



联合国国际贸易法委员会
第五十届会议
2017 年 7 月 3 日至 21 日，维也纳

今后可能在争议解决领域开展的工作：国际仲裁的并行程序

秘书处的说明

目录

	页次
一. 导言.....	2
二. 今后可能开展的工作.....	3
A. 问题和工作目的摘要	3
B. 向仲裁庭提供指导意见	4
1. 程序的中止	4
2. 滥用程序	5
3. 信息共享	6
4. 其他形式协调.....	6
5. 可予接受的，下令合并程序	6
6. 待决原则、既决原则和不方便审理机构.....	7
7. 关联性或相关诉讼抗辩	7
C. 投资条约的条款	8
1. 投资人的定义.....	8
2. 防止滥用程序.....	8
3. 赔偿机制，以及反射性损失概念.....	9
4. 合并	9
5. 其他条款	10
三. 结束语.....	10



一. 引言

1. 委员会在 2013 年第四十六届会议上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，可能需要作进一步审议。¹委员会在 2014 年第四十七届会议上审议了是否责成第二工作组（争议解决）以秘书处编写的一份说明为基础在投资仲裁的并行程序领域开展工作的问題，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委员会在 2015 年第四十八届会议上审议了秘书处关于投资仲裁的并行程序的说明（A/CN.9/848）。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. 按照该请求，委员会在 2016 年第四十九届会议上收到了秘书处的一份说明，其中概述并行程序的起因和影响、处理国际仲裁的并行程序的现有原则和机制以及今后可能在这一领域开展的工作（A/CN.9/881）。⁴经过讨论，委员会商定秘书处应如 A/CN.9/881 号文件第四节所述，继续进一步制定可能就并行程序开展的工作，供委员会今后一届会议审议。⁵

3. 因此，本说明的目的是就委员会可以开展的工作提供补充信息。⁶按照在委员会第四十九届会议上提出的一项建议，本说明不仅述及并行程序，也述及相关的连

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 和 311 段。

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

³ 同上，《第七十届会议，补编第 17 号》（A/70/17），第 147 段。

⁴ 同上，《第七十一届会议，补编第 17 号》（A/71/17），第 175-181 段。

⁵ 同上，第 181 段。

⁶ 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, Gabrielle Kaufmann-Kohler, Laurence Boisson de Chazournes, Victor Bonnin, Makane Moïse Mbengue, Final Report of the Geneva Colloquium (22 April 2006); Contract claims et clauses juridictionnelles 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; The International Law of Investment Claims, Zachary Douglas, 2009; Parallel Proceedings in International Arbitration, Bernardo M. Cremades and Ignacio Madalena, Arbitration International Vol. 24., No. 4 (2008); The Coordination of Multiple Proceedings in Investment Treaty Arbitration, Hanno Wehland, Oxford International Arbitration Series (2013); 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, Herbert Smith Freehills and SMU School of Law Asian Arbitration Lecture (24 November 2015); Le concours de procédures arbitrales dans le droit des investissements, Emmanuel Gaillard, Mélanges en l'honneur du Professeur Pierre Mayer, LGDJ Lextenso Editions, October 2015; 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, Vol. 33, No. 4, (December 2015); The Regulation of Parallel Proceedings in Investor-State Disputes, Hanno Wehland, ICSID Review, Vol. 31, Issue 3 (October 2016); Parallel Proceedings in Investment Arbitration, Giovanni Zarra G. Giappichelli Editore and Eleven International Publishing (2016); Abuse of Process in International Arbitration, Emmanuel Gaillard, ICSID Review Vol. 32, Issue 1 (2017); Investment Treaties as Corporate Law: Shareholder Claims and Issues of Consistency, David Gaukrodger, OECD Working Papers on International Investment, 2013/03; Investment Treaties and Shareholder Claims for Reflective Loss: Insights from Advanced Systems of

续程序，因而涵盖包含多项程序的全部情形。⁷本说明主要侧重于投资仲裁产生的问题。⁸

二. 今后可能开展的工作

A. 问题和工作目的摘要

4. 国际仲裁的并程序可能产生于不同因素，例如，位于不同法域的多个当事人参与一项投资或者合同安排；提出索赔存在着多个法律根据或理由；以及有多个审理机构，相互之间缺乏协调。

