

《2013 年第 3 季度中国对外投资报告》之专题报告二

如何应对中美双边投资协定的实质性谈判

摘要：中美双边投资协定的实质性谈判是中美两国重设双边国际投资规则的过程。这是一场美国发起的规则重构活动，中国在有限满足美国核心利益诉求的过程中，能够利用双边投资协定为中国长期发展服务，但也需要特别小心由此带来的隐患，尤其是协定条款之外隐性规则所带来的风险：一是国内政策国际化，二是资本项目自由化。中国需要建立一套高于国际规则的国内制度，同时协调资本账户管理与投资协定的关系。

2013 年 10 月 21 日至 25 日，中美第十轮双边投资协定谈判在华盛顿举行。此前的 2013 年 7 月 12 日，中国外交部发布了前一日刚刚结束的第五轮中美战略与经济对话成果，在其中的经济对话联合成果情况说明中指出，“经过九轮技术性讨论，中国同意与美国进行投资协定的实质性谈判。该投资协定将对包括准入前环节的投资的各个阶段提供国民待遇，并以‘负面清单’模式为谈判基础”。中方的承诺表明，关于中国是否应该接受“准入前国民待遇”加“负面清单”模式的讨论可以告一段落了，下一步更应该讨论如何进行实质性谈判。第十轮谈判的举行，标志着中美两国已经进入双边投资协定的实质性谈判阶段，也标志着中美两国启动了双边投资规则的重设程序。为了顺利达成协定，为了在谈判中获得更有利于中国的条款，目前最需要的，是了解美国在中美双边投资协定中所要实现的战略利益和具体的核心利益诉求。本文通过考察这场国际规则重构活动的性质和特点来分析美国在中美双边投资协定中所要实现的战略利益，通过考察美国 2012 年双边投资协定模板、中美战略与经济对话以及美中贸易全国委员会发布的《中国商业环境调查结果》来分析美国的具体利益诉求，并在此基础上，提出中国在中美双边投资协定实质性谈判中的应对策略。

国际投资新规则的性质

对于当前全球经济治理和国际经济规则的调整，一种常见的认识是：新兴经济体的崛起要求改变现有全球经济治理结构和调整全球经济规则。这种认识来源于两个非常有说服力的事实：一是新兴和发展中经济体按购买力平价计算的 GDP 将在 2013 年超过发达经济体。这是世界经济格局的一种根本性的变化。“经济基础”的改变，要求全球经济治理结构与经济规则这些“上层建筑”进行改变。二战以来建立在布雷顿森林体系之上的全球经济规则和全球化过程，都是美国主导的，也主要是为美国及发达经济体服务的。现在则应该建立一套更多反映新兴经济体利益的全球经济规则。二是 G7 和 G8 作为全球经济治理和全球经济政策协调平台的功能已经弱化，包含了十一个新兴工业国家的 G20 正在成为新的全球经济治理平台，新兴经济体已经在实质性上参与全球经济政策的协调和全球治理的讨论，尤其是中国及其他金砖国家在全球事务中正在发挥越来越重要的作用。

然而，上述认识是一种广泛存在的误解。当前全球经济治理和全球经济规则主要不是在新兴经济体的要求下进行调整的，调整的目的也主要不是为了更好地反映新兴经济体的利益。当前的国际经济规则调整中，美国仍然是主导者。G20 虽然在协调全球经济政策和讨论全球经济治理，但是至今没有在全球经济规则的调整上取得任何有重大意义的成果。目前主要有

三个场合正在就新的全球经济规则进行讨论和谈判，分别是：服务贸易协定（TISA）谈判、跨太平洋伙伴关系（TPP）谈判和跨大西洋贸易与投资伙伴关系（TTIP）谈判。这三个谈判，都是美国发起和主导的。中国作为新兴经济体的主要代表，经过很多努力才于 2013 年 9 月 30 日加入到服务贸易协定的谈判中。美国在上述三场谈判中，推出了一系列新的国际贸易与投资规则，并有将这些小范围或者区域性的规则推广成为全球规则的意图。

这一轮新的国际规则的调整是美国主导的，显然也是为了美国的利益，而不是为了新兴经济体的利益。美国调整国际经济规则的动机，是为了在这个变化了的世界格局中通过设立新的国际规则更好地获得全球利益，而不是为了设立一个更加中性的、降低美国主导权和美国获利能力的国际经济规则。

