

DOI: 10.14015/j.cnki.1004-8049.2018.12.007

柴瑜、王效云:“自贸协定中投资自由化水平评价——基于哥伦比亚三个主要自贸协定的研究”,《太平洋学报》,2018年第12期,第74-85页。

CHAI Yu WANG Xiaoyun, “The Level of Investment Liberalization in FTAs—Based on Three FTAs of Colombia”, *Pacific Journal*, Vol.26, No.12, 2018, pp.74-85.

自贸协定中投资自由化水平评价

——基于哥伦比亚三个主要自贸协定的研究

柴瑜¹ 王效云²

(1.中国社科院俄罗斯东欧中亚研究所,北京 100732;2.中国社科院研究生院,北京 100732)

摘要:近几十年来,自由贸易协定投资条款的深化发展不仅改善了经贸合作双方的投资环境,而且在推动多边和双边的经济一体化过程中发挥了重要作用。文章以跨太平洋伙伴关系协定(TPP)的投资章节为研究对象,对哥伦比亚与美国、韩国及墨西哥三国签署的自由贸易协定投资章节进行文本内容的定性比较分析和投资自由化水平的定量评价。分析发现,哥伦比亚与发达国家美国的自由贸易协定投资自由化水平较高,其次为韩国,与发展中国家墨西哥的投资自由化水平最低。通过对行业层面的投资开放度分析发现,金融与保险、教育、艺术、娱乐和文娱以及健康和社会工作是哥伦比亚对外资开放的敏感领域。文章关于哥伦比亚现有自由贸易协定投资领域承诺水平、开放程度以及对外资敏感行业的研究有助于在理论上进一步完善自贸区谈判投资自由化评价分析体系,同时特别地为中哥自由贸易协定投资领域的谈判提供研究依据。

关键词:自由贸易协定;投资自由化;投资开放度;哥伦比亚

中图分类号:F11-0

文献标识码:A

文章编号:1004-8049(2018)12-0074-12

20世纪90年代以来,随着全球一体化的深入发展,以跨国公司为主要载体的贸易与投资行为越来越多。贸易与投资已经难以割裂成两个独立的领域分别看待。区域一体化也从以往追求贸易一体化向贸易、投资、金融等全面一体化方向深度发展,将投资议题纳入到自由贸易

协定框架成为近年来自由贸易协定的重要发展方向之一。

最早将投资议题纳入自由贸易协定(以下简称自贸协定)安排的是1994年美国、加拿大和墨西哥签署的《北美自由贸易协定》(以下简称NAFTA)。NAFTA的投资条款是在美国和加

收稿日期:2018-09-18;修订日期:2018-11-05。

作者简介:柴瑜(1968—),女,甘肃兰州人,中国社会科学院俄罗斯东欧中亚研究所研究员、博士生导师,经济学博士,主要研究方向:世界经济、国际贸易与投资、区域经济合作;王效云(1983—),女,山东平度人,中国社会科学院研究生院2015级博士生,主要研究方向:世界经济、拉美经济。

拿大有关双边投资协定的基础上演变过来的。相关规定集中在协定的第11章,主要内容包括:范围、投资定义、原则、经营业绩要求、管理人员、征收和补偿、环境保护和争端解决。NAFTA将国民待遇和最惠国待遇推行到准入前后的各个阶段(设立、收购、扩展、管理、经营运作以及投资的出售和其他形式的处置),在某种程度上代表了区域投资自由化规则的发展方向。^①

目前最高标准协调投资议题的自贸协定是《跨太平洋伙伴关系协定》(以下简称TPP)。TPP设有专门的投资章节,共29个条款,14个附件,其对投资的规定,较世界贸易组织(WTO)协定的TRIMs协议、GATS协议和TRIPS协议^②,以及之前所有的区域一体化协定,都更为详细、全面、严格。虽然因美国总统换届TPP的进程暂时放缓,但其仍然是未来一段时间自贸协定发展的趋向。

党的十九大报告指出,要坚持对外开放的基本国策,推进自由贸易区(以下简称自贸区)建设。中国—哥伦比亚自贸区是中国正在研究的重要自贸区之一^③。顺应自贸协定发展的最新趋势,投资议题将是中哥自贸协定谈判的重要内容。本文将以太平洋协议的章节为研究对象,对哥伦比亚与美国、韩国和墨西哥签订的三个自贸协定文本的投资议题进行分析评价,从而发现哥伦比亚自贸协定的侧重点和敏感领域,为中哥自贸区谈判提供参考依据,并力图为中国未来自贸区谈判提供较为客观的投资自由化评价分析体系^④。

一、研究思路及方法

本文将采取定性和定量分析相结合的研究方法,对比哥伦比亚与美国、韩国和墨西哥三国签订的自贸协定中投资条款的主要内容,分析评价哥伦比亚在与三国自贸协定中所做出的投资自由化和开放度承诺水平。

1. 定性分析。以太平洋协议的投资章节为对象,从投资定义、投资者待遇、投资保护、东道国

义务豁免、争端解决机制五个层面上,对各个协定的投资议题进行比较分析。^⑤

2. 定量评价。从广度与深度两个层面对自贸协定的投资条款进行评价,以衡量哥伦比亚投资开放度和自由化程度。通过量化分析,考察哥伦比亚的敏感行业情况。

(1) 广度(Scope)指标,主要用来评价文本对投资议题相关条款的覆盖情况。本文将借鉴佩里(Peri)等^⑥对自贸协定主要议题广度指标的衡量方法。佩里等对广度指标的衡量是通过计算某个协议在特定议题上覆盖的条款占该议

