



联合国国际贸易法委员会

第五十一届会议

2018年6月25日至7月13日，纽约

第三工作组（投资人与国家间争议解决制度改革）第三十四届会议工作
报告（2017年11月27日至12月1日，维也纳）

第一部分*

目录

	页次
一. 导言.....	2
二. 会议安排.....	3
三. 审议情况和决定.....	4
四. 投资人与国家间争议解决制度的可能改革.....	5
A. 综述.....	5
B. 关于仲裁程序和结果的审议.....	7
1. 程序方面.....	7
2. 审议情况概要.....	10
3. 透明度.....	12

* 本报告第二部分将作为 [A/CN.9/930/Add.1](#) 印发。



一. 导言

1. 委员会 2015 年第四十八届会议注意到，投资人与国家间仲裁方面目前的状况提出了一些挑战，一些组织已提出改革建议。在这方面，委员会了解到，秘书处正在与有关组织合作，研究《联合国投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》（《毛里求斯透明度公约》或《毛里求斯公约》）可否为投资人与国家间仲裁领域可能进行的改革提供有益的模式，有关组织包括国际争议解决中心（争议解决中心），该中心是国际与发展研究院和日内瓦大学法学院的一个联合研究中心。鉴于此，委员会请秘书处在今后一届会议上向委员会提出报告，并提供关于这一事项的最新情况。¹

2. 根据该请求，委员会 2016 年第四十九届会议收到一份说明，其中介绍在国际争议解决中心研究项目框架内开展研究的最新情况（以下称“争议解决中心报告”）并简短概述了研究成果（A/CN.9/890）。²

3. 经过讨论，委员会请秘书处审查，如果委员会第五十届会议核准 A/CN.9/890 号文件所介绍的项目为今后工作的一个主题，如何以最佳方式推进这一项目。为此，委员会请秘书处进行广泛协商，³并考虑到所有国家及其他利益攸关方的观点，包括说明这一项目如何可能与这一领域的其他举措互动，以及可以使用的格式和程序。

4. 委员会还决定在其议程上保留投资仲裁领域的另外两个议题，供进一步审议：关于并行程序和仲裁员道德准则今后可能开展的工作。⁴委员会还请秘书处利用现有资源，继续推进和开展所有这三个议题的准备工作，以便委员会能够就是否授权一个工作组进行其中任何主题或所有主题的工作作出知情决定。⁵

5. 委员会第五十届会议收到了秘书处关于下述方面的说明：“争议解决领域今后可能开展的工作：国际仲裁的并行程序”（A/CN.9/915）；“争议解决领域今后可能开展的工作：国际仲裁道德准则”（A/CN.9/916）；“争议解决领域今后可能开展的工作：投资人与国家间争议解决领域的改革”（A/CN.9/917）。委员会还收到了各国和国际组织关于投资者人与国家间争议解决框架的意见汇编（A/CN.9/918 及增编）。

6. 在审议 A/CN.9/915、A/CN.9/916 和 A/CN.9/917 号文件中的主题之后，委员会赋予第三工作组广泛任务授权，就投资人与国家间争议解决方面的可能改革开展工作。按照贸易法委员会的程序，第三工作组将在履行这一任务授权时确保审议工作由政府主导并由所有政府提供高级别投入，是基于协商共识的，并且是完全透明的，同时受益于所有利害相关方尽可能最广泛的现有专门知识。工作组将着手：(一)第一，确定并审议与投资人与国家间争议解决有关的关切；(二)第二，根据任何已确定的关切，审议改革是否可取；和(三)第三，如果工作组最后认为改革可取，制定向委员会建议的任何相关解决办法。委员会商定，工作组履行其任务授权应拥有广泛自由裁

¹ 《大会正式记录，第七十届会议，补编第 17 号》（A/70/17），第 268 段。

² Kaufmann-Kohler, Gabrielle, Michele Potestà. “《毛里求斯公约》能否通过引入一种常设投资法庭或上诉机制，成为投资人与国家间仲裁改革的一种模式？分析和路线图”（2016 年），可通过贸易法委员会网站查阅网址：http://www.uncitral.org/pdf/english/commission/sessions/unc/unc-49/CIDS_Research_Paper_-_Can_the_Mauritius_Convention_serve_as_a_model.pdf。

