



联合国国际贸易法委员会
第三工作组（投资人与国家间争端解决制度改革）
第三十七届会议
2019年4月1日至5日，纽约

投资人与国家间争端解决（投资争端解决）制度的可能改革

泰国政府的评论意见

本说明转载第三工作组第三十七届会议筹备过程中于2019年3月8日收到的泰国政府提交的材料。这份材料按秘书处收到的原样转载于本说明附件。



附件

一. 拟议工作计划

1. 引言

1. 根据第三工作组第三十六届会议的讨论情况，其间会议主席请成员国/利益攸关方提交第三阶段工作计划，泰国希望提出以下建议供工作组审议和评论。

2. 关于工作计划的重要考虑

2. 工作组的成功成果取决于一个有包容性、可及性和可为所有国家使用的进程。工作组应鼓励发展中国家和发达国家的广泛参与，以便根据不同经验讨论所有可能的改革方案。

3. 投资争端解决制度的改革是复杂的。涉及广泛的问题；每一种问题在严重程度、范围和紧迫性方面各有不同。各国从自身经验出发会对问题的性质有自己的看法，对如何解决这些问题也会有不同看法。已经提出了广泛的解决办法，这些办法可以解决一个问题或多个问题，并取得不同程度的成功。然而，并没有任何一刀切的解决办法。各国必须铭记，任何新的解决办法也可能给这个等式带来新的问题。

3. 三步工作计划

4. 鉴于上述考虑，泰国提出以下三步工作计划：

步骤 1：提出建议和辩论

5. 工作组为所有国家讨论改革方案留出了时间。最有效的推进方式是以秘书处说明（[A/CN.9/WG.III/WP.149](#) 号文件）为基础开展对话。工作组应审查每一项关切，并讨论最适当的改革方案。这一阶段提出的方案应是概念性的。

步骤 2：选择前进的道路

6. 一旦对每一项关切进行了分析，工作组就应在考虑到利弊的情况下总体上决定最佳改革方案。前进的道路可以是一种不同的方案，也可以是各种建议的组合。

步骤 3：关于改革的讨论

7. 工作组讨论了已确定优先次序的最可取方案的细节。制定了初步工作计划。

二. 可能的改革方案

1. 引言

8. 本呈文的目的是就对针对投资争端解决方面的关切的改革方案提出泰国的看法。本文件将首先审查必须成为任何成功改革的支柱的总体原则，然后在概念层面上就如何进行这些改革提出解决办法。泰国的建议是根据其在投资争端解决方面的经验提出的。这些建议并非意在包括所有方面。这一建设性意见应作为一个平台使用，为其他国家提出其他想法抛砖引玉。

2. 关于投资争端解决制度拟议改革的总体原则

普遍性和多用性

9. 工作组的成功结果必须切合实际，并使尽可能多的国家受益。一项不为大多数国家广泛接受的解决办法将难以长期维持。为提高工作效率，工作组应在现有努力的基础上，与投资争端解决中心和贸发会议等其他国际组织进行协调。工作组应把工作重点放在普遍存在的问题以及有可能立即取得成功和产生影响的解决办法上。泰国认为，迅速解决程序费用和延续时间问题对发展中国家来说是一个特别紧迫的问题。

未来的“基石”

10. 投资争端解决制度的改革将是一个漫长而复杂的过程。为节省宝贵资源，任何改革工作都应尽可能成为今后工作“基石”的一部分。任何成果都应具有足够适应性，以便与今后的其他工作相结合，并且不排除其他可行方案。

预防而不是诉讼

11. 投资争端的减少必然意味着投资争端解决方面的问题减少。泰国认为应把问题消灭在萌芽状态。许多发展中国家负责投资争端问题的政府机构仍然缺乏认识到即将发生的争端的专门知识，更重要的是，缺乏如何管理这些争端的知识。此外，政府法律专家与直接负责可能违反条约义务的措施的官员之间在认知上存在差距。缩小这一认知差距可以大大减少投资争端案件的数量。

