



Distr.: General  
7 February 2023  
Chinese  
Original: English

联合国国际贸易法委员会  
第五十六届会议  
2023年7月3日至21日，维也纳

第三工作组（投资人与国家间争端解决制度改革）第四十四届会议  
（2023年1月23日至27日，维也纳）工作报告

目录

	页次
一. 导言 .....	3
二. 会议安排 .....	3
三. 《行为守则》和评注 .....	5
A. 一般性意见 .....	5
B. 《行为守则》 .....	5
1. 第10条—协理员 .....	5
2. 第11条—披露义务 .....	6
3. 第12条—遵守《守则》 .....	9
4. 第1条—定义 .....	11
5. 第2条—守则的适用 .....	12
6. 第3条—独立性和公正性 .....	12
7. 第4条—对多重作用的限制 .....	13
8. 第5条—勤勉义务 .....	16
9. 第6条—诚信和能力 .....	16
10. 第7条—单方面通信 .....	17
11. 第8条—保密 .....	17
12. 第9条—费用和开支 .....	18
C. 前进方向 .....	18



四. 上诉机制 .....	19
A. 关于上诉机制运作的条文草案 .....	19
1. 条文草案第 1 条—“上诉的范围” .....	19
2. 条文草案第 2 条—“上诉的理由” .....	21
B. 与上诉机制的实施有关的问题 .....	22
1. 与现有审查机制的相互关系 .....	22
2. 实施模式 .....	23
C. 前进方向 .....	24

## 一. 导言

1. 在 2017 年第五十届会议上，委员会赋予第三工作组就投资人与国家间争端解决制度（投资争端解决制度）的可能改革开展工作的广泛任务授权。在工作组第三十四届至第三十七届会议上，工作组确定并讨论了与投资争端解决制度有关的关切，认为根据所确定的关切进行改革是可取的。<sup>1</sup>工作组在第三十八届至第四十三届会议上审议了具体的投资争端解决制度改革方案。<sup>2</sup>

2. 委员会在 2022 年第五十五届会议上对工作组取得的进展表示满意。<sup>3</sup>委员会还听取了工作组在委员会 2023 年第五十六届会议之前预期举行的四周届会期间拟开展工作的概要介绍。委员会鼓励工作组向委员会提交一份附有评注的行为守则和关于替代争端解决机制的案文，供其审议。<sup>4</sup>

## 二. 会议安排

3. 工作组由委员会全体成员国组成，工作组于 2023 年 1 月 23 日至 27 日在维也纳国际中心举行了第四十四届会议。

4. 工作组下列成员国出席了会议：阿富汗、阿尔及利亚、阿根廷、亚美尼亚、澳大利亚、奥地利、白俄罗斯、比利时、巴西、保加利亚、加拿大、智利、中国、哥伦比亚、克罗地亚、捷克、刚果民主共和国、多米尼加共和国、厄瓜多尔、芬兰、法国、德国、加纳、希腊、洪都拉斯、匈牙利、印度、印度尼西亚、伊朗伊斯兰共和国、伊拉克、以色列、意大利、日本、肯尼亚、科威特、马来西亚、毛里求斯、墨西哥、摩洛哥、巴拿马、秘鲁、波兰、大韩民国、俄罗斯联邦、沙特阿拉伯、新加坡、索马里、南非、西班牙、瑞士、泰国、土耳其、乌干达、乌克兰、大不列颠及北爱尔兰联合王国、美利坚合众国、越南、津巴布韦。

5. 下列国家派观察员出席了会议：巴林、贝宁、波斯尼亚和黑塞哥维那、布基纳法索、乍得、哥斯达黎加、埃及、萨尔瓦多、爱沙尼亚、危地马拉、冰岛、约旦、黎巴嫩、莱索托、利比亚、立陶宛、马达加斯加、马耳他、荷兰、新西兰、阿曼、巴基斯坦、巴拉圭、菲律宾、葡萄牙、卡塔尔、罗马尼亚、塞拉利昂、斯洛伐克、斯里兰卡、瑞典、突尼斯、乌拉圭、乌兹别克斯坦。

6. 欧洲联盟也派观察员出席了会议。

7. 下列国际组织也派观察员出席了会议：

(a) 联合国系统：国际投资争端解决中心（投资争端解决中心）、联合国贸易和发展会议（贸发会议）。

<sup>1</sup> 工作组第三十四届至第三十七届会议的审议情况和决定分别载于 [A/CN.9/930/Rev.1](#)、[A/CN.9/930/Rev.1/Add.1](#)、[A/CN.9/935](#)、[A/CN.9/964](#) 和 [A/CN.9/970](#) 号文件。

<sup>2</sup> 工作组第三十八届至第四十三届会议的审议情况和决定分别载于 [A/CN.9/1004\\*](#)、[A/CN.9/1004/Add.1](#)、[A/CN.9/1044](#)、[A/CN.9/1050](#)、[A/CN.9/1054](#)、[A/CN.9/1086](#)、[A/CN.9/1092](#) 和 [A/CN.9/1124](#) 号文件。

<sup>3</sup> 《大会正式记录，第七十七届会议，补编第 17 号》（[A/77/17](#)），第 186 段。

<sup>4</sup> 同上，第 194 段。

(b) 政府间组织：拉丁美洲一体化协会、英联邦秘书处、欧亚经济联盟/欧亚经济委员会、海湾合作委员会（海合会）、经济合作与发展组织（经合组织）、法语国家国际组织（法语国家组织）、常设仲裁法院和南方中心；

(c) 应邀参加的非政府组织：非洲国际法协会、全印度律师协会、美国国际法学会、亚洲国际法研究院、美洲国际私法协会、英国国际法和比较法研究所、开罗国际商事仲裁区域中心、国际投资和商事仲裁中心、国际治理创新中心、新加坡国立大学国际法中心、国际法研究中心、特许仲裁员协会、司法人员在全球秩序中合法作用研究中心、国际法庭卓越中心、中国国际贸易促进委员会、中国国际经济贸易仲裁委员会、哥伦比亚大学可持续投资中心、公司律师国际仲裁集团、欧洲投资法和仲裁联合会、国际调解和仲裁论坛、日内瓦国际争端解决中心、香港国际仲裁中心、跨国仲裁研究所、厄瓜多尔仲裁研究所、国际法和比较法研究中心、国际律师协会、国际环境与发展学会、国际可持续发展研究所、国际法研究所、泛太平洋律师协会、韩国商事仲裁委员会、马克斯·普朗克比较公法和国际法研究所、纽约市律师协会、新加坡国际仲裁中心、新加坡国际调解中心、斯德哥尔摩商会仲裁院、瑞士仲裁协会、德黑兰商业、工业、矿业和农业商会、美国国际商业委员会和维也纳国际仲裁中心。

