



Distr.: Limited  
10 February 2024  
Chinese  
Original: English

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）  
第四十八届会议  
2024年4月1日至5日，纽约

## 投资人与国家间争端解决制度的可能改革

### 解决国际投资争端常设机制章程草案说明

#### 秘书处的说明

## 目录

	页次
一. 导言.....	3
二. 解决国际投资争端常设机制章程草案说明.....	3
A. 常设机制的设立和结构.....	3
第1条—设立.....	3
第2条—一般原则.....	3
第3条—结构和组成.....	3
第4条—缔约方会议.....	4
第5条—争端法庭、上诉法庭及其庭长会议.....	4
第6条—秘书处.....	5
B. 两法庭成员的甄选和任命.....	5
第7条—资格和要求.....	5
第8条—两法庭的组成.....	5
第9条—提名候选人.....	6
第10条—甄选委员会.....	6
第11条—缔约方会议作出任命.....	6



第 12 条—任期.....	7
第 13 条—免职、辞职、空缺和替换.....	7
C. 争端法庭.....	7
第 14 条—管辖权.....	7
第 15 条—争端解决请求.....	8
第 16 条—小组和争端的分派.....	8
第 17 条—小组的权力和职能.....	9
D. 上诉法庭.....	9
第 18 条—管辖权.....	9
第 19-21 条（上诉请求；分庭和上诉的分派；分庭的权力和职责）.....	10
E. 争端法庭的程序.....	10
第 22 条—小组程序的进行.....	10
第 23 条—小组的裁定.....	11
第 24 条—对裁定的申诉.....	11
第 25 条—裁定的效力.....	11
第 26 条—承认和执行.....	12
F. 上诉法庭的程序.....	12
第 27 条—上诉的范围（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 4 至 8 段）.....	12
第 28 条—上诉的条件（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 16 段）.....	13
第 29 条—上诉的理由（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 9 至 15 段）.....	13
第 30 条—上诉对正在进行的一级法庭程序的影响（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 17 至 18 段）.....	13
第 31 条—上诉对取消、撤销、承认和执行上诉所涉裁决或裁定的程序的影响（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 19 至 21 段）.....	13
第 32 条—分庭程序的进行（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 22 至 28 和 37 段）.....	14
第 33 条—分庭的裁定（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 29 至 34 段）.....	14
第 34 条—裁定的效力（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 35 至 36 段）.....	14
第 35 条—对裁定的申诉（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 36 段）.....	14
第 36 条—承认和执行（见 <a href="#">A/CN.9/WG.III/WP.224</a> ，第 38 段）.....	15
G. 常设机制的运作.....	15
第 37 条—经费来源.....	15
第 38 条—法律地位和赔偿责任.....	15
H. 最后条款.....	15
第 39 至 44 条（保留；保存人；签署、批准、接受、核准、加入；生效；修正；退出）.....	15

## 一. 导言

1. 本说明载有对 [A/CN.9/WG.III/WP.239](#) 号文件所载解决国际投资争端常设机制章程草案的说明。编写这些说明是为了帮助理解这些条款如何运作以及它们之间的关系。这些说明还提出了一些问题，供工作组在审议时处理。本说明不寻求就改革方案发表意见，这是工作组考虑的事项。

## 二. 解决国际投资争端常设机制章程草案说明

### A. 常设机制的设立和结构

2. 本节的条款涉及常设机制的设立、一般原则、结构和组成。

#### 第 1 条—设立

3. 第 1 条设立常设机制，并指明其目标是“解决国际投资争端”。使用这一短语以泛指广泛的争端当事方、各种解决争端手段以及争端的广泛法律依据。本条旨在澄清常设机制的总体职权范围，而不是界定其管辖权，后者在第 14 条和第 18 条中处理。

#### 第 2 条—一般原则

4. 第 2 条以国际投资争端解决咨询中心章程草案第 3 条为基础（[A/CN.9/WG.III/WP.238](#)，第 5 段）。工作组似宜审议常设机制的运作是否也应遵循同样的原则。

#### 第 3 条—结构和组成

5. 第 3 条概述了常设机制的主要机关。工作组似宜审议其希望着手建立：(一)由一审机构（章程草案中称为“争端法庭”）和上诉机构（称为“上诉法庭”）组成的两级机制，还是(二)由争端法庭或者上诉法庭组成的一级机制。曾提出一些模式（见 [A/CN.9/WG.III/WP.233](#)，第 22 至 23 段），将根据模式对术语进行调整。例如，一级机制上诉法庭可能不仅处理上诉，而且在特殊情况下作为一审机构处理案件。

6. 第 3 条还述及各机关的组成方式，将各机关的职能留给以后的条款处理。工作组似宜确认常设机制应当作为一个政府间组织设立。第 3 条第 2 款和第 41 条设想，作为章程缔约方的国家和区域经济一体化组织将组成缔约方会议（“缔约方会议”）。

