

上海市高校法学一流学科环境资源法丛书

能源类国际投资 争端案例集

——能源宪章条约争端
解决机制20年

*International Energy Investment
Cases Digest*

*20 years history of Dispute Settlement
under Energy Charter Treaty*

张正怡 等 / 译



法律出版社 | LAW PRESS

本书为国家社科基金项目“海外能源投资权利救济保障机制研究”(14CFX053)、上海市教育委员会和上海市教育发展基金会“晨光计划”(13CG64)、上海市法学高原学科环境资源法建设项目阶段性成果。

能源类国际投资 争端案例集

——能源宪章条约争端
解决机制20年

*International Energy Investment
Cases Digest
20 years history of Dispute Settlement
under Energy Charter Treaty*

张正怡 等 / 译



法律出版社 | LAW PRESS

图书在版编目(CIP)数据

能源类国际投资争端案例集:能源宪章条约争端解决机制 20 年 / 张正怡等译. —北京:法律出版社, 2016. 6

(上海市高校法学一流学科环境资源法丛书)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 9597 - 4

I. ①能… II. ①张… III. ①能源—国际投资—国际争端—处理—案例—汇编 IV. ①D996. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 124973 号

能源类国际投资争端案例集

——能源宪章条约争端解决机制 20 年
张正怡 等 译

编辑统筹 法律应用出版第二分社
策划编辑 冯雨春
责任编辑 李沂蔚
装帧设计 汪奇峰

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

责任印制 吕亚莉

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 14.25

字数 215 千

版本 2016 年 6 月第 1 版

印次 2016 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 9597 - 4

定价:45.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前 言

近年来能源类投资作为全球范围国际直接投资发展较为迅速的领域之一,引起了国内外法律人士的密切关注,也产生了大量的实践案例。综观当前国际投资法律制度体系,《能源宪章条约》作为当前存在的唯一关注能源类投资的多边条约架构体系,历经 20 年的发展积累了大量的相关投资法律规则与仲裁实践案例。

《能源类国际投资争端案例集》汇集了《能源宪章条约》下争端解决机制 20 年来已经公开的全部案件,即 2015 年 12 月 31 日之前公布的国际投资仲裁裁决。案件均围绕国际能源投资常见的法律问题展开,对了解和研习国际投资争端解决的法律实践具有参考价值。值得关注的是,2015 年荷兰部长会议中,《国际能源宪章》(International Energy Charter)正式通过,包括中国在内的主要能源供需大国均已正式签署该文件,预示着能源领域国际合作近阶段的到来与新一轮能源投资法律基础的构建。作为一次全新的尝试,编者及其团队将这些具有研究价值的案件原文翻译并整理成为对应中文,以期在国际投资法、仲裁法律制度等领域感兴趣的科研与实务工作者提供参考与方便。由于篇幅有限,翻译案例的中文版本仅保留原始裁决的事实、各方主要主张以及仲裁庭裁决部分,是对原始裁决的压缩精编。

本书的编纂历时近两年,除本人外,参与文本翻译、校对整理的人员均来自法学院,并具备良好的英文基础与专业功底,他(她)们是(名单按参与案件翻译整理顺序排列):李哲蕴、黄路远、胡泽民、陆贝芙、柏祎迪、杨鹏程、顾梦晗、钱好欣、郭霏逸、仰晓雯、何怡静、陆周怡、黄孝塬、卞晓蕾、虞亦姣、刘烨含、李熙、钱家辉、吉汝佳、彭泽雨、吴以勒、田书凡、陈依婷、李茜、周婧文、赖佳怡、余开贤、刘茜、黄星梦、方媛、刘晶婧、贾赫、黄岚、周健、袁

冰如、吴瑕炫焰、崔天蕴、李欣怡、史轶康、韦善君、孙诗尧、袁永轶、唐晋昉、吴佳忆、胡馨文、孙谛璇、刘子钰、胡姚欣茹、徐雪涵、李霖嫣、胡淑娴、张宇真、何阳阳、高春瓴、徐敏、谢子悦、吕凌青、刘廷蕾、孙海韵、金晶。

对于本书的出版,特别感谢上海政法学院王文革教授的鼓励与帮助,法律出版社编辑冯雨春、李沂蔚老师的辛勤工作。由于时间仓促,书中难免存在纰漏,敬请读者批评指正!