5. 在投资仲裁中，并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，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，对国家或者国有实体提起诉讼。⁹每个实体，除了可以在投资合同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。简言之，一个实体有可能包含多个不同当事人，在不同审理机构、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。鉴于有大量投资条约，投资人与国家关系的参与者（即在东道国投资的外国公司和具有不同国籍的股东）可能受多项条约的制约。即使投资公司及其股东根据相同条约受到保护，但它们能够分别提出索赔可能导致组成审理实质上相同索赔的多个仲裁庭。似宜指出，投资者不一定能够选择在单一审理机构受理的程序中提出索赔，因为可能没有一个对所有这些索赔拥有管辖权的单一审理机构。

6. 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。¹⁰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重索赔。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条款的标准合同。如果国家或国有实体政策的改变涉及这些条款，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法律和事实问题一般而言对所有索赔者而言是一样的，但可以预见，不同仲裁庭下达的决定可能产生不同结果。

7. 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索赔进行抗辩，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（见 [A/CN.9/848](#)，第 13 段）。涉及同一公司结构内不同实体的并程序

Corporate Law, David Gaukrodger, OECD Working Papers on International Investment, 2014/02; Investment Treaties and Shareholder Claims: Analysis of Treaty Practice, David Gaukrodger, OECD Working Papers on International Investment, 2014/03; UNCTAD Series on International Investment Agreements, II, 2014; and UNCTAD World Investment Report (2015)。另外，本说明还借鉴了由秘书处组织、法国外交和国际开发部于 2016 年 1 月主办的专家会议上进行的讨论。

⁷ 《大会正式记录，第七十一届会议，补编第 17 号》（[A/71/17](#)），第 180 段。

⁸ 在委员会第四十九届会议上审议了应以投资仲裁还是商事仲裁还是同时以两者为重点开展工作，指出若开展工作应当作出区分。普遍认为更迫切需要以投资仲裁的并程序为重点开展工作。也指出商事仲裁的并程序需要得到类似程度的关注（见《大会正式记录，第六十九届会议，补编第 17 号》（[A/69/17](#)），第 180 段）。

⁹ 见 [A/CN.9/881](#)，第 7、11、12、14-16、19 和 20(一)段。

¹⁰ 见 [A/CN.9/881](#)，第 8 和 20(二)段。

序（上文第 5 段所提到）带来对同一损失多重补偿的风险，可能令投资条约仲裁的使用者不满意，从而在更大范围破坏可预测性。

8. 可用于预防或限制并行程序影响的现有原则和机制包括待决原则和既决原则、合并以及投资条约中的协调机制（见 [A/CN.9/881](#) 号文件第三节）。不过，待决原则和既决原则是否可以适用受到限制。此外，投资保护框架的复杂性使合并和协调有时很难适用于条约仲裁情形下的并行程序。虽然几乎所有国家的法律/司法制度制定了旨在避免并行程序和相互冲突的结果共存的解决方案，但目前还没有一种解决方案以解决国际仲裁中的这一问题为目的。

9. 就投资仲裁中发生的并行程序开展工作，目的是为了投资人和国家的利益，提供协调并行程序的可预测性更强的框架，并增进程序效率和成本效益、程序的可靠性和合法性，同时尊重当事人解决争议的权利（见 [A/CN.9/881](#)，第 18-22 段）。工作可包括设计适当的机制以处理并行程序的某些不利后果和经常出现的问题，如裁定和裁决相互矛盾、互不相容。

B. 向仲裁庭提供指导意见

10. 委员会在 2016 年第四十九届会议上简短地审议可能就并行程序问题开展工作的形式时，表示支持向面临并行程序的仲裁庭提供指导意见，例如，关于利用《贸易法委员会仲裁规则》第 17 条和其他规则类似条款所规定的固有权力的指导意见。¹¹

