联合国 A/CN.9/881

大 会

Distr.: General
8 April 2016
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第四十九届会议
2016年6月27日至7月15日，维也纳

国际仲裁的并行程序

秘书处的说明

目录

	段次	页次
一、导言	1-3	2
二、并行程序的起因和影响	4-22	3
A. 产生并行程序的情形	4-17	3
B. 示例说明和政策考虑	18-22	5
三、现有原则和机制	23-40	6
A. 待决原则和既决原则	24-28	6
B. 合并	29-34	7
C. 投资条约中的协调机制	35-36	8
D. 其他机制	37-39	9
E. 结论	40	9
四、今后可能开展的工作	41-53	9
A. 向仲裁庭提供指导意见	43-48	9
B. 鼓励各国在其投资条约中采用具体机制	49-50	10
C. 仲裁机构之间协调	51	11
D. 建立国际框架	52-53	11

V.16-02013 (C) GZ 230516 230516

请回收

一、 导言

1. 委员会 2013 年第四十六届会议确认，并行程序这一主题越来越重要，特别是在投资仲裁领域，因此可能需要作进一步审议。[1]委员会 2014 年第四十七届会议审议了是否责成第二工作组（仲裁和调解）以秘书处编写的一份说明为基础在投资仲裁并行程序领域开展工作的问题，该说明概要介绍了要害问题（A/CN.9/816，增编）。委员会商定，秘书处应当同活跃于这一领域的专家和其他组织密切合作，进一步研究这一事项，这项工作的侧重点应当是投资人与国家间基于条约的仲裁，但不应忽视国际商事仲裁方面的问题。[2]委员会请秘书处向委员会提出报告，概述要害问题，并指明贸易法委员会有可能在这一领域中开展的有益工作。[3]

2. 委员会 2015 年第四十八届会议审议了秘书处关于投资仲裁并行程序的说明（A/CN.9/848）。经过讨论，委员会请秘书处在今后一届会议上向委员会提交报告时拿出关于这一议题的详细分析，包括可能开展的工作。[4]

3. 因此，本说明的目的是确定和分析要害问题以及当前采取的便于适当管理和避免并行程序的做法，并就这一领域今后可能开展的工作提出建议。本说明笼统论及国际仲裁的并行程序，同时着重说明商事仲裁和投资仲裁的某些方面。[5]

---

[1] 《大会正式记录，第六十八届会议，补编第 17 号》（A/68/17），第 129-133、311 段。

[2] 同上，《第六十九届会议，补编第 17 号》（A/69/17），第 126-127、130 段。

[3] 同上，第 130 段。

[4] 同上，《第七十届会议，补编第 17 号》（A/70/17），第 147 段。

[5] 本说明主要依据下列文献：*Consolidation of Proceedings in Investment Arbitration: How can multiple proceedings arising from the same or related situations be handled efficiently*, Final Report of the Geneva Colloquium held on 22 April 2006, Gabrielle Kaufmann-Kohler, Laurence Boisson de Chazournes, Victor Bonnin, Makane Moïse Mbengue; *Contract claims et clauses juridictionelles des traités relatifs à la protection des investissements*, Pierre Mayer, Lalive lecture, 22 May 2008; *Parallel Proceedings in Investor-State Treaty Arbitration: Responses for Treaty-Drafters, Arbitrators and Parties*, Robin F. Hansen, The Modern Law Review, Vol. 73, No. 4, July 2010; *Multiple Proceedings, New Challenges for the Settlement of Investment Disputes*, Gabrielle Kaufmann-Kohler, Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation, The Fordham Papers 2013; *Investment treaties as corporate law: Shareholder claims and issues of consistency. A preliminary framework for policy analysis*, David Gaukrodger, OECD Working Papers on International Investment, No. 2013/3, OECD Investment Division; *Admissibility: Shareholder claims*, Zachary Douglas, The International Law of Investment Claims; *Parallel Proceedings in International Arbitration*, Bernardo M. Cremades and Ignacio Madalena; *The Coordination of Multiple Proceedings in Investment Arbitration*, Hanno Wehland, Oxford International Arbitration Series; *Concurrent Proceedings in Investment Disputes*, IAI Series No. 9 (E. Gaillard and D. Reich, eds., 2014); *Multiple Proceedings in International Arbitration: Blessing or Plague?*, Gabrielle Kaufmann-Kohler, Asian Arbitration Lecture, 24 November 2015, available on the Internet at http://bit.ly/Kaufmann-Kohler-Multiple; *Le concours de procedures arbitrales dans le droit des investissements*, Emmanuel Gaillard, Mélanges en l'honneur du Professeur Pierre Mayer; *Recent Developments on the Doctrine of Res Judicata in International Arbitration from a Swiss Perspective: A Call for a Harmonized Solution*, Nathalie Voser, Julie Raneda, ASA Bulletin, Vo. 33, No. 4, 2015。另外，秘书处于 2016 年 1 月举办了一次专家组会议，主办方是法国外交和国际发展部。

