

学校编码: 10384

分类号\_\_\_\_\_密级\_\_\_\_\_

学 号: 13620111150149

UDC\_\_\_\_\_

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

国际投资法中的“暴利税”问题研究

A Study on Windfall-Profits Tax  
in the International Investment Law

韩笑梅

指导教师姓名: 蔡从燕 教授

专业名称: 国际法学

论文提交日期: 2014 年 4 月

论文答辩时间: 2014 年 月

学位授予日期: 2014 年 月

答辩委员会主席: \_\_\_\_\_

评 阅 人: \_\_\_\_\_

2014 年 4 月

## 厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为( )课题(组)的研究成果,获得( )课题(组)经费或实验室的资助,在( )实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

## 厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，  
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

## 内 容 摘 要

近年来涉及“暴利税”问题的国际投资争端频频发生，“暴利税”是否构成间接征收、是否违反公平与公正待遇引发了各国的高度关注。在涉“暴利税”仲裁裁决中，不同仲裁庭的矛盾答案使“暴利税”相关问题显得更加复杂。对这些新近案例进行分析，对我国完善“暴利税”相关规定，加强海外投资保护都具有重要的现实意义。

本文除引言与结语外，共分为五章。

第一章评介相关发达国家和发展中国家的“暴利税”立法，包括立法背景和具体内容。

第二章分别从国内法和国际法的视角分析“暴利税”的性质，即“暴利税”是否属于税收措施。经过分析，本文认为虽然各国国内法对“暴利税”的性质规定得不尽相同，但从国际法的角度分析，暴利税很可能被认定构成“税收”。

第三章讨论“暴利税”是否构成间接征收。通过分析间接征收的认定标准、税收与征收的复杂关系，并结合相关投资仲裁裁决，本文认为，虽然在仲裁实践中投资者有关“暴利税”构成间接征收的诉求没有获得支持，但厄瓜多尔征收 99% “暴利税”的行为仍然可能被认定为构成间接征收。

第四章讨论“暴利税”是否违反公平与公正待遇。结合涉税投资争端中公平与公正待遇的运用，以及涉“暴利税”案件仲裁庭的裁决，本文认为“暴利税”很有可能被认定为违反公平与公正待遇。

第五章讨论我国有关“暴利税”法律实践的完善。本文认为，从国家角度，中国政府应当寻求完善当前的石油特别收益金制度及投资条约中的税收条款；从投资者角度，我国海外投资者应当重视投资合同的完善。

**关键词：** 暴利税； 间接征收； 公平与公正待遇

## ABSTRACT

In recent years, international investment disputes arising from "windfall-profits tax" occur frequently. Whether it constitutes indirect expropriation, and whether it's a violation of "fair and equitable treatment" caused great concern. The different conclusions in recent awards make the "windfall-profits tax" related issues more complex. It's of great significance to study these awards, both for the perfection of China's state practice and the protection of Chinese overseas investments.

This article consists of five chapters, besides the preface and the conclusion.

Chapter 1 describes the typical legislation on "windfall-profits tax" in developed and developing countries, the background and the specific contents .

Chapter 2 analyzes the legal nature of the "windfall-profits tax", namely whether it's a tax. After analysis, this article argues that although the nature of "windfall-profits tax" vary in different national laws, it's likely to be identified as a "tax" from the perspective of international law.

Chapter 3 discusses whether the "windfall-profits tax" constitutes indirect expropriation. By analyzing the relationship between taxation and expropriation, this article argues that Ecuador's "windfall-profits tax" may be considered indirect expropriation, although the international tribunals trend to the "windfall-profits tax" measures didn't constitute expropriation.

Chapter 4 discusses whether the "windfall-profits tax" breaches "fair and equitable treatment". By analyzing the relevant awards, this article argues that the "windfall-profits tax" measures may breach "fair and equitable treatment".

Chapter 5 discusses the consummate of China's practice. As the host state, China needs to consummate the investment treaties; for the Chinese overseas investors, they should pay more attention to the investment contracts.