7. 第 3 和第 4 款述及如何组成争端法庭和上诉法庭，主要是这些法庭由缔约方会议任命的个人组成。工作组似宜审议每个法庭的成员人数，包括两个法庭的人数是否应当有所不同。第 4 条第 2 款(c)项设想，缔约方会议可调整这些人数。成员的甄选、任命及任期在 B 节中作了详细规定。

8. 关于第 5 和第 6 款，工作组还似宜审议“秘书”一词作为秘书处首长是否更为恰当，以及缔约方会议主席是否应代表常设机制。

#### 第 4 条—缔约方会议

9. 第 1 和第 2 款侧重于缔约方会议的权力，并列出了一些关键职能，这些职能在很大程度上取决于常设机制的总体结构及其运作方式。

10. 例如，由于缔约方数目和常设机制的工作量（这也取决于各缔约方根据第 14 条第 2 款和第 18 条第 2 款列出的文书）难以估计，第 4 条第 2 款(c)项授权缔约方会议调整两法庭成员人数。这样可以避免对议定书作出修正的必要性。作出调整的程序，包括谁可以提议作出调整以及有理由作出调整的情况，可在缔约方会议通过的条例中加以规定。

11. 第 2 款(h)项规定，缔约方会议将通过两法庭的程序规则。关于第 2 款(k)项，工作组似宜审议是否应设想其他个人（例如主席团成员和甄选委员会成员）的薪酬，因为这也将对预算和第 2 款(l)项所设想的每一缔约方的缴款产生影响。在分摊缴款数额时，可以考虑到经济发展水平、投资流、缔约方所列文书的数目、预计的争端数目和其他有关因素。

12. 第 2 款中的“通过”和“确定”应理解为包括修正或修订的权力，同一款中的“选举”和“任命”应理解为包括免除有关个人职务的权力（关于两法庭成员，见第 13 条第 1 款）。

13. 第 3 款设立缔约方会议主席团。工作组似宜审议其组成以及缔约方会议可授予主席团或主席团主席的职能。可制定关于主席团运作的条例，包括例如副主席何时可行使主席职能以及将指定哪一位副主席行使主席职能。

14. 关于第 6 款，主席可决定邀请两法庭成员、已签署但尚未批准章程的国家和区域经济一体化组织、其他国家以及具有相关专门知识和经验的国际政府组织和非政府组织参加缔约方会议的会议。

15. 关于第 7 和第 8 款，工作组似宜审议以协商一致为基础的做法是否适合缔约方会议的决策，特别是与其某些职能有关的决策（例如，调整两法庭成员的人数和任命两法庭成员，见第 2 款(c)项和第 11 条）。工作组似宜审议主席团、两法庭（例如，关于庭长选举和成员免职）、甄选委员会和常设机制其他机关的决策规则。

16. 第 9 段规定了缔约方会议的正式语文和工作语文。工作组似宜审议，鉴于程序所使用的语文可能因争端而异，本款是否应适用于整个常设机制，特别是两法庭。

#### 第 5 条—争端法庭、上诉法庭及其庭长会议

17. 第 1 款对两法庭的职能作了一般性说明，C 节和 D 节对此作了进一步详细说明。

18. 第 2 款规定争端法庭庭长会议由争端法庭两名成员组成，任期为（应根据第 12 条第 1 款规定的成员总任期确定），可以连任。第 2 款规定了庭长不能行使职能时的规则。工作组似宜更全面地审议拟由庭长会议履行的职能。

19. 第 4 款适用第 2 和第 3 款，以建立上诉法庭庭长会议。如果常设机制作为两级机制设立，则可就两法庭庭长会议的建立以及每个法庭的庭长和副庭长应发挥的作用（例如，代表常设机制，见第 3 条第 6 款）拟订补充规定。

#### 第 6 条—秘书处

20. 第 6 条概述了由执行主任领导的秘书处的作用和职能。工作组似宜审议执行主任的适当任期和条件，并决定应根据谁的建议任命执行主任（例如，两法庭庭长会议或甄选委员会是否应发挥作用）。

### B. 两法庭成员的甄选和任命

21. B 节主要以 [A/CN.9/WG.III/WP.213](#) 号文件和以往的审议情况（[A/CN.9/1124](#)，第 13 至 41 段；[A/CN.9/1092](#)，第 15 至 78 段；另见 [A/CN.9/WG.III/WP.233](#)，第 39 至 57 段）为基础，述及法庭成员的甄选和任命。对第 7 至 13 条进行了简化，因为预期许多问题可在缔约方会议通过的条例中进一步详细说明。

#### 第 7 条—资格和要求

22. 第 7 条规定了两法庭成员需具备的最低限资格。工作组似宜审议是否应提及及其他标准（例如，具有在政府工作或为政府提供咨询的经验的法学家，包括作为司法机构的一员）。工作组还似宜审议对上诉法庭成员的要求是否应有所不同（例如，要求具有丰富的审判经验）。