二、 并行程序的起因和影响

A. 产生并行程序的情形

4. 国际仲裁中的并行程序可能产生于不同因素，例如，㈠位于不同法域的多个当事人参与一项投资或者合同安排；㈡提出索赔存在着多个法律根据或理由；㈢有多个诉讼地，相互之间缺乏协调。

1. 当事人的多数性

5. 在日趋全球化的经济领域，投资人正在为进行跨境投资而发展更为复杂的结构，并可能在进行此种投资时寻求最大程度的保护。通过实体链进行投资已非鲜见。

6. 在当事人既非国家又不是国有实体的商事仲裁中，可能导致并行程序的情形包括：同一项合同的多个当事人采取不同做法选择争议解决机制；同样的当事人订有多项合同；多个当事人参与多项合同（例如，在建筑项目中，或者在某一项目的不同阶段分包项目不同部分的其他交易中）。

7. 在投资仲裁中，并行程序可能主要产生于两类情形。第一类情形是，同一公司结构内的不同实体，只要所有这些实体都有资格作为所适用投资条约下的投资人，或者有权根据合同或者根据国内投资法律提起诉讼，都有权针对同一投资、针对同一项国家措施，并且为取得基本相同的利益，向国家或者国有实体提起诉讼。每个实体，除了可以在投资合同所规定的争议解决机制之下提出索赔之外，还有可能在另一条约之下提起仲裁程序（见下文第 14 和 15 段）。简言之，一个实体有可能包含多个不同当事人，在多个不同诉讼地、依据不同法律来源提出索赔，而所寻求的是针对同一项措施的基本相同的救济。

8. 第二类情形是，国家的一项措施对若干互不关联的投资人产生影响。各国制定了外国投资优惠政策，从而增加了与各式各样投资人打交道的几率。当一国采取的一项措施可能影响到若干投资人时，就有可能面临这些互不关联的投资人针对该措施提出的多项索赔，同时还可能面临这些互不关联的投资人的大小股东提出的索赔，其国籍不同，根据不同投资条约享有索赔权。此外，国家或者国有实体与投资人订立协定有时会采用载有类似规定的标准合同。如果国家政策的改变涉及这些规定，就会广泛影响到与不同投资人订立的合同。虽然这些程序中提出的某些问题是完全一样的，但可以预见，不同法庭下达的决定可能产生不同结果。

2. 提出索赔的各种不同法律根据

9. 提出索赔的法律根据可能不尽相同。在商事仲裁中，当事人可以先在国家法院提起诉讼，然后可能根据仲裁协议提起仲裁。《承认及执行外国仲裁裁决公约》（1958 年，纽约）第二条第(3)款以及《国际商事仲裁示范法》第 8 条第(1)款都是为了防止此种情形：当事人订有有效仲裁协议的，将让当事人诉诸仲裁。

10. 在投资仲裁中，如下文所述，情况可能更为复杂。

(a) 基于条约的索赔

11. 国与国之间订立的双边和多边投资条约越来越多，目的是促进经济活动和保护投资及投资人。绝大多数条约都载有关于解决投资方面争议的规定。然而，其中大多数投资条约都没有考虑到由于被保护投资人和投资的定义广泛而产生多重索赔的可能性。此种投资条约的谈判人在订立条约时未设想到有关联或无关联投资人提出多重索赔的可能性，而且此种条约缺乏适当处理此种索赔的机制。

12. 此外，仲裁判例法一向承认本地公司的直接和间接股东依据投资条约提起仲裁以寻求对本地公司造成的损害的赔偿的权利。对比之下，国内法规和判例法一般不允许股东仅以其是股东为由对公司造成的损害提出索赔。[6]