8. 工作组选出下列主席团成员：

主席： Shane Spelliscy 先生（加拿大）

报告员： Natalie Yu-Lin Morris-Sharma 女士（新加坡）

9. 工作组收到了下列文件：(a)临时议程说明（[A/CN.9/WG.III/WP.222](#)），(b)行为守则和评注草案（[A/CN.9/WG.III/WP.223](#)），(c)上诉机制（[A/CN.9/WG.III/WP.224](#)）。

10. 工作组通过了以下议程：

1. 会议开幕。
2. 选举主席团成员。
3. 通过议程。
4. 投资人与国家间争端解决制度的可能改革。
5. 通过报告。

11. 关于本届会议的时间安排，商定头三天专门讨论行为守则和评注草案（[A/CN.9/WG.III/WP.223](#)），剩余两天专门讨论上诉机制议题（[A/CN.9/WG.III/WP.224](#)）。

12. 工作组对欧洲联盟、法国政府、德国联邦经济合作与发展部和瑞士发展与合作署向贸易法委员会信托基金提供捐款表示赞赏，这些捐款旨在使发展中国家的代表能够参与工作组的审议以及为非正式会议提供翻译，以确保程序始终具有包容性并且完全透明。

### 三. 《行为守则》和评注 (A/CN.9/WG.III/WP.223)

#### A. 一般性意见

13. 工作组回顾，在 2022 年 9 月第四十三届会议上，其在 A/CN.9/WG.III/WP.216 号文件的基础上对《仲裁员行为守则》第 1 至 9 条进行了二读，评注非正式草案为二读提供了便利。工作组还回顾，其决定争取在 2023 年向委员会提交两份单独的案文，一份涉及仲裁员，一份涉及法官 (A/CN.9/1124, 第 204 段)。

14. 在本届会议上，工作组继续审议《仲裁员行为守则》(《仲裁员守则》)和《法官行为守则》(《法官守则》)(合称《守则》)以及所附评注，这些守则和评注均载于 A/CN.9/WG.III/WP.223 号文件。此外，还向工作组提供了《法官守则》评注的非正式草案，仅供参考。

#### B. 《行为守则》

##### 1. 第 10 条—协理员 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 105 至 112 段)

15. 普遍支持将关于协理员的相关条款汇编为一个条款，如第 A10 条所反映的那样。

16. 关于第 1 款，会议商定应当列入拟由协理员履行的任务，协理员的此类任务以及费用和开支须经争端各方批准或与争端各方达成协议，而不仅仅是协商的问题。因此，会议商定对本款作如下修订：“在聘用协理员之前，仲裁员应与争端各方商定协理员的作用和职责范围以及协理员的收费和开支。”

17. 会议商定，应当对第 1 款的评注作相应修订。与会者就是否应仅允许协理员编写任何裁定或裁决初稿的程序性部分而非实质性部分发表了不同意见。商定对评注加以修改，提及由一名协理员编写裁定或裁决初稿的“一些部分”以避免作此区分 (第 107 段)。还商定评注将解释，争端各方不必商定费用和开支的确切数额或总额，但可以约定其计算方法 (第 108 段)。工作组还商定，评注应当澄清关于费用和开支的讨论应当在仲裁庭组成之前结束或者在仲裁庭组成之后立即结束 (第 108 段)。

18. 关于第 2 款，会议商定，“违反该声明的协理员”一语应改为“不按照《守则》行事的协理员”。

19. 会议商定，应当对第 2 款的评注作相应修订。还商定对评注作以下修订：

- “虽然《守则》不直接适用于协理员，但仲裁员应确保协理员按照《守则》(第 3、5、6、7、8、9 和 11 条)行事。”据指出，无意制定不同的标准，例如关于披露的标准 (第 109 段)；
- 第一句中的“确保……的一个办法”一语应改为“为了确保……”，第二句中的“shall”一词应改为“should” (第 110 段)。

20. 关于第 J10 条，工作组一致认为，《法官守则》不必列入关于协理员的条款，因为常设机制的规则将规范协理员的行为。

21. 在作上述修改的前提下，工作组核准了第 A10 条和随附评注。

## 2. 第 11 条—披露义务 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 113 至 139 段)

### (a) 第 A11 条

#### 第 1 款

22. 关于第 1 款，商定应当删除方括号内的措辞（“包括在争端各方看来的此种情形”）。会议还商定，应当修订评注（第 120 至 122 段），以强调第 1 款所要求的广泛披露，并解释如果知悉相关情形的任何人，无论是争端一方还是第三人，会合理地得出结论，认为仲裁员有可能受到案情以外因素的影响，怀疑就是合理的。还商定评注应强调第 1 款中的义务不受时间限制，并前后一致地使用“情形”一词。

23. 有与会者建议，评注中应列入一些实例，就根据第 1 款应予披露的情形提供指导，如同例如《国际律师协会关于国际仲裁中利益冲突的准则》（《律师协会准则》）那样。

#### 第 2 款

24. 会上就第 2 款的前导句提出了一些措辞上的建议，目的是澄清第 1 款和第 2 款之间的关系。经讨论后，一致认为第 2 款前导句应当修订如下：“无论第 1 款是否要求，均应当披露以下信息：”。

25. 据解释，“无论第 1 款是否要求”一语将强调第 2 款所要求的信息披露（尽管有时间限制）具有强制性，并提供了独立于第 1 款所要求的披露的最低限度披露要求（不受时间限制）。会议商定，评注应当进一步澄清这两款之间的关系，指出虽然所要求的披露可能有重叠，但第 2 款是一项独立义务，而不仅仅是第 1 款所规定的披露范围的扩大（第 123 段）。

26. 会议商定，第 2 款中提及的“实体”应改为“个人或实体”，以便可能包括个人。

27. 关于(a)项，一致同意在“个人关系”之前插入“密切”一词，并在评注中提供一些例子。

28. 关于(a)项第(一)目，一致认为拟由争端一方认定的个人或实体应限于与该争端方“有关联”的个人或实体。还一致认为，(a)项第(四)目的案文应予保留。据解释，列入(a)项第(四)目将使仲裁员能够查询是否存在第三方供资人等情况并作出必要披露。经讨论后，商定将(a)项第(一)目和(a)项第(四)目修订如下：

“(一) 任何争端方；

.....