23. 关于第 3 款，工作组似宜审议是否应要求两法庭成员为缔约方的国民（另见第 9 条第 1 款）。

#### 第 8 条—两法庭的组成

24. 第 8 条列出了组成两法庭时应考虑的因素，这些因素在很大程度上取决于第 3 条第 3 款和第 4 款规定的成员人数。这项义务主要由缔约方会议在根据第 11 条任命成员时予以落实。关于公平地域分配，工作组似宜考虑是否应以联合国内的区域组（亚洲及太平洋、非洲、拉丁美洲和加勒比、西欧及其他，以及东欧）为基础。

25. 如果建立一个两级机制，工作组似宜考虑第 1 款（以及第 2 款）所列要素应适用于两个法庭的全体成员，还是应分别适用于每个法庭的成员。工作组还似宜根据预期的缔约国数目（见第 7 条第 3 款）以及法庭成员总数审议第 2 款中的限制。

## 第 9 条—提名候选人

26. 第 9 条规定了一个由缔约方参与的提名过程以及一个由缔约方会议酌情启动的公开过程（见第 10 条第 5 款，该款允许甄选委员会建议缔约方会议公开征集提名）。根据第 9 条被提名的人被视为《贸易法委员会国际投资争端解决法官行为守则》应予适用的“候选人”。

## 第 10 条—甄选委员会

27. 第 10 条规定设立甄选委员会，以确定候选人是否合适。工作组似宜审议是否应设立这样一个机构，还是最好由执行主任根据第 7 条所载的客观标准确定并由缔约方会议进一步确定候选人是否合适。还应考虑到所涉资源问题（见上文第 11 段）。

28. 第 2 款概述了如何组成甄选委员会，第 3 款规定许多细节由缔约方会议通过的条例处理。条例应述及甄选委员会的整个过程（包括时限）和决策（包括何时请求公开征集提名）以及成员的免职或替换。

29. 第 4 款述及甄选委员会成员的义务和可能出现的任何利益冲突。应要求候选人和甄选委员会成员披露可能对其独立性产生怀疑的任何情况。

30. 除第 7 条外，缔约方会议通过的条例可详细规定每个候选人应达到的客观标准，以指导甄选委员会根据第 6 款提出合适候选人名单。在此过程中，甄选委员会可要求候选人提供补充信息，或与候选人面谈。工作组似宜考虑应为每次选举编制该名单，还是该名单可作为一份名册供今后选举或其他目的使用（见第 16 条第 6 款）。

## 第 11 条—缔约方会议作出任命

31. 第 1 款规定了一项基本规则，即法庭成员将由缔约方会议从甄选委员会拟定的合适候选人名单中任命。关于选举的详细规则将在很大程度上取决于法庭成员的人数以及预期的缔约方数目。

32. 除其他外，工作组似宜就以下方面提供指导，以进一步拟订本条：

- 每个缔约方对于两个法庭中的每个法庭有一票表决权，还是对于两个法庭共有一票表决权？
- 如何满足第 8 条的要求，例如，是否应在每组候选人中间举行选举（见第 10 条第 7 款）；
- 应允许缔约方为任何候选人投票，还是仅为其所属区域组的候选人投票；
- 任命每个成员的法定人数和表决要求（见上文第 15 段）；
- 在一个两级机制中，争端法庭和上诉法庭的成员是同时从单一份名单任命，还是分开或按顺序举行选举；

- 相同的选举规则是否应适用于一名成员接替另一名成员（见下文第 37 段）。

### 第 12 条—任期

33. 关于第 1 款，工作组似宜审议成员的适当任期，包括是否可连任。工作组还似宜审议争端法庭成员和上诉法庭成员的任期是否应有所不同。

34. 第 2 款的目的是确保两法庭的稳定性及其成员的连贯性，以便不是所有成员都被一次性替换，同时允许任期较短的法官连选连任。第 6 款还允许两法庭成员完成被分派的案件，以确保其任期届满不会影响有待作出的裁定。

35. 第 3 款留出了两法庭成员兼职工作的可能性，以适应两法庭的案件量。兼职成员的详细条款和条件需要在缔约方会议通过的条例中详细规定。

### 第 13 条—免职、辞职、空缺和替换

36. 第 13 条涉及两法庭组成可能的变动，包括法庭成员自愿辞职或被免职。工作组似宜审议：(一)是否应在第 1 款规定免职的更多理由；(二)庭长会议或缔约方会议（作为任命机构）在此过程的作用（如有）；(三)免职的投票表决要求。