① 王晓曦:《WTO多边投资框架研究》,武汉大学硕士学位论文,2004年,第28页。

② 世界贸易组织(WTO)没有专门的投资条款,它对投资问题的规定集中体现在乌拉圭回合谈判中达成的《与贸易有关的投资措施协议》(以下简称TRIMs)、《服务贸易总协定》(以下简称GATS)以及《与贸易有关的知识产权协议》(以下简称TRIPS)中。其中,TRIMs协议是关贸总协定第一次就国际投资问题达成的协议。其核心内容是第1条和第2条。第1条说明了协议的适用范围,即“那些仅仅与货物贸易有关的投资措施”。第2条援引GATT第3条、第11条规定了国民待遇和数量限制,指出“必须予以取消的、与总协定国民待遇条款不一致的投资措施”,“任何成员方都不得采取能够产生限制或禁止从其他成员方进口产品或向其他成员方出口产品的效果的投资措施”。GATS是WTO规则体系内最能体现投资与贸易一体化关系的协议。在GATS中,投资与贸易的关联是通过引入“商业存在”的概念而建立的。商业存在是服务贸易的四种主要形式之一,同时又是典型的外国直接投资。所以GATS的各项原则和规则也常被视为是对投资的规定。而GATS本身甚至被看作WTO内真正的投资协议。TRIPS的主要目标是保护贸易领域的知识产权。但由于技术转让的问题也是跨国公司外国直接投资中一个非常突出的问题,TRIPS的有关规定便具有了投资上的意义。参见叶兴平:“WTO体系内制定投资规则的努力——历史、现状与展望”,《现代法学》,2004年第1期,第153页。

③ 柴瑜:“加快实施自贸区战略的意义、问题与对策——深入推进改革开放视角的研究”,《河北师范大学学报》(哲学社会科学版),2017年第5期,第5页。

④ 有关哥伦比亚自贸协定中关税与非关税壁垒、服务贸易以及贸易便利化水平的研究,请见柴瑜、孔帅、李圣刚:“自由贸易协定中关税减让和非关税措施承诺水平评价——基于哥伦比亚四个主要自贸协定”,《世界经济研究》,2015年第8期,第100页;岳云霞、阎馨月:“哥伦比亚服务贸易开放度及其对中哥自贸协定的启示”,《西南科技大学学报》(哲学社会科学版),2016年第1期,第1页;柴瑜、郑猛:“拉美自贸协定中贸易便利化水平测度——以哥伦比亚为例”,《南开学报》,2016年第2期,第21页。

⑤ 庄芮、林佳欣:“中国—新西兰 FTA 与中国—澳大利亚 FTA 比较研究——兼论中新 FTA 的升级路径”,《太平洋学报》,2016年第7期,第80—88页。

⑥ Petri P.A., Plummer M.G., and Zhai F., “The Trans-Pacific Partnership and Asia-Pacific Integration: A Quantitative Assessment”, *The East-west Center Working Papers*, No.119, 24, 2011.

题所有涉及条款的比例得到的,例如在政府采购这一议题上涉及了74项条款,而自贸协定中包含了其中的41项,那么该协议在这一议题的广度得分为0.55。本文将以TPP协议投资章节的核心议题为基准,分别计算哥美、哥韩、哥墨自贸协定中投资议题涉及的条款与TPP协议投资议题条款数目的比值,作为对各个文本投资议题广度指标的衡量。^①

(2)深度指标,通过打分赋值法,评价文本对投资的限制程度。国际上有一些文献对外商直接投资(以下简称FDI)的限制程度进行衡量和评估。如戈卢布(Golub)^②通过分析经济合作与发展组织(以下简称OECD)国家1998—2000年期间对FDI在外资股权、筛选和审批程序、董事会成员、人员移动、投入和经营等方面的限制性规定,来考察OECD国家对外资的开放程度。太平洋经济合作理事会(PECC)^③通过分析亚洲太平洋经济合作组织(以下简称APEC)经济体对FDI市场准入、审查程序、最惠国待遇、利润汇回、工作许可、业绩要求、争端解决、投资激励以及资本出口等方面的规定,对APEC成员国的FDI开放程度进行了评估。

本文将借鉴浦田(Urata)等^④的方法。浦田将自贸协定的投资规则分为六种类型:外国所有权或市场准入(restrictions on foreign ownership and market access)、国民待遇(national treatment)、筛选和审批程序(screening and approval procedure)、董事会与管理层的构成(board of directors and management composition)、投资者的进入(entry of investors)以及业绩要求(performance requirements)。根据重要程度不同,浦田等给予这六种规则类型不同的权重。每种类型又根据对投资的限制程度进行细分并赋值打分(参见表1)。鉴于大多数自贸协定对外资的限制主要是通过外资在本地企业中的股权和控制权进行的,因此赋予外国所有权或市场准入限制的权重为0.4,国民待遇的权重为0.2,其他四项的权重均为0.1。将各项分值按照权重加总,得分越高表示开放程度越高。阈值范围为[0-1]。

表1 浦田自贸协定投资规则打分体系

相关规定	得分
外国所有权或市场准入限制	
不允许外资股权进入	0
允许外资占有1%~19%的股权	0.1
对所有权和市场进入有所保留	0.25
允许外资占有20%~34%的股权	0.4
允许外资占有35%~49%的股权	0.5
允许外资占有50%~74%的股权	0.7
允许外资占有75%~99%的股权	0.8
无限制但不作承诺(Unbound)	0.9
要求商业存在	0.9
无限制	1
国民待遇	
不给予国民待遇	0
对国民待遇有所保留	0.25
无限制	1
筛选和审批	
当投资不利于国家利益时进行拒绝	0
要求投资项目在通过审批前显示有经济效益	0.1
对未来可能的限制予以保留	0.25
根据投资规模决定是否拒绝	0.5
预先或事后通报	0.9
无限制	1
董事会与管理层的构成	
全由本地人构成	0
对未来可能的限制予以保留	0.25
多数应为本地人	0.5
至少一位是本地人	0.75