³ 《大会正式记录，第七十一届会议，补编第 17 号》（A/71/17），第 187-194 段。

⁴ 同上，第 175-186 段。

⁵ 同上，第 195 段。

量权，任何解决办法的设计均应考虑到相关国际组织正在进行的工作，并着眼于使每一个国家能够选择是否以及在多大程度上希望采用相关解决办法。⁶

二. 会议安排

7. 工作组由委员会所有成员国组成，于 2017 年 11 月 27 日至 12 月 1 日在维也纳举行了第三十四届会议。工作组下列成员国出席了会议：阿根廷（2022 年）、亚美尼亚（2019 年）、澳大利亚（2022 年）、奥地利（2022 年）、白俄罗斯（2022 年）、巴西（2022 年）、保加利亚（2019 年）、喀麦隆（2019 年）、加拿大（2019 年）、智利（2022 年）、中国（2019 年）、哥伦比亚（2022 年）、科特迪瓦（2019 年）、捷克（2022 年）、丹麦（2019 年）、厄瓜多尔（2019 年）、萨尔瓦多（2019 年）、法国（2019 年）、德国（2019 年）、希腊（2019 年）、洪都拉斯（2019 年）、匈牙利（2019 年）、印度（2022 年）、印度尼西亚（2019 年）、伊朗伊斯兰共和国（2022 年）、以色列（2022 年）、意大利（2022 年）、日本（2019 年）、科威特（2019 年）、马来西亚（2019 年）、毛里求斯（2022 年）、墨西哥（2019 年）、尼日利亚（2022 年）、巴基斯坦（2022 年）、巴拿马（2019 年）、菲律宾（2022 年）、波兰（2022 年）、大韩民国（2019 年）、罗马尼亚（2022 年）、俄罗斯联邦（2019 年）、新加坡（2019 年）、西班牙（2022 年）、瑞士（2019 年）、泰国（2022 年）、土耳其（2022 年）、乌干达（2022 年）、大不列颠及北爱尔兰联合王国（2019 年）、美利坚合众国（2022 年）、委内瑞拉玻利瓦尔共和国（2022 年）。

8. 出席会议的有以下国家的观察员：阿尔巴尼亚、比利时、多民族玻利维亚国、波斯尼亚和黑塞哥维那、哥斯达黎加、克罗地亚、塞浦路斯、多米尼加共和国、埃及、爱沙尼亚、芬兰、格鲁吉亚、冰岛、马耳他、黑山、摩洛哥、荷兰、新西兰、尼日尔、挪威、巴拉圭、秘鲁、葡萄牙、沙特阿拉伯、塞尔维亚、斯洛伐克、南非、苏丹、瑞典、乌拉圭、越南。

9. 欧洲联盟也派观察员出席了会议。

10. 下列国际组织也派观察员出席了会议：

(a) 联合国系统：解决投资争端国际中心（解决投资争端中心）、联合国贸易和发展会议（贸发会议）；

(b) 政府间组织：能源宪章秘书处、海湾合作委员会（海合会）、经济合作与发展组织（经合组织）、常设仲裁法院（常设仲裁院）；

(c) 受邀请的非政府组织：阿拉伯国际仲裁协会、新西兰仲裁员和调解员协会、非洲促进仲裁协会、北京仲裁委员会/北京国际仲裁中心、开罗国际商事仲裁区域中心、国际争议解决中心（争议解决中心）、国际环境法中心、国际法律研究中心、《销售合同公约》咨询理事会、独立国家联合体成员国各国议会大会理事会、国际调解和仲裁论坛、国际商会、国际商事仲裁理事会、国际可持续发展研究所、国际法协会、国际法研究所、韩国商事仲裁委员会、亚洲及太平洋法律协会、马德里仲裁法院、迈阿密国际仲裁学会、模拟仲裁辩论赛赛友会、商事仲裁区域中心，伦

⁶ 同上，《第七十二届会议，补编第 17 号》（A/72/17），第 264 段。

敦大学玛丽女王学院国际仲裁学院、国际商事仲裁区域中心、俄罗斯仲裁协会、斯德哥尔摩商会仲裁院、瑞士仲裁协会、维也纳国际仲裁中心。

选举主席团成员

11. 工作组接着选举本届会议主席。强调了工作组进程以及审议工作透明度的重要性、中立性和包容性的重要性。会上提议选举一名主席和一名报告员，由其在随后届会中轮换角色，并提议选出共同主席，但未获支持。