37. 关于第 3 款，工作组似宜审议第 9 至第 11 条中的成员任命程序是否应同样适用于接替成员，或者是否应可以从现有的合适候选人名单中任命一名成员。

## C. 争端法庭

### 第 14 条—管辖权

38. 第 14 条述及争端法庭的管辖权，其依据是争端各方同意其管辖权。工作组似宜审议第 1 款中“国际投资争端”的提法是否会引起《解决投资争端中心公约》第二十五条和基础性同意文书下所谓“双匙孔”或“双重”检验标准的问题。“国际投资争端”一词在章程草案中广泛使用，指代与投资有关的各种争端，但并未加以界定（见上文第 3 段）。虽然可以通过完全删除这一提法来避免双匙孔检验标准，但这可能会不适当地将争端法庭的管辖权扩及任何类型的争端，包括私人当事方之间的非投资争端。工作组似宜审议非缔约方是否能够在不成为章程草案缔约方的情况下同意争端法庭的管辖权。对于非缔约方的国民，也会出现同样的问题。这两个问题都可以通过允许缔约方根据第 39 条作出保留来解决。

39. 第 2 款的目的是，除缔约方在现有文书或立法中可能提供的同意之外，还纳入缔约方对争端法庭管辖权的同意。条例可规定如何在清单中标识相关文书或立法，例如，文书按标题和当事方名称，立法按名称和颁布年份。第 2 款允许缔约方通过提供其加入的文书清单，同意争端法庭的管辖权。“文书”一词不仅包括为投资或投资人提供保护的条约，而且包括投资合同。该款还允许缔约方列出其外国投资立法。工作组似宜审议这样做是否适当，或者是否有必要限制根据第 2 款和更宽泛而言根据章程草案可以提供的同意（例如仅限于条约）。

至于未来的文书或立法，缔约方可通过在此类条约或立法中明确提及争端法庭的管辖权并通知执行主任和保存人来表示同意。应当指出，第2款只涉及缔约方的同意，而不涉及缔约方的组成部分或缔约方的机构或区域经济一体化组织的同意。

40. 第3款规定，如果作为争端依据的文书被该文书的所有缔约方根据第2款列入清单，则争端法庭对该争端拥有专属管辖权。例如，如果缔约方A和B都将其作为缔约方的条约X列入第2款所述清单，则作为B国国民的投资人将无法根据A国向条约X中规定的另一个机构表示的同意而对A国提出索赔，因为争端法庭将拥有专属管辖权。需要认真审议该款，因为它修改了现有条约中提供的同意。关于起草问题，工作组似宜审议争端法庭是否应对“提起的索赔”而不是“提交的争端”拥有管辖权。章程草案目前规定，争端法庭对“争端”拥有管辖权，上诉法庭对“上诉”拥有管辖权（见第18条）。

41. 如果采取清单办法，可能有必要考虑是否完全由每个缔约方来拟订这类清单，或者缔约方会议是否能够审查清单并可能反对列入某些文书或立法。有必要具体说明如何保持清单并予以公布，以便当事各方了解其中提供的同意（第4款）。

#### 第15条—争端解决请求

42. 第15条以《解决投资争端公约》第三十六条为范本，述及向争端法庭提出请求的程序。工作组似宜考虑是否应使用“索赔”这一通用术语，来代替“争端解决程序”（另见第19条第1款，使用“上诉程序”一词）。工作组似宜审议执行主任应如何处理不符合第2款和程序规则的要求的请求。

#### 第16条—小组和争端的分派

43. 第16条设想，争端法庭将以争端发生前组成的小组的形式运作，并随机分派争端。利用这类小组的做法是否切实可行，将取决于成员的人数和组成，以及第2段所述的成员的专门知识领域、语文熟练程度和其他有关标准。需要在条例中规定这种事先确定的小组的组成方式和分派案件的方式。

44. 工作组似宜审议这种做法是否适当，或者是否应给予庭长某种灵活性，例如，在请求提出后，在随机基础上向小组指派个别成员，或者在考虑到第2款所述要素的情况下组成特设小组。还应考虑是否需要平衡各成员的工作量，以及是否有可能由小组指定的专家或笔译/口译员为小组提供支持。

45. 第3款规定，在不适宜将争端分派给一个小组或小组成员的情况下，可灵活处理，允许庭长会议替换有关成员或将争端分派给另一个小组。在起草时基于以下假设，即小组将由争端法庭的三名成员组成，第5款允许组成一个更大规模的小组，第6款规定，除三名成员外，还可以任命临时成员，但只能在有限情况下这么做，并且须经争端各方联合请求。如果允许任命临时成员，工作组似宜考虑他们的任命程序，包括他们是否仅应从甄选委员会拟定的合适候选人名单中挑选。

## 第 17 条—小组的权力和职能

46. 第 17 条规定，争端法庭的权限应由法庭自行决定。工作组似宜考虑小组以及可能的话庭长会议在处理争端一方关于争端不属于争端法庭管辖范围的异议时应发挥的任何作用。

