”争端解决机制,包括争端解决机构的设立。应在充分分析国际上现有机制运作情况的基础上,提出一套涵盖斡旋、调解与仲裁的制度,既充分反映中国传统文化的大智慧,又对国际上的现行制度有所扬弃。

关键词 一带一路 争端解决 调解 仲裁

随着越来越多的国家支持和加入“一带一路”倡议,其所涉地域面积越来越大,所涉国家和地区的文化、传统、习惯越来越具有多样性。“一带一路”倡议的实施涉及贸易、投资、金融与银行、知识产权保护、产品的检验和安全标准等诸方面,需要各参与国在政策、法律和行政层面进行协调。在诸多元素中,各参与国文化、法律、价值观上的差异将直接影响“一带一路”倡议实施的效率和成败。这是因为,在当前全球化的态势下,文化、法律等元素对跨境经贸合作非常重要,有时甚至可以决定相关国家和个人是否可以合作、如何合作以及合作是否成功等。

鉴于“一带一路”倡议涵盖的经贸领域广泛、内容繁杂,参与国文化差异巨大,在其实施过程中,争议必不可免。如何解决争议是实施“一带一路”倡议必需面对的问题。正所谓,“大车无輗,小车无軹,其何以行之哉?”^①要确保一带一路倡议这艘大船乘风破浪、勇往直前,必须未雨绸缪,事先制订相关的规矩。或许有人会质疑,在人们积极讨论如何合作时,提出争端解决问题是否不合时宜、大煞风景?其实不然。前人对此早有论述“凡为天下国家有九经,所以行之者一也。凡事豫则立,不豫则废。言前定则不跲,

^{*} 浙江大学文科资深教授。本文系国家社科基金重大项目“一带一路战略下法律供给机制研究”(项目批准号:16DZA064)的阶段性成果。

^① 《论语·为政第一》,第22段。

事前定则不困,行前定则不疚,道前定则不穷”。^② 要想将事情办好,必须谋定而后动。像“一带一路”倡议这样关乎国际社会兴衰的大事,当然更应该对其实施所面对的问题,包括争议之解决,早成应对之策。

国际上现已有多种解决争议的机制、机构和方式。但这些机制、机构是否适合“一带一路”倡议的有效实施值得探讨。“射不主皮,为力不同科,古之道也。”^③ “一带一路”倡议不同于其他国际合作,其实施过程出现的争议必然有其个性。何种机制、方式最适合此类争议有必要加以研究。

“阐旧邦以辅新命,极高明而道中庸”。^④ “旧邦”、“新命”出自《诗经》:“周虽旧邦,其命维新。”冯友兰先生在其著作中多次援引,并解释“旧邦”系指中国传统文化,“新命”则是指当代社会的使命,即“把中国古典哲学中的有永久价值的东西,阐发出来,以作为中国哲学发展的养料”。^⑤ 本文受冯友兰先生旧邦新论之启发,意在通过分析、总结现有争端解决制度的利弊,并在吸收中国传统文化智慧的基础上,提出构建适合“一带一路”倡议的争端解决机制的建议,从而扩大、增加中国在全球治理中的话语权。

一、争议之种类及性质

争议由交易产生,故争议的种类及性质与其所涉及的交易直接相关。统而言之,当代国际经贸合作和交易的形式包括由国家和地区政府参与的合作,如世界贸易组织,以及企业与企业间的交易。另一类经贸关系则是因企业的跨境贸易或投资与境外政府间发生。如一个从事跨境贸易的企业认为当地政府的关税征收、产品检验、海关通关、进出口许可证的发放等不符合条约规定或是认为当地政府采取的反倾销或反补贴措施违反了该国所承担的国际义务,便会与当地政府发生争议。为了寻求救济,相关企业往往需要借助其母国通过既有的制度解决。企业到境外投资则必然与当地政府发生关系。这些关系有的因当地的法律而产生,有的则可能是因当地政府的政策而导致。例如,企业到境外投资必然会涉及土地使用、劳工、环境以及待遇等方面,从而形成与当地政府的经贸关系。

基于前述几种类型的经贸关系,与之相关的争议便包括政府与政府、企业与政府、企业与企业间几种类型。按交易的性质划分,则可分为商事争议、贸易争议和投资争议。商事争议主要是指企业与企业(包括个人)间的商业交易纠纷。贸易争议为政府与政府间涉及经济合作的纠纷。政府与政府间的争议大多因本国的企业与个人受到不符

^② 《中庸》,第20章。

^③ 《论语·八佾第三》,第16段。

^④ “阐旧邦以辅新命,极高明而道中庸”是冯友兰先生于1988年手书并挂于东墙以自勉。参见陈来《冯友兰先生小传》,载刘梦溪主编《中国现代学术经典:冯友兰卷》,河北教育出版社1996年版,第6页。

^⑤ 冯友兰《三松堂自序》,人民出版社1998年版,第321页。

合条约规定的待遇而引起,世贸组织成员间的争议为一例。投资争议则是指外国投资者与东道国间的争议,涉及东道国多方面的行为和不行为。

在国际法上任何人代表国家政府承担国际义务,必须得到授权。但任何公务人员均可因其有意或无意的行为(包括不行为)而违反本国承担的国际义务,从而导致争议。这些争议有的属于投资性质,有的属于贸易性质,有的既属于贸易争议又属于投资争议。如一家企业的产品在外国被错误征收反倾销税,此类争议便属于贸易性质。若一家提供金融服务的企业在东道国受到不公平待遇,则此类争议既属于服务贸易的争议又属于投资争议。如相关争议不涉及条约义务,则其解决可通过企业所在地的法院或所在地法律允许的其他方式解决。然而,如果企业与政府间的争议涉及条约义务(如企业认为东道国政府的行为或不行为违反了世界贸易组织或其他自由贸易协定下的义务),则此类争议可能是贸易性质也可能属于投资范畴。如是前者,企业仅可以通过其本国政府在世贸组织等机构提出。^⑥

二、商事争议解决之方法及局限

商事争议是指企业间源自商事交易的争议。这些交易的范畴广泛,包括贸易、投资、技术转让、知识产权保护、企业合并与分立、设备买卖、特许权转让,等等。其共同点是涉及的事项均由当事方签订的合同规范,包括争端解决的方法、适用规则和法律等。不言而喻,交易当事方可选择通过法院解决争议。但如果当事方来自于不同的国家,通常情况下任何当事方均不愿选择对方国家的法院解决争议,因此大多选择通过仲裁解决争议。根据英国 Queen Mary University of London 和 White & Case 律师行于 2015 年所做的国际仲裁调查(下简称 White & Case 调查),90% 的受访者称会选择国际仲裁作为解决争议的手段,其中 56% 只选择仲裁,另外 34% 选择仲裁或其他非诉讼方式解决争议。^⑦