① 如果以公式表示的话,则为: $S_{i,j} = N_{i,j} / N_i$ 。其中, $S_{i,j}$ 表示*i*、*j*两国自贸协定投资议题的广度, $N_{i,j}$ 代表*i*、*j*两国自贸协定的投资议题核心条款数目, N_i 代表TPP投资议题的核心条款数目。 $S_{i,j}$ 的取值范围为[0-1]。

② Golub, Stephen S., "Measurement of Restrictions on Inward Foreign Direct Investment for OECD Countries", *Economics Department Working Papers*, No.357, 2003.

③ PECC, *An Assessment of Impediments to Foreign Direct Investment in APEC Member Economies*, Tokyo, Japan, 2002.

④ Shujiro Urata and John Sasuya, "Analysis of the Restrictions on Foreign Direct Investment in Free Trade Agreements", in Christopher Findlay and Shujiro Urata ed., *Free Trade Agreements in the Asia Pacific*, World Scientific Publishing, 2010, pp.81-130.

续表

相关规定	得分
公司应在本地注册	0.9
无限制	1
投资者的进入	
不得进入	0
少于一年	0.1
对未来可能的限制予以保留	0.25
一到两年	0.4
三到四年	0.5
四到十年	0.8
无限制	1
业绩要求	
本地成分	0.75
其他	0.9

资料来源: Urata, Shujiro, and John Sasuya, "Analysis of the Restrictions on Foreign Direct Investment in Free Trade Agreements", *Free Trade Agreements in the Asia Pacific*, World Scientific Publishing, 2010, pp.81-130.

根据上述方法, 浦田等对协定中可能涉及的所有部门 [国际标准产业分类方法 (International Standard Industrial Classification, ISIC) 三位码分类下的 158 种产业] 进行了打分评估, 以确定其对应的开放水平。本文将采取浦田等对投资规则的分类及赋值打分方法, 对哥美和哥韩自贸协定中所有涉及的产业 (按照 ISIC 标准划分) 进行投资开放水平的打分评估及拓展性分析。

二、定性分析

2.1 投资定义

投资定义是自贸协定的基本条款。受传统国际投资法理论区分国际直接投资和国际间接投资的影响, 早前的自贸协定投资定义仅包含直接投资形式, 新近自贸协定投资定义的对象超出了直接投资的范畴。自贸协定中广义的投资不但包括直接投资, 而且涵盖间接投资, 如购买公司股票、债券或其他证券, 购买外国政府债券、贷款等。直接投资与间接投资的最大区别

在于投资者对其投资的控制权。^①

哥美和哥韩自贸协定对于投资的定义完全一样, 都是广义的投资, 指投资者直接或间接拥有或控制的、具有投资性质的所有资产, 既包括直接投资, 也包括股票、债券、贷款、期货、期权等形式的间接投资, 还包括知识产权等形式的无形投资。而哥墨自贸协定对投资的定义较狭窄, 特别需要指出的是投资不包括信贷业务和债务。

2.2 投资者待遇

投资者待遇一般包括国民待遇、最惠国待遇、最低标准待遇等, 主要是给外国投资者提供一个透明、稳定的政策环境, 以提高投资者对东道国法律和投资环境的信心。在国际投资关系中, 国民待遇是最为重要的待遇, 外国投资者也更关心能否享受和本国投资者一样的待遇。^② 以前的国民待遇主要以准入后国民待遇为主, 近年来随着一体化、自由化水平的加深, 开始向准入前国民待遇发展。准入前国民待遇将国民待遇延伸至投资发生和建立前阶段, 其核心是给予外资准入权, 在企业设立、取得、扩大等阶段给予外国投资者及其投资不低于本国投资者及其投资的待遇, 代表着更大程度的开放和自由化。

哥美、哥韩自贸协定的投资者待遇包括最惠国待遇、国民待遇、最低标准待遇以及武装冲突和内乱情况下的待遇 (哥韩自贸协定中该条款名称为损失与补偿, 但内容与武装冲突和内乱情况下的待遇是一样的, 都规定对于因东道国武装冲突和内乱等原因给缔约方投资者的投资造成的损失, 东道国应该给予其与本国投资者和投资相同的处置该损失的待遇)。两个协定均规定, 最惠国待遇和国民待遇针对的投资行为, 不仅包括在缔约方领土上投资的管理、经营、出售和其他处理, 还包括设立、获取和扩大, 这意味着最惠国待遇和国民待遇都延伸到了准入前阶段, 体现出较高水平的对外投资开放度。

① 肖平:《论自由贸易协定 (FTAs) 投资定义》, 广东商学院硕士论文, 2011 年, 第 37 页。

② 林永南:《RTAs 投资协定与 WTO 的 RTAs 协议比较研究》, 广西师范大学硕士学位论文, 2012 年, 第 20 页。

最低标准待遇规定各缔约方按照习惯国际法原则给予投资公平公正待遇和充分保护与安全待遇,即不得在刑事、民事、行政司法程序中拒绝司法公正,并向外国投资提供治安保护。

哥墨自贸协定的投资者待遇包括最惠国待遇和国民待遇。该协定并没有将针对外国投资者和投资的最惠国待遇和国民待遇延伸到准入前阶段,因此就该条款而言,哥墨自贸协定对外资的开放度和保护程度要弱于哥韩、哥美自贸协定。此外,哥墨自贸协定虽然没有单独对武装冲突和内乱情况下的待遇做出规定,但在最惠国待遇和国民待遇条款的具体解释中,也提到了该部分内容。

