



Columbia FDI Perspectives

哥大国际投资展望

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

执行编辑: Matthew Conte (msc2236@columbia.edu)

哥大国际投资展望 (Columbia FDI Perspectives) 聚集各方观点以供讨论, 作者所表达的观点并不能代表哥大可持续投资中心 CCSI 及其相关方的立场。

No. 359 2023年6月12日

投资合同谈判能力建设的局限性

Karl P. Sauvant, Vanessa S. W. Tsang & Louis T. Wells *

发展中国家必须从一开始就与外国投资者谈判尽可能最优的投资合同。合同决定了东道国和投资者的义务以及他们之间未来几年的利益分配。

采矿和基础设施合同可能非常复杂, 涉及专门的技术协议。它们的主题从收入分配到融资、定价、施工、运营义务、环境承诺和最终关闭时的责任。发展中国家很少在所有这些领域拥有与国际投资者所能获得的专业知识相匹配的专业知识。

因此, 谈判的结果对东道国来说往往不太理想。以往, 最初的合同可以相对容易地重新谈判。但如今投资者与国家争端解决 (国际仲裁) 的可用性使得合同一旦签订就很难更改, 因此从一开始就做好交易的重要性不言而喻。

捐助组织经常推动“能力建设”, 为东道国政府内部的谈判创造技术专长。这些专业知识可以涵盖财务分析、行业知识、工程和地质评估、环境分析、法律专业知识、监管技能等。但是, 在政府内部建立和维护技术专业知识是一项耗时且成本高昂的工作, 而且往往会失败。

在政府内部培养所有这些技术技能有意义吗? 经验表明需要谨慎:

- 许多国家只是偶尔谈判某一种特定类型的合同。内部建立和维护所有必要技能的成本可能是不合理的。
- 保持这些技能往往很困难。国内外私营部门的高薪吸引了受过培训的专业人员离开政府。尽管许多官员可能不会被更好的待遇所打动, 但技术人员流失到私营部门或国际机构的情况经常发生。
- 在许多情况下, 即使是那些留在政府的人, 也会被调离需要他们技能的职位。
- 深厚的专业知识建立在多年的经验基础上。保持专业知识的最新水平需要经常参与

实践，但在政府中经常参与实践使用专业知识的机会并不常见。

- 即使国家拥有部门部委（如矿业部或基础设施部）和拥有一些具备所需技术专长的国有技术机构，政府实体之间的紧张关系也可能使其难以进行协商。
- 很少有“能力建设”的尝试能真正建立起大量的能力。为了有效进行，它们最好由专业实体组织和监督，这些实体可以创建教学上合理的教学大纲，调用为教学目的开发的材料，并聘请鼓励参与者之间交流的讲师。简单地组织一系列专家的演讲是不可能有效的。一个小时甚至一天的关于构建金融模型的讲座并不能使一个官员有能力构建有用的模型。充其量，它可以传达出一种缺乏技能的感觉。
- 投资者并不试图在内部开发他们需要的所有专业知识。他们聘请外部法律专家进行并购和国际仲裁，并聘请工程咨询公司设计或评估项目。如果这些技能只是偶尔需要，那么最好从外部招聘。

当然，对于定期谈判特定类型投资合同的政府来说，在内部建立某些技术专长可能是值得的。为此，一些政府建立组织结构以留住专家。国有企业是一个可能行之有效的工具，因为它们可以提供更好的工资和晋升机会。

但对于大多数部门来说，大多数发展中国家，尤其是最不发达国家，不能仅仅依靠内部技术专长来谈判投资合同。

然而，还有更广泛的能力建设方案的空间。在大多数情况下，如果其目标是广泛有用的任务，这些方案可能会更有效：

- 如何确定和达成明确的政府目标以及追求什么样的谈判战略，为技术顾问提供全面指导，并确定实际谈判需要什么样的技术专长。
- 如何组建一个最适合特定项目的多学科谈判团队，并配备适当的本地和国际顾问。
- 如何以及在哪儿获得外部建议。
- 哪些合同条款和关键问题在谈判中需要特别注意。
- 如何监督合同的执行情况。