仲裁分为机构仲裁和临时仲裁。机构仲裁是指负责仲裁的机构是一个实际存在的实体,有办公场所、合法登记、有秘书处和仲裁规则等。临时仲裁则是指争议发生后,当事方依合同规定组成临时仲裁庭解决争议。

并非所有的仲裁机构都自行制定仲裁规则。商事仲裁现已成为不同仲裁机构间颇具竞争性的专业行为。每个机构都力图通过提供便捷有效的仲裁规则以及公平公正的裁决赢得争议当事方的认可,从而吸引当事方选择其作为仲裁机构。鉴于何为公平公正的裁决很难量化、很难确定,提供便捷有效的仲裁规则便成为竞争的有效方法。为了

^⑥ 世界贸易组织争端解决机构只受理由成员提出的争议。参见王贵国《世界贸易组织法》,法律出版社 2003 年版,第 254~264 页。

^⑦ White & Case 调查原文,载 <http://www.arbitration.qmul.ac.uk/docs/164761.pdf>,最后访问时间:2017 年 11 月 1 日。

赢得当事人的信任,仲裁机构会不断修改规则,与时俱进之余,还可能扩大受案范围。

现在国际上广为认可的仲裁规则是《联合国贸易法委员会仲裁规则》。^⑧ 其不仅在临时仲裁中广为采用,而且也被一些仲裁机构作为自己的仲裁规则。仲裁规则解决的是程序问题。仲裁庭在分析判断争议当事方依合同的权利与义务方面,还需依据某些法律或规则,即适用法律。除了适用相关国家的法律外,在货物买卖交易中,许多合同当事方选择《联合国国际货物销售合同公约》^⑨作为适用法律。目前,包括中国在内的84个国家加入了该公约。这些国家有的是发达国家,有的是发展中国家。因此,可以肯定地说,该公约得到了国际社会的广泛认可。

商事仲裁已成为国际社会解决商事争议的重要手段,几乎所有国家均设有仲裁机构。在实际运作中,大案、要案主要还是由设于欧美等发达国家的仲裁机构审理,起主导作用的主要还是这些仲裁机构。如根据 White & Case 调查,国际商会仲裁院,伦敦国际仲裁院和斯德哥尔摩商会仲裁院为世界上最广为使用的仲裁机构。香港国际仲裁中心则为亚太地区最广为使用者。^⑩ 如果涉及“一带一路”倡议的商事争议之仲裁沿用目前的制度,则西方发达国家的仲裁机构便事实上掌握了解释“一带一路”商事合同的权利。这可能有两方面的影响。其一是参与“一带一路”项目的企业只能依赖现有的仲裁机制解决争议。这显然不利于“一带一路”参与国发展自己的仲裁制度。

其二,西方发达国家主导的商事仲裁基本采用普通法的诉讼程序和技巧。然而,“一带一路”参与国大多为非普通法系国家。采用非普通法的仲裁程序和庭审规则可能更适合“一带一路”参与国。此外,在目前商事仲裁和投资仲裁的实践中,采普通法诉讼程序的仲裁庭多以英文为工作语言,法语和西班牙语辅之。故仅从工作语言的角度考虑,适用普通法程序对“一带一路”参与国也构成一定困难。

国际商事仲裁的另一发展趋势是人们愈来愈多的强调调解,即在仲裁过程中或仲裁程序开始前,由仲裁庭进行调解。^⑪ 虽然国际社会普遍支持在仲裁程序中加入调解的环节,但对于仲裁员是否可同时担任调解员有不同看法。或可说《联合国贸易法委员会仲裁规则》代表了国际社会的主流意见。《调解程序》第19条规定“双方当事人和调解员应保证调解员在调解程序主题的争端的任何仲裁或司法程序中不得担任仲裁员或一

⑧ 《联合国贸易法委员会仲裁规则》于1976年4月28日在联合国第31届大会通过,后经数次修改,最新版本为2010年修改版。全文载 <https://www.uncitral.org/pdf/chinese/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-c.pdf>, 最后访问时间:2017年11月1日。

⑨ 《联合国国际货物销售合同公约》(1980年), U. N. Doc. A/CONF. 97/18, Annex I, 载 <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/text.html>, 最后访问时间:2017年11月1日。

⑩ 参见前引⑦, White & Case 调查, 第3页。

⑪ See William K. Slate, et al., *UNCITRAL Its Workings in International Arbitration and a New Model Conciliation Law*, 6 Cardozo Journal of Conflict Resolution 73, 96(2004)。

方当事人的代表或律师。双方当事人也应保证在上述任何程序中不把调解员作为证人”。^⑫之所以如此规定,是因为成功的调解需要当事方披露与争议相关的事实真相以及当事方对于达成调解的意愿和基本条件,包括赔偿责任的上限和可接受的最低赔偿金额等。如调解失败,这些信息可能对仲裁庭的裁决构成不利影响。如在调解过程中,一方为了达成和解,可能会做出让步,而这些让步便有可能给仲裁庭让步一方违约的印象。若调解不成,相关当事方便可能处于劣势。对此也有人持不同意见,认为调解员做仲裁员并无不妥,因为调解员通过调解更了解案情,因此可以更有效地仲裁。^⑬综合言之,主张仲裁员与调解员区隔的观点渐次得到国际社会的支持。

如何确保调解协议得以执行亦为人们关注的问题。仲裁是手段,争议是否得以解决还要看裁决是否得以执行。目前最具影响力的裁决执行机制是1958年由联合国通过的《承认与执行外国仲裁裁决公约》或称《纽约公约》,该公约现有157个缔约国。^⑭依据该公约,所有缔约国都有义务承认并执行在其他缔约国作出的裁决。基于此公约,所有缔约国的法院均不可对公约裁决进行实质审查,亦不得撤销相关裁决。公约第5条规定了几项承认和执行条约裁决的例外,包括:仲裁协议无效、当事方未能适当申辩、仲裁庭越权、仲裁庭的组成违反协议、裁决被裁决地或准据法国家撤销、依申请执行的所在地法律裁决为不得仲裁事项、裁决违反申请执行地的公共政策等。即使缔约国法院因一个条约裁决符合第5条的例外条件而不予承认与执行,亦不得撤销相关裁决。值得指出的是,第5条规定的例外条件并非易于满足。因此,1958年《纽约公约》一直被视为相当有效的制度。^⑮