2.3 投资保护

投资保护规则对于投资国而言是保护其在东道国投资的重要工具,对于东道国而言则是吸引外资战略的重要内容。目前自贸协定涉及的主要投资保护条款包括征收和补偿、损失和补偿、转移、业绩要求、高管和董事会成员、代位权等。^① 投资保护条款越完善,投资保护和投资促进力度越大,越有利于促进缔约方之间投资的流动。

就哥美、哥韩、哥墨三个自贸协定来看,哥韩自贸协定对投资的保护条款最完善,保护和促进投资力度最大,其投资保护条款涵盖上文所述的全部条款;其次为哥美自贸协定,只含有征收与补偿、损失与补偿、转移、业绩要求、高级管理人员和董事会五个条款,没有对代位条款做出规定;而哥墨自贸协定的投资保护力度相对较弱,仅包括上述征收与补偿、转移、业绩要求三个条款。哥墨自贸协定没有高级管理人员和董事会成员条款,但在其就业和企业管理条款中规定,对管理或行政职能的外国人数量或比例的限制不能损害外国投资者对其投资的控制权。此外还特别约定了双重征税条款,即规定缔约双方按照日程表谈判《避免双重征税协定》。

哥美、哥韩、哥墨的征收补偿条款与转移条款内容大致相同;哥美、哥韩的损失与补偿条款(哥美自贸协定中此条款名称为“内乱和武装冲突下的待遇”)内容基本相同;业绩要求条款方

面,哥墨自贸协定对投资者保护的力度明显弱于哥美和哥韩自贸协定。哥墨自贸协定重点列出四条禁止东道国对缔约国投资者施加的要求,包括当地成分、进口与出口产品的数量或价值挂钩、限制企业进口产品和外币流入、限制产品出口或出售等。哥美、哥韩自贸协定列出的禁止东道国施加的业绩要求条款更加具体和丰富,不但禁止东道国对缔约方或非缔约方的投资施加有关业绩要求,还禁止东道国提出有关业绩要求作为缔约方或非缔约方投资获得优惠或继续获得优惠的条件。

2.4 东道国义务豁免

自贸协定对东道国义务豁免的规定主要是通过不符措施、拒绝授予优惠等条款进行的。哥美、哥韩自贸协定均包含不符措施和拒绝授予优惠条款,其中不符措施条款下各缔约方均在附件中列明本国不符措施的负面清单,同时规定国民待遇、最惠国待遇、高管和董事会成员等条款不适用于政府采购以及缔约方提供的补贴和拨款,包括政府支持贷款、担保和保险等。哥墨自贸协定没有规定拒绝授予优惠条款,其不符措施条款是以保留条款命名的,规定各缔约国应就不符措施的负面清单拟定议定书,根据负面清单可采取与国民待遇、最惠国待遇、业绩要求、就业和企业管理条款不一致的措施。

2.5 争端解决

跨国投资中的投资争端主要是指外国投资者(个人或企业)同东道国政府(机构)或企业、个人因跨国投资问题而发生的争议。一般来说,投资争端的解决方式有协商或谈判、东道国当地救济、国际仲裁以及国际司法等。自贸协定更加关注非东道国的争端解决方式,尤其是国际仲裁。^② 在国际仲裁的争端解决方式下,仲裁所适用的法律更加多元化,这一定程度上限

^① 中国社会科学院世界经济与政治研究所国际贸易研究室:《<跨太平洋伙伴关系协定>文本解读》,中国社会科学出版社,2016年1月,第95页。

^② 林永南:《RTAs 投资协定与 WTO 的 RTAs 协议比较研究》,广西师范大学硕士学位论文,2012年,第29页。

制了东道国的权利,同时也加强了对外资投资者的保护力度。

就争端解决机制主要条款来看,哥美自贸协定对投资者在争端解决机制上的保护力度更大,哥韩次之,哥墨最弱。哥美、哥韩、哥墨自贸协定投资章节的体例大致相同,将内容分为 A、B(哥美、哥韩自贸协定将投资定义单独划分到 C 部分)和附件几个部分,其中 A 部分主要对各缔约方的核心义务权利进行规定,而 B 部分则对争端解决机制的程序和规则进行详细规定,可见三个协定均对争端解决机制及其可操作性问题十分重视。哥美、哥韩对争端解决程序的表述大体一致,基本遵循磋商与谈判、提交仲裁申请、争端各方同意仲裁、选择仲裁员(组建仲裁庭)、开始仲裁和裁决等流程。哥墨自贸协定的表述略有不同,是提交索赔申请、沟通与提交仲裁、最终裁决、裁决的确定和执行。为保证仲裁过程的透明和高效,哥美、哥韩、哥墨自贸协定均设有合并仲裁条款,哥美、哥韩自贸协定另设有专家报告条款,而哥美自贸协定还专门设立了仲裁程序的透明度条款。此外,哥墨比哥美和哥韩自贸协定多了一项例外条款,规定缔约方为维护国家安全和公共秩序,或适用其刑法的规定,而采取措施禁止或限制其他缔约方投资者在其领土上投资的纠纷,不适用该争端解决机制。

2.6 小结

通过对哥美、哥韩、哥墨自贸协定主要投资条款的比较分析,可以得出如下结论:

(1)就自贸协定投资条款协议文本的体例来说,哥美、哥韩、哥墨自贸协定均采用美国倡导和惯用的自贸协定文本体例,将有关投资的范围、缔约方各自的权利义务等核心条款作为一部分,将争端解决机制单独作为一部分进行规定,有利于提高争端解决机制条款的可执行性和可操作性。就自贸协定投资条款的内容来讲,哥美、哥韩自贸协定无论从主要条款的设置,还是从条款具体内容的阐述,甚至语言的表述上,都大致相同,表明了美韩在对哥投资谈判立场上的相似性。

(2)就投资的自由化水平和开放度而言,哥美、哥韩自贸协定将国民待遇、最惠国待遇都纳入到准入前阶段,业绩要求的规范也更加完善,投资自由化水平高,哥墨自贸协定的投资自由化水平较低。

(3)就对投资者和投资的保护和促进力度而言,哥韩和哥美自贸协定的投资保护条款更加全面,争端解决机制程序更加完善、细致,仲裁程序更加透明,相对而言对投资者保护的力度最大,哥墨自贸协定最弱。

表 2 哥美、哥韩、哥墨自贸协定文本内容比较

序号	比较项目	哥美	哥韩	哥墨
1	投资定义	宽泛	宽泛	窄,特别指出不包括信贷业务和债务
2	投资者待遇	包含最惠国待遇、国民待遇、最低标准待遇以及武装冲突和内乱情况下的待遇	包含最惠国待遇、国民待遇、最低标准待遇以及武装冲突和内乱情况下的待遇	只有最惠国待遇和国民待遇
3	投资保护	包含征收与补偿、损失与补偿、转移、业绩要求、高级管理人员和董事会五个条款,没有对代位条款做出规定	包含征收和补偿、损失和补偿、转移、业绩要求、高管和董事会成员、代位权等	仅包括征收与补偿、转移、业绩要求三个条款
4	东道国义务豁免	包含不符措施和拒绝授予优惠条款	包含不符措施和拒绝授予优惠条款	没有拒绝授予优惠条款,其不符措施条款是以保留条款命名的
5	争端解决	包括合并仲裁、专家报告、仲裁程序的透明度条款	包含合并仲裁和专家报告条款	包含合并仲裁和例外条款

续表

序号	比较项目	哥美	哥韩	哥墨
总结	文本体例	采取美国倡导和惯用的自贸协正文本体例,将投资的范围、缔约方各自的权利义务等核心条款作为一部分,将争端解决机制单独作为一部分进行规定	同哥美	同哥美
	投资自由化水平和开放度	将国民待遇、最惠国待遇都纳入到准入前阶段,业绩要求的规范也更加完善,投资自由化水平高	同哥美	投资自由化水平较低
	投资保护和促进力度	投资保护条款更加全面,争端解决机制程序更加完善、细致,仲裁程序更加透明,相对而言对投资者保护的力度更大	同哥美	投资保护和促进力度较弱

三、定量分析

续表

3.1 投资议题的广度指标衡量

TPP 投资议题一共有 29 个条款,其中争端解决机制的 13 个条款中的 8 个条款都是对争端解决机制的程序描述,在此不将其纳入到基准指标范围内。经过整理,TPP 协定和哥美、哥韩、哥墨自贸协定的投资条款基本情况如下表所示:

表 3 哥美、哥韩、哥墨自贸协定投资议题条款与 TPP 投资议题条款的比较

序号	TPP	哥美 自贸 协定	哥韩 自贸 协定	哥墨 自贸 协定
1	定义	√	√	√
2	范围	√	√	√
3	与其他章的关系	√	√	√
4	国民待遇	√	√	√
5	最惠国待遇	√	√	√
6	待遇的最低标准	√	√	
7	武装冲突和内乱情况下的待遇	√	√*	√*
8	征收与补偿	√	√	√
9	转移	√	√	√
10	业绩要求	√	√	√
11	高级管理人员和董事会	√	√	√*

序号	TPP	哥美 自贸 协定	哥韩 自贸 协定	哥墨 自贸 协定
12	不符措施	√	√	√*
13	代位		√	
14	特殊手续和信息要求	√	√	√
15	拒绝授予优惠	√	√	√
16	投资与环境	√	√	√
17	投资与卫生和其他管理目标			
18	企业社会责任			
19	争端解决	√	√	√
20	仲裁程序的透明度	√		
21	专家报告	√	√	
22	合并审理	√	√	√
	广度(广度整体得分)	0.86	0.86	0.73
	深度(深度整体得分)	0.91	0.87	

数据来源:作者根据 TPP、哥美自贸协定、哥韩自贸协定、哥墨自贸协定文本整理并计算得出。

注:“√*”表示协定中没有该类标题,或标题与 TPP 中的不同,但文本中实际含有相关内容。

根据上文给出的对自贸协定投资议题广义指标的核算方法,测得哥美、哥韩、哥墨广义指标分别为:0.86、0.86 和 0.73(见表 3)。

3.2 投资议题的深度指标测量

参照浦田等(2010)对自贸协定投资自由化

和开放度的衡量方法,通过分析哥韩、哥美自贸协定各缔约方有关投资的具体承诺和负面清单^①,得出各缔约方在哥美、哥韩自贸协定的总体投资开放度以及三次产业和 ISIC 分类标准下主要行业的投资开放度指数。具体结果参见表 4 和表 5。

表 4 哥伦比亚与美国、韩国自贸协定各方投资开放度指标得分情况

行业	哥美自贸协定			哥韩自贸协定		
	哥伦比亚	美国	均值	哥伦比亚	韩国	均值
第一产业	0.95	1.00	0.98	0.94	0.80	0.87
第二产业	0.90	0.95	0.93	0.93	0.88	0.91
第三产业	0.83	0.95	0.89	0.81	0.85	0.83
总体	0.89	0.97	0.93	0.89	0.84	0.86