(四) 争端一方认定国际投资争端程序所涉及或在国际投资争端程序的结果中享有直接或间接利益的任何个人或实体，包括第三方供资人。”

29. 会上提出了一些建议，要求删除(b)项前导句中“经济或个人”的提法，而使用(a)项前导句中使用的“财务、商业、专业或个人”一语。在这方面，解释说，前导句的措辞分别反映了第 3 条第(2)款(c)项和(d)项的案文。经过讨论，商定保留目前的案文。

30. 关于(b)项，会议商定，(b)项第(三)目中的“国际投资争端”一语应予删除，(b)项第(三)目应一分为二：

“……

(三) 涉及争端一方的任何其他程序；

(四) 涉及争端一方认定国际投资争端程序所涉及或在国际投资争端程序的结果中享有直接或间接利益的任何个人或实体，包括第三方供资人的任何其他程序。”

31. 关于(c)项，与会者一致认为，评注需要进一步阐明“相关程序”的含义，即与国际投资争端程序直接相关的任何国际或国内程序，如撤销、废止和执行程序（第 131 段）。还澄清一项程序不会仅仅因为涉及相同措施或基于同一份同意文书而成为“相关”程序。

32. 关于(d)项，有与会者询问该项是否仅涵盖过去五年内的“任命”，如果是，是否有必要要求披露任命在该期限之前作出但候选人或仲裁员继续担任仲裁员、法律代表或专家证人的情形。对此，指出该项旨在处理同一争端方或其法律代表被重复任命的情形，因此没有必要涵盖最近五年之前的任命。但有与会者指出，如果(c)项或第 1 款中的条件得到满足，可能仍需要根据这些规定披露这类情形。关于删除五年的时间范围的建议没有获得支持。

33. 虽然有与会者建议候选人或仲裁员的出版物或演讲也应作为第 2 款规定的披露对象，但有与会者对如何执行这一点表示怀疑。经过讨论，一致认为第 1 款的评注应当纳入大致如下的案文：“候选人或仲裁员应当将其可能对其独立性和公正性引起合理怀疑的出版物或演讲告知争端各方”（另见下文第 103 段）。

### 第 3 款

34. 会议商定，第 3 款中“为第 1 款和第 2 款之目的”一语应予保留，因为该语句将告知候选人或仲裁员应当了解哪些“情形”。此外还商定，还应提及第 6 款，该款规定了持续披露义务。在此情况下，还商定将第 6 款放在第 2 款之后。

35. 关于在第 3 款中保留“最大”还是“合理”一词，与会者发表了不同意见，包括建议删除整款或代之以“一切合理”一语。据指出，列入“最大”一词将强调更高的披露标准，而列入“合理”一词将提供更客观的标准。考虑到评注已经提供了有益的指导（第 133 段），会议商定在第 3 款中使用“尽一切合理努力”一语，并对第 10 条第 2 款作同样的修改，以使措辞一致。

36. 会议商定，可用“信息”一词取代第 3 款中的“利益和关系”一语，因为该词的范围足够广泛，足以涵盖这些概念，而且第 2 款和第 6 款的前导句也提及“信息”一词。会议商定，评注需要详细说明“信息”一词的含义及其在第 11 条中所包含的内容。

37. 经讨论后商定，商定第 3 款（拟改为第 4 款）应修订如下：“为第 1、2 和 3 款之目的，候选人或仲裁员应尽一切合理努力了解此类情形和信息。”

#### 第 4 款

38. 工作组在未作改动的情况下核准了第 4 款。

#### 第 5 款

39. 会议商定删除“使用附件 A1 中的表格”一语，因为附件中的表格是作为披露表格的一个例子提供的。

#### 第 6 款

40. 会议商定，应当在“信息”一词之前添加“情形和”一语，以便使其措辞与第 1 款的措辞相一致。

#### 第 7 款

41. 会上普遍认为，不应将第 7 款解释为免除候选人或仲裁员在第 11 条下的披露义务，因为视情况而定，不披露的事实可能成为确定缺乏独立性和公正性的一个理由。关于删除该款的建议没有得到支持。会上一致同意将“并不”改为“不一定”，以澄清其含义。关于本款结尾处方括号内的案文，会议商定只保留“缺乏公正性或独立性”一语。因此，一致认为第 7 段应改为：“不披露本身不一定构成缺乏独立性或公正性”。

42. 一致认为应当对评注作相应修订，强调不应将该款理解为鼓励或允许不披露。还一致认为，应当修订评注，指出未披露，无论是否屡次未披露，可能在事实上与确定缺乏独立性和公正性有关，需要考虑到未披露的信息和所有其他相关情形。

#### 第 8 款

43. 一致认为应当删除第 8 款，因为争端一方是否以及如何放弃提出异议的权利通常在适用规则中述及，不适合在《仲裁员守则》中述及。但一致认为保留该款的评注（第 139 段）是好处的，因为它提供了有益的指导。

#### 其他问题

44. 有与会者建议在第 11 条中添加一款，规定受保密义务约束而无法披露要求提供的情形或信息的候选人或仲裁员需要披露尽可能多的信息。由于评注（第 125 段）已述及这一点，该建议未得到支持。

## (b) 第 J11 条

45. 会议商定，将根据工作组商定的对第 A11 条的修订酌情修订第 J11 条（见上文第 24、26 至 28、37 和 39 段）。

46. 此外，还商定：

- 应修订第 2 款，使其仅适用于法官（而不适用于候选人），因为拟披露的信息与具体程序有关；
- 第 3 款应列入“不论第 1 款是否要求”一语；
- 第 6 款中的“或之时”一语应予删除；
- 第 7 款除提及第 1 款外，还应提及第 2 款。

47. 关于第 7 款概述的披露程序，与会者就法官直接向争端各方披露，还是常设机制根据从法官那里获得的信息通知争端各方发表了不同意见。考虑到常设机制的结构和运作尚待确定，会议商定，第 7 款应指明法官应根据常设机制的规则进行披露。

48. 会议商定删除附件 J1 中的第 3 段。会议还商定，应起草候选人表格样本。

49. 在进行上述改动的前提下，工作组核准了第 A11 条和随附评注以及第 J11 条。

### 3. 第 12 条 – 遵守《守则》(A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 140 至 143 段)

## (a) 第 A12 条

50. 工作组审议了第 12 条，该条涉及遵守《仲裁员守则》。考虑到《守则》对候选人和仲裁员具有强制性，以及《守则》旨在提供最低限度的行为标准，一致认为《评注》中不应提及“自愿”遵守。

51. 工作组讨论了确保遵守《守则》的手段，包括对任何不遵守《守则》的行为可能实施的制裁（质疑和取消资格除外）。

52. 注意到《守则》的一些规定可能无法通过质疑和取消资格的方式加以执行，因此建议可以设想下列制裁措施：训诫、名誉制裁并公布违规行为和有关信息、向有关雇主和律师协会报告，以及降低或延迟支付费用或工资。然而，有与会者提出了是否以及如何提出和处理不遵守《守则》的指控、由哪个实体处理这类指控以及如何确保正当程序等问题。普遍认为，在第 12 条的评注中列出这些可能性为时尚早，因为该条本身并未述及这些可能性。广泛认为可以结合其他改革要素进一步审查这种可能性。

53. 还提出了其他建议，例如，将有关不遵守《守则》的争端提交国际组织设立的行政法庭，授权一个国际组织担任《守则》秘书处，以及要求根据第 11 条披露任何违反《守则》的行为。这些建议没有得到支持。

54. 据指出，在投资争端解决制度改革的现阶段，需要依靠现有的同意文书或适用规则或管理这些文书所规定的制裁程序的机构来确保遵守，确定是否存在

违规行为，并在不遵守《守则》的情况下实施制裁。然而，还认为这取决于机构的任务规定是否以及如何允许基于外部标准对仲裁员进行制裁。

55. 有与会者指出，工作组需要作出努力，进一步制定执行《仲裁员守则》的手段，但也指出《守则》存在的本身可对候选人、仲裁员以及争端各方的行为产生积极影响，这一点不应忽视。

