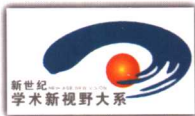
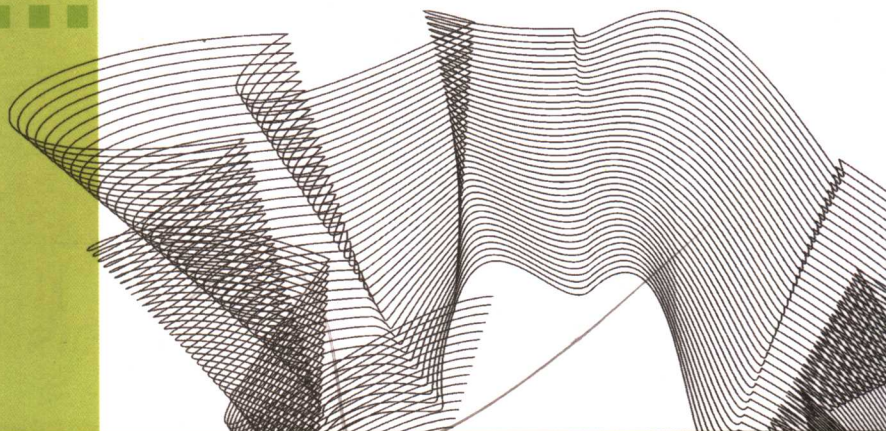


厦门大学
国际经济法
文库



主编 / 陈安



ICSID仲裁 撤销制度研究

魏艳茹 著



厦门大学出版社

www.xmupress.com

International Economic Law Library
of Xiamen University

D996.4/12

2007

厦门大学国际经济法文库

ICSID仲裁撤销 制度研究

魏艳茹 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

ICSID 仲裁撤销制度研究/魏艳茹著. —厦门: 厦门大学出版社,
2007. 10

(厦门大学国际经济法文库/陈安主编)

ISBN 978-7-5615-2879-2

I. I… II. 魏… III. 国际投资法学-仲裁-研究 IV. D996.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 166216 号

厦门大学出版社出版发行

(地址: 厦门大学 邮编: 361005)

<http://www.xmupress.com>

xmup @ public. xm. fj. cn

福建二新华印刷有限公司印刷

2007 年 10 月第 1 版 2007 年 10 月第 1 次印刷

开本: 890×1240 1/32 印张: 9.75 插页: 2

字数: 262 千字 印数: 0001~3000 册

定价: 20.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

序 言

国际经济法是发展中的边缘性法学学科。在世界范围,国际经济法作为独立的法学学科,已有近 60 年的发展史。在中国,经过 20 多年的发展,国际经济法已成为法学各学科中理论研究最活跃、实践性最强的学科之一。当前,在经济全球化和中国加入世界贸易组织的新形势下,国际经济法更呈现其鲜明的时代性和蓬勃的生命力。

得改革开放风气之先,厦门大学在我国较早开展国际经济法的教学和研究。经原国家教委批准,厦门大学于 1981 年和 1985 年在全国率先招收国际经济法专业硕士生和本科生,1986 年开始招收国际经济法专业(1997 年后调整扩大为国际法专业)博士生。1987 年成立厦门大学国际经济法研究所。1995 年,厦门大学“国际经济法及台港澳法研究”学科点被列为全国高校“211”工程重点建设项目。2002 年,厦门大学国际法专业由教育部批准为国家重点学科。长期以来,厦门大学国际法专业学术群体秉承“自强不息,止于至善”的校训,囊萤映雪,开展了一系列国家急需的国际经济法理论和实务研究工作,为我国的法治建设和学科发展作出了应有的贡献。同时,经过不断探索,本专业逐渐形成“出人才”和“创成果”相互促进、相辅相成的研究生培养模式,培养了大批“懂法律、懂经济、懂外语”的国际经济法专门人才。

把本专业建成我国国际法领域的重要研究基地和人才培养基地是我们的奋斗目标。“厦门大学国际经济法文库”的编辑出版,是本专业学科建设和发展的长期性工作。“文库”的宗旨是以系列学术专著的形式,集中展现国际经济法领域的专题研究成果,促进学术和社会发展。“文库”立足出版厦门大学学者、校友在国际经济法领域的研究成果,更欢迎海内外国际经济法学者惠赐佳作。“文库”坚持作品的原创性标准,崇尚严谨治学,鼓励学术创新和争鸣。在出版国际经济法专家学者力作的同时,尤其关注国际经济法学界的新人新作,包括在优秀博士学位论文基础上发展的学术专著。我们期望“文库”成为国际经济法专家学者辛勤耕耘的园地,源源不断地产出智慧之果,启迪思想,弘扬学术。同时,更希望“文库”发挥国际经济法“智库”的功能,为我国的国际经济条约实践、涉外经贸立法以及涉外经贸实务提供有益的理论指导或参考。