美国本来就是现有国际经济规则的主导者和受益者，为什么又要调整现有规则和设立新的规则呢？首先，新兴经济体的崛起和世界经济格局的变动削弱了美国在当前全球经济治理和国际经济事务中的主导能力。美国要么放弃自己的主导能力以适应新兴经济体的崛起，要么重新设立规则以保护自己的主导能力。显然，美国更愿意选择后者。其次，在现有国际经济规则中，新兴经济体尤其是中国似乎成了最大的受益者。中国在过去的全球化过程和全球体系下，获得了快速的发展，以至于经济总量直追美国，并且在可预见的时间内，将超过美国成为世界上经济规模最大的国家。第三，在现有的国际经济规则中，美国没有什么有效的办法应对中国的快速发展。上世纪八十年代美国对日本的汇率政策、货币政策以及贸易政策所施加的压力难以复制到中国来。尤其是当中美发生经济利益冲突时，美国并不能在现有国际经济规则内找到有效对付中国的办法。反而是中国总是能够在现有国际经济规则下找到有效对付美国的办法。第四，美国发现现有经济规则还不能充分发挥美国在国际竞争中的优势，尤其是服务业和创新上的优势。为此，美国需要一套新的规则来更好地发挥自己的优势，提高自己的国际竞争力，同时也有意用新规则来限制潜在竞争对手特别是以中国为代表的新兴经济体的竞争优势。

为了达到上述目标，美国所推动的规则调整主要包括以下内容：其一，服务业的开放，尤其金融和信息服务业的开放。这是美国最有优势、最有国际竞争力的行业。其二，知识产权保护，包括打击商业窃密，造假和盗版等。这是为了充分发挥美国在创新方面的优势，保护其创新利益，削弱模仿和跟随者的竞争力。其三，环境保护标准和劳动保护标准。新兴经济体的环境保护和劳动保护程度低，环境保护成本和劳动成本低，通过提高这两个标准，可以提高新兴经济体的环保成本和劳动成本，削弱其竞争力。其四，公平竞争或者竞争中性原则，即让不同所有制的企业处于公平的竞争环境中，主要是为了消除对国有企业的优惠和对

外资企业的歧视。其五，透明度原则。即要求对规章制度及国有资本经营信息进行充分的信息披露。其六，“准入前国民待遇”加“负面清单”的模式。

总结起来，这一轮全球经济规则的调整有三个主要特点：第一，这是美国发起、美国主导的全球经济规则调整，而不是新兴经济体发起和主导的调整；第二，这不是为了更好地反映新兴经济体的利益而进行的调整，而是美国在新兴经济体快速增长这一事实基础上，为了更好地获得全球化利益而进行的调整；第三，调整的主要方式，主要是通过推动服务业开放和知识产权保护来更好地发挥美国等发达经济体的竞争优势，同时，通过更全面的国民待遇原则、公平竞争或者竞争中性原则、环保和劳工等高标准来削弱新兴经济体的竞争优势。

在双边投资协定中，包含上述所有美国试图推出的新规则和推出新规则的战略意图。事实上，国际投资新规则是这一轮全球经济规则调整的核心内容。在美国发起的服务贸易谈判和区域贸易谈判中，与投资相关的协定或者条款都是必不可少的。服务贸易的实施，需要跨国投资的参与。中国同意与美国进行双边投资协定的实质性谈判之后，美国也就接受了中国参与服务贸易谈判。同时，美国在制造业上的优势，主要是通过跨国生产来实现的，而不是通过商品出口来实现的。美国试图施加于中国的主要国际经济新规则，均将体现在中美双边投资协定的谈判中。中美签订高标准双边投资协定以后，将消除双方经济合作的许多重要障碍。中美自由贸易区、亚太自由贸易区乃至新的全球贸易体系和全球投资体系的建立，都将变得更加可行。

美国的主要利益诉求

2013 年 10 月 8 日，即在中美第十轮双边投资协定谈判的前两周，美中贸易全国委员会发布了《2013 年中国商业环境调查结果》。其调查结果显示，美国企业在中国面临的前十大挑战分别是：成本上升、与中国企业的竞争、行政许可、人才招聘与留用、知识产权保护、不公正执法、国民待遇、透明度、标准与合格评定、对外国投资的限制。其中成本上升和人才招聘与留用这两大挑战主要源于中国的宏观经济环境以及发展阶段的变化，且这两大挑战的原因都是因为中国的工资上涨过快，双边投资协定并不能帮助美国企业应对这两大挑战。另外八大挑战则都与中国政府的行为有关，即都是可以通过双边投资协定来约束政府行为、改善美国企业投资环境的，因而都可以看作是美国显示出来的对中国的利益诉求。实际上，在中美战略与经济对话以及美国公布的 2012 年双边投资协定模板中，也能看出美国对中国有很多明确的利益诉求。表 1 总结了美国通过上述三个渠道显示出来的对中国的 15 项主要