#### 第 1 款

56. 考虑到《守则》的各项规定适用于哪些人以及《守则》的全部规定应得到遵守已经很清楚，会议商定，应删除第 1 和第 2 款中的“的条款”字样。

57. 有与会者建议将《守则》的适用范围扩及国际投资争端程序的其他行为者，但没有得到支持。

#### 第 2 款

58. 有与会者建议在第 2 款中添加“为了维护程序的完整性”一语并提及“故意”不遵守，但这项建议未得到支持，因为据指出，添加此类词语将限制该款的范围。有与会者建议，评注可以解释，只要作出了一切合理努力，仲裁员不必因无意中未披露而辞职或回避。

#### 第 3 款

59. 有与会者建议，可在第 3 款中添加“过程”或“程序”一词，使其内容如下：“任何质疑或取消……过程/程序”。对此，指出同意文书或适用规则不仅将管辖程序，而且还将规定程序中适用的实质性标准。会议商定目前的案文将保持不变。

60. 会议商定，第 3 款的评注应当解释：

- 虽然质疑、取消资格、制裁和救济的过度和标准将受同意文书或适用规则的管辖，但管理程序的机构应当考虑到在这一过程中违反《守则》的任何行为；
- “适用规则”一词还包括国内立法中适用于仲裁的规则；
- 今后制定文书时可通过修改同意文书或适用规则而纳入执行《守则》和确保遵守《守则》的手段，并可设立机关或机构来监测任何违规行为和实施制裁。

61. 会上提到，委员会通过《仲裁员守则》的决定（可能还有大会确认并建议采用该《守则》的决议）可列入一些措辞，建议各国在谈判投资条约时考虑到该《守则》，并建议仲裁机构和管理制裁措施的其他机构适用该《守则》并审查任何违反该《守则》的行为。

## (b) 第 J12 条

62. 考虑到常设机制中的合规机制尚待确定，会议商定第 J12 条应改为：“遵守守则的事宜应受常设机制的规则管辖。”

63. 在作出上述改动的前提下（见上文第 56 段），工作组核准了第 A12 条和随附评注以及第 J12 条。会议商定，一旦在其他相关改革内容上取得进展，工作组即可讨论确保遵守《守则》和实施制裁的可能机制。

## 4. 第 1 条—定义 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 5 至 26 段)

## (a) 第 A1 条

64. 一致认为(a)项前导句中“或国家的任何组成部分或国家或区域经济一体化组织的任何机构”一语应当保留，同时删除评注中方括号内的案文，尽管有与会者对是否需要在条款本身纳入该词语表示怀疑（第 15 段）。

65. 会议商定引入“同意文书”一词及其定义（第 6 段），同时澄清“作为同意解决国际投资争端的基础”一语适用于其中的各类文书。还商定将简化“国际投资争端”的定义，提及“同意文书”一词。

66. 关于在(a)(三)项中“投资合同”之前添加“国际”一词的建议，有与会者对“国际投资合同”的含义和范围表示怀疑。会议商定不纳入该词，并扩大评注的范围，通过列入属于或不属于该范畴的合同的实例，澄清“投资合同”的含义（第 17 段）。

67. 关于(d)项，会议商定将“就国际投资争端”一语移至“候选人”一词之前（中文不改），并在“在场”一词之后添加“或知悉”一语，因为如果没有这一短语，仲裁员与争端各方进行通信的能力可能受到不适当的限制。一致认为评注需要澄清，“知悉”并非仅仅意味着知道，而是意味着向另一方提供了充分的通知并给予其参与通信的切实机会。还一致认为，评注将澄清，在场并不限于实际在场。

## (b) 第 J1 条

68. 考虑到常设机制的管辖权尚未确定，会议商定不在《法官守则》中界定“国际投资争端”和“同意文书”这两个术语。因此，会议商定，将对现草案通篇对这两个术语的提及作出调整，例如，删除(b)项中“解决国际投资争端”一语，并将“国际投资争端”一语改为“程序”。提及可根据上下文使用“常设机制的程序”或“法官仲裁的程序”等词语来代替“国际投资争端程序”。

69. 一致同意删除(d)项中的“候选人或”一语，因为候选人不属于第 J7 条所设想的范围。

70. 在作上述改动的前提下，工作组核准了第 A1 条和第 J1 条及随附评注。

5. 第 2 条—守则的适用 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 27 至 32 段)

(a) 第 A2 条

71. 关于第 2 款, 商定使用“同意文书”一词, 并删除“国际投资争端程序”一语。还一致认为, 使用“相抵触”一词是适当的。

72. 关于第 2 款的评注, 会上商定:

- 考虑到对候选人的适用, “参与”一词应改为另一个短语 (第 29 段);
- “(如调解人和事实调查员), 但可能”一语应予删除 (第 30 段);
- 应当提供相抵触情形的实例, 包括同意文书未载有关于行为的条款时 (第 32 段)。

(b) 第 J2 条

73. 会议商定, 在第 1 款“适用”一词之前添加“根据常设机制的规则”一语, 并删除第 2 款, 因为《法官守则》与关于行为的其他规定之间相抵触的任何情形将由常设机制的规则处理。

74. 在作上述改动的前提下, 工作组核准了第 A2 条和随附评注以及第 J2 条。

6. 第 3 条—独立性和公正性 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 33 至 45 段)

(a) 第 A3 条

75. 与会者一致认为, 评注应当笼统提及《律师协会准则》, 而不是提及其中的某些实例, 并进一步提及《准则》就哪些行为可能有问题或可能被视为违反《守则》提供了有益的指导 (第 35 段)。

第 2 款

76. 一致认为, (a)项的评注应当解释, 不受忠诚的影响的义务是一项广泛的义务, 不一定限于对“相关”个人或实体的忠诚。还一致认为, 评注应当澄清拥有相同国籍这一事实本身并不表示受忠诚的影响 (第 38 段)。

(b) 第 J3 条

77. 虽然考虑到对第 A4 条的讨论情况, 工作组推迟就是否在第 A3 条中纳入“预期的”一词作出决定, 但商定该词应列入第 J3 条。

78. 在作上述改动的前提下, 工作组核准了第 A3 条和随附评注, 并核准了其关于是否列入“预期的”一词的决定。工作组核准了第 J3 条。

## 7. 第4条—对多重作用的限制 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第46至69段)

### (a) 第A4条

79. 考虑到迄今就第4条发表的意见存在分歧，提出了一项修订案文作为可能的前进方向：

#### “第A3条—独立性和公正性

1. ……

2. 第1款包括以下义务，即不得：

……

(c) 受过去、目前或预期的任何财务、商业、专业或个人关系的影响；

……

#### 第A4条—对多重角色的限制

1. 除非争端各方另有约定，仲裁员不应当同时在存在以下情况的任何其他程序中担任法律代表或专家证人：

(a) 涉及相同措施；

(b) 涉及相同或相关当事方；或者

(c) 涉及相同同意文书的相同条款。

2. 前仲裁员在三年内不得在涉及相同措施的任何其他程序中担任法律代表或专家证人，除非争端各方另有约定。

3. 前仲裁员在一年内不得在涉及相同同意文书的相同条款的任何其他程序中担任法律代表或专家证人，除非争端各方另有约定。

4. 仲裁员在涉及类似法律问题的另一国际投资争端程序中兼任法律代表或专家证人之前，应当披露可能担任的这一新的角色，并应当在与争端各方协商后，考虑这一角色是否违反其在第3条下的义务。”