张正怡

2016年5月于天鹅湖畔

Nykomb v. 拉脱维亚	— 001
Plama v. 保加利亚	— 012
Petrobart v. 吉尔吉斯斯坦	— 027
Yukos. v. 俄罗斯	— 046
AMTO v. 乌克兰	— 068
Libananco v. 土耳其	— 078
Azpetrol 等 v. 阿塞拜疆	— 085
Cementownia v. 土耳其	— 092
Europe v. 土耳其	— 097
Liman 等 v. 哈萨克斯坦	— 103
Electrabel v. 匈牙利	— 115
AES 等 v. 匈牙利	— 130
Mohammad v. 塔吉克斯坦	— 150
Vattenfall v. 德国	— 164
EVN v. 马其顿	— 169
Anatolie 等 v. 哈萨克斯坦	— 174
Khan 等 v. 蒙古	— 198

Nykomb v. 拉脱维亚

斯德哥尔摩商事仲裁院裁决

案号: SCC-Case No. 118/2001 裁决时间: 2003 年 12 月 16 日

申请方: Nykomb Synergetics Technology Holding AB, 斯德哥尔摩
律 师: Mr. Jonas Wetterfor, Mr. Winnberg, Hellström & Partners Advokatbyrå
KB, 斯德哥尔摩
被申请方: 拉脱维亚共和国
律 师: Mr. Fred Wennerholm and Mr. Petter Törnquist of Setterwalls
Advokatbyrå, Stockholm, and Mr. Gundars Cers of Grunte & Cers
law firm, 里加
仲裁庭: Bjørn Haug (主席), Rolf A. Schütze, Johan Gernandt

一、案件事实

(一) 当事方基本情况

Nykomb Synergetics Technology Holding AB (以下简称 Nykomb) 是 1995 年依照瑞典法律建立的股份公司。SIA Windau (以下简称 Windau) 是 1991 年依照拉脱维亚共和国法律建立的股份公司, 原本 Windau 是由拉脱维亚共和国公民 100% 持有和控制的公司, 但 Nykomb 于 1999 年 3 月获取了其 51% 的股份, 在 2000 年 9 月获取了余下的 49% 股份使 Windau 成为 Nykomb 的全资子公司。

Latvenergo (以下简称 Latvenergo) 是国有控股的股份公司, 于 1991 年依照拉脱维亚共和国法律建立的一家国有企业, 并于 1993 年按照拉脱维亚共和国法律转型成为合资控股股份公司。根据 2003 年 8 月 3 日的拉脱维亚能源法修正案的规定, 公司被定义为“属于国有经济的范畴”, 不当被私有化。Latvenergo 公司大量参与拉脱维亚的电力发电、购买和传输事项。

1997年3月24日,Latvenergo和Windau缔结了第16/97号合同(以下简称合同或16/97号合同)。据此,Windau承诺在Bauska镇建造一个热电联产厂,用天然气产生电能和热能,由Latvenergo购买电力并传输到全国高压输电网以及购买热能并传输Bauska市。1999年9月,工厂建成并准备开始投入生产,但由于对Latvenergo支付的购买价格的争议,工厂直到2000年2月28日才开始生产。自2000年2月28日以来,Bauska工厂根据2000年3月10日签订的临时和解协议已经向Latvenergo输送了电力资源,但是价格比申请方认为的Windau应当根据合约享有的价格要低,由此产生了价格争议。Latvenergo签订的合同规定的交付价格由两部分组成,即由关税监管当局规定的每千瓦时平均销售价和拉脱维亚法律、法规确定的另一项关税构成总关税。申请方主张应当确保Windau在第一个八年计算两个税率即“双重关税”,而Latvenergo却认为正确的税率应按关税的0.75倍计算。

在试图努力达成和解失败后,2001年12月11日Nykomb根据1994年12月17日的《能源宪章条约》(以下简称《条约》)第26条第(4)款第(c)项的内容向斯德哥尔摩国际商事仲裁院提交仲裁。在双方进行了书面诉讼主张摘要的交换后,在斯德哥尔摩于2003年2月28日举行了准备会议,后于2003年9月15日至19日进行庭审。

(二) 申请方的申请救济及法律依据

在申请的陈述中,申请方对于索赔说明如下:

“Nykomb请求仲裁庭命令拉脱维亚共和国:

(i) 支付Nykomb 667,158 拉特(拉脱维亚拉特,即拉脱维亚货币)以及从1999年9月17日到实际支付完成时6%的年利率利息;

(ii) 支付Nykomb 2,311,020 拉特以及从2000年2月28日到实际支付完成时6%的年利率利息;

(iii) 支付Nykomb 4,119,502 拉特以及从2002年9月16日到实际支付完成时6%的年利率利息。

Nykomb请求仲裁庭命令拉脱维亚共和国补偿Nykomb参与的仲裁的费用的具体数额,并按双方的约定,由拉脱维亚共和国独立承担向斯德哥尔摩商会仲裁庭和仲裁机构补偿的责任。”

