



Columbia Center
on Sustainable Investment

A JOINT CENTER OF COLUMBIA LAW SCHOOL
AND THE EARTH INSTITUTE, COLUMBIA UNIVERSITY

Columbia FDI Perspectives

哥大国际投资展望

No. 291 2020年11月16日

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

执行编辑: Riccardo Loschi (Riccardo.Loschi@columbia.edu)

投资便利化与 GATS: 重叠有影响吗?*

Rudolf Adlung, Pierre Sauvé, Sherry Stephenson**

针对投资便利化的讨论,比 WTO 最近提出的其他任何倡议都更具吸引力。由《WTO 2017 年部长级会议联合部长声明》提出,目前已有 100 多个 WTO 成员国参与这项讨论。他们通过制定适用于所有部门的投资便利化(IF)章程,进入了新的领域。这些讨论与两场正在进行的有关服务部门国内法规的谈判相重叠:其中一场来自《服务贸易总协定(GATS)》Article VI:4 所规定的义务;另一场来自约有 50 个 WTO 成员国支持的联合部长声明(JMS)。

服务贸易的广义模态[注一]定义包括供应商在东道国的商业存在(模式三[注二]类似于 FDI)。它是国际上提供服务最重要的方式,约占世界 FDI 存量与流量的三分之二。虽然 WTO 成员国在乌拉圭回合中经常在低市场开放水平上作出未来服务承诺,它们通常具有很高的在市场准入和/或国民待遇方面作出具有商业意义的模式三承诺的倾向。这反映了服务业 FDI 对促进经济发展的正向效应。

GATS 承诺引发了后续义务,特别是关于在 Article VI:4 谈判期间,以合理、客观、公正的方式执行措施并遵守监管章程。集中于许可证与资格要求、技术标准等方面,这些谈判已悬而未决地徘徊了 25 年。然而,受最近的事态发展影响,它们再一次引起了人们对 IF 的兴趣。

引导 IF 章程与国内法规要求相互适应是一项挑战。问题包括准入标准和程序、许可证费用、时间框架、透明度和通报义务、建议措施的评论机会以及对决策的行政审查。国家层面的责任往往分散在不一定擅长协调与合作的各部门

和机构之间。这反过来提升了实质性与程序性重叠的风险，重叠由围绕着各自义务的不确定性构成¹，或许会引起矛盾。

在 IF 与国内监管讨论之间有几个领域重叠。例如，GATS Article III 关于设立咨询点的义务已扩展到服务投资。然而，类似的规定也出现在关于国内服务监管章程的参考文件草案和 IF 文本草案中。无论多么相似，平行的一系列行政程序和通报义务都将引起代价高昂的重叠，而且会令服务出口商与投资者感到困惑。类似的重叠也可能出现在其他领域中，例如用于确定投资者资格和许可证要求或技术标准的实质性标准，这对投资者来说是不必要的负担。如果 IF 章程对“必要之上的负担”的定义与 GATS 的描述有所不同，冲突就有可能发生。

这些例子强调了在平行谈判努力中协调非常重要，以及有必要对新出现的法律条文进行持续审查。目前这种协调还不存在。现在这样做将降低今后法律修订的必要性，并缩短谈判结果可能出现的推迟。

在这种协调性的考验之外，这些谈判间的关系引发了值得深思的重要政策问题：

硬性与弹性法律的多元结构。尽管 GATS Article VI 规定的主要义务仅适用于作出具体承诺的部门，但是未来的章程适用于所有部门的投资，无论是否作出 GATS 承诺。两项适用范围不同的协定并存也许会造成相关义务的多元结构。与此同时，国内的监管规章基本由激励性条款构成，以鼓励成员国履行最佳实践。涉及相同或类似问题的条款因而只有在 IF 协定下才能强制执行。

免费搭乘。IF 协定的缔约国能否在单边最惠国(MFN)的基础上将条约特权赋予非缔约国（假设它是一个多边协定）？WTO 贸易便利化协定的经验表明，在不涉及市场准入问题的情况下，免费搭乘很少受到关注。缺少自由化内容，IF 章程就相当于改善东道国投资环境的单边措施。但这可能会引发其他问题，例如公共服务、数据本地化要求以及国有企业。