80. 会上重申了解决因仲裁员担任多重角色（下称“双重身份”）而产生的问题的各种方式（从全面禁止到仅作披露），以及消除偏见印象和促进多样性等基本目标。尽管如此，还是认为上述拟议案文为讨论提供了良好的基础，并在上述案文的基础上进行了审议。

#### 第3条第2款(c)项

81. 有与会者表示支持在该项列入“预期的”一词，并指出纳该词可能使第4条第2和第3款变得没有必要。据指出，与冷却期类似，纳入该词将防止仲裁员受到影响，防止其由于今后可能被任命为法律代表或专家证人而改变其决定。

#### 第 4 条第 1 款

82. 有与会者询问是否应当限制对非国际投资争端程序的参与，因为这可能对留住合适的法律代表或专家证人产生不利影响。有与会者表示支持也在第 2 款和第 3 款中将程序限于“任何其他国际投资争端或相关”程序。不过，也有与会者表示关切，认为将适用范围仅限于国际投资争端或相关程序，与《律师协会准则》相比，将限制《守则》的范围。因此，也有与会者表示支持保留“任何其他程序”的措辞。

83. 据指出，(b)项可能在争端各方之间造成不对称，因为它可能限制各国对仲裁员、法律代表或专家证人的选择。

84. 鉴于《能源宪章条约》等多边投资条约中相同条款下产生的案件类型差异很大，有与会者重申了对(c)项的关切。

#### 第 4 条第 2 款和第 3 款

85. 有与会者建议删除第 2 款和第 3 款，因为在实践中很难实施冷却期。有与会者质疑这两款的作用，包括对争端方选择法律代表和专家证人可能造成的限制。

86. 另一方面，有与会者表示支持第 2 和第 3 款中规定的冷却期，并建议这一规定也应适用于涉及相同当事方或相关当事方的程序。然而，也有与会者提到，这种情况不会引起同样程度的冲突。与会者就可能的期限提出了一些建议。

#### 第 4 条第 4 款

87. 有与会者建议，仲裁员在涉及类似法律问题的程序中兼任法律代表或专家证人之前，不仅应与当事各方协商，而且应征得其同意。在这方面，有与会者建议，协商的目的应当是确保任何一方都不反对其担任这两种角色。

88. 另一方面，有与会者担心，由于保密义务，协商可能难以进行，而且时间可能很长，这可能导致禁止双重身份，因为一些程序涉及类似法律问题。有与会者建议为进行协商规定一个固定的时间期限。另据指出，“类似法律问题”一语可能过于宽泛和模糊，使仲裁员难以确定是否需要披露。

89. 有与会者建议将第 4 款拟订为第 11 条下的一项披露义务，同时在评注中强调，仲裁员需要考虑担任这一角色是否会导致违反第 3 条。

#### 当事人意思自治

90. 虽然有与会者表示支持争端各方另行约定的可能性，但也有与会者就此提出了一些建议。关于第 1 款，有与会者指出，允许争端各方另行约定可能会使限制双重身份的目的落空。对此，指出这是为了在特殊情况下提供灵活性，一般

规则应当是禁止在冷却期内担任双重身份。关于第 2 款和第 3 款，指出评注需要澄清，这种情况下争端各方是前仲裁员参与的仲裁程序的当事方。

#### 摘要

91. 有与会者回顾，一方面，有与会者支持禁止双重身份和至少引入 10 年的冷却期，另一方面，也有与会者支持不加限制。本着灵活的态度，与会者普遍表示愿意探讨不同的冷却期。具体而言，提出了 6 个月、1 年、3 年和 5 年的期限。经讨论后，一致认为应在工作组寻求在关于第 3、4 和 11 条的下述建议的基础上就限制多重角色的折衷办法达成一致意见时进一步考虑到这个问题：

#### “第 3 条 – 独立性和公正性

.....

2. 第 1 款包括以下义务，即不得：

.....

(c) 受过去、目前或预期的任何财务、商业、专业或个人关系的影响；.....

#### 第 4 条 – 对多重角色的限制

1. 除非争端各方另有约定，仲裁员不应当同时在存在以下情况的任何其他程序中担任法律代表或专家证人：

- (a) 涉及相同措施；
- (b) 涉及相同或相关当事方；或者
- (c) 涉及相同同意文书的相同规定。

2. 前仲裁员在[...]内不得在涉及相同措施的任何其他国际投资争端或相关程序中担任法律代表或专家证人，除非争端各方另有约定。

3. 前仲裁员在[...]内不得在涉及相同或相关当事方的任何其他国际投资争端或相关程序中担任法律代表或专家证人，除非争端各方另有约定。

4. 前仲裁员在[...]内不得在涉及相同同意文书的相同规定的任何其他国际投资争端或相关程序中担任法律代表或专家证人，除非争端各方另有约定。

#### 第 11 条 – 披露义务

.....

2. 无论第 1 款是否要求，均应披露下列信息：

.....

(e) 在任何其他国际投资争端或相关程序中预期兼任法律代表或专家证人的任何情况。”

92. 还有与会者提议，第 11 条第 2 款(e)项的评注应当大致如下：“在仲裁员接受在任何其他国际投资争端或相关程序中担任法律代表或专家证人的任命之前

进行披露的目的是，使争端各方能够提前知道、提出问题并提出他们可能有的任何关切，即他们是否认为以另一种身份行事会违反《行为守则》第3条。如果仲裁员接受担任法律代表或专家证人的任命，争端一方可根据适用的规则对仲裁员提出质疑。”

(b) 第 J4 条

93. 关于第 J4 条，会议商定，第 2 款应规定法官将“根据常设机制的规则”作出申报。指出第 J4 条的评注可能需要根据法官的任职条款加以调整。

94. 在作此改动的前提下，工作组核准了第 J4 条和随附评注。

**8. 第 5 条—勤勉义务 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 70 至 75 段)**

(a) 第 A5 条

95. 有与会者澄清说，(a)项中的“职责”主要涉及仲裁员在进行仲裁程序期间的职责，但也包括《守则》规定的其他职责。还澄清说，“在整个程序期间”一语并不能免除具体条款中要求前仲裁员履行的职责。一致认为，(a)项的评注应当提及，仲裁员应尽一切合理努力采取有效措施履行其职责，同时不对“勤勉”的含义作出过多规定。