三、国家间经贸争端解决之利与弊

国与国间的贸易争端解决制度依条约而定。目前最重要的包括世界贸易组织、北美自贸区 and 东南亚联盟等争端解决机制。与“一带一路”参与国直接相关的多边机制则为世界贸易组织。世贸组织有自己的争端解决机制和机构,负责解决成员间涉及贸易

^⑫ 《联合国国际贸易法委员会调解规则》,载 <https://www.uncitral.org/pdf/chinese/texts/arbitration/conc-rules/conc-rules-c.pdf>,最后访问时间:2017年11月1日。联合国贸易法委员会通过的《国际商事调解示范法》第12条规定:“除非当事人另有约定,调解人不应担任对于曾经是或目前是调解程序标的事项的纠纷或者由于同一合同或法律关系或任何相关合同或法律关系引起的另一纠纷的仲裁员。”《国际商事调解示范法》,载 https://www.uncitral.org/pdf/chinese/texts/arbitration/ml-conc/04-90952_Ebook.pdf,最后访问时间:2017年11月1日。

^⑬ See Yu Jianlong, *Conciliation in Action in China and CIETAC's Practice*, 17(3) Asia Pacific Law Review, 89(2009)。

^⑭ 联合国《承认与执行外国仲裁裁决公约》,载 http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html,最后访问时间:2017年11月1日。

^⑮ 除了第5条外,缔约国亦可在加入时做出保留。例如,中国在加入《纽约公约》时做了如下保留:(一)中国只在互惠的基础上对在另一缔约国领土内作出的仲裁裁决的承认和执行适用该公约;(二)中国只对根据中华人民共和国法律认定为属于契约性和非契约性商事法律关系所引起的争议适用该公约。关于中国的保留,载 http://www.sohu.com/a/131973283_475942,最后访问时间:2017年11月1日。

的争议。^{①⑥} 世贸组织解决争议的原则是治病救人,采向前看的态度。遇有成员违反条约规定,世贸组织首先会要求相关成员改正不符合条约规定的措施,如修改法律、政策或其他行政措施。只要违反条约义务的措施得到纠正,相关成员并不承担其他法律责任。如违反条约义务的成员拒不改正违约措施,则胜诉一方,即受到影响的一方,经授权可采取报复措施。^{①⑦}

报复是由受影响的一方中止世贸组织下的义务,即停止给予来自于违约成员的货物、服务等条约待遇,如停止或削减关税减免待遇。报复的原则是首先在涉案的相同领域进行,即针对违约的贸易领域,如违约系发生在农产品领域,报复措施的执行应首先针对来自于违约成员的农产品。^{①⑧} 只有当受影响成员无法在农产品领域采取报复措施或无法充分报复时,方可就违约成员的其他产品和服务加以报复,即交叉报复。例如,在美国高地棉花案中,巴西就被授权对美国进行交叉报复,报复金额达 8 亿美元。^{①⑨} 随着知识产权渐次成为贸易的重要组成部分,放弃对来自于违约成员的知识产权保护亦成为重要的报复手段。^{②①} 当然,报复必需与违约导致的损失相一致,且应在违约成员纠正违约行为后终止。^{②①}

世贸组织下的交叉报复制度给予受影响的成员,特别是发展中成员和弱小经济体以采取报复措施的可能。然而,当前的多边国际贸易制度,包括世贸组织制度,依然是基于经济和其他实力。如果相关国家的经济实力较弱,实践中交叉报复的效力仍然有限。加之经济实力较强的国家在其他国际组织和领域也会有较大的影响力,弱小成员在采取报复措施时便不得不慎重考虑。

有权将争议提交世贸组织解决的仅限于其成员,企业和个人只可通过本国政府完成对其他成员的投诉。遇有投诉情势,世贸组织争端解决机构首先会要求相关成员就争议事项进行磋商。^{②②} 如果被请求成员于收到请求后的 10 日内未作答复,或者双方未于请求提出后的 30 天内进行磋商,请求磋商的成员可直接要求成立专家组。^{②③}

专家组成员是由争端解决机构秘书处从其保存的一份花名册所列的人员中挑选,

①⑥ 世界贸易组织争端解决机制适用的规则为《关于争端解决规则与程序的谅解》,英文原文载 https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dsu_e.htm,最后访问时间:2017 年 11 月 1 日。

①⑦ 前引①⑥,第 3.7 条。

①⑧ 前引①⑥,第 22.3(a) 条。

①⑨ See *United States – Subsidies on Upland Cotton, Joint Communication from Brazil and the United States (Subsidies on Upland Cotton)*, WT/DS267/ARB/2, Panel Report, Aug. 31, 2009.

②① 关于此问题的讨论,See Dr Mikhalién Du Bois, *Protection of intellectual property rights as human rights in international law*, at 92 (Vol. 38, South African Yearbook of International Law, 92(2013)). Du Bois 在该文中认为,通过世贸组织的强制性争端解决机制,知识产权协定发挥的作用已完全不同于其他知识产权条约。在美国赌博案,胜诉方便被授权通过放弃知识产权保护对美国进行报复。See *United States – Measures Affecting the Cross – Border Supply of Gambling and Betting Services – Communication from Antigua and Barbuda*, WT/DS285/26.

②② 前引①⑥,第 22.4 条规定报复应与相关成员遭受的损失相一致。

②③ 前引①⑥,第 4 条。

②④ 前引①⑥。

并通知各当事方关于专家组的任命。^{②④}理论上专家组仅负责发现事实并做出判断、形成报告。但实践中专家组的审议无不涉及对世贸组织协定的解释,从而使其运作颇似普通法系的初审法院。任何当事成员不服专家组的裁决,可将案件上诉到世贸组织的上诉机构。

上诉机构由7名专家组成,负责审理当事成员就专家组的报告提起之法律问题上訴。鉴于上诉机构仅处理法律问题,任何在专家组阶段未充分审议的事项,上诉机构便不会受理。如在加拿大汽车案,上诉机构便指出,因为专家组未对某些问题充分讨论,故上诉机构无法就之作出裁决。^{②⑤}

