



哥伦比亚国际投资展望

哥伦比亚大学可持续投资中心

FDI 热点问题的观点

第 257 期 2019 年 7 月 29 日

主编:Karl P. Sauvart (Karl.Sauvant@law.columbia.edu)

执行编辑:Alexa Busser (alexa.busser@columbia.edu)

中欧双边投资协定谈判面临的挑战*

Yong Liang**

自 2013 年以来，欧盟和中国一直就一项投资协定进行谈判¹。2019 年 4 月 9 日发表的《中欧领导人联合声明》为 2020 年达成中欧全面投资协定设定了宏伟目标。然而，达成这一协定仍有一些关键问题需要解决。

- **市场准入。** 尽管双方都同意采用“负面清单”这一形式，但双方在达成一份彼此都能满意的简短保留清单上仍面临困难的挑战。与欧盟相反，中国从未在双边协定中采用过负面清单这种形式（2017 年与港澳全面经济伙伴关系协定有关的补充协议除外）。中国自 2013 年 9 月以来在自由贸易区进行的试点还不够成功，不足以进行推广。此外，对欧盟成员国而言，欧盟的双层法律体系在国家层面有保留措施，而中国作为一个单独的国家，必须采用单独的负面清单。平衡欧盟及其成员国对市场准入的期望以及中国可能做出的让步是一项艰难的工作。为了有效地推进谈判，双方可能都想以曾在中美双边投资协定（BIT）谈判中所考虑的第三种市场准入模式为基础。中国可能在敏感行业（如国防、基础设施、金融、媒体等）提出保留措施，并试图将欧盟成员国的保留措施最小化。

- **国民待遇(NT)**。在中国与欧盟成员国的 26 个双边投资协定中，只有 15 个对国民待遇做出了规定，而且这些协定都不包括准入前国民待遇。不仅准入前国民待遇是谈判中一个有争议的问题，关于“中国投资者”的界定同样存在争议。尽管在中国的法律中没有一条差别对待国有企业与私人企业。但国有企业在补贴、延期缴税和信贷支持方面享有更多优待。虽然中国刚刚通过的《外商投资法》承认准入前国民待遇，但它没有明确国有企业的地位，这可能在未来的中国国务院法规中有详细规定。在中欧投资协定谈判中，中国可以在补贴分配、税负转嫁、融资或其他支持上采取中立竞争原则，并提供平等的信息获取渠道和政府采购机会，确保欧盟投资者获得非歧视待遇。
- **投资法庭体系(ICS)**。为了解决投资争端解决机制(ISDS)中存在的缺陷，欧盟在与其他伙伴进行投资协议谈判时主张投资法庭体系，而中国历来对国际争端解决机构持怀疑甚至反对态度。面对欧盟，中国既是投资东道国，又是投资母国，中国的目标是在这两个角色中达成利益平衡。中国自 1998 年签署《中国-巴巴多斯投资协定》以来，在大多数协定中都采用了投资争端解决机制(ISDS)，并参与了投资争端解决机制的一些具体案例。由于投资争端解决机制与投资法庭体系存在显著差异，中国对投资法庭体系既没有明确支持，也没有明确反对。在上述联合声明中，欧盟(及其成员国)和中国都希望在推动投资争端解决机制改革方面展开合作。中国可能要求对具体问题进行进一步商谈，包括投资法庭体系第三方成员的选择，上诉法庭的权力和判决的执行(因为欧盟并未签署国际投资争端解决公约和纽约公约)，以及对一些实质性问题做出说明(尤其是公平待遇和间接征收)。如果各方就这些未决问题达成一致意见，中国可能会接受投资法庭体系。
- **其他问题**。除了寻求高标准的投资保护和自由化，欧盟还寻求在谈判中纳入诸如民主、税收、知识产权、劳工和环境保护以及可持续发展等“投资附加”(或“投资额外”)问题。尽管中国已将可持续发展、公共卫生和环境保护纳入到近期共同声明的序言中，但中国不愿将其作为通过投资争端解决机制强制执行的约束性义务。相反，中国更倾向于采用谈判、调解、调停、国家间

特设委员会或其他方式。欧盟必须明白，这些问题不能通过“全有或全无”的策略来解决。更加实际和有效的方法是将这些问题确定为非约束性的义务（例如规定的宗旨、目标、指导原则）或通过共同协商、谈判、调解或定期政策审查将其作为可执行义务，并通过进一步谈判逐步升级这些义务。

中欧投资协定的达成是一个相当大的挑战。但是，由于经济体之间的联系和相互依赖日益加深，而且双方都认为合作是对“美国优先”政策的一种抗衡，在不久的将来这项协定应该能够达成。双方都追求在 2020 年达成协定，以及中国刚刚通过的《外商投资法》（该法促进投资并提供高标准的投资保护）都在促使协定达成方面给出了积极有力的信号。

（南开大学国经所 王云廷翻译）

***哥伦比亚大学外商直接投资展望是一个公开辩论的论坛。作者所表达的观点并不代表哥伦比亚大学可持续投资中心或哥伦比亚大学或我们的合作伙伴和支持者的观点。哥伦比亚外商直接投资展望（ISSN 2158-3579）是经过了同行评审的系列文章。**

****梁咏，博士，上海复旦大学法学院副教授。作者非常感谢 Julien Chaisse, Huiping Chen 和一位匿名审稿人的宝贵意见。**

¹欧洲议会，“2013 年 10 月 9 日关于中欧双边投资协定谈判的决议”，2013/2674（RSP）。

在附上以下声明的情况下，该材料可以被翻印：“Yong Liang, ‘中欧双边投资协定谈判面临的挑战，哥伦比亚大学外商直接投资展望，第 257 期，2019 年 7 月 29 日。在得到哥伦比亚大学可持续投资中心（www.ccsi.columbia.edu）的许可下再版。” 并将副本发送到哥伦比亚大学可持续投资中心 ccsi@law.columbia.edu。

更多信息，包括文章提交，请联系：哥伦比亚大学可持续投资中心，Alexa Busser, alexa.busser@columbia.edu。

哥伦比亚大学可持续投资中心（CCSI）是哥伦比亚大学法学院和哥伦比亚大学地球研究所的联合中心，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。我们的任务是发展和传播切实可行的方法和应对措施，并分析以政策为导向的专题问题，以便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开发来达成目标。更多信息，请访问我们的网站 <http://www.ccsi.columbia.edu>。

最新的哥伦比亚大学国际投资展望

- No. 256, Evan Gabor and Karl P. Sauvart, ‘Incentivizing sustainable FDI: The Authorized Sustainable Investor,’ Columbia FDI Perspectives, July 15, 2019
- No. 255, Kinda Mohamadieh, “A legally binding instrument on business and human rights to advance accountability and access to justice,” July 1, 2019
- No. 254, Marion A. Creach, “Assessing the legality of data-localization requirements: Before the tribunals or at the negotiating table?,” June 15, 2019
- No. 253, Frank J. Garcia and Kirrin Hough, “The case against third party funding in investment arbitration,” June 3, 2019

-
- No. 252, Adam Douglas, “Will the United States join the Trans-Pacific Partnership, the Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership, or neither?,” May 20, 2019

所有之前的《FDI 展望》可通过以下网站获得: <http://ccsi.columbia.edu/publications/columbia-fdi-perspectives/>.