12. 在未就选举一名主席达成共识的情况下，并在收到对该职位的不止一项提名后，工作组按照适用于贸易法委员会的《大会议事规则》，进而以不记名投票方式选举主席。

13. 投出四十五票，其中一票无效；四十四票有效；三票弃权；工作组出席并参加表决的成员国四十一个，此次选举的法定多数为二十一票。

14. Shane Spelliscy 先生（加拿大）获得二十四票，因此在第一轮投票中达到法定多数，当选本届会议主席。

15. 工作组选举 Natalie Yu-Lin Morris-Sharma 女士（新加坡）担任报告员。

文件和通过议程

16. 工作组收到了下列文件：(a)临时议程（[A/CN.9/WG.III/WP.141](#)）；(b)秘书处关于投资人与国家间争议解决领域可能的改革的说明（[A/CN.9/WG.III/WP.142](#)）以及关于国际政府间组织提交的评论意见的说明（[A/CN.9/WG.III/WP.143](#)）。

17. 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. 投资人与国家间争议解决制度的可能改革。
5. 通过报告。

三. 审议情况和决定

18. 工作组以秘书处说明（[A/CN.9/WG.III/WP.142](#) 和 [A/CN.9/WG.III/WP.143](#)）为基础，审议了议程项目 4。工作组关于项目 4 的审议情况和决定载于第四章。

四. 投资人与国家间争议解决制度的可能改革

A. 综述

19. 会议首先回顾, 赋予工作组的任务授权载明三个阶段: (一)确定并审议与投资人与国家间争议解决有关的关切; (二)根据任何已确定的关切, 审议改革是否可取; (三)如果工作组最后得出结论认为改革可取, 制定向委员会建议的任何相关办法。⁷

20. 会议还回顾, 投资人与国家间争议解决制度提供了执行国家实质性义务的方法。会上指出, 关于投资人与国家间争议解决制度的可能改革, 关键问题涉及的是基本的实质性规则。尽管如此, 会上澄清, 赋予工作组的任务授权侧重于争议解决的程序方面, 而非实质性规定。

21. 对于工作组将要开展的这项工作的重要性和敏感性, 会上形成普遍一致看法。会上指出, 这项工作应当基于对所有相关问题的透彻分析。补充说, 充分、坦诚地交换意见将为基于共识的办法提供支持。

22. 会上认识到这项任务授权包括三个阶段, 一致认为应当按顺序审议每一阶段。还一致认为, 工作组应当采取渐进、审慎的办法, 不要过于冒进, 但将高效推进这项工作。因此, 会上普遍认为, 一旦工作组有充分机会审议这些关切, 即应在适当时候审议任务授权的第三阶段。

23. 然而, 会上指出, 将关切问题的讨论与这些关切是否成为改革的充分理由的讨论分开进行, 未必行得通。从这个角度看, 会上指出, 任务授权的前两个阶段可以放在一起审议, 如果投资人与国家间争议解决的要素要求这样做的话。此外, 不妨表明所关切的问题是否可能要求进行改革以及改革可能是渐进的还是系统性的。有了任何此种说明的记录, 就可使工作组为今后进行关于任务授权第二和第三阶段的讨论作准备。会上强调, 工作组将尊重任务授权的先后顺序, 并且允许为讨论所有问题留出充裕时间。

24. 会上还指出, 工作组的目标是确定并处理与投资人与国家间争议解决有关的核心问题, 详尽无遗地审议所有问题并不可取。

25. 在履行工作组任务授权时, 欢迎贸易法委员会与其他相关国际机构之间开展合作。

26. 另外, 会上还指出, 投资人与国家间争议解决制度改革涉及复杂的国际公法问题, 从而突出表明应由政府主导这一过程, 这一点已在工作组任务授权中给予承认。尽管如此, 会上指出, 各观察员组织的意见以及贸易法委员会进程的透明性质都将有助于工作组对投资人与国家间争议解决制度改革的审议工作。

投资条约、投资法和投资合同中的投资人与国家间争议解决程序

27. 工作组接下来审议了是否应将工作限于投资条约中的投资人与国家间争议解决程序, 还是应涵盖所有形式的投资人与国家间争议解决程序, 而不论案件产生于何种文书。报告说, 向解决投资争端中心提出的 75% 的投资索赔 (占所有投资人与