“厦门大学国际经济法文库”编辑委员会

2003年6月2日

内容摘要

本书是研究“解决投资争端国际中心”(ICSID)仲裁撤销制度的理论专著,是“厦门大学国际经济法文库”之一。

ICSID 仲裁撤销制度的法律依据是《华盛顿公约》第 52 条。本条规定了如下五个撤销理由:仲裁庭组成不当、仲裁庭明显越权、严重违背基本程序规则、仲裁庭的成员有受贿行为、裁决未说明其所依据的理由。《华盛顿公约》中上述撤销理由的外延,通常比一般国际商事仲裁中的撤销理由更为广泛。然而,在正常情况下,ICSID 专门委员会并不依据这些撤销理由对裁决进行以实体问题作为切入点的审查。本书就 ICSID 仲裁撤销制度的基本框架进行了系统的评介,对 ICSID 仲裁撤销理由的运用实践进行了研究、比较和分析,并在此基础上指出,ICSID 仲裁裁决应该具备实体公正性,ICSID 仲裁监督制度也本应有权审查裁决实体问题,维护裁决的实体公正,因此,作为 ICSID 仲裁机制内唯一的仲裁监督制度——ICSID 仲裁撤销制度存在监督无力的痼疾。在面临深刻危机的情况下,ICSID 曾经拟采取措施弥补其仲裁监督机制监督无力的缺憾,但是,由于《华盛顿公约》的难以修改和自成体系使然,上述措施终未实施。在这种情况下,中国的相应对策只能是慎重接受 ICSID 仲裁管辖权,为此,中国需要适当调整自己的缔约立场并作出必要的补救。

本书共分前言、正文、结束语三大部分,其中正文共四章。

第一章结合最新资料探究了 ICSID 仲裁撤销制度的概貌,并介绍、分析、探讨了该制度的法律依据和特点、启动条件以及其具体撤销机构——专门委员会的组成、权力和职能,以为此后各章的深入研究奠定基础。

第二章的中心是 ICSID 仲裁撤销制度的撤销理由。本章对《华

盛顿公约》第 52 条所规定的如下五个撤销理由进行了逐节探讨:仲裁庭组成不当、仲裁庭明显越权、严重违背基本程序规则、仲裁庭的成员有受贿行为、裁决未陈述其所依据的理由。其探讨次序一般是:一般国际商事仲裁撤销制度中的撤销理由的含义、有关此项撤销理由的基本问题、此项撤销理由在 ICSID 仲裁撤销实践中的应用、此项撤销理由与一般国际商事仲裁撤销实践中的撤销理由的不同。通过上述介绍、分析、比较、归纳,本章指出,这些撤销理由所涉及的事项基本属于程序性质。虽然比起一般国际商事仲裁撤销制度中的撤销理由来,由于 ICSID 仲裁撤销理由的数目较少,多数撤销理由的外延相对较大,以至于涵盖了一些其他程序违法行为,但是,其并没有正常延伸至实体审查领域。

第三章全面探讨了 ICSID 仲裁撤销制度所面临的挑战这一问题。在 ICSID 仲裁撤销制度运行实践中,早期的专门委员会曾经试图通过曲解程序性的撤销理由的方法,对裁决的实体问题进行审查,这显然能够在一定程度上维护 ICSID 裁决的实体公正。但是,由于遭到各界的激烈批评,ICSID 仲裁撤销制度最终抛弃了对实体公正的追求。故本章第一节通过回顾、分析这一历史过程开篇。然后,本章第二节从当事人意思自治原则、投资争端的公共利益属性以及 ICSID 仲裁的可持续发展的角度,对 ICSID 裁决所需要的公正程度进行阐释,指出,ICSID 仲裁裁决需要具备实体公正性,ICSID 仲裁监督制度也本应维护 ICSID 裁决的实体公正,故 ICSID 仲裁撤销制度的实际效用与 ICSID 裁决的实际需求之间存在巨大差距。由于在《北美自由贸易协定》第 11 章投资仲裁中的特殊经历使然,美国晚近强力推动投资仲裁监督机制改革,以期通过设立仲裁上诉机制的方式,不仅对投资裁决进行以程序问题作为切入点的审查,而且还进行以实体问题作为切入点的审查,从而同时维护投资裁决的程序公正和实体公正,这就给 ICSID 仲裁撤销制度带来了严峻挑战,也使得一度为人们所忽视的 ICSID 仲裁撤销制度监督无力问题浮出水面。本章第三节所探讨的正是美国所推动的投资仲裁监督机制改革