96. 有与会者对第 5 条(c)项和第 12 条第 2 款以及评注是否应指明作出裁定的时限提出了问题。经讨论后一致认为，(c)项的评注应当澄清，虽然一般而言是由仲裁庭作出裁定，但每一名仲裁员都有义务确保整个仲裁庭能够及时作出裁定。还商定不指明作出裁定的具体时限，因为每个案件的情况都是独特的。

(b) 第 J5 条

97. 关于第 J5 条和评注，有与会者建议，“任职条款”和“任用条件”这两个词的使用应前后一致。

98. 在作上述改动的前提下，工作组核准了第 A5 条和第 J5 条及随附评注。

**9. 第 6 条—诚信和能力 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 76 至 80 段)**

(a) 第 A6 条

99. 会议商定，应当修订(c)项的评注，以反映对第 A10 条的审议情况（见上文第 16 至 19 段），并应当删除“或在国际投资争端程序期间发布的程序令”一语（第 78 至 79 段）。

## (b) 第 J6 条

100. 一致认为可以简化第 J6 条的评注，指出指定机关将根据常设机制的规则评估技能和能力（第 80 段）。

101. 在作上述改动的前提下，工作组核准了第 A6 条和第 J6 条及随附评注。

**10. 第 7 条—单方面通信（A/CN.9/WG.III/WP.223，第 81 至 90 段）**

## (a) 第 A7 条

102. 会议商定在第 1 款中提及第 2 款，作为允许单方面通信的另一种情形。还商定将第 3 款中“will”一词改为“would”（中文不改）。

103. 关于第 A7 条的评注，会上商定：

- 应当提供允许单方面通信的情形以及在什么条件下允许的例子（例如，对于由当事方指定的仲裁员指定首席仲裁员）（第 86 和 88 段）；
- 应当更明确地阐述第 2 款未涵盖，因此需要当事方同意的情形（第 88 段）；
- 第 90 段最后一句应放在第 11 条的评注中，并作必要调整（见上文第 33 段）。

## (b) 第 J7 条

104. 工作组商定在 J7 条中添加以下语句：“除非常设机制的规则允许……”。

105. 在作上述改动的前提下，工作组核准了第 A7 条和随附评注以及第 J7 条。

**11. 第 8 条—保密（A/CN.9/WG.III/WP.223，第 91 至 97 段）**

## (a) 第 A8 条

106. 关于第 1 款，商定在两项之间添加“或”字（第 J8 条也是如此）。还一致认为，评注应当提供不适用保密义务的实例，例如，适用规则规定由争端各方审查裁决书草案的情形（第 94 段）。还商定第 2 条第 2 款的评注将述及同意文书或适用规则未载有保密义务的情形。

107. 关于第 2 款的评注，商定删除“产生的材料”一语，因为该词语不清楚，而提及“其他仲裁员在审议期间表达的意见”将涵盖与审议有关的任何文件（第 94 段）。

108. 还商定第 4 款应一分为二：

“4. 仲裁员只可以对已公开的裁定发表意见。

5. 尽管有第 4 款的规定，但在国际投资争端未决期间或裁定可以被寻求裁决后救济或复审时，仲裁员不得对裁定发表意见。”

109. 一致认为第 4 款的评注应当举例详细说明“意见”的含义。指出这方面的例子可包括提及国际投资争端，作为审议一个问题或就一个问题作出裁定的案件，或者发表一篇学术文章，其中一般性地提及国际投资争端中处理的法律问题（第 95 段）。但一致认为，这类活动不能披露审议情况，因此如果裁决书中未载有作出裁定的推理，这类活动不能讨论或进一步解释作出裁定的理由。还商定任何意见都不应具有导致对程序或裁定的完整性提出质疑的性质。

110. 会议商定，第 5 款最后一部分应改为：“……或为保护或追求自身法定权利或与法院或其他主管机构的法律程序有关需要披露此类信息的限度内，……”。据指出，这将涵盖仲裁庭发出传票的情形。

(b) 第 J8 条

111. 会议商定，第 1 款前导句应当修订如下：“除非常设机制的规则允许”。还商定第 1 款和第 5 款应当仅提及法官，不提及候选人。

112. 还商定将第 3 款中的“国际投资争端程序”一语改为“法官的任期”。

113. 在作上述改动的前提下，工作组核准了第 A8 条和随附评注以及第 J8 条。

**12. 第 9 条—费用和开支 (A/CN.9/WG.III/WP.223, 第 98 至 104 段)**

(a) 第 A9 条

114. 有与会者建议第 9 条应列入一条关于讨论费用和开支的时间安排的规则，根据这一建议，会议商定插入一个新的款项如下：“应尽快结束就费用和开支进行的任何讨论。”

115. 还商定该条的评注应当：

- 解释在仲裁庭组成之前或在仲裁庭组成之后尽快根据适用规则结束这类讨论是最佳做法（第 101 段）；
- 将“在程序开始后”改为“在以后阶段”（第 101 段）；
- 提及第 3 款反映了“旨在避免或尽量减少”就费用和开支产生的任何争议的最佳做法（第 104 段）。

116. 工作组在作上述改动的前提下核准了第 A9 条和随附评注，并确认《法官守则》中将不列入关于费用和开支的条款。

**C. 前进方向**

117. 在本届会议结束时，工作组请秘书处基于其审议情况和决定向委员会提交《仲裁员守则》草案和《法官守则》草案和相应的评注，供定于 2023 年 7 月在维也纳举行的委员会第五十六届会议审议。工作组请秘书处在编写修订稿时视需要对《守则》和评注作编辑上的相应改动，并在工作组通过非正式会议取得进展时向其通报最新情况。

118 工作组还商定在 2023 年 3 月举行的下届会议上继续审议《仲裁员守则》中与限制多重角色有关的条款（见上文第 91 和 92 段）。还请秘书处在这届会议之前举行非正式协商，为讨论这一问题提供便利

#### 四. 上诉机制

119. 工作组回顾，其在 2020 年 1 月第三十八届会议续会上以 A/CN.9/WG.III/WP.185 号文件为基础对上诉机制进行了初步审议，目的是界定和拟订这类上诉机制的轮廓（A/CN.9/1004/Add.1，第 16 至 51 段）。在 2021 年 2 月第四十届会议上，工作组以 A/CN.9/WG.III/WP.202 号文件为基础继续进行审议，其中载有关于上诉机制的条文草案，并述及通过常设机制作出的裁定的执行问题（A/CN.9/1050，第 63 至 114 段）。

120. 在本届会议上，工作组在 A/CN.9/WG.III/WP.224 号文件的基础上继续审议上诉机制问题。相关审议的基础是，会议期间发表的意见不应理解为表明需要一个上诉机制，也不影响各国对这一改革要素的各个方面的最后立场。

121. 与会者普遍对建立一个上诉机制感兴趣，并强调了该机制在整个投资争端解决制度改革中的重要性。特别是，指出上诉机制将提供诉诸司法的机会，特别是在涉及公共利益的案件中，并可加强投资争端解决程序中裁定的连贯性、一致性和可预测性。