11. 可就程序方面法律框架的形式部分向仲裁庭提供指导意见。事实上，投资条约、仲裁规则、仲裁法律很少就这一问题向仲裁庭提供指导意见。在此情况下，若争议当事人未就如何处理并行程序达成一致意见，仲裁庭也许不得不就案件实体做出最后裁定，而不采取任何措施，例如与其他仲裁庭相协调。

12. 对仲裁庭的指导意见可以采取软性法律文书的形式，其中列入仲裁庭处理并行程序的选项和办法清单，使仲裁庭享有灵活性，可以评估哪个选项最适合手头的案件。此种软性法律文书可以向仲裁庭提供在其程序性权力的框架内可以采取的可能的措施或行动。还可以说明为什么仲裁庭即使在当事人不认为并行程序有害的情况下也应当采取某些措施。鉴于当事人在表示同意仲裁方面的作用以及此种作用与仲裁庭的裁定权的关系，这项工作还要强调一些限制。

1. 程序的中止

13. 一旦组成仲裁庭并确立其管辖权，仲裁庭即拥有固有权力，可行使这些固有权力以防止和限制并行程序的影响。例如，仲裁庭在确定拥有管辖权之后，在某些情形下可行使酌处权，以暂停程序，直至另一法院或仲裁庭作出裁定，它可通过适用不同原则而这样做，包括司法的效率和公平性，以及服从其他法院或仲裁庭的工作。

¹¹ 《大会正式记录，第七十一届会议，补编第 17 号》（[A/71/17](#)），第 179 段。

可能开展的工作

14. 这方面开展的工作可包括拟订一部文书，确定在哪些情形下仲裁庭可以或应当中止程序。可以扩展这项工作，就下列事项向仲裁庭提供信息：(一)按照公正和效率的要求，仲裁庭作为其进行程序的固有权力的一部分暂时中止/暂停程序的权力；以及(二)可以为仲裁庭行使这方面酌处权提供指导的法律依据和标准。善意、裁定的终局性、程序所需时间以及一个审理机构履行司法职能的能力等考虑是应当考虑的因素。

15. 这项工作还可述及仲裁庭决定中止程序以等待并行诉讼的结果的情形，以及然后应当适当考虑另一审理机构作出的裁定，还是确定这方面的任何偏离是有道理的。笼统而言，这项工作还可以侧重于指导仲裁庭考虑各种审理机构相互之间是何关系，例如在适用某些规则之后，一个审理机构的裁定将被其他审理机构考虑。

16. 关于连续程序，工作可以侧重于：仲裁庭可否行使酌处权考虑到以前的程序和所作裁决，例如决定一方当事人是否本来可以并应当在以前的程序中提出某一事项或索赔，如果是，后来是否应当阻止该当事人在本程序中提出此事或此索赔。可以鼓励仲裁庭结合当事人争议的整个情形评估一个案件。

2. 滥用程序

17. 仲裁庭可据以驳回滥用权利的索赔的一个理由是禁止滥用程序，这是一项得到公认的国际法原则。

18. 就并行程序而言，禁止滥用程序最有可能相关和适用的情况是投资者已在一个审理机构得到一项实体裁定，但继续在另一审理机构提出相同索赔。在争议可以预见但并未发生之时，申请人为向东道国提出索赔而作出投资或调整投资结构的情形，可能也属于滥用程序。¹²

19. 滥用程序原则将允许仲裁庭确定在哪些情况下并行程序可以接受以及在哪些情况下不可以接受。必须区分多重程序是获得适当救济所必需且不可避免的情况与投资入寻求利用程序普遍缺乏协调以使自身成功机会最大化的情况。

可能开展的工作

20. 可以开展工作，进一步拟订滥用程序原则，并就仲裁庭如何确定滥用程序情形提供指导意见。还可开展工作，澄清仲裁庭适用该原则以首先防止并行程序产生的标准。

¹² 见考虑该事项的判例法：Pac rim，关于被申请人管辖权异议的裁定（n 9），第 2.41 段；Philip Morris Asia Limited (Hong Kong)诉 The Commonwealth of Australia，常设仲裁院判例 2012-12 号，关于管辖权和可受理性的裁决（2015 年 12 月 17 日）。