**Key Words:** Windfall-Profits Tax; Indirect Expropriation; Fair and Equitable Treatment

## 缩略语表

### Abbreviations

英文简称	英文全称及中文含义
ICSID	International Center for Settlement of Investment Disputes 解决投资争端国际中心
ICSID Convention	Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States 解决国家与他国国民间投资争端公约
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development 联合国贸易与发展会议
NAFTA	North American Free Trade Agreement 北美自由贸易协定
OECD	Organization for Economic Co-operation and Development 经济合作与发展组织
BIT	Bilateral Investment Treaty 双边投资条约
ECHR	European Court of Human Rights 欧洲人权法院
MAI	Multilateral Agreement on Investment 多边投资协定
SCC	Arbitration Institute of Stockholm Chamber of Commerce 斯德哥尔摩商会仲裁院
ECT	Energy Charter Treaty 能源宪章条约

## 案例表

### Table of Cases

Short Title	Full Case Title and Citation
Occidental Case (2012)	Occidental Petroleum Corporation & Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador (ICSID Case No. ARB/06/11)
Occidental Case (2004)	Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador (LCIA Case No. UN 3467)
Burlington Case	Burlington Resources Inc. and others v. Republic of Ecuador (ICSID Case No. ARB/08/5)
EnCana Case	EnCana Corporation v. Republic of Ecuador (LCIA Case No. UN3481)
Sergel Paushok Case	Sergel Paushok, CJSC Golden East Company, CJSC Vostokneftegaz Company v. Government of Mongolia
Link-trading Case	link-Trading Joint Stack Company v. the Republic of Moldova
Feldman Case	Marvin Feldman v. Mexico (Case No. ARB(AF)/99/1)
RosInvest Case	RosInvestCo UK Ltd. V. The Russian Federation (SCC Case No. V079/2005)
SVSA Case	Quasar de Valores SICA V S.A. & Orgor de Valores SICA V S.A. & GBI 9000 SICA V S.A. & ALOS34S.L. v. The Russian Federation (SCC No. 24/200)
PSEG Global Inc. Case	PSEG Global Inc., The North American Coal Corporation, and Konya Ilgin Elektrik Üretim ve Ticaret Limited Sirketi v. Republic of Turkey (ICSID Case No. ARB/02/5)





# 目 录

引 言.....	1
<b>第一章 有关“暴利税”的国内立法.....</b>	<b>2</b>
<b>第一节 若干发展中国家的“暴利税”立法.....</b>	<b>2</b>
一、厄瓜多尔的《油气法修正法案》.....	2
二、委内瑞拉的《石油高价特殊贡献法》.....	4
<b>第二节 若干发达国家的“暴利税”立法.....</b>	<b>5</b>
一、美国的《原油暴利税法案》（1980）.....	5
二、英国的《1997年暴利税法》.....	6
三、澳大利亚的“暴利税”立法.....	6
<b>第三节 中国的“石油特别收益金”制度.....</b>	<b>7</b>
<b>第二章 “暴利税”的法律性质.....</b>	<b>9</b>
<b>第一节 国内法视角中的“暴利税”.....</b>	<b>10</b>
一、国内法上税收的含义.....	10
二、国内法对“暴利税”性质的界定.....	11
<b>第二节 国际法视角中的“暴利税”.....</b>	<b>12</b>
一、国际法律文件中“税收”的含义.....	12
二、国际投资仲裁中“暴利税”的性质.....	14
<b>第三章 “暴利税”与间接征收.....</b>	<b>17</b>
<b>第一节 间接征收概述.....</b>	<b>17</b>
一、间接征收的含义.....	17
二、间接征收的认定标准.....	18
<b>第二节 税收措施与间接征收.....</b>	<b>21</b>

一、国际法律文件的规定.....	21
二、国际投资争端的实践.....	24
<b>第三节 “暴利税”是否构成间接征收：案例研究.....</b>	<b>28</b>
一、Sergel Paushok 诉蒙古案.....	28
二、Burlington 诉厄瓜多尔案.....	30
三、针对仲裁庭裁决的评论.....	33
<b>第四章 “暴利税”和公平与公正待遇.....</b>	<b>36</b>
<b>第一节 公平与公正待遇和税收措施.....</b>	<b>36</b>
一、公平与公正待遇概述.....	36
二、公平与公正待遇对于涉“暴利税”争端的可适用性.....	38
三、公平与公正待遇在涉税投资争端中的运用.....	39
<b>第二节 “暴利税”是否违反公平与公正待遇.....</b>	<b>41</b>
一、持肯定意见的案例.....	42
二、持否定意见的案例.....	42
三、评论.....	44
<b>第五章 “暴利税”与我国的应对.....</b>	<b>45</b>
<b>第一节 “暴利税”问题与中国投资者的对策.....</b>	<b>45</b>
一、中国海外投资面临的“暴利税”问题.....	45
二、中国海外投资者的对策.....	46
<b>第二节 “暴利税”问题与中国政府的对策.....</b>	<b>50</b>
一、中国石油特别收益金制度的完善.....	51
二、双边投资条约中税收条款的完善.....	51
<b>结 语.....</b>	<b>54</b>
<b>参考文献.....</b>	<b>55</b>