上诉机构的裁决也并非没有问题。只不过因其是终审机构,其裁决无法被推翻而已。例如,在中国原材料案中,上诉机构基于中国加入世贸组织议定书第11.3条,裁定中国无权援引关贸总协定第20条的一般例外条款。上诉机构称其采用的是基于《维也纳条约法公约》确定的国际公法关于条约解释的习惯法规则对中国入世议定书进行“整体解释”(in a holistic manner)。^{②⑥}首先,《维也纳条约法公约》并无“整体解释”的规定。其次,一旦声称“整体解释”、“整体评价”等,都是要通过概括性的说法掩盖具体解释、具体评价达不到的目的。因此,中国原材料案的裁决一出,立即招致很多批评。在接下来的中国稀土案中,上诉机构援引阿根廷鞋类案上诉机构的裁决,采用“累积”(cumulative)的解释方法,^{②⑦}裁定中国入世议定书的具体条款与世贸组织协定的关系要依个案具体分析,^{②⑧}从而事实上否定了中国原材料案的裁决。遗憾的是,为了维护上诉机构的权威和同僚的面子,中国稀土案的上诉机构审判庭采取的是迂回的方式,一方面实质上和实际上否定了中国原材料案的裁决,另一方面又避免使用否决的字眼。这应该说是国际组织中较为务实的做法,但上诉机构不敢明白承认并改正错误也甚令人遗憾。

除执行问题外,世贸组织争端解决制度的另一缺陷是受影响的企业和个人无法得到赔偿。这在瞬息万变的全球一体化的市场环境下对企业和个人尤为不利。试想,如果某企业受到反倾销、反补贴调查,谁还敢与其签订较长期的买卖合同?鉴于人们为了规避风险都不愿意与接受调查的企业签约,这些企业便不得不降低价格出口。正因为如此,美欧等地有些企业甚至就是靠当地政府实施的反倾销和反补贴措施发家。方法之一便是设法压低出口方的价格。此外,进口的企业又以政府调查为名,故意抬高其销

^{②④} 前引^{①⑨}。

^{②⑤} See *Canada—Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, AB-2000-2, Report of the Appellate Body, May 18, 2000.

^{②⑥} See *China—Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials*, WT/DS394/AB/R, Reports of the Appellate Body, para 307, Jan. 30, 2012.

^{②⑦} See *China—Measures Related to the Exportation of Rare Earths, Tungsten, and Molybdenum*, WT/DS432/AB/R, Reports of the Appellate Body para. 553-54, Aug. 7, 2014.

^{②⑧} 前引^{②⑦},第5.51段。

售价格。除了直接压价,进口企业还可威胁改为选择从其他市场进口货物,从而令被调查的出口商就范。为了避免失去市场份额,被调查的出口企业往往会迁就进口商的要求。事实上,即使世贸组织成员的反倾销或反补贴调查最后被裁定为违反条约义务,且不说走完此争端解决程序需要几年的时间以及违约成员可能选择接受报复而不执行世贸组织的裁决,^②即使违约成员自愿改正了违约行为,受影响企业的损失还是巨大的。此类损失包括失去市场份额和进口方拒绝提高进口价格等。无论是哪种情况,也无论有多大的损失,在世贸组织的制度下,受影响的企业均得不到赔偿。这已成为世贸组织争端解决机制的最大问题之一。

世贸组织争端解决制度的另一问题是,根据建立世贸组织时的君子协定,美欧日可向上诉机构指派三位成员。这就形成在所有争议解决中,发达国家有绝对的代表性。更有甚者,根据上诉机构的规则,上诉机构成员没有回避的义务,即使任何成员的本国系申请人或被申请人,该成员可照常参与审判。不仅如此,根据上诉机构的实践,每个案件均由三位成员组成审判庭审理。然非审判庭成员的其他上诉机构成员均可参加所有案件的讨论。基于此,欧美日诸发达国家事实上可对所有案件产生影响力。相形之下,其他 160 余个成员^③只能通过选举产生其余四位上诉机构的成员。鉴于这 160 余个国家主要是发展中国家,且发展中国家和发达国家在贸易问题上有不同利益和关注点,前述安排又转化为对发展中国家之不公——发展中国家数目众多但话语权有限。

四、投资争端解决之方法及问题

投资争端主要依投资协定的程序解决。此前,发展中国家主张通过东道国的法院解决此类争议。随着经济全球化的发展,各国竞相争取外国投资,发展中国家从而渐次放弃了坚持通过东道国法院解决争议的立场,改为支持通过第三方仲裁解决争议。^④尽管通过仲裁解决投资争议早于 20 世纪中就出现在双边投资协定中,但直到世纪之交才引起人们的广泛关注。原因之一是阿根廷针对经济危机采取紧急措施,致使外国投资者的利益受损,最后成为 40 多个投资仲裁案的被申请人。^⑤外国投资者在阿根廷仲裁案上的成功,极大地鼓励了其他外国投资者将其与东道国的争议诉诸国际仲裁。目前,

^② 美国不止一次宁愿接受报复也拒不修改违反世贸组织协定的措施。前述赌博案为一例。参见前引^②。

^③ 根据世贸组织官方资料,本文写作时,世贸组织共有 164 个成员。载 https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm, 最后访问时间:2017 年 11 月 1 日。

^④ See Jeswald C. Salacuse, *Is There A Better Way? Alternative Methods of Treaty - Based, Investor - State Dispute Resolution*, 31 *Fordham International Law Journal* 138, 140 (2008); W. Michael Reisman, *International Investment Arbitration and ADR: Marries but Best Living Apart*, 24 *ICSID Review* 185, 186 (2009) .

^⑤ See William W. Burke - White, *The Argentine Financial Crisis: State Liability Under BITs and the Legitimacy of the ICSID System*, at 3 - 5 (No. 193, Faculty Scholarship Paper, 2008) . Available at http://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/193, (Last visited on Nov. 1, 2017) .