利益诉求。

表 1: 美国对中国主要经济利益诉求

序号	利益诉求	美国 2012BIT 模板	中美战略与经济对话	美中贸易全国委员会
1	国民待遇	√	√	√
2	最惠国待遇	√		
3	国有企业	√	√	√
4	投资保护	√		
5	资本自由转移	√		
6	行为要求	√		√
7	知识产权	√	√	√
8	透明度	√	√	√
9	制定标准	√	√	√
10	环保	√	√	
11	劳工	√		√
12	争端解决	√		
13	市场准入	√	√	√
14	行政许可与审批			√
15	法治环境		√	√

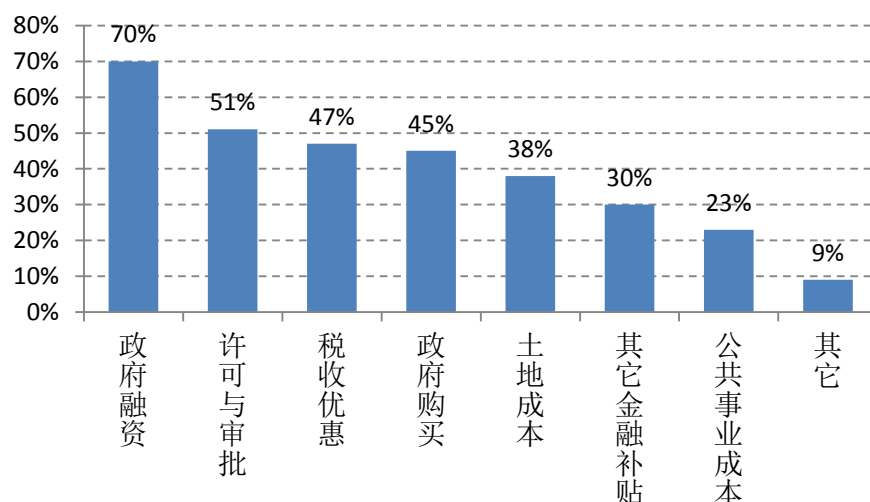
资料来源：2012 年美国双边投资协定模板；中国外交部《第五轮中美战略与经济对话框架下经济对话联合成果情况说明》，美中贸易委员会《2013 年中国商业环境调查结果》。

在表 1 所列示的 15 项利益诉求中，有 6 项同时出现在三个渠道中。这 6 项包括：对美国企业的国民待遇、消除中国国有企业获得的不公平竞争优势、加强知识产权保护、提高中国规章制度以及国有资本的透明度、允许外资企业参与中国产品技术标准制定过程以及在中国市场上获得更大的市场准入程度。美国在三个渠道中反复表达的这 6 项利益诉求可以被认为是美国的核心利益诉求。其中，中国已经接受了包括“准入前”在内的投资所有阶段的国民待遇原则，也已经接受了用“负面清单”的方式来谈判市场准入问题。关于国有企业、知识产权保护、透明度和标准制定等四个方面的规则显然也是美国将下大力气要在谈判中让中国接受的。

这里特别需要说明的是关于国有企业的竞争优势问题。美中贸易全国委员会《2013 年中国商业环境调查结果》显示，“与中国企业的竞争”是在华美国公司感受到的除成本上升以外的最大的挑战。调查结果显示：75%的美国公司受访者认为其公司与中国的国有企业存在竞争关系，86%认为其与中国的非国有企业之间存在竞争关系，89%认为其与美国公司或