最后，也是至关重要的问题是，IF 协定是否需要所有 WTO 成员国的支持。考虑到讨论的重启性——特别是将模式三型的章程拓展到非服务部门——实际上也没有其他选择。2015 年内罗比部长级会议规定：“就这些问题[即非多哈发展议程问题]开展多边谈判的任何决定必须得到所有成员国的同意。”因此，非缔约国仍可以施加重大影响，特别是要求在无关问题上作出让步，例如上面

列出的那些。国内法规方面的问题较少，缔约国可以在协定的现有框架内(通过 GATS Article XVIII)作出附加承诺，就像基本电讯参考文件所做的那样。

(南开大学国经所郭子枫翻译)

译者注一：广义模态是“标准模态”与“非标准模态”的通称。与“狭义模态”相对。狭义模态指必然性、或然性、偶然性模态。美国学者刘易斯称为标准模态，也称为真值模态。除狭义模态外，还有另外一些非标准模态，如道义模态、认识论模态、时态模态。这是一个逻辑学概念。

译者注二：按照 WTO 于 1994 年签署的《服务贸易总协定》，服务贸易有四种提供方式，1、跨境交付；2、境外消费；3、商业存在；4、自然人流动。其中商业存在是指一成员国的服务提供者在另一成员国领土内设立商业机构，在后者领土内为消费者提供服务的方式，例如外国服务类企业在中国设立公司为中国企业或个人提供服务。

* *哥大国际投资展望*(Colombia FDI Perspectives)是一个公开辩论的论坛。作者所表达的观点并不代表 CCSI 或哥伦比亚大学或我们的合作伙伴与支持者的观点。*哥大国际投资展望*(ISSN 2158-3579)是一个同行评审系列。

** Rudolf Adlung (rudolf.adlung@gmail.com)曾任世界贸易组织服务贸易司顾问; Pierre Sauvé (psauve@worldbank.org)是世界银行集团宏观经济、贸易和投资全球实务高级贸易专家; Sherry Stephenson (sherry.stephenson@gmail.com)是太平洋经济合作理事会服务网络成员。这篇展望所表达的观点仅代表作者个人，与世界银行集团或其股东无关。几位作者希望感谢 Roberto Echandi 的宝贵意见与草稿建议，以及 Julia Calvert, Juan Marchetti 和一位匿名评审者的同行评审。¹ 尽管 JMS 明确将市场准入、投资保护与投资者-国家争端解决机制排除在讨论之外，它仍对国民待遇的(剩余)作用不予置评。

如果附带以下承认，这篇展望中的材料可以被重印：“Rudolf Adlung, Pierre Sauvé, Sherry Stephenson, 《投资便利化与 GATS: 重叠有影响吗?》，*哥大国际投资展望*, No. 291, 2020 年 11 月 16 日。经哥伦比亚可持续投资中心许可转载(www.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，包括关于提交给展望的信息，请联系：哥伦比亚可持续投资中心，Riccardo Loschi, riccardo.loschi@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。我们的任务是制定和传播切实可行的办法和解决办法，并分析当前的政策性问题，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的开发来承担其使命。获取更多信息，请访问我们的网站 <http://www.ccsi.columbia.edu>。

最新的哥大国际投资展望

- No. 290, Roberto Echandi, 《国际投资法律与政策的盲区：促进投资保留与扩大的投资者-国家冲突管理机制》2020 年 11 月 2 日

-
- No. 289, Maria Adele Carrai, 《“一带一路”倡议下的对外直接投资：在规章与调整之间》2020年10月19日
 - No. 288, Ivan Anton Nimal, 《新冠疫情与 FDI：政府应作何选择?》2020年10月5日
 - No. 287, Florence Dafe, Zoe Williams, 《第三方融资在投资仲裁中的兴起》2020年9月21日
 - No. 286, George A. Bermann, N. Jansen Calamita, Manjiao Chi, Karl P. Sauvant, 《使 WTO 投资便利化框架免受 ISDS 影响》2020年9月7日

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