⁷ 同上。

国家间争议解决索赔 70%以上)是基于条约的,其余 25%分为基于投资合同的索赔和作为国内投资法律事项提出的索赔。还报告说,解决投资争端中心处理的非洲国家作为被申请方的索赔有 46%是基于或涉及投资合同。

28. 针对会上提出工作组的重点应当限于基于条约的投资人与国家间争议解决案件,会上指出,基于合同规定案件的水平之高及其数目的增加之明显,说明应当对审议基于投资法和基于合同的投资人与国家间争议解决案件敞开大门。此外还提到,作为程序事项,产生于各种不同基础文书的关切并非没有相似之处,即使这些文书本身之间存在政策差异。不过,会上提出,这种做法可能超出工作组任务范围,将那些可能难以处理的投资合同问题包括进去。

29. 另一方面,会上指出,采取宽泛做法还将便于各种文书的缔约方适用可能改革的最终结果。这种做法还将便于工作组审议其任务授权所设想的所有关切,避免不必要的定义性困难,同时又不会要求工作组进行不必要的详尽分析。此外还指出,如果投资人选择谈判合同性机制而非依赖于条约规定,完全排除投资合同就有可能削弱可能改革的成果。

30. 鉴于以上所述,会议商定,工作组将侧重于基于条约的投资人与国家间争议解决程序,但将在以后阶段审议将其工作结果扩大到基于合同和投资法的投资人与国家间争议解决程序的可能性。虽然如此,会上的理解是,各代表团继续就基于合同和投资法的投资人与国家间争议解决程序提出关切和看法。

投资仲裁与其他类型的投资人与国家间争议解决机制

31. 工作组接下来审议了是否应将工作限于仲裁还是应包括其他类型投资人与国家间争议解决现有机制。会上回顾了工作组早先讨论情况,普遍形成的共识是,运用包括调解、申诉调查官、协商解决、调停以及其他任何友好解决机制在内的非诉讼争议解决方法可能有助于防止争议升级为仲裁解决,并可缓解对仲裁费用和延续时间的关切。在这方面,工作组回顾了委员会在调解领域进行的工作以及第二工作组当前正在就调解所达成和解协议的执行进行的工作。

32. 一种看法是,这类非诉讼解决方法是投资人与国家间争议解决制度的一个组成部分,在有些投资条约下还是强制性的,而且可能有助于确定问题并找出投资人与国家间争议解决方面与仲裁有关关切的可能的程序解决办法,因此应当由工作组加以审议。

33. 对此,会上回顾,工作组的任务授权与确定投资人与国家间争议解决方面的关切有关,而这方面的关切一般侧重于仲裁。虽然提到调解方面的某些潜在问题,但会上普遍认为,工作应当侧重于仲裁以及由此引起的关切。因此,会上指出,工作应当首先侧重于确定与仲裁有关的关切,至于其他类型的投资人与国家间争议解决机制,以后可以作为处理这些关切的总体办法的一部分加以审议。从这个角度出发,各国在国内法院机制以及问题排序方面的经验,仲裁、非诉讼争议解决机制与法院程序之间的关系,国家对国家机制,都有可能为工作组审议其任务授权第三阶段的解决办法提供启示。

B. 关于仲裁程序和结果的审议

1. 程序方面

34. 工作组以 [A/CN.9/WG.III/WP.142](#) 号文件第 22-41 段为基础,对仲裁程序和结果方面的关切进行了审议。在这方面,工作组注意到,如该文件第 19 段所述,其中列出的问题并非详尽无遗,工作组可在其审议工作后面阶段提出并审议任何其他问题。

(a) 延续时间和费用

费用总体水平

35. 讨论期间,就各国以及政府间组织在投资人与国家间争议解决方面的经验进行了交流。工作组了解到,秘书处已经与参与投资人与国家间争议解决以及更广泛投资条约改革的关键国际组织进行了广泛协商,其中包括贸发会议,解决投资争端中心、经合组织和常设仲裁院,提供给工作组的文件反映了这方面的情况。秘书处还考虑到各相关仲裁机构提供的数据。

36. 工作组注意到基于有限现有资料的分析表明,投资人与国家间争议解决方面 80-90% 的费用与法律代理人和专家费用有关,而且每一程序的费用额平均为 800 万美元。

37. 会上普遍认为,按照某些做法,冗长而昂贵的投资人与国家间争议解决程序不但给被申请方国家也给申请方投资人带来问题和实际困难。在强调此种程序的资源集中性质时,会上提到,即使是将投资人与国家间争议解决条款纳入投资条约也有可能给被申请方国家带来财政影响。