# CONTENTS

<b>Preface</b> .....	<b>1</b>
<b>Chapter 1 Domestic Legislations on "Windfall-Profits Tax"</b> .....	<b>2</b>
<b>Subchapter 1 Legislations on "Windfall-Profits Tax" in Developing Countries</b> .....	<b>2</b>
Section 1 Ecuador's Hydrocarbons Law Amendment Act.....	2
Section 2 Venezuela's Windfall Tax Law on Hydrocarbons .....	4
<b>Subchapter 2 Legislations on "Windfall-Profits Tax" in Developed Countries</b> .....	<b>5</b>
Section 1 The USA Crude Oil Windfall Profit Tax Act of 1980.....	5
Section 2 The UK Windfall Levy Project of 1997.....	6
Section 3 Australian Legislation on "Windfall-Profits Tax" .....	6
<b>Subchapter 3 China's Legislation on Windfall Oil Tax</b> .....	<b>7</b>
<b>Chapter 2 Legal Nature of "Windfall-Profits Tax"</b> .....	<b>9</b>
<b>Subchapter 1 "Windfall-Profits Tax" in Domestic Laws</b> .....	<b>10</b>
Section 1 The Definition of Tax in Domestic Law .....	10
Section 2 Nature of the "Windfall-Profits Tax" in Domestic Laws.....	11
<b>Subchapter 2 "Windfall-Profits Tax" in International Law</b> .....	<b>12</b>
Section 1 Definition of Tax in International Documents.....	12
Section 2 Nature of "Windfall-Profits Tax" in the Practice of International Investment Arbitration .....	14
<b>Chapter 3 "Windfall-Profits Tax" and Indirect Expropriation</b> ....	<b>17</b>
<b>Subchapter 1 Overview of Indirect Expropriation</b> .....	<b>17</b>
Section 1 The Concept of Indirect Expropriation .....	17
Section 2 The Standards of Indirect Expropriation.....	18
<b>Subchapter 2 Tax Measures and Indirect Expropriation</b> .....	<b>21</b>

Section 1	Provisions of International Legal Documents.....	21
Section 2	The Practice of International Investment Arbitration .....	24
<b>Subchapter 3</b>	<b>Whether the "Windfall-Profits Tax" Constitutes Indirect Expropriation:Case Study .....</b>	<b>28</b>
Section 1	Sergel Paushok v. Mongolia .....	28
Section 2	Burlington v. Ecuador .....	30
Section 3	Review of these Awards .....	33
<b>Chapter 4</b>	<b>"Windfall-Profits Tax" and FET Standard.....</b>	<b>36</b>
<b>Subchapter 1</b>	<b>Tax Measures and the FET Standard.....</b>	<b>36</b>
Section 1	Overview of the Fair and Equitable Treatment.....	36
Section 2	Applicability of FET in "Windfall-Profits Tax" Disputes .....	38
Section 3	The Use of FET in Tax-related Disputes.....	39
<b>Subchapter 2</b>	<b>Whether "Windfall-Profits Tax" Breaches the FET Standard .....</b>	<b>41</b>
Section 1	Cases that Upheld the FET Claims .....	42
Section 2	Cases that Dismiss the FET Claims .....	42
Section 3	Review of these Awards .....	44
<b>Chapter 5</b>	<b>"Windfall-Profits Tax" and China's Response .....</b>	<b>45</b>
<b>Subchapter 1</b>	<b>Chinese Overseas Investors' Countermeasures.....</b>	<b>45</b>
Section 1	"Windfall-Profits Tax" faced by Chinese Investors.....	45
Section 2	Countermeasures of Chinese Overseas Investors .....	46
<b>Subchapter 2</b>	<b>"Windfall-Profits Tax" and Government's Response .....</b>	<b>50</b>
Section 1	Perfection of China's Windfall Oil Tax .....	51
Section 2	Perfection of Tax Clause in BITs.....	51
<b>Conclusion</b>	.....	<b>54</b>
<b>Bibliography</b>	.....	<b>55</b>