其它外资公司存在竞争关系。也就是说，从调查结果看，在华美国企业最主要的竞争对手并不是中国的国有企业或者民营企业，而是外资企业。但为什么美国企业把与中国企业的竞争列为第二号的挑战，而不是把与外资企业之间的竞争列为重大挑战呢？这是因为美国企业认为中国企业从政府获得了各种优惠。该调查显示，34%的美国公司受访者确定地认为与其竞争的中国国有企业从中国政府获得了外资企业无法获得的实际利益（tangible benefits）；64%的美国公司受访者怀疑中国国有企业从中国政府获得了实际利益；只有2%的美国公司受访者认为与其竞争的国有企业从中国政府没有获得什么实际利益。另外，22%美国公司受访者确定地认为与其竞争的中国非国有企业从中国政府获得了外资企业无法获得的实际利益；51%美国公司受访者怀疑中国非国有企业获得了实际利益；27%美国公司受访者认为与其竞争的非国有企业没有获得什么实际利益。可见，美国企业普遍认为在其与中国企业的竞争过程处于不利地位。

那么，美国企业到底认为中国企业获得了哪些政府支持呢？图1显示，70%的美国公司受访者认为中国国有企业从政府获得了融资方面的好处，51%的美国公司受访者认为国有企业在行政许可与审批方面处于有利地位，另外几个国有企业获得优惠待遇的领域包括：税收优惠、优先获得政府购买的合同、土地成本方面的优势、其他金融补贴以及更低的公共事业成本。这些认识都是主观判断，关于国有企业获得了税收优惠和土地优惠在很大程度上是一种怀疑。但是，这一结果说明美国有通过各种渠道减少国有企业所获优惠的强烈动机。比如在第五轮中美战略与经济对话中，美国已经对中国提出了提高国有企业利润上缴比例的要求，这一要求显然是为了减少国有企业在“政府融资”方面获得的所谓优惠待遇。由此，也可以看出，在中美双边投资协定中，关于国有企业行为的条款是必然要出现的。当然，美国也有将公平竞争原则适用到不同所有制类型企业的趋势，即强调国有企业、非国有企业和外资企业都处于公平竞争的环境中。



资料来源：USCBC: USCBC 2013 China Business Environment Survey Result

图 1：在华美资企业认为中国国有企业获得优惠待遇的领域

另外，关于最惠国待遇、投资保护和争端解决等利益诉求都是对双方有利的，不会引起太大争议，也算不上美国对中国的核心利益诉求。而关于环保和劳工标准，虽然已经写入双边投资协议模板中，但是在中美战略与经济对话中，以及在美中贸易全国委员会的调查中，这两个议题并不是被反复强调的。可见，这两个在全球治理和全球经济新规则中被广泛讨论的内容，并不完全符合美国的核心利益。可以预计，在中美双边投资协议谈判中，美国在这两个议题上也不会设置太高的标准。关于“行为要求”，即作为批准投资或享受当地优惠政策的条件而对美国公司提出的一些要求，例如向中国公司转让技术或使用美国技术，则是美国在双边投资协定中试图要彻底免除掉的义务。

中国如何应对

面对美国试图通过双边投资协定来提高自身竞争优势、削弱中国企业竞争优势的战略意图和具体措施，中国该如何应对？

首先，中国如何应对美国提出的市场准入要求？从中美战略与经济对话以及美中贸易全国委员会的调查来看，美国最希望推动的市场准入包括金融服务、债券市场、保险、云计算、数据中心服务、电子商务、医院、炼油、石化、音像及传媒业等。中国加入 WTO 的经验表明，弱势行业的开放，并不一定会使中国彻底丧失在这些行业的竞争力。中国企业在中国市场上与美国企业同台竞技，才能够快速获得国际竞争力，才能在国际舞台上与美国企业同台

竞技，才能将更多的企业开到美国去，开到其他国家去，才能逐步成为全球顶尖企业。同时，在中国市场上，中国企业能够获得一些固有的优势，比如语言文化、人力资源等方面的优势。中国企业还可以通过渐进开放获得一定的过渡期来提高竞争力。因而中国其实不需要太担心这些领域的开放。可见，中国不需要以负面清单的形式对美方的准入要求完全拒绝。中国在多大程度上接受美国的市场准入要求，取决于中国对各行业的过渡期安排和美国提供的利益交换，比如看美国给中国提供的市场准入（如能源、金融、电信等领域）和是否对中国开放高技术领域等。