及其对 ICSID 仲裁机制的不利影响。迫于形势, ICSID 晚近提出了建立 ICSID 上诉便利制度的改革设想, 有兴趣的《华盛顿公约》缔约国可以通过在特定缔约国之间修改该公约的方式接受该制度。本章第四节通过对该改革设想的评价指出, 它虽然用意良好, 然而, 由于 ICSID 仲裁体制自成体系, ICSID 上诉便利制度必然无法见容于 ICSID 仲裁体制。倘若真的要设立 ICSID 上诉便利制度, 则或者该制度将对 ICSID 仲裁撤销制度价值定位偏差的矫正工作毫无贡献, 或者干脆将架空 ICSID 仲裁制度。同时, 因为《华盛顿公约》难以彻底修改, ICSID 仲裁机制又具有强烈的自成体系性, 目前实际上并无能够有效解决 ICSID 仲裁监督制度监督无力的良策。

在以上各章论述的基础上, 第四章提出, 中国的对策应为慎重接受 ICSID 仲裁管辖权。首先, 第一节结合中国具体国情阐述了慎重接受 ICSID 仲裁管辖权的原因。其次, 第二节总结和分析了中国对 ICSID 仲裁管辖权的接受现状, 指出, 以 1998 年为分水岭, 中国在对 ICSID 仲裁管辖权方面态度剧变, 由有限的接受骤然转变为全盘接受。最后, 第三节具体探讨了我国现在应该采取的补救措施, 并着重强调以下两点: 第一, 在 ICSID 仲裁管辖权的接受范围上, 回退到原来的部分接受模式中来, 采取以一揽子部分接受为原则、逐案酌情全盘接受为例外的立场; 第二, 在最惠国条款的适用范围方面, 采取更为明确的措辞, 澄清缔约国不将其适用于争端解决事项的意图。

关键词: ICSID; 仲裁撤销; 实体公正

ABSTRACT

The book is a theoretical monograph focused on the ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes) annulment system, and also one in “International Economic Law Collection of Xiamen University”.

The legal authority of the ICSID annulment system is the Article 52 of the Washington Convention, which defines the following five reasons for annulment: the Tribunal was not properly constituted; the Tribunal has manifestly exceeded its powers; there was corruption on the part of a member of the Tribunal; there has been a serious departure from a fundamental rule of procedure; the award has failed to state the reasons on which it is based. Compared respectively with the reasons for annulment with the same name under private international commercial arbitration, those defined by the Washington Convention generally have broader extension. However, based on these reasons for annulment, ICSID ad hoc committees normally do not begin to review an award with a view to negate material substantive errors. The author gives a systematic comment on the framework of the ICSID annulment system, and conducts some study, comparison and analysis on ICSID's practice in applying these reasons for annulment. Then, the author points out that, not only the ICSID awards shall be substantially fair, but also ICSID arbitral review system shall be entitled to review substantial problems so as to safeguard the substantial fairness of ICSID awards. Thus, as the only arbitral review system in ICSID

mechanism, the ICSID annulment system suffers from the chronic illness of weak review. Faced with severe crisis, ICSID attempted to take steps to remedy this problem. However, ICSID has no viable solutions in fact due to the impossibility to thoroughly amend the Washington Convention in addition to the self-containedness of the ICSID mechanism. Consequently, China's countermeasure should be prudently accepting the jurisdiction of ICSID. To achieve this end, China should make some necessary remedies to the bilateral investment treaties it has recently contracted.

The full text of the book is divided into three parts; Introduction, Text, and Conclusion. The Text consists of four chapters.

Chapter 1 deals with the overview of the ICSID annulment system in light of updated data. The author introduces, analyses, and studies the legal authority and characteristics of the system, the conditions to initiate the system, the powers and functions of the specific annulment organ under the system, i. e. , the ad hoc committee, with a view to facilitate in-depth follow-up study in the following chapters.