## 引 言

国家管理外资的方式多种多样，随着社会的发展，通过财税、环保、劳工政策影响投资的方式越来越受到国家青睐。在石油、矿产等自然资源领域，“暴利税”已成为主权国家调节政府与私人利益分配的常用措施。但在一些资源民族主义复苏的国家，“暴利税”成为政府推动油气产业国有化的重要手段。例如，厄瓜多尔 2007 年对外国石油公司征收高达 99% 的“石油暴利税”，包括中国在内的多国石油公司受到严重影响，并由此引发一系列重大国际投资争端。

在“暴利税”引发的广泛争论中，最重要的问题在于“暴利税”是否构成间接征收，准确地说，“暴利税”在何种情况下可能构成间接征收，这不仅关系到受暴利税影响的投资者利益，也涉及国家税收主权的边界问题。虽然一些国际法律文件中对税收与间接征收的关系做了原则性规定，但在实践中这一问题仍颇具争议。此外，“暴利税”是否属于税收，国家制定和实施“暴利税”的措施是否违反公平与公正待遇，都亟待学界和实践部门予以澄清。

当前，我国具有资本输出国和资本输入国的双重身份。随着改革开放的加深和对国际投资仲裁管辖权的逐步放开，我国的财税政策措施受到投资者挑战的风险不断加大。与此同时，我国的自然资源类海外投资很多集中在拉美、非洲等欠发达国家，在自然资源国有化风潮和经济形势下行的影响下，东道国采取“暴利税”等措施推行国有化的风险日益显现。

近两年一些有关“暴利税”的国际投资仲裁案件陆续结案，仲裁庭的裁决对我国和海外投资者的相关实践都具有重要启示意义。鉴于此，本文拟从各国有关“暴利税”的立法入手，结合与“暴利税”相关投资争端的裁决，对“暴利税”的性质、其与间接征收和公平与公正待遇的关系等问题进行分析，并在此基础上尝试对我国的相关实践和海外投资者的应对策略提出建议。

## 第一章 有关“暴利税”的国内立法

“暴利税”，又称“特别收益金”，是指国家对具有垄断性质的行业或资源稀缺行业超出一定标准所获的超额利润征收的收益金。“暴利税”通常发生在自然资源领域，如油气产业、矿产资源行业等。近年来，一些发展中国家，如委内瑞拉、厄瓜多尔、哥伦比亚、哈萨克斯坦、印度、蒙古、中国等国都开征或曾经开征“暴利税”。不过，“暴利税”并非发展中国家的特有产物，发达国家也曾使用此种措施提高政府在私有化领域的利益分配。比如，2006年以来矿产资源价格的上涨刺激一些发达国家再次考虑使用暴利税措施。可以说，暴利税已成为主权国家“调整国家和私人自然资源中收益分配的常用措施”<sup>①</sup>。

### 第一节 若干发展中国家的“暴利税”立法

#### 一、厄瓜多尔的《油气法修正法案》

厄瓜多尔地处南美洲西北部，境内油气资源丰富，是南美洲第四大产油国。上世纪80年代初期，厄瓜多尔开始开放本国石油产业，其将本国油田划分为若干个区块，分别与外国投资者签订合同。1992年厄瓜多尔开始采用产品分成合同的模式，根据此类合同，外国投资者承担在特定区块勘探和开发石油的全部风险和费用，作为回报，其可获得一定比例的出产原油并可自由处分。此举大大提高了外国投资者的积极性，截至2007年12月，厄瓜多尔已发现并开发了120多个油田，全国处于作业状态的石油区块面积达到467.36万公顷，其中私营和外资公司所占比例达85.2%。<sup>②</sup>

石油工业在厄瓜多尔国民经济中一直占有举足轻重的地位，2010年石

<sup>①</sup> Occidental Case(2012),Dissenting Opinion by Professor Brigitte Stern,20 September 2012,pp3-5.

<sup>②</sup> 厄瓜多尔石油资源及其投资环境分析[EB/OL].<http://ccn.mofcom.gov.cn/spbg/show.php?id=7845>,2014-2-18.