(b) 合同索赔

13. 某些类型的投资要求在投资人或附属机构与国家或国有实体之间订立关联合同（即特许权合同），以此构成合同索赔的基础，并包括一项解决此种合同产生的争议的单独条款，这已经不是什么不同寻常的做法。

(c) 条约索赔与合同索赔并存

14. 投资人似可同时根据投资条约和合同寻求索赔。投资条约中的某些争议解决条款将仲裁提议限于以违反条约实质性条款为由提出的索赔，从而排除了以违反投资合同为由提出的索赔（于是必须单独提起仲裁或者在国家法院寻求此种索赔）。因此，投资人的索赔要求，即使是以同样事实为依据，并且与由于东

---

[6] 股东的反射性损失是由于对“其所拥有”公司的损害而产生的，一般表现为股份价值的损失；与此相对的一般是对股东权利的直接损害，如干涉股东的表决权；“Investment Treaties as Corporate Law：Shareholder Claims and Issues of Consistency”，经合组织关于国际投资的工作文件，2013/03，David Gaukrodger；“Investment Treaties and Shareholder Claims for Reflective Loss: Insights from Advanced Systems of Corporate Law”，经合组织关于国际投资的工作文件，2014/02，David Gaukrodger；“Investment Treaties and Shareholder Claims: Analysis of Treaty Practice”，经合组织关于国际投资的工作文件，2014/03，David Gaukrodger；另见 Reflective Loss（对投资自由圆桌会议的专题介绍，2013 年 10 月 16 日），Eilis Ferran,查阅网址：www.slideshare.net/OECD-DAF/ferran-oecdfoipresentation；第 18 次投资自由圆桌会议（2013 年 3 月）讨论概要，第 4-9 页，查阅网址：www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/18thFOIRoundtableSummary.pdf；第 19 次投资自由圆桌会议（2013 年 10 月）讨论概要，第 12-19 页，查阅网址：www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/19thFOIroundtableSummary.pdf。经合组织投资委员会早期的工作也审议了多项程序和平行程序以及索赔要求的合并。见“Improving the System of Investor-State Dispute Settlement”，经合组织关于国际投资的工作文件，2006/01，Yannaca-Small，K；经合组织，International Investment Perspectives (2006)（该章标题：“Consolidation of claims: A promising avenue for investment arbitration”）。

道国采取的某一措施而造成的同样损害有关，可能也必须向不同法庭提交，因而可能产生互相矛盾的结果和双重补偿。

15. 以示例作为说明，外国投资人可以在东道国设立一家本地公司，而该公司可以与国家订立一项合同。如果国家终止该合同，本地公司可以根据合同中的争议解决条款对在合同下非法终止合同对东道国提起程序，而当地公司的外国股东也可以对东道国提起程序，要求对违反东道国与外国股东所属国之间订立的投资条约的某些规定给予赔偿。这就会产生并行程序，㈠当地公司与东道国之间基于合同的仲裁或国家法院程序，㈡外国股东与东道国之间涉及同样措施（即终止合同）的基于条约的仲裁。另外，有一种情况是，当地公司小股东的国籍如果与大股东的国籍不一样，也可能基于条约提出自己的索赔要求，并且可能受一项单独投资条约的保护。还有一种可能的情况是，股东中在公司链更上层持有利益的股东提出一项或若干项基于条约的索赔。[7]

16. 鉴于在多重程序中作出裁定的时间顺序，如果先裁定当地公司的索赔要求并判给损害赔偿，索赔人公司的价值得以恢复，则股东对反射性损失（即由于公司造成的损失致使其股值损失）提出任何索赔不再有任何意义。反过来，如果先裁定股东的索赔要求并作出赔偿，则对公司及其债权人有何后果不甚清楚。

3. 审理机构的多样性和缺乏协调机制

17. 商事关系或者投资关系所产生争议的解决有各种审理机构。投资者对国家或者国有实体提出索赔，可以利用的审理机构包括：㈠审理合同争议的机构，可以是国家法院、国内仲裁和国际仲裁；㈡基于投资条约的审理机构，一般是在各种仲裁机构主持下进行仲裁或进行专门仲裁。商事交易不涉及任何国家或者国有实体的，当事人可以向前述第㈠项所说明的审理机构提出索赔要求。在协调不同审理机构的多重程序方面，目前没有任何通用模式。