3. 信息共享

21. 可鼓励仲裁庭在有并程序时相互索取信息，或请争议当事人告知仲裁庭是否有任何其他相关程序。这时，仲裁庭也可探求当事人是否愿意由单一审理机构审理其争议。

22. 在这方面，似宜注意，鉴于赞成投资人与国家间基于条约争议解决透明度的趋势，信息共享可能会取得进展。《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度规则》¹³2014 年 4 月生效日之后订立的许多条约提到该《规则》。也可以预期，一旦《联合国投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》¹⁴生效，透明度也将逐步适用于根据 2014 年 4 月之前订立的投资条约提起的仲裁。

可能开展的工作

23. 开展的工作可包括仲裁庭可以采取的各种举措，以及可能遇到的限制和问题，例如，在共享信息方面与保密义务的冲突。

4. 其他形式协调

24. 可提请仲裁庭注意其他形式协调，尤其是在并程序不可避免的情况下，例如上文第 6 段提到的情况。这些其他形式协调包括举行联合听讯或提出一套合订证据。

可能开展的工作

25. 工作可侧重于向仲裁庭提供可用于管理此类情形的工具的清单，目的是防止两次或多次调查实况导致的不必要的耽搁和费用，并避免重复提供书面和口头材料。

26. 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。它可包括允许协调也可能是合并的各项内容。

5. 可予接受的，下令合并程序

27. 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。合并程序要求有法律上或者合同上的依据（包括机构规则），通常都是以当事人同意为基础。只要对公平性、适当程序和效率作出合理评价，合并就能够成为减少或避免并程序的有效手段。

¹³ 关于《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度规则》的现状的信息，可查阅互联网：http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/2014Transparency_Rules_status.html。

¹⁴ 关于《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度公约》的现状的信息，可查阅互联网：http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/2014Transparency_Convention_status.html。

可能开展的工作

28. 虽然可以重点就提供允许合并并程序机制开展工作，但这项工作如果不包括管理这些程序的仲裁机构间可能的合作，作用也会很有限。此外，由于合并以当事人同意为基础，这项工作应处理如何考虑到当事人可能的关切。例如，如果要求投资人向其共同申请人披露敏感信息，该申请人可能会反对合并。

6. 待决原则、既决原则和不方便审理机构

29. 在国内诉讼情况下，如果有两起并行的法院程序，已有各种理论防止这些程序或限制其影响。例如，在大陆法系制度下，法院可适用待决原则，受理第二起程序的法官可能中止该程序，直至受理第一起程序的法官作出裁定。在普通法系制度下，可利用不方便审理机构（和禁诉令）救济手段。如果两起程序中有一起已以作出判决而结案，可能适用既决原则。

可能开展的工作

30. 在国际仲裁中，工作可包括就待决原则和既决原则向仲裁庭提供指导，即使其适用可能受到限制（见 [A/CN.9/881](#)，第 24-28 段）。这项工作可以补充国际法协会 2006 年关于国际商事仲裁待决原则和既决原则的最后报告，该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）。¹⁵

31. 国际仲裁中的既决效力造成一些复杂问题，特别是当不同法律都可能发挥作用以管辖既决原则的适用时（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。这方面的工作也可扩展至就既决原则概念提供一种更加统一的办法。

7. 关联性及相关诉讼抗辩

32. 诉讼中另一个已知手段是适用相关性或相关诉讼抗辩。¹⁶这一概念比既决原则更广泛，因为它不受三重确定标准限制。这种机制的一个例子可见于《布鲁塞尔条例》（关于民商事司法管辖和承认并执行判决的 2000 年 12 月 22 日欧洲理事会第 44/2001 号条例），其中载列了关于“相关诉讼”的酌处规则，允许将相关或关联争议集中于一个审理机构。¹⁷第 30.3 条规定：“诉讼密切相关，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。”根

¹⁵ 见国际法协会 2006 年关于待决原则和既决原则的建议，第七十二届国际法协会国际商事仲裁会议，2006 年 6 月 4 日至 8 日，加拿大多伦多。

¹⁶ Multiple Proceedings in International Arbitration: Blessing or Plague?, Gabrielle Kaufmann-Kohler, Herbert Smith Freehills and SMU School of Law Asian Arbitration Lecture (24 November 2015)。