## D. 上诉法庭

### 第 18 条—管辖权

47. 第 18 条述及上诉法庭的管辖权，其依据是当事各方同意上诉法庭对仲裁庭或任何其他仲裁机构（称为“一级法庭”）所作裁决或裁定的管辖权。在仅由上诉法庭组成的一级常设机制中，此类裁决或裁定将在常设机制之外作出，并提交常设机制。在一个两级常设机制中，争端法庭的裁定将提交上诉法庭，也存在将常设机制以外作出的裁决或裁定提交上诉法庭的可能性。为便于参考，第 18 条提及“一级法庭”，以区别于上诉法庭。该用语包括争端法庭以及常设机制以外设立的特设法庭。

48. “上诉”一词取其广义，包括根据《解决投资争端公约》第五十二条请求取消裁决的概念和根据《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 34 条申请撤销裁决的概念（见章程草案第 29 条，其中包括第 2 款中请求取消和申请撤销裁决的理由）。不过，该词非指：(一)请求对裁决进行更正或解释，或者请求作出补充裁决；(二)请求承认和执行裁决；或者(三)请求拒绝执行裁决。工作组似宜确认这一理解。

49. 第 1 款允许当事各方同意上诉法庭对一级法庭的裁决或裁定的管辖权。与第 14 条（争端法庭的管辖权）不同，没有提到“国际投资争端”一词，这可能避免双匙孔问题，但却相当广泛地扩大了管辖权。工作组似宜进一步审议这一问题以及非缔约方及其国民同意上诉法庭管辖权的可能性（见上文第 38 段）。

50. 第 2 款的目的是，除缔约方在现有文书或立法中可能提供的同意之外，还纳入缔约方对上诉法庭管辖权的同意。缔约方提供其加入的文书及其立法清单，即表示同意根据该文书或立法作出的裁决或裁定受上诉法庭管辖。

51. 工作组似宜结合第 14 条第 2 款和第 3 款审议本条第 2 款和第 3 款，因为这些款项提出了类似的问题（见上文第 39 至 41 段）。

52. 关于仅适用于两级机制的第 4 款，工作组似宜审议同意争端法庭管辖权的当事方是否被视为同意上诉法庭管辖权，或者当事方是否可以只同意争端法庭管辖权。这个问题还需要在 C 节（争端法庭）的缔约方可能不同于 D 节（上诉法庭）的缔约方的背景下加以考虑。

53. 第 4 款假定，在一个两级机制中，上诉法庭将对就争端法庭作出的所有裁定提出的上诉拥有管辖权。然而，第 14 条规定的争端法庭管辖权及于涉及非缔约方国民或非缔约方的争端，只要非缔约方国民或非缔约方同意其管辖权。这种同意是否应自动视为同意上诉法庭的管辖权，这是值得怀疑的。另一个问题

是，D节的缔约方（如与C节不同）是否希望上诉法庭处理它们不是缔约方的机制所产生的所有此类上诉。这可能会对上诉机制的运作产生预算影响。

54. 第5款在适用于一级法庭的法律禁止上诉的情况下限制了上诉法庭的管辖权，例如《解决投资争端公约》第五十三条。为了取消这种限制，需要根据《维也纳条约法公约》第四十一条寻求在相互之间修改《解决投资争端公约》的办法（见A/CN.9/WG.III/WP.233，第80至83段）。工作组似宜确认是否采取此种做法。

#### **第19-21条（上请求；分庭和上诉的分派；分庭的权力和职责）**

55. 工作组似宜审议第15至17条的说明以及其中提出的与上诉法庭有关的问题。

56. 关于第20条，工作组似宜考虑，如果上诉法庭成员人数少于争端法庭成员人数，可能会给设立固定的分庭造成困难。可能有很多情况需要组成一个由三名以上成员组成的分庭（例如，对于上诉法庭确立的任何判例）。还应指出，第16条第6款规定可以为争端法庭小组任命临时成员，但第20条没有针对上诉法庭分庭设想这种可能性。

### **E. 争端法庭的程序**

57. E节载有关于争端法庭程序框架的基本条款（见A/CN.9/WG.III/WP.213，第20段）。工作组似宜考虑章程草案应在多大程度上规定这类规则，以及如何拟订适用于小组的程序规则（例如，是否类似于仲裁规则），由谁拟订。

#### **第22条—小组程序的进行**

58. 第1款规定，章程草案和缔约方会议通过的程序规则将规范争端法庭各小组所处理程序的进行。第2款以《贸易法委员会仲裁规则》第17条第1款为范本，规定了小组应遵循的基本原则以及小组在其认为适当时进行程序的裁量权。

59. 工作组似宜注意到，可能还有其他规则可适用于小组程序。一套规则是提交争端所依据的基础性文书中所载的程序规则。另一套规则可能是《解决投资争端公约》中的规则。最后，需要澄清争端各方是否有可能在同意争端法庭管辖权的同时选择另一套规则适用于程序，因为如果允许的话，这些规则也可适用于小组程序。无论如何，考虑到可能适用多套规则，需要制定一项冲突规则，以澄清哪些规则优先以及这些规则如何相互补充。