B. 示例说明和政策考虑

18. 总起来看，可能有各种各样的原因导致程序多重性。

19. 投资仲裁方面最突出的例子或许是经常引用的两个判例：Lauder 诉捷克共和国，依据是美国－捷克共和国双边投资条约；CME Republic BV 诉捷克共和国，依据是荷兰－捷克双边投资条约。这两个程序涉及：同样的措施和损害（撤销特许权所在成的损失）；在一定程度上，从经济角度看是同样的索赔人（Lauder 先生在一程序中以个人名义索赔，在另一程序中作为 CME 的股东索赔），但具有不同的法人身份（CME 和 Lauder 先生），不同国籍（荷兰和美

[7] 见 *Multiple Proceedings in International Arbitration: Blessing or Plague?*, Gabrielle Kaufmann-Kohler， Asian Arbitration Lecture，2015 年 11 月 24 日，查阅网址：http://bit.ly/Kaufmann-Kohler-Multiple。

国）；两相单独的投资条约。最后，两项仲裁产生了相反的结果（一项仲裁中（基本）驳回索赔要求，另一项仲裁中判给损失赔偿金）。

20. 为便于说明，投资仲裁中的多重程序可以分为三类：

㈠ 申请人有重大关联，在不同审理机构，就同样的东道国措施，针对同样的被申请人（即东道国或一国有实体）提起同样索赔；

㈡ 申请人无关联，（在一投资条约下和（或）一合同下）就同样的措施，针对同样被申请人提起单独程序；

㈢ 被申请人在另一审理机构针对申请人提起单独程序。

21. 如 A/CN.9/848 号文件第 13 段所述，程序多重性可能导致一国被迫针对与同样措施有关、并且可能涉及同样经济损失的若干项申请进行答辩，从而导致重复努力、额外费用、程序不公，以及可能相互矛盾的结果（例如，在上文第 20 段第㈠和㈡项提到的情形中）。至于上文第 20 段第㈢项所说明的情形，除费用和可能相互矛盾的结果之外，其主要问题是无法确定，如果审理机构之间没有协调，哪个机构有最后发言权。并行索赔造成对同一损失的多重补偿，可能令投资条约仲裁使用者失望，从而在更大范围破坏可预测性。

22. 同样，在商事仲裁中，一个限制多重程序发生的框架可产生更快捷、成本效益更高的结果，同时还可避免就同样的法律和事实问题作出相互矛盾的裁定。

三、 现有原则和机制

23. 在处理上文第二节所说明的并行程序情形方面存在着一些原则和机制，这些原则和机制在一定程度上是有益的。不过，它们缺乏在适当情况下协调运用的机制或框架。

A. 待决原则和既决原则

24. 如 A/CN.9/848 号文件第 13 段所述，待决原则和既决原则可以作为争议的诉因地法的一部分加以参照。

25. 待决原则为许多法律制度所熟悉，该原则允许一当事人以同一诉讼已在另一审理机构待决为由，请求法院中止或驳回该诉讼。为了适用待决原则，必须在不同诉讼之间进行三重确定：确定认当事人、确定事实，以及确定诉因。这种三重确定要求会使得难以对上文第二节所说明的并行程序适用该原则。例如，在投资条约仲裁中，如果涉及多个股东就东道国同一措施给公司造成的同样损害提出索赔，那么，为适用此种原则之目的而确定“同样当事人”可能并非易事。

26. 《第 1215/2012 号布鲁塞尔条例》（《布鲁塞尔条例》）规定的条件较松，或许可为并行程序适用待决原则提供一些启迪。《布鲁塞尔条例》第 29 条第(1)款提供了民事诉讼程序中的待决机制示例（如 A/CN.9/816 号文件增编第 23 和 24

段所提及）。[8]《布鲁塞尔条例》第 30 条还就“相关诉讼”载有一条酌处规则，允许将相关或关联争议集中在一个审理机构。[9]第 30.3 条规定：“诉讼密切关联，从而有利于一并审理和裁定，以避免分别进行程序导致判决互不相容的风险的，应视为相关诉讼。”