¹⁷ 第 30 条第(1)款和第(2)款规定：1. 在相关诉讼交由不同成员国的法院审理时，首先受理法院以外的任何法院可暂停其程序。2. 如果这些诉讼一审尚未结束，并且首先受理法院对所涉诉讼拥有管辖权，本国法院又允许合并这些的诉讼，则首先受理法院以外的任何法院也可根据当事一方的申请拒绝行使管辖权。”

据《布鲁塞尔条例》，首先受理一起诉讼法院以外的法院可在欧盟另一成员国已在审理相关诉讼的情况下暂停其诉讼，等待该相关诉讼的结果，然后再作出裁定。在某些情况下，如果第一个法院的法律允许合并诉讼，它甚至可以拒绝管辖。

可能开展的工作

33. 可就在国际仲裁方面设计类似机制的可行性开展工作。

C. 投资条约的条款

34. 一些投资条约载有旨在防止出现并程序或限制其影响的条款(见 [A/CN.9/881](#) 号文件第三.C 节)。可通过投资条约中的不同条款处理并程序，简要概述如下。

35. 可以开展工作，提请各国注意可用来处理此事的不同类别的条约条款。

1. 投资人的定义

36. 投资条约中“投资人”或“投资”的定义确定哪些投资人受到保护，能够对东道国提出索赔(见 [A/CN.9/848](#)，第 8 和 9 段)。许多投资条约中所载的“投资人”和“投资”的宽松定义将保护扩展至通过一个或多个公司实体所作的间接投资。

37. 为防止滥用投资条约起草了一些条约条款，办法是禁止通过“信箱”公司“选购条约”或“筹划国籍”的投资人提起索赔，“信箱”公司充当投资渠道，但并不在东道国从事任何实际经营业务。¹⁸为限制出现多重索赔的可能性，有不同方式定义受保护的投资人或投资，如借助“实质性商业活动”标准并界定其含义，以及公司最终控制人的国籍。¹⁹

38. 还有，一些投资条约载有这样的条款，其中规定股东拥有什么程度的间接所有权，才能取得投资条约所规定的资格。这种清晰规定意在减少(因控制权而有关联的)相同当事人根据不同条约就相同国家措施启动程序情形下的平行程序。

39. 可提请各国投资条约中的各种选项，如(一)规定投资人拥有什么程度的间接所有权才能获得投资条约所规定的资格；(二)在公司自身在不同司法审理机构寻求救济的情况下，禁止投资人索赔；(三)只有在投资人和当地公司撤销其未决索赔并放弃向其他审理机构寻求救济的权利的情况下，才允许投资人提出索赔；以及(四)审理机构选择限于尚未在他地提出的索赔。

2. 防止滥用程序

40. 禁止滥用程序的条约条款可以提供必要机制，以允许仲裁庭驳回滥用权利的索赔，从而鼓励投资人同意利用单一审理机构解决其索赔。如果起草的投资条约就并

¹⁸ 《贸发会议世界投资报告(2015 年)》，第四章。

¹⁹ 同上。

行程序将被视为滥用权利提供明确的标准（见上文第 17-20 段），投资条约就能够将并程序局限于合法程序，并使争议当事人对这些情形有明确的认识。²⁰

3. 赔偿机制，以及反射性损失概念

41. 关于赔偿机制（包括费用分担）的条约条款也可能对限制并程序的影响发生作用。²¹

42. 关于反射性损失这一具体概念，近期经合组织工作文件和经合组织政府间讨论强调了在审议投资仲裁并行索赔时对直接损失和反射性损失加以区别的重要性。²² 仲裁庭认定，在根据投资条约提出的索赔中，股东有权取得对反射性损失的追偿。与之相对，国内法律制度一般禁止股东就反射性损失提出索赔，不管是出于公司法理由还是出于程序理由，包括希望通过减少必须处理损害赔偿的案件数量来促进司法节费，增进一致性和可预测性，避免双重赔偿，并增进对被告的公平性。只有直接遭受损害的公司才可索赔。经合组织的工作表明，接受对反射性损失的索赔，是投资仲裁并行索赔的一个重要方面。