38. 会上有一种共同看法,即程序的延续时间和费用相互关联,因为冗长程序有可能导致更高费用。

39. 会上提到,延续时间和费用给被申请方国家造成的负面影响是没有什么疑问的,不过工作组可以设计一种模式,使延续时间和费用水平与投资给投资人带来的益处联系起来,以此作为防止此种纠纷的实用工具。

40. 会上提请特别注意下述事实:以公共资金支付投资人与国家间争议解决程序的高昂费用,对于财政资源匮乏的发展中国家来说行不通。在这方面,会上指出,此种费用和针对这些发展中国家的裁决可能会与紧迫的发展需要分羹。补充说,应对投资人与国家间争议解决方面的索赔,给较小国家的官员造成了过重负担。

41. 进一步指出,某些做法之下投资人与国家间争议解决程序的高昂费用,可能会限制中小型企业利用投资人与国家间争议解决机制的机会,从而剥夺了这些企业获得投资条约为其提供的保护。

42. 会上告诫工作组,关于延续时间和费用的审议应以事实为依据。同时也指出,主观看法也与维护投资人与国家争议解决机制的合法性有关。此外,会上强调,延续时间和费用方面的概念具有相对性,至于过程是否过于冗长和(或)昂贵,应当在逐案基础上加以确定,并考虑到对有效施行司法的需要。

43. 会上强调，不应孤立地看待投资人与国家间争议解决程序的延续时间和费用，而是应当采用适当比照方法，其中包括其他国际争议解决机构（如国际法院以及世贸组织争议解决机构）以及国内法院程序。即使承认投资人与国家间争议解决程序的费用随时间推移有所增加，可能仍有必要从这一角度进一步评价此种费用。

44. 会上指出，下述事实也影响到这一程序的延续时间和费用：投资人与国家间争议解决制度缺乏先例具约束力规则，因而缺乏可预测性。为此，会上指出，法律顾问有义务坚持要求提供一切现有论据，不论这些论据是否已被先前的法庭接受或否定。

45. 会上指出以下各项影响到费用水平：案件、所依据条约以及程序的复杂性；证据数量庞大；事实记录质量；程序的施行；案件管理的效率低下；国家需要时间准备抗辩并尽量确保最佳代理；当事人需要花费大量款额指定仲裁庭；大量文件和证据需要译成仲裁语言。此外，缺乏组织性、法庭惯性导致冗长审议及观点时有分歧、听讯次数过多也都影响到费用水平。在这方面，对由于担心质疑和撤消裁决而给案件管理造成的不利影响表达了关切。

46. 但是，会上还指出，费用过高可能在某些做法之下部分是因为滥诉做法、并行程序、程序不明确以及缺乏早期阶段驳回无根据索赔要求的机制。此外还指出，费用增加与系统性问题以及投资人与国家争议解决制度的结构有关，或者说是因为缺少某种制度。补充说，这些问题导致缺乏一致性，而对于作为被申请方国家特别重要的是，这些问题导致无法预测结果。另一个问题是，同一名仲裁员往往在若干案件中被任命，结果造成进一步延误、延续时间拉长，从而导致费用进一步增加。

47. 会上表示，所涉条约日趋复杂是费用增加的另一个原因。

48. 关于延续时间，会上提到，仲裁庭的任命、披露或开示以及拟定裁决书时的审议，是三个最费时的阶段。另外，还对最后庭审与下达裁决之间可能出现的漫长阶段表示关切。会上指出，影响投资人与国家间争议解决程序总时长的另一个阶段是执行行动，报告说，在有些情况下这种行动超出原仲裁程序的时间。

49. 另一方面，会上还提到，争议各当事方以及争议所涉条约缔约国对决定投资人与国家间争议解决程序的总时长起着一定作用。

50. 补充说，国家一般需要更多时间来回应索赔要求，因为它们需要在各主管部门之间进行协调并聘请法律顾问和专家应诉。这方面强调需给国家留出充裕时间回应索赔要求。

51. 会上指出，国家有机会采取步骤控制延续时间和费用，为此可以进行有效的案件管理，并作为被申请方在下述方面作出决定，其中包括：选择顾问和专家、考虑其仲裁员人选以及负责管理案件的仲裁机构、商定程序时间表、决定是否采用两步骤程序，以及在可能情况下寻求早期驳回。会上指出，所有这些步骤都有可能缩短延续时间。