油收入占当年财政收入的 45%。正是由于在经济结构和财政收入上对石油产业的高度依赖，石油政策成为厄瓜多尔政党博弈的重要砝码。2001 年至 2007 年间，国际原油价格持续攀升，但囿于产品分成合同的规定，油价攀升带来的高额利润主要落入外国石油公司手中；与此同时，厄瓜多尔经济状况的持续低迷以及周边国家相继实施的石油资源国有化措施激发了厄瓜多尔民众的民族主义情绪，社会各界向政府施加压力，要求收回石油资源，厄瓜多尔政府随即开始收紧石油政策<sup>①</sup>。

2006 年 4 月，厄瓜多尔国会通过了《油气法修正法案》，该法案又被称为“第 42 号法”，该项法案的全称为“国家对石油销售合同中未商定的或未预见的高价的分成”，其规定：依照产品分成合同在厄瓜多尔进行勘探开发的外国石油公司，当出产原油的月平均 FOB 销售价格超过了合同规定的基础油价时，需将超出基础油价所获得的超额收益的 50% 上交政府（俗称“石油暴利税”），基础油价根据外国石油公司与政府签订产品分成合同时的国际油价确定。其后厄瓜多尔通过第 1583 号和第 1672 号法令对国家额外分成的计算方式进行了细化。<sup>②</sup>按照这些规定，“石油暴利税”的计算方式为：首先计算出产时每桶原油的月平均销售价格（当前普遍价格），其次计算出相关产品分成合同缔结时每桶原油的月平均销售价格（参考价格）。如果当前普遍价格超过了月平均价格，则私人缔约者必须在规定时间内将超出部分的 50% 上交国家。此举立即招来外国投资者的强烈反对，但由于客观上国际油价的大幅上涨使各石油公司仍有一定盈利空间，多数外国投资者还是接受并履行这一规定。

2007 年 1 月，左翼政党领袖科雷亚上台执政，同年 10 月，科雷亚发布第 662 号“总统令”，宣布进一步将暴利税的征收比例提高到 99%，并要求外国石油公司在限期内与政府重新谈判投资合同。各外国石油公司的资产因此大幅减值，几乎丧失了盈利空间，各石油公司纷纷诉诸国际投资仲裁机构，使厄瓜多尔一跃成为继阿根廷之后的第二大被诉国。

<sup>①</sup> 刘洪波,周吉生,陈鸿,刘立明.近年来厄瓜多尔石油政策演变及风险服务合同要点[J].国际石油经济.2012(3):40-41.

<sup>②</sup> Burlington Case, Decision on Jurisdiction, 2 June 2010, para.38-40.

鉴于各石油公司的强烈反应，2007年12月厄瓜多尔政府将国家对超额收益的分享比例调整为70%。同时，为了避免继续被诉至国际仲裁庭，厄瓜多尔于2009年宣布退出1966年《解决国家与他国国民间投资争端公约》（《ICSID公约》）。

## 二、委内瑞拉的《石油高价特殊贡献法》

委内瑞拉是OPEC的四个创始国之一，是世界上第五大石油出口国，也是南美最大的产油国。与厄瓜多尔类似，委内瑞拉经济严重依赖油气产业，石油工业产值占委内瑞拉国内生产总值的30%左右，该国超过80%的税收源于石油工业。

1999年开始执政的查韦斯政府将石油视为主权、民族、人民和革命的象征，并开始加强国家对石油资源的全面控制。2001年11月颁布的《石油法》标志着委内瑞拉开始新一轮油气资源国有化进程。通过提高矿区使用费、国家石油公司的持股比例、政府分成比例、所得税率及油气出口关税等措施，委内瑞拉加强了国家对油气资源的控制。<sup>①</sup>

2008年4月，委内瑞拉国会通过《石油高价特殊贡献法》法案（也被称为“旧暴利税法”），批准委内瑞拉政府对在该国运营的石油公司征收暴利税。其规定，当原油月平均价格超过70美元时，委境内的石油公司需要缴纳超出部分的50%，当月平均油价超过100美元后，税率会提高至60%。<sup>②</sup>

2011年4月，委内瑞拉颁布新的《石油高价特殊贡献法》（也被称为“新暴利税法”），该法案将暴利税的起征点由70美元/桶下调至40美元/桶，同时最高税率调至95%。新暴利税的起征点以委财政部公布的预算油价为准，每年颁布一次，2011年的预算油价为40美元/桶。并且，根据油价变化适用不同税率：油价为财政部预算油价-70美元/桶时，税率为20%；油价为70-90美元/桶时，税率为80%；油价为90-100美元/桶时，

<sup>①</sup> 孙洪波.对拉美油气政治风险的几点评估[J].国际石油经济.2012(8).21-22.

<sup>②</sup> 王纯岩.应对通胀：委内瑞拉石油暴利税开征[J].中国石油和化工.2008(9).42-43.



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库