3. 泰国关于投资争端解决制度改革的建议

12. 根据这些总括性原则，泰国谨在概念上建议贸易法委员会在以下方面开展工作：(1)针对投资争端案件特殊需要的新的贸易法委员会投资争端解决规则；(2)预防争端准则；(3)建立国际投资法咨询中心；(4)关于实质性条文的示范条款。如果贸易法委员会认为这些改革办法中的任何一项是适当的，则需要在以后阶段讨论具体细节。

13. 这些改革方案并不排除其他可能更全面的改革方案。相反，这些“基石”可以作为今后任何全面改革的坚实的第一步。此外，本文件的目的是讨论其他任何改革建议的不利之处。这一辩论最好留给工作组各届会议进行。

3.1 贸易法委员会投资争端解决规则

14. 新的贸易法委员会投资争端解决规则可以解决目前对投资争端解决的许多关切。投资争端案件是独特的，需要一套独特规则有效地管理这些案件。投资争端索赔涉及国家和国家采取的措施。这些往往涉及公共政策和公共利益问题，而这些问题在商事仲裁中是不存在的。一套新的规则可以考虑到国家的需要。例如，国家决策过程是缓慢的，预算拨款也非易事且不可预测。此外，有许多政府机构都需要了解仲裁过程，并在获得法律顾问之前迅速采取行动。贸易法委员会投资争端解决规则必须简明扼要，易于理解。此外，发生投资争端的法律制度涉及投资人、东道国和母国（以其就条约义务达成协议为限）。一套独特的规则能够以最有效和平衡的方式满足上述各点。

15. 贸易法委员会投资争端解决规则的核心条款可以现有的《贸易法委员会仲裁规则》和《国际投资争端解决中心规则》为基础。以现有规则为基础意味着可以迅速完成新的贸易法委员会投资争端解决规则，而从头开始意味着在这一微调过程中有处理关切问题的充分自由。核心条款应确保仲裁程序的高效运作。此外，还可以进一步起草贸易法委员会投资争端解决规则，使各国能够在其认为适当的情况下利用这些条款来处理它们在投资争端解决过程中所关切的任何问题。贸易法委员会投资争端解决规则应发挥“工具箱”的作用，各国可酌情使用，下文将进一步阐述这一点。

3.1.1 费用和延续时间

16. **费用管理程序：**各国需要简化程序并降低费用。一个可能的改革领域涉及预算规划。例如，可以要求法庭与当事各方协商，以便为诉讼程序确定一个固定/可接受的预算。此外，当事各方从一开始就决定在任命前设定仲裁员的费用上限。工作组还可探讨是否可以某种方式规范律师费的办法。

17. **预先确定的时限/快速程序：**应鼓励更可预测的程序。当事人可以从预先确定的诉讼时限中获益。这与目前仲裁时间表的现有特设性质不同，这一时间表可能要经过当事方之间长时间的谈判。贸易法委员会投资争端解决规则有可能规定一种可供酌情使用的任择性快速程序。任何关于快速程序的规则都必须考虑到投资争端案件通常很复杂，涉及高额损害赔偿。为避免工作重复，还应考虑到第二工作组关于快速仲裁的讨论。

18. **第三方出资的监管：**第三方出资需要有更多透明度。如有必要，贸易法委员会投资争端解决规则可要求充分披露任何第三方出资人和出资协议的细节。该规则还可以在认为适当的情况下进一步载明第三方出资监管的其他细节。在仲裁员与第三方出资人之间可能存在利益冲突的情况下，监管尤为重要。

19. **费用分摊原则：**争端各方需要澄清赔偿责任和费用分配问题。贸易法委员会投资争端解决规则可在这方面提供更确定性的确定性，在争端开始时通过具体规定确定费用分摊办法或由仲裁庭确定费用分摊办法。这样各国就可以规划其预算。

3.1.2 投资争端解决的仲裁员和裁定人：任命、确保独立性和相关事项

20. 贸易法委员会投资争端解决规则可有助于解决对仲裁员的关切，以确保建立合法的投资争端解决制度。可以起草更明确的规定，以填补现有规则中的任何空白，包括对身兼二职的监管。贸易法委员会投资争端解决规则有可能将挑选仲裁员与名册联系起来。这份名册不必很广泛，但应侧重于具有投资争端解决方面专门知识的公认仲裁员的姓名。名册可以考虑到性别平衡、地域分配以及发展中国家和发达国家仲裁员之间的平衡。新名册可能有助于将新律师纳入已经确立的仲裁员圈子。此外，还可以提出其他创新想法，以解决目前对仲裁员甄选的关切，例如，各国参与名册仲裁员甄选进程；名册中的姓名强制性轮换；或者，对于任何特定仲裁庭，要求从名册中任命若干仲裁员并由当事人指定若干仲裁员。