双边投资协定和自由贸易协定(投资章节)无不授权投资者将其与东道国的争议提交国际仲裁。投资者与东道国通过仲裁解决争议从而成为惯例。^{③③}

与贸易领域不同,到目前为止,国际社会尚无一个专责投资的多边条约。可称为区域性和专门性的国际安排主要是能源宪章条约和北美自由贸易协定。^{③④}前者仅适用于与能源相关的投资且目前仅有54个缔约方;^{③⑤}后者的参加国则只有美国、加拿大和墨西哥三个国家。因此,这些条约的影响力远远无法与世贸组织相比。事实上,无论是能源宪章条约还是北美自由贸易协定均无自己的争端解决机构。两个条约均规定涉及投资者与东道国的争议,投资者可诉诸国际仲裁,包括解决投资争端国际中心和临时仲裁。基于此,投资争议之解决主要由双边投资协定和自由贸易协定(投资章节)规范,内容包括具管辖权的仲裁机构、适用的仲裁规则、适用法律等。实践中,除了条约本身的规定,习惯国际法也成为适用法律的一部分。^{③⑥}

就仲裁机构的选择而言,双边投资协定和自由贸易协定的投资章节大多给予投资者几个选择,包括临时仲裁(大多适用《联合国贸易法委员会仲裁规则》)和机构仲裁。机构仲裁主要为依1965年华盛顿条约设立的解决投资争端国际中心。^{③⑦}

解决投资争端国际中心的特点之一是其有裁决撤销程序。^{③⑧}尽管国际中心的撤销程序已出现偏离原意的倾向——撤销变得更像上诉程序,也许正是因为其偏离了缔约方的原意,撤销程序受到争议双方的广泛采用。^{③⑨}与之相关的一个问题是撤销裁决临时委员会成员的任命。根据《华盛顿公约》,国际中心的主席,即世界银行行长有权任命临时委员会的所有成员。^{④①}加之当投资争议方无法就仲裁庭庭长的人选达成一致的情况下,世界银行行长亦有权任命仲裁庭庭长,^{④②}世界银行行长对投资仲裁的影响不言而喻。

^{③③} Reisman 教授曾指出,包括强制性仲裁的双边投资协定已成为国际社会的大事。过去人们认为将国家告上国际仲裁庭是天大的事,现在无论是申请方还是被申请人均接受其为战略上的“必须”。前引③①,W. Michael Reisman 文,第186页。

^{③④} Salacuse 认为,这些国际协定起到两方面的作用。其一是使东道国在对待外国投资者及其投资时必须遵守一套国际规则;其二是授权投资者当其认为东道国违约时,自主提交将争议国际仲裁而不必考虑东道国是否愿意为之。前引③①,Jewsweld C. Salacuse 文,第138-139页。

^{③⑤} 载能源宪章官方网站 <http://www.energycharter.org/process/energy-charter-treaty-1994/energy-charter-treaty/>, 最后访问时间:2017年10月8日。

^{③⑥} Salacuse 指出,这些争议并非受合同法规范的争议。其受以条约形式的国际法规范。基于这些争议的国家法律性质,通过内国法解决此类争议一般行不通。前引③①,Jewsweld C. Salacuse 文,第140页。

^{③⑦} 《关于解决国家与其他国家国民之间投资争端公约》(简称“华盛顿公约”),载 <https://icsid.worldbank.org/ICSID/ICSID/RulesMain.jsp>, 最后访问时间:2017年11月1日。有论者认为时间已经证明解决投资争端国际中心并非“另一个仲裁机构”,其具有深远影响。See Sergio Puig, *Emergence and Dynamism in International Organizations: ICSID, Investor-State Arbitration, and International Investment Law*, 44 *Georgetown Journal of International Law* 531, 597(2015),

^{③⑧} 前引③⑦,第52(1)条。

^{③⑨} 关于国际中心撤销程序是否有脱轨迹象,See Guiguo Wang, *The ICSID Annulment Mechanism: Practice, Problems and Alternatives*, 2(2) *China Legal Science* 29, 54(2014)。

^{④①} 前引③⑦,第52(3)条。

^{④②} 前引③⑦,第38条。

世界银行行长的职位除了最近由韩国人出任外,原来一直由美国人担任。即使是由韩国人担任行长,美国作为有否决权的股东,对世界银行的事务,包括行长的任命仍有非常重要的影响力。^⑫

国际中心的另一特点是缔约方有义务承认并执行仲裁庭作出的裁决。^⑬ 相较于其他仲裁机构或临时仲裁庭作出的裁决之执行必需依赖东道国的自愿或《纽约公约》,国际中心下的仲裁具有一定的优势。这也是其被大多数条约投资者所采用的原因之一。

在诸多争端解决制度中,投资仲裁最受诟病,主要是因为投资裁决互不协调和相互冲突者众。不同案件的裁决不同,当然不成问题。然而,在国际中心投资仲裁案中,有时适用的国际协定和涉案的事实几乎完全一致,但不同的仲裁庭却作出截然相反的裁决。

事实上,不仅仲裁庭的裁决相互冲突者众,被视为解决投资国际中心特点之一的撤销委员会的决定亦相互冲突。不同于仲裁庭,撤销委员会的成员均由世界银行行长任命。但这并不能解决裁决不一致的问题。例如,关于何为合格的投资之认定,从而确定仲裁庭是否对相关争议具有管辖权的问题,在 Patrick Mitchell 诉刚果共和国的撤销裁决案中,撤销委员会认为,投资对东道国经济发展的贡献为确定相关投资是否合格投资的必要条件,尽管其不是足够的条件。^⑭ 该撤销委员会的裁定系基于《华盛顿公约》的前言有“考虑到为经济发展进行国际合作的需要和私人国际投资在这方面的作用”之规定。然而, Malaysian Historical Salvors 诉马来西亚案的撤销委员会多数意见则认为不应机械的解释合格的投资必需包括对东道国经济贡献的因素。^⑮ 事实上该撤销委员会的多数成员根本就没有分析投资对东道国的经济贡献问题,而径行作出裁决。该裁决不仅未获得全部三位委员的支持,还与仲裁庭的意见相左。仲裁庭和撤销委员会意见不一致导致合格投资的内涵一直未有定论。

有时,关于一个条款的解释,尽管不同条约的规定相同,但仲裁庭的裁决也出现南辕北辙的情况。^⑯ 此情况与仲裁庭扩张性行使裁量权直接相关。任何条约均不可能对所有事项具体规定,这就使得仲裁庭对某些条款的解释具有了裁量的空间。适当行使裁量权属于仲裁庭的职权。然而不顾缔约国的意愿,武断解释条约约文便超出了裁量

^⑫ 截至本文完成时止,美国所持世界银行的股份为总量的 17.23%,投票权占总投票权的 16.3%。这不仅使美国对世界银行所有重要决定都有否决权,而且远远高于持股量和投票权处于第二的中国。中国在世界银行的持股量和投票权分别为 7.41% 和 7.03%。相关数据载 <https://finances.worldbank.org/Shareholder-Equity/Top-8-countries-voting-power/udm3-vzz9/data>,最后访问时间:2017 年 11 月 1 日。

^⑬ 前引^⑫,第 54(1) 条。

^⑭ See Mr. Patrick Mitchell, Claimant and The Democratic Republic of Congo, Respondent, Annulment Decision, ICSID Case No. ARB/99/7, Para 33, Nov. 1, 2006.