43. 经合组织的政府间讨论得出的初步结论是，虽然反射性损失索赔引起一些重大政策问题，但对于一般接受投资条约下的反射性损失索赔，似乎并没有任何强有力的政策理由提供支持。

4. 合并

44. 合并条款也越来越多地出现于投资条约中（见 [A/CN.9/881](#)，第 32-34 段）。有两类合并条款。²³ 第一类是重申一般规则，即如果所有相关当事人同意，合并是可能的。此类条款的目的是提请争议当事人注意合并的可能性，但未必提供合并的机制。第二类允许合并，但将合并限于以下情况：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），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 条特别要求，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。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。这些条款通常

²⁰ 见 *The Regulation of Parallel Proceedings in Investor-State Disputes*, Hanno Wehland, ICSID Review Vol. 31, Issue 3 (October 2016)。

²¹ 例如，见 UNCTAD Series on International Investment Agreements, II, 2014; see also OECD, *Investment Treaties and Shareholder Claims for Reflective Loss: Insights from Advanced Systems of Corporate Law*, OECD Working Papers on International Investment, 2014/02, David Gaukrodger; *Investment Treaties and Shareholder Claims: Analysis of Treaty Practice*, OECD Working Papers on International Investment, 2014/03, David Gaukrodger。

²² 股东的反射性损失是因“他们的”公司受到损害而产生的，一般是股份价值的损失；总体上与股东权利直接受到的损害形成对比，如影响股东的投票权；Gaukrodger, D. (2013), “Investment Treaties as Corporate Law: Shareholder Claims and Issues of Consistency”, OECD Working Papers on International Investment, 2013/03; Gaukrodger, D. (2014), “Investment Treaties and Shareholder Claims for Reflective Loss: Insights from Advanced Systems of Corporate Law”, OECD Working Papers on International Investment, 2014/02; Gaukrodger, D. (2014), “Investment Treaties and Shareholder Claims: Analysis of Treaty Practice”, OECD Working Papers on International Investment, 2014/03。

²³ UNCTAD Series on International Investment Agreements, II, 2014。

载列非常详细的合并机制。根据第二类条款，进行中的相关程序的任何争议当事人可以请求合并程序。该请求触发的程序涉及组建一个并诉庭。

45. 也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，并且（或者）由不同的仲裁机构管理，一般是不能合并的。事实证明，合并基于不同的基础条约提出的索赔是非常困难的，因为这些条约可能载有不同的实质性义务，以及不同的时间限制、程序要求和争议解决机构。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（见《欧盟与新加坡自贸协定》第 9.29 条）。²⁴

5. 其他条款

46. 随着时间推移，投资条约中采用了各种机制处理这一问题。某些投资条约规定了补充性的协调或集中机制。例如，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；所谓的“岔口选路”条款允许投资人在东道国法院与国际仲裁这两者之间作出选择，一旦作出选择，该选择即为最终选择。

47. 此类条款就并行程序而言作用是有限的，因为只有在争议相同（当事人相同，利益相同，法律依据相同）的情况下这些条款才适用。例如，此类条款不阻止多数和少数股东分别提出索赔请求。

三. 结束语

48. 委员会似宜审议，是否应如上文 B 节所建议，向面临并行程序的仲裁庭提供关于可用手段的信息。这可能涉及进一步制定某些辅助性原则和滥用程序原则。

49. 委员会第四十九届会议提出，不妨提供投资条约中现有机制或条款的实际例子以及有可能依循的模式的具体例子，从而补充其他组织已经进行的工作。²⁵委员会似宜审议是否应提请各国注意如上文 C 节所简要概述的投资条约中的可用机制，以首先避免并行程序的产生，或者限制其影响。

²⁴ 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)并诉令请求所涉请求未在同样争议解决机制下诉诸仲裁的：(一)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协议；或者(二)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协议的，合并程序应适用《贸易法委员会仲裁规则》。”

²⁵ 《大会正式记录，第七十一届会议，补编第 17 号》(A/71/17)，第 178 和 179 段。