其次，中国如何应对美国提出的关于公平竞争、提高透明度、加强知识产权保护、允许外资参与标准制定等新规则？应该说，这些似乎在削弱中国企业竞争力、提高美国企业竞争力的地方，其实也是中国需要改革的地方。给各类企业提供公平竞争的环境，对美国企业有利，但是可能获益最大的是中国的民营企业；提高政府和法律法规的透明度，有助于提高行政效率，减少腐败；加强知识产权保护，有助于中国建立创新型经济发展模式，这正是正处于发展模式转变过程中的中国所需要的；允许外资参与国内标准制定，并不一定意味着标准由外资企业来制定，掌握标准制定权的还是中国的机构。另外，更为重要的是，这些对自己进行约束的规则，实际上也对美国的约束。比如，中国可以在双边投资协定中，同样要求美国对各类所有制企业以非歧视性原则提供公平竞争的环境，包括对中国的国有企业和主权财富基金实行非歧视性原则。

由此可见，中国并不需要担心市场准入，而是可以用国内开放换取美国市场的开放；中国也不需要太担心公平竞争、知识产权保护、透明度、标准制定、环保、劳工、投资保护、行为要求以及争端解决机制等等新规则，中国可以用对自己的约束来换取对美国的约束。

中国真正应该担心的，是两个可能被忽视的、容易引起长期风险的因素：第一个是国内政策国际化；第二个是资本账户过度过快自由化。

“准入前国民待遇”加“负面清单”的模式，意味着除了负面清单所列示的领域之外，不能对外资企业施加额外的准入限制。负面清单是要和美国谈判的，清单上的每一条都需要美国的同意。而过去制定外商投资指导目录时，中国可以独立自主地决定。未来清单的变化，也需要和美国谈判来决定。另外，关于知识产权保护、政府行为的透明度、行政许可和审批制度的变化、环保标准的调整、劳工标准的调整等国内政策的调整都将受到双边投资条约的约束。为了应对这一国内政策国际化可能造成的风险，需要建立一些高于国际规则的国内规则，甚至建立一套能使国际政策国内化的制度。前者包括完善反不正当竞争法和国家安全审查机制，后者包括在某些特定的行业，建立一些对各种所有制类型都有效的准入条件，防止

外资企业在那些已经开放的行业造成过大的风险。

双边投资协定隐含资本账户自由化的倾向，是很少被人注意到的。资本账户管理不仅包括汇兑管理，还包括跨国资本流动和国际金融交易的各个方面，如：利率、汇率、交易数量、交易方式、交易的货币类型、交易程序、准入条件等等。通常所说的资本账户可兑换仅仅是汇兑环节的自由化，不包括资本账户所有环节的自由化。比如，允许外国货币可以自由兑换成为人民币，这可视为实现了人民币可自由兑换；但如果在外资兑换成人民币以后，只允许其进行消费或持有现金和存入银行，而不允许进行投资，则还不能认为是实现了资本项目自由化。在美国 2012 年双边投资协定模板中，资本自由转移条款中明确规定，资本、资本收益和资本利得等必须被允许自由地转移出境。同时使用了很宽泛的资本定义，规定资本除了包括企业之外，还包括股份，债券，甚至期权和期货等金融衍生品。在协议模板的金融服务条款中，还规定协议一方不能以货币和信贷政策、汇率政策以及宏观审慎管理的理由阻止资本自由转移。这也就意味着，出于防止金融危机的目的而对资本项目实施临时管理措施的这最后一道防火墙，在双边投资协定中被取消了。

为了防止在双边投资协定中施加过度资本项目自由化的义务，需要在资本的定义中协调中国的金融开放、资本账户自由化与投资协定之间的关系。同时，需要在资本转移或者金融服务条款中保留临时资本管制的手段。

IIS 简介：国际投资研究系列（International Investment Studies）是中国社会科学院世界经济与政治研究所国际投资研究室的研究成果。该室的主要研究领域包括跨境直接投资、跨境间接投资、外汇储备投资、国家风险、国际收支平衡表与国际投资头寸表等。国际投资室的成员为张明、王永中、张金杰、李国学、潘圆圆、韩冰与王碧琚，定期参加国际投资室学术讨论和报告写作的成员还包括姚枝仲、肖立晟、林念、王宇哲、高蓓、陈博、刘洁与徐以升。我们的主要产品包括：中国跨境资本流动季度报告、中国对外投资季度报告、国家风险报告、工作论文与财经评论等。

责任条款：本报告非成熟稿件，仅供内部讨论。报告版权为中国社会科学院世界经济与政治研究所国际投资研究室所有。未经许可，不得以任何形式翻版、复制、上网和刊登。本报告仅代表研究人员的个人看法，并不代表作者所在单位的观点。