The focus of Chapter 2 is the reasons for annulment under the ICSID annulment system. This chapter deals with the five reasons for annulment provided by the Article 52 of the Washington Convention one by one: the Tribunal was not properly constituted; the Tribunal has manifestly exceeded its powers; there was corruption on the part of a member of the Tribunal; there has been a serious departure from a fundamental rule of procedure; the award has failed to state the reasons on which it is based. This part of discourse follows such a sequence in general: The connotation of the reason for annulment with the same name under private international commercial arbitration, some basic problems on this reason

for annulment, the application of this reason for annulment in the ICSID annulment system, and the differences between this reason for annulment and that with the same name under private international commercial arbitration. Through the aforesaid introduction, analysis, comparison, and conclusion, this author points out that these reasons for annulment are mainly procedural. Although compared with those with the same names, most of the reasons for annulment under the Washington Convention have relatively broader extension due to the excessive limitedness of their number, so as to cover some of other procedural irregularities, and they do not hence normally extend to the field of a substantive review.

Chapter 3 conducts an all-around study on the challenge faced by ICSID annulment system. In the ICSID annulment practice, early ad hoc committees had attempted to distort procedural reason for annulment in order to review the substantial aspects of ICSID awards, which obviously could safeguard the substantial fairness to some extent, but ultimately substantial fairness was discarded by ICSID annulment system because of severe criticism. So the subchapter 1 begins with reviewing and analyzing the historical process. Subchapter 2 discusses the extent of fairness needed by ICSID arbitral awards from the perspective of party autonomy, public interest nature inherent in investment disputes, and the sustainable development of ICSID arbitration. It concludes that ICSID arbitral awards need to be substantial fairness and ICSID arbitral review system should have safeguarded the substantial fairness of ICSID awards, so there is huge discrepancy between the factual effect of ICSID annulment system and factual needs of ICSID arbitral awards. Due to the peculiar experience drawn from investment arbitration cases under Chapter 11 of North American Free Trade

Agreement, the U. S. has recently powerfully promoted the reform of review system under investment arbitration by establishing arbitral appellate regimes. It is hoped that the arbitral appellate regime could begin to review an investment award with a view to negate both procedural errors and substantive errors so as to safeguard both procedural fairness and substantive fairness. This represents severe challenge to ICSID annulment system, as well as draws attention to the once-neglected problem that ICSID annulment system only conducts weak review. The subchapter addressing this topic is subchapter 3. ICSID is forced to launch a proposed reform to establish ICSID Appeal Facility system recently. Interested contracting states to the Washington Convention could accept this Appeal Facility system by amending the convention as between themselves. Subchapter 4 analyses the proposed reform and points out that, although it is well intended, the self-contained nature of ICSID arbitration regime makes it incompatible with the regime. If ICSID does want to establish the Appeal Facility system, then either the Appeal Facility system will contribute nothing to the job of making the value orientation in the ICSID annulment system right, or the Appeal Facility system will make ICSID arbitration a mere figurehead. In addition, ICSID now do not have any viable solution to this defect due to the impossibility to amend the Washington Convention and the strong self-containedness of the ICSID mechanism.

Based on the above chapters, chapter 4 points out that China's countermeasures should be prudently accepting ICSID jurisdiction. Firstly, subchapter 1 illustrates why China should prudently accept ICSID jurisdiction in light of China's specific conditions. Secondly, subchapter 2 make a conclusion and analysis on the status quo of China's acceptance of ICSID jurisdiction, with the view that

China's attitude towards ICSID jurisdiction have changed abruptly after 1998— from limited partial acceptance to complete acceptance. Finally, subchapter 3 discusses the remedies China should take in detail, emphasizing that the following two points are most important: Point No. 1. As to the scope of acceptance, China should step back to the previous partially acceptance model, with the package partial acceptance of ICSID jurisdiction in principle, and complete acceptance on a case by case basis; Point No. 2. As to the application scope of most-favored-nation clause, China should make use of more explicit wording clarifying that it does not apply to dispute settlement matters.

Key Words: ICSID; annulment; substantial fairness

目 录

内容摘要

前言	(1)
一、研究背景	(1)
二、研究对象	(2)
三、研究意义	(5)
四、研究方法	(6)
五、其他需要说明的问题	(7)
第一章 ICSID 仲裁撤销制度概述	(12)
第一节 ICSID 仲裁撤销制度的法律依据及特点	(12)
一、对若干基本概念的界定和简要解释	(12)
二、ICSID 仲裁撤销制度的法律依据	(18)
三、ICSID 仲裁撤销制度与 ICSID 仲裁补充与 纠正、解释、修改制度的区别	(23)
四、ICSID 仲裁撤销制度与一般国际商事 仲裁撤销制度的区别	(26)
五、ICSID 仲裁撤销制度的特点	(28)
第二节 ICSID 仲裁撤销制度的启动条件	(30)
一、具有合格的撤销申请人	(31)
二、撤销申请人所针对的撤销对象合格	(31)
三、撤销申请人所依据的撤销理由合格	(34)
四、撤销申请人的撤销申请系在法定期间内提出	(35)
五、撤销申请人的申请系向秘书长提出,且	