60. 此外，工作组似宜审议：(一)关于程序性和跨领域问题的条文草案（A/CN.9/WG.III/WP.231）是否以及如何适用于小组程序；(二)是否以及如何纳入《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度规则》（例如，见第23条第7款），该规则要求公布争端法庭的裁决；(三)是否应在程序规则中纳入在小组程序期间进行调解的可能性。

61. 关于第 3 款，工作组似宜审议与小组拟适用的实体法有关的问题，实体法往往载于投资条约和合同中（见 A/CN.9/WG.III/WP.213，第 75 至 78 段）。第 3 款规定，适用法律将由当事各方确定。工作组似宜考虑，这种办法是否合适，或是否应提供进一步指导，例如，是否应效仿世贸组织《争端解决谅解》第 3.2 条，由小组根据国际公法习惯解释规则进行解释。

62. 关于第 3 款的最后一句，应当考虑由该适用文书的缔约方或由缔约方会议作出的任何联合解释的效力。有必要详细说明发布这种联合解释的程序及其约束性的程度（例如，只有在每一缔约方接受时）。

### 第 23 条—小组的裁定

63. 第 23 条述及小组作出的决定。

64. 关于述及程序问题的第 2 款，工作组似宜审议是否应当有一名小组主审成员，该主审成员可以作出此类决定，以及争端法庭庭长会议在处理此类问题方面可发挥多大作用。

65. 第 5 款规定了关于小组可能作出的解释、更正或补充裁定的规则。考虑到对裁定提出任何申诉的时限将在小组处理这类请求之后开始（见第 24 条第 2 款），第 23 条第 5 款最后一句规定了这类补救办法的时限。

66. 第 6 款明确指出，小组的裁定即是争端法庭的裁定，应根据第 26 条得到承认和执行。工作组似宜审议是否有必要作出这种澄清，以及争端法庭庭长会议是否应在确认该小组的裁定即为争端法庭的裁定方面发挥任何作用。

### 第 24 条—对裁定的申诉

67. 在仅由争端法庭组成的一级机制中，设想应有一个类似于《解决投资争端公约》中的取消程序的审查机制。在一个两级机制中，这可能没有必要，因为上诉法庭可以发挥审查机制的作用。

68. 关于取消程序，工作组似宜考虑由哪个机构负责处理取消问题，以及是否应当规定一种效仿《解决投资争端公约》第五十二条的程序。

69. 第 2 款效仿《贸易法委员会仲裁示范法》第 34 条第 3 款和《解决投资争端公约》第五十二条第(二)款，限制了提出取消请求或申诉的时限，并规范了这一时限的开始时间。

### 第 25 条—裁定的效力

70. 第 25 条规定，小组的裁定仅受章程草案规定的补救办法的约束，一旦请求这种补救办法的期限届满，裁定即为终局裁定，对当事各方具有约束力。工作组似宜确认这一理解。

## 第 26 条—承认和执行

71. 第 26 条以《解决投资争端公约》第五十四条为范本，在章程草案内为争端法庭所作裁定规定了一个独立的承认和执行机制。

72. “在不违反第 31 条的情况下”一语是为两级机制量身定制的，涉及当事一方对裁定提出上诉而另一方根据第 26 条寻求执行裁定的情形。

73. 第 3 款是针对需要在非缔约方执行争端法庭裁定的情况而量身定制的。如果允许非缔约方或其国民同意争端法庭的管辖权，则裁定应可在该国执行，第 3 款旨在使得有可能根据《纽约公约》执行裁定。或许需要考虑要求非缔约方在同意争端法庭管辖权时受第 26 条约束，以避免任何不确定性。

74. 工作组似宜审议是否也应当针对《解决投资争端公约》拟订类似于第 3 款的条文。

75. 关于第 4 款，工作组似宜审议当事一方是否可以按照《纽约公约》第五条的思路请求主管法院或其他当局拒绝承认和执行。考虑到可以通过请求取消（在一级机制中）或通过上诉（在二级机制中）来进行申诉，可能没有必要在执行阶段进行另一次审查。

## F. 上诉法庭的程序

76. F 节载有关于上诉法庭程序框架的条款。其中许多问题已在 [A/CN.9/WG.III/WP.224](#) 号文件作了详细介绍。但是，由于工作组第四十四届会议时间有限，只讨论了关于上诉范围和上诉理由的条文（[A/CN.9/1130](#)，第 125 至 148 段）。因此，建议结合 [A/CN.9/WG.III/WP.224](#) 号文件以及第六次闭会期间会议纪要（[A/CN.9/WG.III/WP.233](#)，见第 58 至 73 段）阅读对 F 节的说明。与 D 节类似，工作组似宜审议章程草案应在多大程度上规定这些规则，以及分庭程序规则将如何拟订和由谁拟订。