27. 根据既决原则，同一争议不能裁决两次（同样主张，当事人不能提出两次），因此，这一原则适用于连续程序的情形。在这方面，委员会似应考虑是否扩大并行程序主题，把连续程序包括进去（见下文第 42 段）。国际仲裁中的既决效力造成一些复杂问题，特别是当不同法律制度都可能对关于适用既决原则的管辖法律作出规定时（先前仲裁地的法律、继后仲裁地的法律、关于争议实体的管辖法律），而且既决原则在不同法律制度中的范围也不同。

28. 似应注意的是，国际法协会 2006 年关于国际商事仲裁待决原则和既决原则的最后报告规定，仲裁裁决应当在继后仲裁程序中具有终结性效力和排除性效力，以促进国际商事仲裁的效率和终局性；此种效力不一定必须由国内法管辖，而可以由尚待发展的跨国规则管辖（建议 1 和 2）。

B. 合并

29. 合并涉及将两项或者多项索赔请求或者未决仲裁并入一项程序。只要对公平性和效率作出合理评价，合并就能够成为减少或避免并行程序的有效手段。正当程序考虑是合并框架的一个重要方面。合并程序要求有法律上或者合同上的依据（其中包括机构规则），通常都是以当事人的同意为基础。有必要对商事仲裁和投资人与国家间基于条约的仲裁加以区分，两者的合并依据可能不一样。

1. 商事仲裁

30. 有些法域已颁布法规允许国家法院在案件涉及共同的法律和事实问题时对不同的仲裁程序进行合并。如果有国家法院本身进行强制性合并，可能会给仲裁造成一些困难。其中一些困难与同意问题、仲裁员的指定、程序问题以及仲裁裁决的执行有关。

31. 机构仲裁规则中的合并规定也在增多，这些规定允许在程序的早期阶段进行合并，此时已经根据同样一套规则启动仲裁程序。合并通常要求取得当事人的同意，或是通过订立一项总括性仲裁协议事先取得同意，或是在争议产生后取得同意。通常还有可能的是，所有相关合同都载有仲裁协议，要求根据同样一套仲裁规则、在同一个仲裁机构的管理下解决争议。在多当事人情况下，一

[8] 第 29 条第(1)款规定：“相同当事人之间就相同诉讼理由在不同成员国法院提起程序的，先受理法院以外的任何法院应主动暂停其程序，直至先受理法院的管辖权被确立。”

[9] 第 30 条第(1)和(2)款规定：“1. 当相关诉讼在不同成员国的法院均处于待决状态时，先受理法院以外的任何法院可暂停其程序。2. 这些诉讼处于一审待决状态的，先受理法院以外的任何法院也可根据其中一方当事人的申请拒绝行使管辖权，条件是先受理法院对所涉诉讼拥有管辖权，且本国法律允许合并这些诉讼。”

个关键性难点是这样一项原则：仲裁程序的每一方当事人都应有平等机会被听讯并参与仲裁庭的组成。

2. 投资人与国家间基于条约的仲裁

32. 投资条约中的合并规定也在增多。对 2014 年 10 月到 2015 年 9 月期间订立的投资条约进行审查后发现了 21 项新条约，其中 18 项条约可查到全文。在这 18 项条约中，14 项条约载有投资人与国家间争议解决条款，而这 14 项条约中 5 项条约载有合并规定。

33. 投资条约使合并在有些情况下成为可能，例如，有一个“共同的法律或事实问题”（例如，《北美自贸协定》第 1126.2 条），[10]或者，共同问题“产生于同样事件或情形”（例如，《中美洲－多米尼加共和国与美国自贸协定》第 10.25 条）。《北美自贸协定》第 1117 条要求，不同股东就代表某一当地注册实体提出的索赔请求分别提起诉讼的，应予合并。[11]某些投资条约向仲裁庭提供的指导意见是，仲裁庭在考虑是否合并程序时必须为有利于公平、高效解决索赔请求而作出裁定。

34. 如上所述，还可以根据适用的机构仲裁规则进行合并。但是，如果程序已经根据不同的仲裁规则启动，一般是不能合并的。在这方面，令人感兴趣地注意到，最近有一项条约允许进行跨争议解决机制的合并（《欧盟与新加坡自贸协定》第 9.29 条）。[12]

C. 投资条约中的协调机制

35. 某些投资条约规定了补充性的协调或集中机制。多项近期订立的投资条约都要求申请人放弃或者终止任何其他程序，这种规定还被称为“不许掉头”办法。[13]