数据来源:作者计算。

表 5 哥伦比亚对美国 and 韩国实施不符措施的主要行业及其开放度指标得分情况^②

哥伦比亚对美国承诺		哥伦比亚对韩国承诺	
主要行业	分值	主要行业	分值
K—金融和保险	0.54	P—教育	0.39
R—艺术、娱乐和文娱	0.59	K—金融和保险	0.54
B—采矿和采石	0.60	R—艺术、娱乐和文娱	0.54
Q—人体健康和社会工作	0.60	Q—人体健康和社会工作	0.59
P—教育	0.70	E—供水;污水处理、废物管理和补救	0.75
G—批发和零售业;汽车和摩托车修理	0.80	G—批发和零售业;汽车和摩托车修理	0.79
S—其他服务	0.80	S—其他服务	0.79
J—信息和通信	0.84	M—专业、科学和技术	0.90
H—运输与存储	0.88	J—信息和通信	0.90
M—专业、科学和技术	0.90	A—农、牧、林、渔业	0.94
D—电、煤气、蒸汽和空调供应	0.90	D—电、煤气、蒸汽和空调供应	0.94
A—农、牧、林、渔业	0.95	H—运输与存储	0.96
T—家庭作为雇主的;家庭自用、未加区分的物品生产和服务	0.98	T—家庭作为雇主的;家庭自用、未加区分的物品生产和服务	0.97
C—制造业	0.99	C—制造业	0.97

数据来源:作者计算。

通过上述分析结果可知:

第一,总体上而言,哥美自贸协定下投资的开放度要高于哥韩自贸协定下投资的开放度。

第二,就三次产业来说,无论是在哥美自贸协定中,还是在哥韩自贸协定中,哥伦比亚的第三产业都是相对来说对外资开放程度最低的,其次为第二产业,哥伦比亚对第一产业并没有做出过多的限制。同时也可以看到,韩国在哥韩自贸协定中第一产业对外资的限制比较多,一定程度上反映了韩国农业部门对外资的开放比较谨慎。

第三,比较哥伦比亚在哥美和哥韩自贸协定中对投资有所限制的主要行业可以看出,金融与保险、教育、艺术、娱乐和文娱以及健康和社会工作是哥伦比亚对外资进入最为敏感的几大行业。其次为批发和零售业、汽车和摩托车修理、其他服务、信息和通信、专业、科学和技术。此外,哥伦比亚对电、煤气、蒸汽和空调供应、农林牧渔业、家庭作为雇主的,家庭自用、未加区分的物品生产和服务业以及制造业等行业也有一定程度的限制。

第四,哥伦比亚对美国与韩国采取措施或保留措施所针对的行业大致相同,保护力度(深度指标得分)方面也大致相当,但作为缔约方的美国与韩国则对哥伦比亚做出的投资承诺水平相差较大。美国做出的投资承诺要高于哥伦比亚,而韩国所做出的投资承诺甚至低于哥伦比亚,这一方面可能与指标的设计与赋值有关,另一方面则可能说明韩国在与哥伦比亚投资议题

① 哥墨自贸协议因缺失缔约双方的具体承诺清单,未纳入到投资深度指标测量中。

② 注释及说明:其一,对自贸协定投资条款对外开放度指标的赋值打分方法,从指标的选取、赋值到权重的选择上,均有较大的主观性,因此本部分得到的分值高低并不代表实际上投资开放度的绝对高低,只适用于不同协议及不同缔约方的承诺之间一定意义上的对比分析。其二,本文的分值测算是在行业基础上的,为使得各个缔约方之间的承诺具有可比性,统一采用 ISIC 标准划分的行业门类。但实际上,各缔约方投资相关的负面清单中所提及的行业并不都是按照 ISIC 的行业分类标准来划分的,这使得本文在将缔约方给出的行业与按照 ISIC 标准划分的行业进行对应的过程中,遇到一定的困难,不能做到完全的一一对应,也存在一定的主观性,因此也可能在一定程度上影响最终结果的准确性。

的谈判中争取到了更大的利益。具体来看,在21个ISIC一级产业中,哥方投资承诺水平高于韩国的产业有8个,其中第一产业1个,第二产

业2个,第三产业5个。哥方投资承诺水平低于韩国的产业有13个,其中第二产业3个,第三产业10个(见表6)。

表6 哥伦比亚与韩国产业投资开放度指标得分

	所属产业类别	行业名称	投资开放度指标得分	
			哥伦比亚	韩国
哥伦比亚投资 承诺高于韩国	第一产业	A—农、牧、林、渔业	0.94	0.80
	第二产业	D—电、煤气、蒸气和空调供应	0.94	0.68
		E—供水;污水处理、废物管理和补救	0.75	0.74
	第三产业	H—运输与存储	0.96	0.61
		J—信息和通信	0.90	0.66
		L—房地产	1.00	0.68
		M—专业、科学和技术	0.90	0.89
	N—行政和辅助	0.99	0.98	
韩国投资承诺 高于哥伦比亚	第二产业	B—采矿和采石	0.99	1.00
		C—制造业	0.97	0.97
		F—建筑业	0.99	1.00
	第三产业	G—批发和零售业;汽车和摩托车修理	0.79	0.89
		I—食宿服务	0.99	1.00
		K—金融和保险	0.54	1.00
		O—公共管理与国防;强制性社会保障	0.99	1.00
		P—教育	0.39	0.77
		Q—人体健康和社会工作	0.59	0.69
		R—艺术、娱乐和文娱	0.54	0.73
		S—其他服务	0.79	0.99
		T—家庭作为雇主的;家庭自用、未加区分的物品生产和服务	0.97	1.00
		U—国际组织和机构	0.99	1.00