122. 虽然有与会者建议，在讨论条文草案之前，应当先就上诉机制的可取性、目的和可能的结构，包括其与现有的投资争端解决制度的关系进行一般层面的讨论，但有与会者指出，条文草案及其说明提出了一些问题，可供工作组予以广泛审议。还提及关于上诉机制的讨论不应局限于常设两级机制，还应述及独立常设上诉机制以及专案机制。

123. 有与会者提到了对如何平衡上诉机制所能实现的益处与争端方诉诸这一机制时可能产生的额外费用和时间的关切。此外，提到应当考虑世贸组织上诉机构的经验。据指出，应当考虑上诉裁定的先例效力及其对其他条约中类似条款的影响以及对各国控制投资条约解释的影响，特别是对那些未参加上诉机制的国家而言。还有与会者提出了上诉机制的经费筹措和进一步碎片化的风险等问题。

124. 有与会者强调，任何上诉机制都应遵循正当程序，具有可及性，并促进各国确定的目标。

##### A. 关于上诉机制运作的条文草案

###### 1. 条文草案第 1 条 — “上诉的范围”

125. 工作组审议了条文草案第 1 条，其中规定了争端各方的上诉权以及上诉的范围。

126. 对于争端各方是否应享有上诉权或请求上诉许可的权利存在着意见分歧。据指出，即使争端方有权上诉，也应当有一个过滤或筛选机制，特别是为了避

免拖延性、无价值或因其他原因不合理的上诉，这样，并非每一项裁定都一定要由上诉机制复审。在这方面，提到了就提前驳回、费用担保和时限作出规定的机制以及探讨其他类型的机制。

127. 支持请求上诉许可权利的与会者强调，这将把为上诉提供证据的责任转移给上诉人。强调需要确保上诉机制的效率，需要限制上诉的数量，特别是无意义上诉。但是，有与会者询问如何处理这类请求以及由谁来处理。有与会者建议，对于某些裁定（例如中间裁定），将要求争端方请求许可，而对其他裁定则可以提出上诉，无此要求。

#### 可上诉的裁定

128. 关于可上诉的裁定，普遍认为范围不应过于宽泛，以确保有一个高效的上诉机制。据指出，可以通过规定有限的总体范围或者通过规定广泛的范围同时列出不适用情形清单来实现这一点。会上表示倾向于后一种办法。

129. 关于投资争端的类型，据指出，《行为守则》中界定的“国际投资争端”为讨论提供了良好的基础，可能需要加以调整，例如将国与国之间的争端包括在内，并考虑到上诉机制的不同性质。

130. 在现阶段，普遍支持将仲裁庭和常设机制内一级法庭作出的裁定纳入上诉范围。澄清说国内法院的裁定不得上诉。

131. 普遍认为关于管辖权和案情的裁定都应当可以上诉。但是，对于是否只有已通知当事各方的终局裁决才可上诉，与会者意见有分歧。支持者指出，将上诉限于终局裁决将带来更大的确定性，使上诉庭能够全面了解整个案件，并且不会干扰和可能拖延一级程序。

132. 另一方面，也强调了允许对非终局裁决和部分裁决，特别是可能对一级程序产生重大影响的裁决提出上诉的好处。在这方面，对于某些裁定如程序令、关于分步审理和质疑的裁定是否可以上诉，与会者意见不一。

133. 关于(a)项，在是否应将关于临时措施的裁定排除在范围之外的问题上意见不一。据指出，不应将其排除在外，因为这类裁定可能对国家的行为产生重大影响，但也有与会者说，这将取决于下令采取的临时措施的类型。有与会者指出，在作出任何决定之前，应澄清该词的含义。

134. 关于(b)项，普遍认为关于管辖权的肯定性和否定性裁定应当同样可以上诉。对此表示支持的与会者指出，没有理由区分这两者，因为这样做可能会造成争端各方权利之间的不平衡。还提到在发回重审或撤销的情况下，既可以重组一级法庭，也可以组建一个新的法庭。与会者强调需要澄清哪些裁定可以上诉，哪些裁定不得上诉。

135. 关于上诉的范围，请秘书处进一步探讨旨在限制上诉范围的任何筛选或过滤机制，部分裁定或非终局裁定是否可以上诉，如果可以，在什么时候可以上诉，并进一步拟订可排除在上诉范围之外的裁定的类型。

## 2. 条文草案第 2 条—“上诉的理由”

136. 工作组审议了条文草案第 2 条规定的上诉的理由。

137. 普遍认为，本条文草案应当着眼于限制上诉，确保上诉机制的基本目标（例如，实现裁决的一致性和正确性）和争端解决过程的效率（避免不适当的拖延和费用）之间的平衡。

### 第 1 款

138. 为了限制上诉的理由，有与会者建议，只有“不合理的”、“没有根据的”或“根本的”错误才应作为上诉的理由。有与会者建议，可对两个款项适用同样的标准。与会者普遍认为，应当避免对案件进行重新审查。

#### (a) 项

139. 有与会者对“适用”一词的使用表示怀疑，建议(a)项只提及法律的“解释”。

#### (b) 项

140. 据指出，如果对事实的认定有误可作为上诉理由，则应对此加以限制，例如，要求错误必须如(b)项所规定属于明显错误。但有与会者对“明显”一词的含义提出疑问。询问由谁来确定错误是否“明显”。另据指出，在事实问题上应当尊重一级法庭，如果认定存在事实错误，应当将案件发回一级法庭。

141. 对于(b)项是否应明确提及“国内立法的认定”和“损害评估”作为事实问题，与会者发表了不同意见。

142. 据指出，将其列入可能会不适当地扩大上诉的理由。另据指出，它们也可能属于(a)项的范围，例如，法律解释的错误可能导致损害评估的错误。另一方面，指出如果不将“损害评估的错误”列为一项明确的理由，则估值方法的选择或适用错误可能不属于任何上诉理由的范畴。

143. 据指出，在基于条约的投资争端中法律和国内立法之间的二分法可能更为明确，因为基本法律将是一项国际文书。还有与会者指出，如果源于条约、管辖外国投资的国内立法和投资合同的争端属于上诉机制的范围，则二分法可能会变得模糊不清，因为对国内法的解释可能成为一个法律问题。不过，指出对适用于争端的立法以外的国内法（例如，对投资人权利产生不利影响的基本法律或措施条例）的评估应视为事实问题。还有与会者说，应当避免国内法院和上诉机制对国内法的解释相互矛盾。

## 第 2 款

144. 据解释，第 2 款是为了反映现行废止和撤销程序所规定的理由，其依据是，上诉机制中的一整套理由可以避免重复审查。据指出，这可能防止三级审查制度。

145. 但也有与会者说，在第 2 款中列入这些理由实际上可能会导致更多的重叠，从而造成缺乏明确性。

146. 有与会者就(a)项在投资争端情形下的适用和相关性以及就确定仲裁协议有效性的法律提出了一些问题。考虑到第 1 款，有与会者对(c)项的效用提出疑问，并对很少用到的(d)项和这类案件所产生的费用提出疑问。