### 第 27 条—上诉的范围（见 [A/CN.9/WG.III/WP.224](#)，第 4 至 8 段）

77. 第 27 条应与就上诉法庭管辖权作出规定的第 18 条一并阅读。第 1 款规定，上诉可涉及一级法庭（见上文第 47 段）就其管辖权或就案情作出的裁决或裁定。该款提到一级法庭下令采取的临时措施，将其作为可以上诉的一种裁定。第 2 款列出了不得上诉的各类裁定或命令。第 27 条采取的清单办法所依据的理解是，上诉的范围不应太广，以确保上诉法庭的有效运作。然而，可能无法详细列出拟包括在内或排除在外的所有类型的裁决或裁定。

78. 在这方面，工作组似宜澄清是否只有终局裁决或裁定才可以上诉，或者非终局裁决或部分裁决是否也可以上诉。另一种谨慎的做法是，重点讨论就案情作出裁决之前作出的关于管辖权的裁定（肯定和否定）是否可以上诉（[A/CN.9/1130](#)，第 128 至 135 段）。

**第 28 条—上诉的条件（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 16 段）**

79. 第 28 条应结合第 19 条（规定当事各方有权请求上诉）和第 24 条第 2 款（限制了请求上诉的时限）来理解。由于第 24 条第 2 款仅适用于两级机制，本条第 2 款限制了可请求上诉的时限，特别是对常设机制以外作出的裁决或裁定请求上诉的时限。

80. 第 1 款要求当事各方明确放弃其可能拥有的提起取消、撤销、承认或执行程序的任何权利。需要考虑放弃应当有时限（仅在“上诉程序期间”）还是应当是一种普遍放弃。如果采取后一种办法，则有可能将第 1 款改写如下：“当事各方同意上诉，即同意放弃其对一级法庭的裁决或裁定启动取消、撤销、承认和执行程序的权利。”这不仅对上诉人有约束力，而且对同意上诉的被上诉人也有约束力。

**第 29 条—上诉的理由（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 9 至 15 段）**

81. 第 29 条列出了上诉的理由。第 1 款旨在限制这些理由，而第 2 款通过参考投资争端解决中心背景下取消的理由以及国内法院撤销的理由，旨在确保上诉可作为对一级法庭裁决或裁定的唯一申诉手段。工作组似宜审议这两款中所规定的理由，目的是明确这些理由，并确保采取平衡兼顾的做法，使上诉法庭能够高效运作（A/CN.9/1130，第 136 至 148 段）。

**第 30 条—上诉对正在进行的一级法庭程序的影响（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 17 至 18 段）**

82. 第 30 条述及上诉与一级法庭程序之间的相互影响，这种相互影响可能是持续性的（例如，当关于其管辖权的裁定被提起上诉时）。该条规定，一级法庭“可”根据当事一方的请求暂停程序。这是因为适用于一级法庭的规则将管辖一级法庭是否必须或可以暂停其程序。

83. 在两级机制中，可能需要调整第 30 条，以便要求争端法庭暂停其程序，或者只可以对符合第 25 条规定的终局裁决提出上诉（这将使第 30 条失去意义，因为这样将没有任何正在进行的程序）。

**第 31 条—上诉对取消、撤销、承认和执行上诉所涉裁决或裁定的程序的影响（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 19 至 21 段）**

84. 第 31 条述及上诉与其他机构就相同裁决或裁定进行的程序（下称“其他程序”）之间的相互作用。

85. 第 1 款处理另一程序尚未开始的情况。由于登记上诉请求需要当事双方同意（第 19 条），本款规定了不应将一级裁决或裁定诉诸其他程序的规则。

86. 第 2 款处理另一程序已经开始的情况。在这种情况下，经当事一方请求，应由负责另一程序的机构根据适用规则决定是否中止该程序。提出中止请求的当事方有必要说明理由，因为上诉法庭的结果可能会对其他程序产生影响。

**第 32 条—分庭程序的进行（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 22 至 28 和 37 段）**

87. 工作组似宜审议第 22 条的说明以及其中提出的与上诉法庭有关的问题。工作组似宜审议是否应就分庭程序提供补充规则。

88. 例如，第 3 款（以《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 34 条第 4 款为范本）允许分庭暂时中止其程序，使一级法庭有机会处理上诉所涉问题，从而可能使上诉不再必要。

89. 工作组还似宜考虑规定比适用于一级法庭的规则更严格的关于预先驳回和费用担保的规则，以阻止无根据或无价值的上诉。

**第 33 条—分庭的裁定（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 29 至 34 段）**

90. 关于第 1 和第 2 款，工作组似宜审议第 23 条的说明以及其中提出的与上诉法庭有关的问题。

91. 第 3 和第 4 款列出了分庭可以作出的裁定类型。关于第 4 和第 5 款，工作组似宜审议分庭是否应当能够将裁决或裁定发回重审，这样做的目的是避免分庭可能重新审查争端。然而，在重新组成一级法庭和确保新组成的法庭遵守分庭的指示方面可能存在实际困难。这种做法也可能造成争端解决的拖延（另见第 34 条第 3 款和下文第 96 段）。