得到了秘书长的登记	(36)
第三节 专门委员会	(38)
一、专门委员会的组成	(39)
二、专门委员会的权力和职能	(43)
第二章 ICSID 仲裁撤销制度的撤销理由	(69)
第一节 概述	(69)
第二节 仲裁庭组成不当	(71)
一、一般国际商事仲裁撤销制度中的仲裁庭 组成不当情形	(71)
二、有关“仲裁庭组成不当”的基本问题	(73)
三、ICSID 仲裁庭对“仲裁庭组成不当”异议的处理	(76)
第三节 仲裁庭明显越权	(84)
一、一般国际商事仲裁撤销制度中的仲裁庭越权情形	(84)
二、有关“仲裁庭明显越权”的基本问题	(88)
三、有关“仲裁庭明显越权”的实证研究	(89)
四、有关“仲裁庭明显越权”的比较研究	(103)
第四节 仲裁庭的成员有受贿行为	(104)
一、一般国际商事仲裁撤销制度中的仲裁员 有受贿行为情形	(104)
二、有关“仲裁庭的成员有受贿行为”的基本问题	(105)
三、有关“仲裁庭的成员有受贿行为”的实证研究	(106)
第五节 严重违背基本程序规则	(107)
一、一般国际商事仲裁撤销制度中的违反 正当程序情形	(107)
二、有关“严重违背基本程序规则”的基本问题	(108)
三、有关“严重违背基本程序规则”的实证研究	(112)
四、有关“严重违背基本程序规则”的比较研究	(124)
第六节 裁决未陈述其所依据的理由	(125)
一、一般国际商事仲裁撤销制度中的裁决	

未陈述理由情形	(125)
二、有关“裁决未陈述其所依据的理由”的基本问题	(128)
三、有关“裁决未陈述其所依据的理由”的实证研究	(132)
四、有关“裁决未陈述其所依据的理由”的比较研究	(144)
第三章 ICSID 仲裁撤销制度所面临的挑战	(147)
第一节 ICSID 仲裁撤销制度对实体公正的摒弃	(147)
一、争议的缘起	(147)
二、争议的核心问题:ICSID 仲裁撤销制度应该 如何摒弃实体公正性	(151)
三、争议的结果:ICSID 仲裁撤销制度彻底 抛弃了实体公正	(158)
第二节 ICSID 仲裁机制对公正的现实需求	(161)
一、当事人意思自治原则要求 ICSID 裁决 具备实体公正性	(161)
二、公共利益因素要求 ICSID 裁决具备实体公正性	(169)
三、ICSID 仲裁机制的可持续发展要求 ICSID 裁决 具备实体公正性	(174)
四、小结	(178)
第三节 美国所推动的投资仲裁监督制度改革及其对 ICSID 仲裁撤销制度的不利影响	(180)
一、ICSID 附加便利仲裁制度概述	(181)
二、NAFTA 第 11 章对 ICSID 附加便利仲裁制度 的引入	(183)
三、NAFTA 三缔约国在 Metalclad 案仲裁撤销程序 中的立场及利益分析	(185)
四、晚近美国对投资仲裁撤销制度的态度转变	(198)
五、美国的上述改革对 ICSID 仲裁机制的不利影响	(204)
第四节 ICSID 仲裁机制的应对策略——兼评 ICSID 晚 近似设上诉便利制度的改革构想	(207)

一、改革背景概述	(207)
二、ICSID 上诉便利制度构想概要	(208)
三、对 ICSID 上诉便利制度构想的评析	(211)
四、小结	(222)
第四章 中国的对策:慎重接受 ICSID 仲裁管辖权	(224)
第一节 慎重接受 ICSID 仲裁管辖权的原因	(224)
第二节 我国对 ICSID 仲裁管辖权的接受现状	(230)
一、我国对 ICSID 仲裁管辖权的态度变化	(230)
二、最惠国条款能否造成我国对 ICSID 仲裁管辖权 的全盘接受扩大化	(233)
第三节 应该采取的补救措施	(249)
结束语	(253)
经常援引的法律条文和 ICSID 仲裁撤销案例	(258)
一、经常援引的法律条文	(258)
二、经常援引的 ICSID 仲裁撤销案例	(269)
参考文献	(274)
一、著作	(274)
二、论文	(276)
三、辞书和资料汇编	(292)
后记	(295)