---

[10] 第 2 款规定：“根据本条设立的法庭认定已根据第 1120 条将索赔请求诉诸仲裁，且索赔请求有一个共同的法律或事实问题的，法庭可以为有利于公平、高效解决索赔请求，在听讯争议各方之后，已命令方式：(a)取得对于全部或部分索赔请求的管辖权并对其一并进行审理和裁定；或者(b)取得对于一项或多项索赔请求的管辖权并对其一并进行审理和裁定，法庭认为这些索赔请求的裁定将有助于其他索赔请求的解决。”

[11] 第 3 款规定：“一投资人根据本条提出索赔，企业的该投资人或者非控股投资人根据第 1116 条也提出索赔，而该索赔产生于（……）同样事件，并且其中两项或多项索赔已根据第 1120 条付诸仲裁的，这些索赔应当由根据第 1126 条设立的仲裁庭一并审理，除非该仲裁庭认为某一争议方缔约方的权益将因此受到损害。

[12] 第 9.29 条第(5)款规定：“并诉仲裁庭应以下述方式进行程序：(a)除非争议各方另有约定，并诉令请求所涉所有索赔请求已在同样争议解决机制下诉诸仲裁的，并诉仲裁庭应在同样争议解决机制下进行合并；(b)并诉令请求所涉索赔请求未在同样争议解决机制下诉诸仲裁的：㈠争议各方可以就应适用于合并程序的第 9.16 条（索赔请求付诸仲裁）所提供的可适用的争议解决机制达成约定；或者㈡争议各方无法在根据第 3 款提出请求后三十日内就同样争议解决机制达成约定的，合并程序应适用《贸易法委员会仲裁规则》。”

[13] 例如，《新加坡与欧洲联盟自贸协定》以及《新加坡与美利坚合众国自贸协定》。

36. 此种条约规定的某些例子是所谓的“岔口选路”规定，这些规定要求索赔人在东道国法院程序与投资仲裁这两者之间作出不可更改的选择，并要求在放弃条款中规定投资人必须在申请投资仲裁之前放弃其他一切可提起程序之地。

D. 其他机制

37. 其他会对并行程序起到限制作用的机制包括集体诉讼、并入程序，以及禁诉令和禁止仲裁令。

38. 允许并入第三方的规定载于某些机构仲裁规则。除非适用的仲裁规则明确规定或者当事人另有约定，否则仲裁庭一般不能将第三方并入仲裁程序。

39. 禁诉令和禁止仲裁令是可以用来避免并行程序的机制。但是，禁诉令和禁止仲裁令因其单方面性质未必能够构成有益的协调手段。

E. 结论

40. 上文所审议的现有机制为在有些案件中处理并行程序的后果提供了手段，但也不是没有局限性。如前所述，有些机制要求取得当事人对适用这些机制的同意。其他机制是在仲裁规则中提供的，而投资条约则提供涉及投资仲裁的机制。如果没有当事人的同意，或者如果没有一项特定原则或程序，仲裁员在面临并行程序情形时可能缺乏采取主动行动的依据。仲裁员可能并不了解供其采用的选项以及现有手段的局限性，或者在当事人未就某一特定做法达成约定时可能无法采取适当行动避免不利后果。与并行程序带来的关切相比，还有其他一些不可忽视的因素，其中包括，仲裁的合意性质要求必须尊重当事人意思自治，以及仲裁中提交的受保护信息和机密信息的处理等。

四、 今后可能开展的工作

41. 委员会似应审议，就投资以及商事仲裁中发生的并行程序开展工作，目的是否为创立适当机制限制并行程序带来的某些不利后果，如裁定或裁决相互矛盾、互不相容这种不应有的风险，并增进程序效率和成本效益，同时尊重当事人解决争议的权利。

42. 从时间上看，鉴于投资和商事仲裁中的多重程序可能同时发生或连续发生，委员会似应考虑是否将连续程序主题纳入其审议范围（见上文第 27 段）。国际仲裁框架是多层面的。因此，可以考虑分不同层面开展与并行程序有关的可能工作。

A. 向仲裁庭提供指导意见

43. 仲裁庭解决争议的权限通常基于当事人的协议。仲裁庭应当在其管辖权限度内迅速解决争议。程序方面的法律框架（投资条约、仲裁规则、仲裁法律）很少就如何处理并行程序问题向仲裁庭提供指导。大多数情况下，如果当事人