^⑮ Malaysian Historical Salvors v. Malaysia, ICSID Case No. ARB/05/10, Annulment Decision, para. 79, Apr. 16, 2009.

^⑯ 如关于最惠国待遇条款的解释,投资仲裁裁决就非常不一致。See Guiguo Wang, *International Investment Law: A Chinese Perspective*, at 345-360 (Routledge 2015).

权的范畴。这可从被视为关于条约解释的习惯国际法的《维也纳条约法公约》第31.1条得到确认。该条规定,“条约应依其用语按其上下文并参照条约之目的及宗旨所具有之通常意义,善意解释之。”^{④7} 目的及宗旨显然包括缔约方的意愿。

投资仲裁中的前述问题已引起国际社会的关注。^{④8} 除了有人积极建议在投资仲裁领域设立上诉机制外,国家在签订条约时也对之做出反应。裁决的执行也是投资仲裁的焦点问题之一。因投资仲裁的被申请方是东道国,一旦东道国败诉且拒不执行裁决,如何以及能否以东道国的财产强制执行仲裁裁决就成为必须面对的问题。尽管多数发达国家均奉行限制性主权豁免原则,主张在商事交易中对外国主权者行使管辖权,但涉及到执行时,所有国家都非常谨慎。^{④9} 就裁决的执行而言,《华盛顿公约》规定了自律性的执行制度,理论上败诉的东道国政府必须将解决投资争端国际中心的裁决视为本国的终审判决。^{⑤0} 实践中,败诉东道国是否执行裁决主要还是取决于其意愿以及国际社会的压力。^{⑤1}

投资仲裁涉及东道国政府的行为和不行为,从而使得仲裁庭处于事实上的司法审查地位。^{⑤2} 然而,目前所有仲裁庭的运作方式仍为传统的普通商事仲裁审理方式,奉行仲裁的保密性原则。既然仲裁涉及政府的责任,社会便有权了解到底发生了什么事,即要求仲裁的过程和结果都公开、透明,从而可向政府问责。^{⑤3} 随着越来越多的投资裁决和其他文件在互联网上公开,透明度问题在一定程度上得到缓解。此外,国际社会也就此采取了措施,如联合国于2014年通过了《投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》(亦称《毛里求斯透明度公约》)和《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度

④7 《维也纳条约法公约》于1969年5月23日通过,1980年1月27日生效。中文载 <http://www.un.org/chinese/law/ilc/treaty.htm>,最后访问时间:2017年11月1日。

④8 如厄瓜多尔、玻利维亚和委内瑞拉便退出了《华盛顿公约》。关于此问题的讨论,See Ignacio Vincentelli, *The Uncertain Future of ICSID in Latin America*, Social Science Research Network, February 20th, 2009.

④9 前引④6,Guiguo Wang 书,第10章。

⑤0 前引④7,第54(1)条规定“每一缔约国应承认依照本公约作出的裁决具有约束力,并在其领土内履行……正如该裁决是该国法院的最后判决一样。”

⑤1 前引④6,JuiGuo Wang 书,第10章。Franck 亦就解决投资争端国际中心的规则提出修改建议。See Susan D. Franck, *The Nature and Enforcement of Investor Rights Under Investment Treaties: Do Investment Treaties Have A Bright Future*, 12 U. C. Davis Journal of International Law and Policy 47, 55-69(2005)。

⑤2 有人建议,鉴于现在的投资仲裁与内国法上个人诉政府的诉讼极为相似,故应考虑适用内国法的程序解决投资争议。See Richard C. Chen, *A Contractual Approach to Investor-State Regulatory Disputes*, 40 Yale Journal of International Law 295, 297(2015)。

⑤3 就此问题,Reisman 教授认为关于透明度的要求已成为扩大适用替代性纠纷解决方式的另一问题。在私有企业间的争议如无法通过替代性方式解决,各方会保密。然而,国际投资仲裁则较难保密,因涉及的国家内的人们往往怕涉及腐败,故要求透明。See W. Michael Reisman, *International Investment Arbitration and ADR: Marries but Best Living Apart*. Also see Markus Gehring, Dimitrij Euler and Maxi Scherer(ed.), *Transparency in International Investment Arbitration* (Cambridge University Press, 2015) 。

规则》(透明度规则)。^{⑤4}

《透明度公约》的目的是为了适用《透明度规则》。后者之适用则是为了帮助“建立公平高效解决国际投资争议的协调法律框架,提高透明度,加强问责制,促进善治”,而《透明度公约》的目的则在于“为希望将《透明度规则》适用于2014年4月1日前缔结的现行投资条约的国家提供这样做的高效机制”。^{⑤5}为此,《透明度公约》第2.1条规定“《贸易法委员会透明度规则》应适用于任何投资人与国家间仲裁”。

前述种种充分说明,投资仲裁具有极大的不一致性、不确定性和不可预见性。此种情况不利于国际投资的有效进行,不利于国际投资法律制度之构建,不利于投资者、东道国政府以及其他相关方目的之实现,^{⑤6}故改革已成必然之势。

基于前述现有的争议解决机制的局限性和存在的问题,为“一带一路”量身定制一套解决争议的机制势在必行。

五、“一带一路”争端解决机制之建议

实施“一带一路”倡议的过程中,当事方会产生歧义或争议毋庸置疑。如何解决这些争议是“一带一路”参与国必须面对的问题。“伐柯如何?匪斧不克。”^{⑤7}解决与“一带一路”倡议相关的争议必须有相应的机制。国际实践证明通过参与国法院解决跨国争议得不到广泛认可。接下来的问题是涉及“一带一路”的争议是否可以通过现有的机制解决。如前所述,现有的争端解决机制各有弊端,并以普通法的诉讼原则、诉讼程序、诉讼技巧为主导,与绝大多数“一带一路”参与国的法律制度、诉讼习惯不一致。并且,有的多边机制,如世贸组织制度,无法直接适用于“一带一路”参与国间的争议解决。

基于此,构建一个适合“一带一路”参与国并由相关国家参与设立的争端解决机制是不二选择。但新机制的设立应认真参考现有机制的经验和教训,正所谓“伐柯伐柯,其则不远”。^{⑤8}在借鉴的基础上,新设立的机制与现有机制应具相互补充的关系。新老机制应相互包容。“万物并育而不相害,道并行而不相悖。小德川流,大德敦化,此天地