数据来源:作者计算。

其中,哥方承诺远高于韩方的产业有5个,分别是第一产业农林牧渔业,第二产业的电、煤气、蒸气和空调供应业,第三产业的运输与存储、信息和通信以及房地产业。哥方承诺远低于韩方的产业有4个,分别是金融和保险、教育、艺术娱乐和文娱以及其他服务业。这显示了哥韩在上述9大产业中截然不同的对外资开放态度。

根据本评价体系的结果可知,韩方较哥方在更多的产业上做出了让步,但韩国的总体投

资承诺水平却低于哥伦比亚,主要原因在于韩国对保留限制的产业做出了较哥方程度更深的投资限制。在哥韩自贸协定文本中,韩国对相关产业的投资限制大量采用“保留采取任何措施的权利”的表述方式,“保留措施”是一种较强的限制投资方式,本评价体系赋予这种投资限制方式的分值很低(0.25),使得最终韩国总体产业投资开放度指标得分低于哥伦比亚。而这也理解成哥韩投资议题谈判的一种态度,韩国在更多的产业上对哥伦比亚做出让渡,以

此换取了其在少数敏感行业上更强的投资限制。

总的来说,哥伦比亚与美国签署的自贸协定投资议题无论在广度上,即投资所涉及条款的全面性上,还是在深度上,即投资的自由化程度上,都是三者中最高的(见表3)。虽然因资料限制本文未能对哥伦比亚与墨西哥自贸协定的投资自由化水平进行深度定量分析,但从上文对协定文本内容的比较分析可以看出,哥墨自贸协定投资者保护条款较少,缺乏对争端解决机制的透明性规范;国民待遇、最惠国待遇等并没有延伸到准入前阶段;业绩要求的限制也相对较弱。因此,哥墨自贸协定在投资自由化和开放度上而言应是三者中最弱的。这一点与哥、墨两国都是发展中国家的背景相符合。

四、结 论

4.1 结论

本文以哥美、哥韩以及哥墨自贸协定作为研究对象,通过对三个协定投资条款在投资的定义、投资者待遇、投资者保护、东道国义务豁免、争端解决机制等核心条款内容的定性比较分析,以及在建立评价体系基础上,对投资议题在广度与深度上的定量分析,得到三个自贸协定在投资自由化和开放程度上的方向性判断,以及哥伦比亚在自贸协定投资议题上的基本态度和主要的敏感行业情况。分析结果显示:

第一,总体而言,哥伦比亚在与美国和韩国签署的自贸协定投资领域中均保持较高的承诺水平,哥美自贸协定的投资自由化水平最高,其次为哥韩自贸协定,哥墨自贸协定投资自由化水平最低。

第二,三次产业和行业层面,哥伦比亚的第三产业对外资开放程度最低,其次为第二产业,哥伦比亚对第一产业并没有做出过多的限制。金融与保险、教育、艺术、娱乐和文娱以及健康和社会工作是哥伦比亚对外资进入最为敏感的几大行业。

第三,限制措施方面,除个别行业(如非哥伦比亚生产的有毒、有害或放射性废物的处理和处置)外,哥方明令禁止外国资本进入的行业很少,而且对外国资本的限制措施主要体现在需要根据哥伦比亚法律进行注册和设立,以及保留未来采取措施的权利上。

第四,在投资承诺的对称性上,美国做出的投资承诺要高于哥伦比亚,而韩国做出的投资承诺要低于哥伦比亚,侧面说明韩国可能在与哥伦比亚投资议题的谈判中争取到了更大的利益。

第五,在自贸协定投资条款协议文本的体例方面,哥美、哥韩、哥墨自贸协定保持一致,均采用美国倡导和惯用的自贸协定文本体例。

4.2 政策建议

哥伦比亚作为太平洋联盟成员,一直是拉美地区市场化和对外开放程度较高的经济体。哥伦比亚与美国、欧盟等都签署了自由化程度较高的自贸协定。这一方面意味着哥伦比亚在与我国自贸协定的谈判方面已经具备了谈判一个高水平自贸协定的充分条件,我国将面临较高的谈判要价;另一方面也意味着,哥伦比亚对于我国对外投资的空间布局具有十分重要的地位,提高中哥两国投资自由化和便利化水平,促进我国对哥伦比亚的投资,既符合当前我国与拉美等国家开展产能合作的战略方向,又可借助哥伦比亚的“轴心国”效应进一步打开美国、欧盟等市场,优化我国的外部市场环境。

综合上述分析及背景考虑,本文提出如下政策建议:

第一,在中哥自贸协定谈判中坚持推进投资自由化和便利化。鉴于发展中国家的国情,我国长期以来在投资自由化方面都持较为审慎的态度。近年来随着经济实力的增强以及经济发展战略调整的需要,我国逐渐由以往的资本输入国向对外输出与资本输入并重的角色转变。相应地我国对国际投资协调规则的立场也需及时做出调整。就目前及未来一段时间内与哥伦比亚的投资关系而言,我国更多的是扮演

资本输出国角色,因此在中哥之间倡导投资自由化和便利化,提高对投资者的保护将是我国在中哥自贸协定投资议题谈判中所持的基本立场。而这也符合哥伦比亚一贯的市场化、自由化的政策基调,符合双方的共同利益诉求。