之间没有为考虑到发生并行程序的可能性而订有协议，仲裁庭可能认为其只能在无法与其他法庭协调的情况下就案件实体作出最后裁定。

44. 《贸易法委员会仲裁规则》第 17 条第(1)款所载明的原则是：“……，仲裁庭可以其认为适当的方式进行仲裁，但须平等对待各方当事人，并在仲裁程序适当阶段给予每一方当事人陈述案情的合理机会。”大多数仲裁规则都在有类似规定。委员会似应审议，是否可以开展工作，着眼于澄清或者展开论述仲裁庭面临并行程序时可以行使的裁量权。目的是为仲裁庭提供能够用于管理此种情形的可能手段。

45. 这项工作可以以灵活方式涵盖仲裁庭根据具体情形可以采取的主动行动，例如，可以考虑到下述一些方面：

- 向另一法庭了解情况，或者命令当事人向仲裁庭告知其他相关程序，
- 协调平行仲裁（例如，举行联合听讯或者提出一套合订证据），
- 暂停程序，或者拒绝管辖权，其依据包括认定索赔要求不被接受（例如，因为其他地方的平行诉讼已经待决），
- 评价是否存在滥用权利的情形，
- 可予接受的，下令合并程序。

鉴于当事人对仲裁表示同意所起的作用以及此种作用与仲裁庭的裁定权的关系，这项工作还要强调此种主动权的限度。

46. 一个需要考虑的问题是，对仲裁庭的指导意见是否应指明仲裁庭进行情形判定时可以考虑的具体措施。在保留仲裁庭采取某项具体措施的裁量权的同时，不妨就如何描述可采用的手段提供指导，并以示例说明可以使用这些手段的具体情形。不过，由于并行程序可能采取各种各样的形式，要想在指导意见案文中详尽无遗地列出所有情形可能并非易事。

47. 对仲裁庭的指导意见可以采取软性法律文书的形式，其中列入一个供仲裁员选择办法清单并阐述并行程序情形的处理方法，至于哪种办法与手头上的案子有关，由仲裁庭自行评价。任何指导意见还可以说明为什么仲裁庭将在当事人不认为并行程序有害的情况下采取某些措施，以及在当事人未就仲裁庭采取措施达成约定的情况下仲裁庭采取此种措施的权利依据。

48. 这项工作也可以采取议定书的形式，由当事人作为其仲裁协议的一部分使用。

B. 鼓励各国在其投资条约中采用具体机制

49. 如上文第三节 C 项所述，各国已经开始在投资条约中列入限制某些索赔请求的条款。一些投资条约中的规定着眼于限制并行程序的发生，或者着眼于提供解决办法，如合并程序。此种条约通过关于投资人和投资的定义以及损失赔偿计算，对索赔人的某些实质权利和程序权利加以限制。

50. 委员会似应审议，是否应当提请各国注意投资条约中的这些机制，以及是否应当开展工作，以补充联合国贸易和发展会议（贸发会议）在这一领域的工作。[14]

C. 仲裁机构之间协调

51. 由于并行程序通常是根据不同的仲裁规则启动的，仲裁机构之间相互协调不失为解决并行程序的一种有益途径。

D. 建立国际框架

52. 委员会似应审议，防止或避免并行程序问题是否更适合在多边一级处理。

53. 为此，委员会似应审议，秘书处是否应进一步研究拟订一部多边文书的可行性，目的是为实现公平和公正而完善解决国际争议的框架。[15]既决原则、仲裁协议有效性裁定优先，以及相关诉讼的处理办法，都可以是此种多边文书的主题事项。

---

[14] 例如，《贸发会议投资人与国家间争议解决续编》（2014 年）载有关于合并索赔请求的章节，“岔口选路”条款和“不许掉头”条款（有一些条约实例）。贸发会议《世界投资报告》（2015 年）第四章（改革国际投资制度）论及一些相关问题，其中包括某些方面的改革选项，如投资和投资人定义、防止条约“滥用”，以及多诉讼地对同一项违约的救济等。

[15] 见 *Multiple Proceedings in International Arbitration: Blessing or Plague?*, Gabrielle Kaufmann-Kohler, Asian Arbitration Lecture, 24 November 2015， 查阅网址： http://bit.ly/Kaufmann-Kohler-Multiple。