92. 在两级常设机制中，可以设想，当分庭将常设机制以外设立的一级法庭的裁决或裁定发回重审时，争端法庭的小组将发挥新的一级法庭的作用。然而，这就意味着同意上诉法庭管辖权的当事各方将被视为同意争端法庭管辖权。

93. 第 6 款规定了分庭必须作出裁定的时限，必要时可以延长这一时限。工作组似宜考虑是否应对争端法庭规定类似的时限。

**第 34 条—裁定的效力（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 35 至 36 段）**

94. 第 34 条述及上诉法庭所作裁定的效力，视其所作裁定的类型而定。该条处理了上诉法庭的裁定对一级法庭裁决或裁定的影响，确保后者具有终局性，对当事各方具有约束力，但须符合条件。上诉法庭的裁定也根据第 4 款而对当事各方具有约束力。

95. 工作组似宜审议上诉法庭裁定的约束力应当限于争端各方还是应当范围更广。例如，在两级机制中，这种裁定可能对争端法庭具有约束力。它们还可能具有影响其他缔约方的判例说服力。这一效力需要在该条中进一步澄清。

96. 关于第 3 款，工作组还似宜审议发回重审的程序是否预见到新的裁决或裁定被提出上诉的可能性。

**第 35 条—对裁定的申诉（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 36 段）**

97. 第 35 条确认不得对上诉法庭的裁定提出申诉。其目的是为各方提供一个确定的解决办法，并防止争端久拖不决。

### 第 36 条—承认和执行（见 A/CN.9/WG.III/WP.224，第 38 段）

98. 第 36 条以《解决投资争端公约》第五十四条为范本，在章程草案内为上诉法庭所作裁定规定了一个独立的承认和执行机制。工作组似宜审议第 26 条的说明以及其中提出的与上诉法庭有关的问题。

99. 应当指出，上诉法庭发回一级法庭重审的裁定可能不能根据第 36 条予以执行，因为该裁定涉及一级法庭或新组成的法庭。

## G. 常设机制的运作

### 第 37 条—经费来源<sup>1</sup>

100. 与咨询中心类似，建议常设机制由缔约方的缴款（初始缴款或年度缴款或两者兼有）、服务费和自愿捐款供资。工作组似宜考虑这种经费筹措结构是否提供可持续的资金基础，并充分确保常设机制的独立性、有效性和可持续性。

101. 谨慎的做法可能是，两法庭的业务预算（特别是两法庭成员的薪酬）仅依赖缔约方的缴款，而不是常设机制收取的费用。这也将确保法庭的独立性和廉正性。

### 第 38 条—法律地位和赔偿责任

102. 常设机制的法律地位将取决于如何设立，包括是否在现有组织的主持下设立。

## H. 最后条款

### 第 39 至 44 条（保留；保存人；签署、批准、接受、核准、加入；生效；修正；退出）

103. 第 39 至第 44 条是多边公约中的最后条款。

104. 第 39 条允许某些类型的保留，这些保留将针对作出保留的缔约方而限制某些条款的范围。例如，这可能涉及常设机制的管辖权，或缔约方承认和执行两法庭所作裁定的程度。虽然为讨论目的提供了一些例子，但最好是在章程草案的内容，包括缔约方的义务得到确认后更好地拟订保留条款。

105. 关于第 40 条规定的保存人，工作组似宜审议保存人在第 14 和第 18 条所述与法庭管辖权有关的清单方面应发挥的作用。

106. 第 41 条规定，国家和区域经济一体化组织可以成为缔约方。工作组似宜考虑是否应提供灵活性，以便照顾到可能不属于这两个类别，但今后可能设立的对章程草案所涉事项拥有权限并有能力成为缔约方和受章程草案约束的实体。

<sup>1</sup> 作为参考，见关于常设机制的费用和经费筹措结构的非正式文件，可查阅：[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/financing\\_of\\_a\\_standing\\_mechanism\\_sept.2023.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/financing_of_a_standing_mechanism_sept.2023.pdf)。

工作组似宜结合关于这类实体可能参与缔约方会议的会议的第 4 条第 6 款审议这一问题。

107. 第 42 条规定了关于章程草案生效的规则。与咨询中心章程草案类似，工作组似宜审议除缔约方数目外，为其生效规定的其他条件（例如，地域代表性以及为确保在初始阶段成功运作预期需要的缴款）。

108. 第 43 条规定，缔约方可提出对章程草案的修正案。第 44 条述及缔约方的退出以及退出对常设机制正在进行的程序的影响。工作组似宜考虑章程草案是否也应规定终止章程草案的可能性。

---