52. 另外，会上指出，各国可使用其投资条约中的工具减少程序延续时间和费用，包括使用除仲裁以外的各种争议解决方式（谈判、协商、外交努力或调解）。进一步补充说，有些条约允许早期驳回无根据索赔要求并规定可以并诉，并且可能涉及费用分担，还可能规定以有效方式组成仲裁庭，例如，要求申请人在其初次申请通知中提名其仲裁员以加快程序。

费用分担

53. 会上强调，仲裁庭在投资人与国家间争议解决程序中规定的费用分担办法是一个需要进一步审议的问题。解释说，在投资人与国家间争议解决程序中仲裁庭一贯依循国际公法以及国家间案件中的缺省规则，即各方当事人费用自负。会上指出，被申请方国家可能发现其处于这样一种境地：无法收回由于投资人提出不成功、无根据或恶意索赔要求而进行辩诉的大部分费用或任何费用。此外还指出，在不规定费用分担办法的情况下，没有任何手段鼓励当事人限制其提出的论据和提交的材料。

54. 在这方面，某个机构报告说，最近下达的近一半仲裁裁决是在当事人之间分担费用的，因此，可以看出偏离上文提到的传统国际公法缺省规则的趋势。在有关裁决中，仲裁庭下令由败诉方承担仲裁费用，或者在当事人之间分担费用。会上举出《贸易法委员会仲裁规则》（2010 年修订本，另于 2013 年修订）第 42 条作为规定当事人分担费用的规则的例子。

55. 关于费用分担办法，会上提出，工作组似应注意到正在出现一种基于按比例分担费用的做法。解释说，费用裁决可按胜诉方索赔要求的成功部分的比例反映胜诉方的相对成功度。

费用担保

56. 会上提到的另一个关切领域涉及胜诉方被申请国在从申请方投资人收回费用方面面临的困难。会上指出，投资人可能会使用空壳公司，也可能一贫如洗，致使国家可能无法收回资金。会上强调这是另一个失衡的方面，因为国家享有永久性地位和财政基础，而投资人不具备这些条件。会上指出，下述情况导致这种失衡局面更加严重：在投资条约中或者在某些仲裁规则中都没有对获取费用担保的可能性作出规定。

第三方资金

57. 会上注意到，投资人有时求助于第三方资金以及其他形式的外部资金，而这些资金是国家无法利用的。会上提出，这种做法的形成引起关切，可能需要进一步审议。

(b) 其他程序问题

58. 另外，会上强调，仲裁机构试图为处理某些程序问题而执行一些措施，特别是简化程序。2010 年/2013 年对《贸易法委员会仲裁规则》进行修订时也作出这种努力。作为例子，会上报告说，自 2006 年以来，《解决投资争端中心仲裁规则》规定了一种早期驳回机制。已经提出了 20 多起此种驳回申请，从而得出这样的结论，即如果此种申请成功，可以节约时间和费用。（另一方面，在申请失败的情况下，显然会产生额外时间和费用。）另一个简化程序努力的例子是合并索赔申请，不论是正式申请还是非正式申请。

(c) 对程序改革采取整体办法

59. 会上提出以下看法：必须作为一个整体审视延续时间和费用方面的关切；其各组成部分以不同方式相互影响，因此，一旦确定各种关切，有必要以系统观点审议这些问题。特别是，会上提请注意，对延续时间和费用问题的审议需要从以下几个方面扩展视野：(a)仲裁规则和投资条约的创新（例如，早期驳回无根据、无价值索赔要求、初步反对、费用担保等）；(b)确保决定正确性的必要；(c)通过减少不必要的提交材料，增进决定的可预测性。补充说，为了进行全面分析，需要的是细腻而非单纯的简单化解决办法。

60. 会上讨论了应在多大程度上以国际商事仲裁庭的经验指导投资人与国家间争议解决方面关切的分析。在这方面，会上指出，仲裁员可能从过于狭窄的视角看待有关问题，因此可能不会充分注意国际公法的大框架，仲裁员也可能不愿意以并诉方式管理并程序，还可能不愿意限制文件的提交和证据开示。另一方面又指出，工作组可在其审议工作后面阶段考虑到仲裁实践的变化发展，这种变化发展涉及包括诸如时间限制、费用上限和透明度等事项的案件管理，还涉及鼓励采用调解以及其他非诉讼争议解决机制。