^{⑤4} 《联合国投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》于2014年12月10日在联合国大会通过并于2015年3月17日开放签字,于2017年10月18日生效。联合国《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度规则》于2014年4月1日生效,适用于之后签订的条约。载 https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtldsg_no=XXII-3&chapter=22&lang=en,最后访问时间:2017年11月1日。

^{⑤5} 《透明度公约》的联合国大会决议,载 <http://www.uncitral.org/pdf/chinese/texts/arbitration/transparency-convention/Transparency-Convention-c.pdf>,最后访问时间:2017年11月1日。

^{⑤6} See International Institute for Sustainable Development, *Comments on ICSID Discussion Paper, Possible Improvements of the Framework for ICSID Arbitration*, 2005. Available at http://www.iisd.org/pdf/2004/investment_icsid_response.pdf (Last visited on Nov. 1, 2017)

^{⑤7} 《诗经·豳风》。

^{⑤8} 前引^{⑤7}。

之所以为大也”。^{⑤9} 既然共为从事跨国争端解决的机制,其也会有竞争,但其是君子之争。“君子无所争。必也射乎!揖让而升,下而饮。其争也君子。”^{⑥0}就争端解决而言,大家争的是制度的优越。

同时,新的机制不应是现有机制的简单重复,而应是针对“一带一路”倡议实施的特点,各参与国的习惯、文化与传统,对现有机制有所扬弃。例如,新机制应考虑,除了缔约国政府外,企业和个人是否可就政府的违约行为诉诸该机制,涉及的领域则可包括贸易和投资等。^{⑥1} 此安排可克服目前世贸组织争端解决机制不允许从事贸易的企业和个人参与争端解决的缺陷。此外,当今许多服务贸易和投资有相当大的重叠性。如新的争端解决机制仅负责贸易争议而不管投资争议,当事人便需在不同机制下启动争端解决程序。这不仅会导致重复诉讼,而且还会使贸易和投资裁决无法相互衔接、协调。有了一个统一的机制,贸易和投资争议便可在一套规则下解决。

由“一带一路”参与国自行组建争端解决机制也利于条约的解释,更能体现缔约方的原意。鉴于“一带一路”沿线国大多为发展中国家,独立争端解决机制之建立亦可使发展中国家更多地融入世界经济的主流。

基于现有争端解决机制的前述问题和设立“一带一路”争端解决机制的必要性,在香港设立的“一带一路”国际研究院于2016年初成立了工作小组,就一带一路争端解决机制进行研究。该工作小组由来自香港、中国内地、马来西亚、韩国、新加坡、澳大利亚、瑞士等国家和地区的专家十余人组成。经过近10个月的努力和数次小组会议,工作小组草拟了一份集斡旋/申诉、调解、仲裁和上诉规则为一体的《“一带一路”争端解决机制》(下称“蓝皮书”)。《蓝皮书》建议的机制得到来自于30个国家和地区的49位专家支持并作为发起人联合发起。^{⑥2}

《蓝皮书》的宗旨是“周虽旧邦,其命维新”,即通过创设一套具有中国特色,能反映中国传统文化和习惯的争端解决机制,从而给国际社会提供一个新的选择,进而使“一带一路”参与国间的合作达到“致中和”或曰“中庸”的境界。^{⑥3} 《蓝皮书》建议的“一带一路”争端解决机制注重东方文化的特点和价值观。为提高争端解决的效率,避免程序的重复及高昂的费用,《蓝皮书》建议的“一带一路”争端解决机制采“一站式服务”模式,即所有经贸争议均可在建议的“‘一带一路’争端解决机制”下获得解决。这些争议包括“一带一路”参与国间的经贸争议、投资者与东道国间的投资争议以及企业间的商

^{⑤9} 《中庸》,第30章。

^{⑥0} 《论语·八佾第三》,第7段。

^{⑥1} 关于此方面的建议,See Guiguo Wang, *Radiating Impact of WTO on Its Members' Legal System: The Chinese Perspective*, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 349, at 525–533 (Martinus Nijhoff Publishers, 2010)。

^{⑥2} 《“一带一路”争端解决机制》于2016年首先由一带一路国际研究院在香港出版,后于2017年由浙江大学出版社出版发行。王贵国、李鋈麟、梁美芬主编《“一带一路”争端解决机制》,浙江大学出版社2017年版。

^{⑥3} “喜怒哀乐之未发,谓之中;发而皆中节,谓之和。中也者,天下之大本也;和也者,天下之达道也。致中和,天地位焉,万物育焉。”《中庸》,第1章。朱子的解释是“致,行之至也,推而极之也”。

事争议。

在国家政府层面设立斡旋/申诉机制,鼓励外国企业与东道国政府通过斡旋解决相互间的争议亦为《蓝皮书》所倡导。^④ 此安排意在将争议解决在萌芽状态。通过此方式解决争议,个别国家已有成功的经验。^⑤ 斡旋/申诉的机制需有时间限制。若当事方无法在限定的时间内解决分歧,则任何一方可将争议诉诸调解。

调解被国际社会誉为东方价值、东方瑰宝。实践中包括中国法院和仲裁庭在内的东方司法和仲裁机构均非常重视调解。有的地区甚至将调解作为启动司法程序的先决条件。^⑥ 如香港的民事诉讼案件就必须先进行调解,只有确认当事方曾经进行调解,且调解无效后,香港的法院才可受理民事案件。^⑦

虽然调解是东方文化的产物,但近年西方一些学者不断从理论上研究此问题。^⑧ 中国传统文化历来主张“和为贵”,在强调和解的同时还主张规则的作用,认为国家的大事小情均可和平解决,但“有所不行,知和而和,不以礼节之,亦不可行也”。^⑨ 规范“一带一路”争端解决机制,当然要讲规则更需要讲和为贵。这既符合中国的文化传统,又契合国际趋势。《蓝皮书》倡导调解,同时希望国人以前人的智慧为基础,从理论上发扬光大调解这一东方瑰宝。

《蓝皮书》在强调调解的同时,也对之有所扬弃。^⑩ 首先,为了争取国际社会的认同和支持,建议调解应由具有公信力和为人们所熟悉的人主持。据此,《蓝皮书》采用了《联合国贸易法委员会调解规则》并对之做适当修改。