幸运的是，当发展中国家需要国内无法获得的专业技术技能时，他们和投资者一样，可以选择寻求世界级的国际支持进行谈判。一些组织向发展中国家政府免费[提供](#)这种支助。

总之，投资合同谈判能力建设项目还有空间，但那些专注于技术能力的项目在大多数情况下都无法取得多大成就。同样，人们不应该期望一个提供技术援助的组织能够有效地开展教学项目。然而，顾问在协助谈判时，应负责鼓励尽可能多的“边做边学”。

捐助者应认识到这些限制，因此，应为提供直接谈判支持并侧重于上述能力建设的组织提供资金。这些支持加在一起可以改善投资合同谈判的结果。

* Karl P. Sauvant (karlsauvant@gmail.com)是哥伦比亚法学院哥伦比亚可持续投资中心高级研究员; Vanessa Tsang (vanessa.tsang@columbia.edu)是 Omnia Strategy LLP 的律师助理; Louis Wells (lwells@hbs.harvard.edu)是哈佛商学院赫伯特·约翰逊国际管理名誉教授。作者们希望感谢 Boris Dolgonos 对本篇《展望》早期草稿的有益反馈, 并感谢 S.K.B.Asante、Jorge Chamot 和 Natty Davis 的有益同行评审。

如果附带以下承认, 这篇展望中的材料可以被重印:“Karl P. Sauvant, Vanessa S. W. Tsang & Louis T. Wells, 《投资合同谈判能力建设的局限性》, 哥大国际投资展望, No.359, 2023 年 6 月 12 日。经哥伦比亚可持续投资中心许可转载 (<http://ccsi.columbia.edu>)。”请将复印件发送至哥伦比亚可持续投资中心 ccsi@law.columbia.edu。

获取更多信息, 包括关于提交给哥大国际投资展望的信息, 请联系: 哥伦比亚可持续投资中心, Matthew Conte, msc2236@columbia.edu。

哥伦比亚大学可持续投资中心(CCSI)作为哥伦比亚大学法学院和哥伦比亚大学气候学院的联合中心, 是一个领先的应用研究中心和论坛, 致力于可持续国际投资的研究、实践和讨论。我们的任务是制定与传播切实可行的解决办法, 和分析当前的政策性问题, 以最大限度地发挥国际投资对可持续发展的影响。该中心通过跨学科研究、咨询项目、多方利益相关者对话、教育项目以及资源和工具的开发来承担其使命。获取更多信息, 请访问我们的网站<http://ccsi.columbia.edu>。

最新的哥大国际投资展望

- No.358, Lu Wang 和 Wenhua Shan, 《注意投资合同中的不可抗力条款》, 2023 年 5 月 29 日
- No.357, Isabella Cannata 和 Riccardo Loschi, 《投资者与国家争端的解决: 国家能否避免仲裁? 》, 2023 年 5 月 15 日
- No.356, Keer Huang, 《以补贴为管制对象: 从贸易补贴到对外直接投资补贴》, 2023 年 5 月 1 日
- No.355, Fabrizio Operti 和 Christian Volpe Martincus, 《新国际背景下的投资促进: 下一个前沿领域是什么以及如何实现这一目标》, 2023 年 4 月 17 日
- No.354, Martin Wermelinger, 《政府可以运用什么措施通过外国直接投资以促进可持续发展? 》, 2023 年 4 月 3 日

所有先前的哥大国际投资展望均载于: <https://ccsi.columbia.edu/content/columbia-fdi-perspectives>。

This is the translation thanks to Professor Shunqi Ge and Ms Haoxin Zhao, Professor Ge's assistant. 谨向本文中文译者葛顺奇教授及其助手赵灏鑫表示诚挚谢意。