2. 审议情况概要

61. 讨论之后，工作组对其关于投资人与国家间争议解决程序的费用和延续时间的审议情况归纳如下。

(a) 投资人与国家间争议解决程序的延续时间和费用总体水平

62. 工作组回顾，需要确保向工作组提供适当的事实，鉴于此，在评价费用是否事实上过高（见上文第 36 段）或者延续时间是否不必要的冗长时，工作组应当慎重考虑适当的比照因素。此外，工作组请秘书处设法从各国及其他组织获得关于适当比照资料的进一步信息。不过，会上注意到，[A/CN.9/WG.III/WP.142](#) 号文件的编写已经考虑到现有信息和数据，其中大部分已是公共领域的信息和数据。此外，会上提到，工作组所利用的数据包括：(a)各国关于投资人与国家间争议解决程序延续时间和费用的数据，来自各国作为被申请方的直接经验，(b)参与投资条约决策以及投资人与国家间争议解决制度改革国际组织及其他机构提供的数据。

63. 虽然普遍认可基于事实分析的重要性，但会上指出，鉴于对制度合法性提出的基本关切，工作组不应对所讨论问题上的种种观点视而不见。在这方面，会上指出，这些观点的确关系到各国作出政策决定。

64. 补充说，投资人与国家间争议解决程序的费用水平已经增加到可被视为妨碍某些投资人、特别是中小型企业利用此种制度的程度（见上文第 34 段）。投资人求助于第三方资金，而这种机制造成重大关切并导致国家与投资人之间的结构性失衡。

65. 此外，工作组注意到投资人与国家间争议解决案件最费时的阶段包括任命仲裁庭成员、证据开示或文件制备以及下达裁决。

(b) 费用分担

66. 会议普遍形成下述看法，即投资人与国家间争议解决程序的费用分担办法需要加以具体审议。一项重大关切是，国家应诉费用颇巨，即使国家应诉成功，而且即使考虑到最新趋势，国家并非总能被判给其费用（见上文第 46 段）。

67. 会上提到，对这一专题的审议应当包括制订关于费用分担的具体、明确规则，包括关于按与结果相称的比例判给费用的规则，并反映当事人的行为，等等（见上文第 48 段）。

(c) 费用担保

68. 会上强调，各国往往在收回判给费用方面遇到重重困难。这个问题反映了当事人之间的失衡，因为国家因其永久性存在而处于不同于可能无法偿付的投资人的地位。会上强调这一问题与允许下令缴纳费用担保的规则缺失有关联（见上文第 49 段）。

(d) 第三方资金

69. 会上指出，第三方资金已成为一项重大关切，因为它造成系统性失衡，而且不能确保公平竞争环境。补充说，第三方资金问题不光涉及费用，还影响到其他问题，如利益冲突、收缴费用以及执行费用裁决。

(e) 探讨程序性问题的可能解决办法

70. 在不影响工作组今后工作的前提下，对工作组在以后阶段讨论可能的解决办法时似可考虑的问题进行了一些初步探讨。

71. 会上强调，务必区分所谓的“过度”或“不合理”时间和费用与“必要”或“合理”时间和费用。在这方面，会上回顾，应当平衡兼顾成果的质量与减少延续时间和费用的期望。关于“不合理”时间和费用，会上提及一些程序性机制，其中包括索赔分两步骤程序处理、快速驳回无依据索赔、合并并行索赔以及就费用分担制定明确和确定的规则，在其中考虑到相称性以及当事人的行为。关于“合理”时间和费用，会上指出，可考虑使用程序时间表等工具、仲裁机构和现代技术。此外，提及固定费率和时限以及对仲裁员进行案件管理培训。

72. 不过，补充说，每个案件在所需要的、因而合理的时间和费用上是不同的，因此，一刀切的规则并不适宜。此外还指出，对发展中国家而言，即使合理的费用也带来巨大的预算影响。一种可能的支助机制或许是设立一个辩护费用基金或其他形式援助，如咨询中心。

73. 还指出，各国可通过以较优惠的合同条款聘请法律顾问来提高成本效益，这不需要牺牲代理的质量。

74. 也可考虑使用仲裁以外的办法解决争议，包括调解，将其作为可减少投资人与国家间争议解决的时间和费用的潜在措施。

75. 还指出，上述一些措施已在最近的条约和程序规则中得到实施，一些明确的办法可通过条约条款或通过具体案件中的案件管理予以实施。不过，会上指出这种办法不涉及现有条约，现有条约已超过 3,000 部。