第二,中哥自贸协定应将哥美自贸协定作为重要参考。参考哥美自贸协定意味着中哥投资议题要涵盖更加全面的内容,更加透明规范的投资争端解决机制,将国民待遇和最惠国待遇延伸到准入前阶段,为中哥双边投资提供更高程度的保护,更大程度地推进中哥双边投资自由化和便利化。从哥方来说,哥伦比亚虽然是发展中国家,但其与美国、韩国都达成了双边自贸协定,且协定的标准都比较高,与目前最高标准的TPP协定投资条款无论在形式上还是在内容上都十分接近,说明哥伦比亚对外资的态度已经较为开放,在中哥投资议题谈判中延续相同或相近的标准,哥伦比亚应该不难接受。对我国来说,一方面,我国在中哥双边投资之间的资本输出国角色,意味着更高标准的投资协定更符合我们的利益;另一方面,熟悉并逐渐适应新的国际投资规则,是我国参与全球化竞争的必然选择。目前我国已与100多个国家签署了双边投资协定。在此背景下,以中哥自贸协定投资领域的谈判为突破口,签署较高标准的投资规则,既有助于我们熟悉、理解和适应这些新的规则,又不会对国内产业造成大的冲击和影响,同时也有助于我们积累谈判经验,为中国与美国等发达国家投资协定的谈判,以及中国参与高标准全球投资规则的制定奠定基础。

第三,把握敏感行业,争取哥方对我国对外重点投资领域更大的开放度。上文分析可知,金融与保险、教育、艺术、娱乐和文娱以及人体健康和社会工作是哥伦比亚对外资进入最为敏感的几大行业,其次是信息通讯和制造业。而矿产能源、基础设施和制造业或是未来一段时间中国对哥伦比亚投资的重点领域,这些领域与哥伦比亚的敏感产业有交叉,但总体而言重合度不是很高。在中哥投资议题谈判中,可结合我国拟在哥伦比亚投资的重点领

域,以及哥伦比亚各行业对外资的不同敏感程度,寻找双方投资议题谈判的合作共赢点。我方可以考虑通过对哥伦比亚敏感行业的更多让步,来换取拟在哥重点投资领域里哥方的更高承诺水平。

第四,合理选择投资议题纳入自贸协定的方式。在选择投资议题纳入自贸协定的方式时,既要考虑谈判效率,又要考虑投资议题与贸易等议题的整体协调,以及与以往双边投资合作框架的适应性问题。就目前国际上自贸协定投资议题的纳入方式来看,主要有三种:一是以专门章节的形式详细规定投资规则。中、哥两国在各自的自贸协定中普遍采用这一模式。其优势在于有利于投资规则与自贸协定其他条款(例如争议解决条款、例外条款、透明度条款等)的配合使用。二是分步式自贸协定模式,通常先签署框架协议,在框架协议中对投资问题做出原则性规定,然后在另行签署的投资协定中对投资问题再做出详细规定,例如中国与东盟的自贸协定。该模式主要适用于缔约方之间基于谈判方较多、协调困难等各种原因,导致投资规则的谈判不得不滞后进行的情况。三是在正文中规定投资问题适用所签署的双边投资协定,如中国与哥斯达黎加自贸协定。这种做法避免了由于自贸协定投资规则与双边投资协定之间存在冲突而引起的法律适用上的困惑。^①我国与哥伦比亚2008年签署了《关于促进和保护投资的双边协定》,2015年,两国政府又签署了《关于加强中哥投资促进合作的谅解备忘录》《关于基础设施合作的谅解备忘录》等,如果采用第三种方式则有助于保持自贸协定框架下投资协定与已有的双边投资等协定的一致性,充实双边投资的合作框架,为两国进行自贸协定的全面谈判创造了一定的条件。

第五,深入了解企业的利益诉求,促使自贸协定更好服务于投资主体。在与哥伦比亚就投资议题谈判之前及谈判过程中,应更多征求企

^① 史晓丽:《〈中日韩投资协定〉的构建》,《东北亚论坛》,2011年第1期,第5页。

业的意见, 深入了解企业的利益诉求。投资行为最终是由企业来实施的, 我国与哥伦比亚签署自贸协定投资规则, 目的之一是要为中国企业到哥伦比亚的投资活动营造公平竞争的良好制度环境, 降低企业的准入门槛, 降低企业跨国经营的风险和成本, 加强对企业的保护。我国已经有多家企业在哥伦比亚进行了较长时间的投资实践, 积累了丰富的经验, 他们对当地市场

所存在的对其跨国经营不利的、不平等的政策和制度等均有较为深刻的感受, 对哥伦比亚值得投资、需要加大开放力度的部门和领域也有更为清晰的认识。应加大调研力度, 征求这些实践经验丰富的企业的意见, 补充完善我方的谈判策略。

编辑 邓文科

The Level of Investment Liberalization in FTAs —Based on Three FTAs of Colombia

CHAI Yu¹ WANG Xiaoyun²

(1. *Russian Academy of Social Sciences, Eastern Europe and Central Asia Institute, Beijing 100732, China*; 2. *Graduate School of Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100732, China*)

Abstract: Taking the investment terms of the Trans-Pacific Partnership Agreement (TPP) as the benchmark, the paper analyzes the level of investment liberalization of Colombia's 3 free trade agreements (FTAs), namely the Colombia-US, the Colombia-South Korea, and the Colombia-Mexico FTA. The paper notes that the Colombia-US FTA has the highest level of investment liberalization, followed by the Colombia-South Korea FTA and the Colombia-Mexico FTA. Exploration of investment openness at the industry level reveals that finance and insurance, education, arts and entertainment, as well as health and social work are Colombia's most sensitive areas to foreign investment. The study contributes to further improving the system of analysis and measurement of investment liberalization in FTA negotiations theoretically, which also serves as the reference for negotiations on investment issues in the Sino-Colombia FTA.

Key words: FTA; investment liberalization; investment openness; Colombia