147. 据指出，(g)项的目的是重复载于《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 34(2)(b)(三)条的理由，其中就撤销与法院地国的公共政策相冲突的裁决作出了规定。在这方面，有与会者怀疑是否可以在国际上诉机制中考虑基于国内法的类似概念。有与会者对“国际公共政策”的含义表示怀疑，普遍认为该项可能造成混淆。

148. 有与会者建议，“新的或新发现的事实”或“裁决没有提供证据、没有或缺乏推理”应作为上诉理由。还有与会者建议，要求作出更正和解释的理由也应作为上诉的理由。

## B. 与上诉机制的实施有关的问题

149. 工作组讨论了与上诉机制的实施有关的问题，其中包括该机制与现有废止和撤销机制（下文称为“现有审查机制”）的相互关系、三级制度的利弊以及不同的实施模式。

### 1. 与现有审查机制的相互关系

150. 虽然有与会者就上诉审查之后是否需要现有的审查机制发表了意见，但普遍认为建立上诉机制不应导致增加一层审查或导致三级制度，因为这可能会增加费用并造成投资争端解决案件的更多拖延。另据指出，上诉机制的运作方式将有所不同，这取决于可上诉的裁定是常设机制的一级仲裁庭作出的裁定，投资争端解决中心仲裁庭作出的裁定（因而根据《解决投资争端公约》不得上诉），还是非投资争端解决中心仲裁庭作出的裁定。

151. 有与会者指出，上诉机制应当旨在取代现有的审查机制。据指出，为此目的，原则上应当将现有审查机制下的审查理由列为上诉理由，上诉机制的裁定不应当接受现有审查机制的审查（见下文第 159 段）。据强调，上诉理由应当比现有审查机制更宽泛，不仅要处理程序上的违规行为，而且要处理实质内容不正确或不一致的情况。

152. 另一方面，指出上诉机制必然需要与现有审查机制共同运作，而不是旨在取代这些机制。这是考虑到《承认及执行外国仲裁裁决公约》（《纽约公约》）和《解决投资争端公约》（两项公约的缔约国不同）以及就撤销程序作出规定的国内法，这些可能不易修改。这也是基于争端各方应当有在不同机制之间作出选

择的自由这一理由。据指出，《纽约公约》中规定的保障措施应予保留，并提供额外的保证以防止可能出现的拖延。还指出，有些仲裁程序如体育仲裁法院的仲裁程序允许上诉，但已纳入现有审查机制，如《纽约公约》下的审查机制。

153. 据指出，上诉机制因此应当包括制定旨在避免平行程序和后继程序的手段。指出就上诉机制作出规定的文书（包括投资争端解决制度改革多边文书）应载有处理与现有审查机制关系的明确规则。

154. 与会者讨论了避免上诉机制造成三级制度或导致多重程序的其他手段。

155. 一种可能性是由争端方弃权，即它们同意在发生上诉时不诉诸任何审查机制。关于此种弃权的时间，据指出，弃权可以是启动仲裁或提交上诉的一个条件。但有与会者质疑国内法院是否会承认这种弃权。

156. 另一种可能性是，虽然允许争端各方从上诉机制或现有审查机制中作出选择，但一旦作出选择，即为最终选择（类似于岔口选路条款）。但有与会者指出，争端各方不一定就这一选择达成一致，这可能导致在不同的机构进行多重程序。

157. 还有一种可能性是，在提出上诉时取消一级裁定的终局性，使其不再受现有审查机制的制约。据指出，在这种情况下，一项裁定只有通过上诉机制作出才具有终局性和约束力。

158. 还提到另一种可能性是确保须遵守现有审查机制的裁定及其结果不属于上诉机制的范围。

159. 虽然对上诉程序的裁定是否应受现有审查机制的制约发表了不同的看法，但普遍认为，至少裁定的实质内容应具有终局性，不得进一步审查。这是因为还有其他方法可以确保各国的控制权（例如，缔约国对基础投资条约有约束力的解释，或上诉机制成员国就所作裁定和该机制更广泛的运作作出的决定）。有与会者建议，应当进一步考虑确保正当程序及上诉过程的程序完整性，考虑是否可将这类工具作为自成一体的上诉机制的组成部分。

160. 同样，有与会者认为，上诉机制所作裁定的执行问题应当在该机制内处理（条文草案第 8 条），而不是依赖《解决投资争端公约》或《纽约公约》下的现有执行机制。支持者指出，这将避免产生可能的第四级，并有助于建立法律上更加稳定的框架。不过，还有与会者认为应当继续探讨利用现有执行机制的方式。

## 2. 实施模式

161. 据指出，与现有审查机制的相互关系以及避免多重审查程序的手段将在很大程度上取决于上诉机制如何实施。回顾工作组曾审议过上诉机制在专案基础上设立（可能由现有机构管理）或作为常设机制设立（作为一个独立机构或作为一个既有一级法庭又有二级法庭的机构的第二级）的问题。

162. 有与会者表示倾向侧重于建立一个常设上诉机制，因为这一机制可提供更大的可预测性并确保裁决的正确性。另一方面，指出排除其他模式为时过早，

因为专案模式可能更具成本效益，符合当事人意思自治原则，并避免政治影响。

163. 据指出，将常设上诉机制与专案上诉机制相区别的特征包括常设书记官处或管理机构、全职法官及独立任命程序、可靠的业务预算和常设地点。另一方面，提到可能会有一些共同之处，例如，如果建立一个名册，或者如果一个现有机构担任管理机构或秘书处。因此，有与会者建议，可以开展工作，评估名册如何建立，并如何在专案和常设两种情况下运作，同时考虑到投资争端解决中心的做法。还有与会者建议，可以设想设立分庭，以处理某些类型的争端或来自相同区域集团的国家之间的争端或关于相同投资条约的争端。在这方面，还强调了在由两级机构组成的常设机构内设立上诉机制的好处。

164. 会上提到，在进一步审议实施模式时，应当适当考虑上诉机制可能对非上诉机制成员国以及这些国家的投资人产生何种影响。这包括它们是否以及如何受上诉机制的约束或利用上诉机制，以及上诉裁定可能对其投资条约的解释产生的影响。

165. 与会者普遍认为，需要根据上诉机制的主要目标进一步审查不同实施模式的利弊。还有与会者提到，关于其他改革要素的讨论（主要是常设多边机构的结构和经费筹措、常设机制仲裁员的甄选和任命以及专案仲裁员的甄选标准）经必要调整后，可为关于上诉机制的讨论提供参考。

### C. 前进方向

166. 基于以上审议，工作组请秘书处继续拟订无论选择何种实施模式都可以采用的关于上诉机制运作的条文草案。工作组请秘书处在可能的情况下与学术论坛一道探讨每一种模式如何实施并与现有审查机制互动，同时确保整个系统的效率。

---