76. 会上指出，已查明的关切具有系统性，从而表明需要系统性解决办法，系统性解决办法将通过提高可预测性和增加对程序本身的控制能力降低总体费用。

77. 会上提到是否可能制定可在双边和多边基础上适用的解决办法。在这方面，补充说，此类双边和多边解决办法不一定相互排斥，可以有一套同时在双轨制定的解决办法，尤其是考虑到国家之间经验的差异。会上指出，关于现有仲裁规则下仲裁庭酌处权程度等问题的软性法律文书可为此类工作提供支持。

78. 会上指出，工作组的审议探讨了随着工作进展可予考虑的关键关切。

3. 透明度

79. 工作组基于 [A/CN.9/WG.III/WP.142](#) 号文件第 26 和 27 段对投资人与国家间争议解决的透明度进行了审议。

80. 在整个审议过程中强调了投资人与国家间争议解决制度透明度的重要性。还指出，透明度是法治、诉诸司法以及投资人与国家间争议解决制度合法性的关键因素。在这方面，会上指出，透明度对于了解投资人与国家间争议解决很重要，从而为国家应对投资人与国家间争议解决方面的一般批评意见提供了必要信息。

81. 工作组回顾，贸易法委员会曾开展工作处理投资人与国家间争议解决缺乏透明度的问题。这项工作的结果是拟订了贸易法委员会于 2013 年通过的《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度规则》（《透明度规则》）和大会于 2014 年通过的《联合国投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》（《毛里求斯公约》）。注意到大会建议各国考虑采用这两部文书（合称“透明度标准”）。⁸

82. 会上指出，《透明度规则》构成一套程序规则，确保透明地进行投资人与国家间基于条约的仲裁。工作组获悉，《透明度规则》已被纳入 2014 年 4 月 1 日以后订立的许多投资条约。此外，一些投资条约为其条款中的仲裁程序引入了透明度要素。工作组获悉，《毛里求斯公约》已获二十二个国家签署，并在得到三个国家批准之后于 2017 年 10 月 18 日生效。

83. 虽然会上的一些发言指出采用透明度标准的速度缓慢，但工作组了解到，通过在 2014 年 4 月 1 日以后订立的投资协定中纳入《透明度规则》、当事人自愿采纳以及《毛里求斯公约》生效，这方面正在取得进展。

84. 工作组注意到各国就其在投资人与国家间争议解决透明度方面的经验——包括《透明度规则》的运用以及本国条约实践——发表的评论和解释。会上提出，在进一步处理透明度的相关问题之前就提高透明度的努力作出评估是可取的。

85. 会上提出的一项评论是，透明度是每个国家在谈判投资条约时或在具体案件中作为被申请人应予考虑的问题。进一步指出，透明度事关投资人与国家间争议解决的各个方面，不一定局限于程序的进行。鉴于此，如果提供补充信息，说明如何在

⁸ 分别见大会第 68/109 和 69/116 号决议。

投资人与国家间争议解决的更广泛概念的范畴内运用透明度，将有助于工作组进一步审议该议题。

86. 认识到应当对仲裁程序透明度（委员会已通过透明度标准处理该问题）和更广泛的透明度概念加以区分，工作组听取了关于今后阶段可予审议的可能问题的建议。

87. 关于提高仲裁程序的透明度，确定了两个潜在的工作领域。一个领域涉及实施和促进透明度标准，包括拟订软性法律文书，以鼓励当事人和仲裁庭在条约或其他适用法律或仲裁规则没有明文禁止的情况下适用这些标准。另一个领域涉及通过已经建立的透明度机制，增进公众对投资人与国家间争议解决机制的认识。会上强调，增进公众对投资人与国家间争议解决机制的认识，对于解决该制度在人们眼中缺乏合法性的问题至为关键。此外，还强调国家和投资人的可获信息不对称。

88. 关于更广泛的透明度概念，工作组内对于探索与第三方出资安排、仲裁员任命透明度以及仲裁员报酬方面透明度有关的问题有共同兴趣。会上指出，更广泛的透明度概念的的确确贯穿许多领域，涉及投资人与国家间争议解决制度的可能改革的诸多方面。因此，将在处理这些问题时对透明度加以审议。