在操作层面,鉴于一带一路选择仲裁与调解相结合的方式,《蓝皮书》严格区隔仲裁和调解程序。参与调解的调解员不得而后作为仲裁员参与仲裁。反之,仲裁员亦不得参与调解。《蓝皮书》如此规定就是为了避免现行调解制度的弊端,亦符合当今国际社会的趋势。

为了使调解发挥更大的作用,《蓝皮书》规定了调解员和当事方的保密义务。当事方在调解阶段提交的证据、立场说明或是做出的让步均不得作为证据在仲裁阶段提出。如此安排就是为了最大化地发挥调解这一东方瑰宝的功用,使之达到至诚的境界,从而

^④ 前引②,王贵国、李鑒麟、梁美芳主编书,第59-66页。

^⑤ Locknie Hsu 的研究结果显示,韩国、缅甸和越南等均有此制度。前引②,第323-344页。

^⑥ 事实上,调解早已被西方国家采用为解决争议的方式。如,英国就设有咨询、调解与仲裁机构(The Advisory, Conciliation and Arbitration Service)专责劳工争议处理。该机构的详细情况载 <http://www.acas.org.uk/index.aspx?articleid=4028>,最后访问时间:2017年11月1日。

^⑦ 香港的法院在受理民事案件时总是将调解作为诉讼的前置条件。See Marko Bratkovic, *Civil Litigation in China and Europe*, 2 Russia Law Journal 157, 163 (2014)。

^⑧ See e. g. Brent D. Ruben and Leah A. Lievrouw, *Mediation, Information and Communication* (ed.) (Transaction Publishers, 1990), 其中有一篇文章专门讲调解理论。Also see James A. Wall, John B. Stark, Rhett L. Standifer, *Mediation—A Current Review and Development*, 45 Journal of Conflict Resolution 370 (2001)。

^⑨ 《论语·学而第一》,第12段。

^⑩ 前引②,王贵国、李鑒麟、梁美芳主编书,第67-84页。

“能尽其性;能尽其性,则能尽人之性;能尽人之性,则能尽物之性;能尽物之性,则可以赞天地之化育;可以赞天地之化育,则可以与天地参矣”。^① 调解达到至诚的境界不仅可以解决当事人的争议,还可以为当事方提供进一步合作的契机。

调解固然是应该提倡的解决争议程序。但若调解不成,便应采取其他方式解决争议。易言之,调解不仅要按规则进行,还要按规则终止。调解不成,《蓝皮书》规定的选择便是仲裁。仲裁也涉及仲裁规则的选择。^② 目前为最多人认可和最具有公信力的仲裁规则是《联合国贸易法委员会仲裁规则》,《蓝皮书》建议仲裁规则以《联合国贸易法委员会仲裁规则》为蓝本,并对之进行适当的修改,以便最大限度地获得“一带一路”参与国的支持。

针对国际社会对投资仲裁的鞭挞,《蓝皮书》规定了投资仲裁应适用透明度原则。^③ 《蓝皮书》建议的透明度原则仅适用于各参与国间的贸易争议和投资者与东道国间的投资争议。就此而言,《蓝皮书》建议的透明度规则包括规则的适用范围、公布仲裁文件的细节及例外情况等。商事仲裁则不适用此透明度规则。商事仲裁仍沿袭目前广为采用的原则,包括仲裁程序、庭审、仲裁文件、裁决的保密原则。同时,商事仲裁的终局性亦为《蓝皮书》确定的原则。

《蓝皮书》还就国与国之间的贸易争议以及投资者与东道国间的投资争议规定了上诉制度。^④ 《蓝皮书》的上诉制度参考了世贸组织上诉机构的规则、实践,以及投资争端解决国际中心关于撤销裁决的程序和实践。这些规则针对投资仲裁中的问题,特别是仲裁庭任意行使裁量权、自行扩大管辖权、不重视或不够重视缔约方缔约意愿等问题,授权上诉机构主要就涉案的法律问题作出裁决。遇有在裁决阶段尚未发现或无法发现的证据等情形,上诉机构有权对相关事实和证据进行查证。

《蓝皮书》还就仲裁员、上诉庭成员及调解员的行为准则做出了规定。^⑤ 这些规定涉及相关人员应遵守的基本伦理、程序责任、独立性和公正性、保密及信息披露义务等。这套涵盖面广、针对性强的准则致力于保障争端的公平和高效解决。

综上所述,“一带一路”倡议是一项跨世纪工程。其实施是中国渐次走近世界舞台中央的抓手,而制定一套与之相适应的争端解决机制,实际领导并参与制定相关规则就是走近世界舞台中央的铺路石。“一带一路”争端解决机制之制定应充分反映中国传统文化的大智慧。为此,《蓝皮书》的起草是在充分考虑、分析国际上现有制度运作情况的基础上,提出一套涵盖斡旋、调解与仲裁的制度,目的在于既可体现东方文化的特点,又

① 《中庸》,第22章。

② 前引②,王贵国、李鑒麟、梁美芝主编书,第85-216页。

③ 前引②,王贵国、李鑒麟、梁美芝主编书,第228-241页。

④ 上诉机制在《蓝皮书》中被纳入仲裁规则。前引②,王贵国、李鑒麟、梁美芝主编书,第183-189页。

⑤ 前引②,王贵国、李鑒麟、梁美芝主编书,第218-227页。

可改进国际上现行制度。“君子之道，譬如行远必自迩，比如登高必自卑”。^{⑦⑧} 制定、完善“一带一路”争端解决机制，应有“中国方案”。同时，“中国方案”需得到“一带一路”参与国的广泛鼎力支持，方能得以实现。

Abstract: The Belt and Road Initiative is a cross-century project involving many aspects. Making a dispute resolution mechanism aligned with it will provide powerful support for China to actually dominant and participate in the constitution of relevant rules. There are dispute resolution mechanisms in solving commercial disputes, economic and trade disputes between states and investment disputes, all of which have their own shortcomings and mostly reflect the proceeding and technique of the common law, and do not conform to the practical situations of most participating countries of the Belt and Road Initiative. As the Belt and Road Initiative was put forward by China, China should lead to enact and improve the dispute resolution mechanism of the Belt and Road, including the establishment of dispute resolution institution. Relevant mechanisms should bring forward a system that contains conciliation, mediation and arbitration based on adequately considering and analyzing current mechanism operation conditions in the world, whose purpose is not only embodying the characteristic of oriental culture and fully reflect the wisdom of Chinese traditional culture, but also abrogating current systems in the world.

(责任编辑: 陈贻健)

^{⑦⑧} 《中庸》，第15章。