21. 关于仲裁员的行为，工作组可以探讨可列入贸易法委员会投资争端解决规则的仲裁员行为守则。新的行为守则可包括各国对仲裁员规定的规则，对道德操守、双重身份、收费上限加以规范。一套新的标准将受益于认识到投资争端的特殊性。守则至少应规定披露义务、允许的外部活动，以及避免显现不当或偏见的义务。

3.1.3 仲裁裁决的一致性、连贯性、可预测性和正确性

22. 贸易法委员会投资争端解决规则可以通过共同解释来解决对同一投资条约条款不合理的不一致解释的问题。这一机制将使投资人的母国能够更多地参与。对于重视稳定性和可预测性的国家，新规则可使共同解释对仲裁庭具有约束力。

23. 此外，对于某一条约缔约方的国家来说，可以留有空间去共同阐明法庭将使用的法律或原则的范围，以确保对该条约的解释符合其起草人的意图。

3.1.4 替代性争端解决机制

24. 工作组迄今的工作重点是投资人与国家间仲裁的改革。然而，泰国认为，目前对投资争端解决的关切问题还必须通过替代性争端解决办法来解决。无论是作为贸易法委员会投资争端解决规则的一部分，还是作为一份单独文件，都可以列入关于投资人与国家间调解和调停的详细规定。这些替代性争端解决规则还可包括将裁决程序和非裁决程序相结合的程序框架，即所谓的争端解决混合方式。

3.2 预防争端准则

25. 如果各国做好准备，仲裁费用和延续时间是可以缩短的。工作组可在其他论坛现有工作的基础上，着手起草关于各国如何管理投资争端的准则。准则可作为各国交流经验、良好做法和专门知识的平台，并可包括以下方面：

(a) 谈判阶段：条约起草者可以做什么来防止争端或最好地规范争端。条约规定可以处理一系列广泛的问题；

(b) 鼓励对话：如何鼓励东道国与外国投资人之间的对话，以防止矛盾升级为全面争端；

(c) 投资争端解决管理的国内机制：何为预防争端、处理即将发生的争端或在争端发生后管理和解决争端的最佳做法；

(d) 仲裁前阶段：各国是否、何时以及如何使用替代性争端解决手段。

3.3 建立国际投资法咨询中心

26. 由于缺乏资源和体制能力，发展中国家可能无法有效应对投资争端。这一问题可以通过设立国际投资法咨询中心来解决。国际投资法咨询中心与世贸组织法律咨询中心的职能类似，可在出现争端之前向各国提供投资法方面的法律咨询，并在发生争端时担任法律顾问。此外，国际投资法咨询中心还可以帮助各国进行能力建设和分享最佳做法。

27. 泰国认识到，过去曾为建立这样一个咨询中心作出了努力。还有许多问题需要解决：包括其资金安排、获得其服务的机会以及配套的法律结构。尽管如此，鉴于第三工作组中有众多利益攸关方，贸易法委员会是推动这一问题和探索创新办法的理想平台。

3.4 关于实质性条文的示范条款

28. 虽然工作组已决定将其工作重点放在程序问题上，但泰国认为，工作组应对实质性问题可能进行的改革持开放态度。投资争端解决制度的实质方面和程序性方面往往密切相关，这两个领域的改革可以携手并进。

29. 可能的工作包括就如何更准确、更清楚地起草条约条文向各国提供指导。贸易法委员会可在其他论坛现有工作的基础上，就不同的实质性条文拟订示范条款，然后各国可将这些条款纳入双边投资条约范本，或在谈判国际投资协定时作为初稿使用。在某一实质性问题上有不止一个示范条款，以反映在有关投资保护标准的基本政策选择方面的分歧。关于实质性条文的示范条款可减少国际投资法不成体系的现象，并确保仲裁裁决的一致性、连贯性和可预测性。