2003 年 3 月 21 日申请方陈述增加如下请求：

“如果仲裁庭裁定补偿期待的损失，即补偿的时期从 2003 年 4 月 30 日起至 2007 年 9 月 16 日止，并应用 6% 折算现有价值或估测预计的年产量约 24,813 千瓦时，Nykomb 请求仲裁庭：

(i) 责令拉脱维亚共和国支付 Nykomb667,158 拉特（拉脱维亚拉特，指拉脱维亚货币）以及从 1999 年 9 月 17 日到实际支付完成时 6% 的年利率利息；

(ii) 责令拉脱维亚共和国支付 Nykomb2,817,591,7 拉特——该高额价款是支付 2003 年 3 月和 4 月的电力的生产和传输以及从 2000 年 2 月 28 日到实际支付完成时 6% 的年利率利息；

(iii) 确认由 Bauska 工厂生产和从工厂传输的剩余电力属于关税购买，以拉脱维亚共和国批准的有关监管机构的平均电力销售的两倍价格为准，目前为 $3028 \times 2 = 6056$ 拉图/每千瓦时；以及

(iv) 确保剩余电力收购费用按月支付。”

申请方在引用法律依据时指出：

申请方应当了解申请赔偿的损失或损害，是僵局期间显然已发生的未支付的热能和电力价款以及 Latvenergo 拒绝支付前八年来 Bauska 工厂生产产品的双重关税。申请方认为拉脱维亚共和国应当为违反双方条约的义务承担责任：第一，或直接承担本身的作为或不作为的责任，或由于 latvenergo 是国家企业将 latvenergo 的行动归因于拉脱维亚共和国；第二，违反条约第三部分的双重关税不支付的义务。

申请方认为 Latvenergo 拒绝支付双重关税的行为：违反《条约》第 10 条第(1)款对待投资者公平公正待遇的义务；履行《条约》第 10 条第(1)款规定的义务低于《国际法》上要求的待遇；构成了违反《条约》第 10 条第(1)款不合理和歧视性的损害；构成了条约第 13 条第(1)款与征收有同等效果的措施。

申请方否认对于索赔或有关于此的任何问题部分缺乏管辖权。

(三) 被申请方的申请救济和法律依据

在 2002 年 11 月 27 日被申请方向仲裁庭申请：

(i) 根据客观事实驳回申请方 Nykomb 的主张；

(ii) 责令 Nykomb 补偿拉脱维亚共和国参与仲裁的费用,后附有具体的赔偿数额;以及

(iii) 责令定 Nykomb 独立承担向斯德哥尔摩商会仲裁庭和仲裁机构作出支付。

拉脱维亚共和国拒绝承认 Nykomb 申请赔偿的数额。

如果仲裁庭认为 Nykomb 的索赔请求有效,拉脱维亚共和国向仲裁庭申请限制损害赔偿金不超过 Nykomb 投资的损失金额。

以下为被申请人于 2003 年 9 月 4 日回应申请方的备忘录的立场:

“因此,拉脱维亚请求仲裁庭裁决并宣告:

- (i) 本质上仲裁庭对 Nykomb 提起的索赔诉讼缺乏管辖权;或
- (ii) Latvenego 的行为都不能归因于拉脱维亚共和国;以及/或者
- (iii) 拉脱维亚没有违反《能源宪章条约》第三部分规定的任何义务;
- (iv) Nykomb 未遭受任何损失需要赔偿;以及
- (v) 该仲裁程序的所有费用包括法律费用,都由 Nykomb 承担。”

二、法律分析

(一) 关于管辖权的问题

1. 申请方的观点

基于 1994 年 12 月 17 日签订的《能源宪章条约》第 26 条第(4)款第(c)项的内容,申请方认为本仲裁庭具有管辖权而提出申请。瑞典与拉脱维亚皆为条约的缔约国。毫无争议的是,Nykomb 作为一个依据瑞典法建立的并且营业地在瑞典的公司具有投资者的身份,获取了 Windau 的股份以及给予 Windau 信贷的活动,根据《条约》内容构成投资。

(1) 索赔主张应当与投资相关

《条约》第 26 条规定在仲裁中提起申请索赔的应当与投资有关。根据第 26 条规定的要求,申请方的指控明确指出了索赔请求与申请方对 Windau 投资间的明确联系。然而,在 Latvenego 拒绝支付双重关税,认为申请方所称的损失或损害赔偿之间是否存在因果关系还有待考虑。

(2) 索赔必须基于条约第三部分规定的义务

《条约》第 26 条进一步规定了索赔主张必须基于拉脱维亚共和国涉嫌

违反《条约》第三部分所宣称的义务。仲裁庭认为在这些条款规定中作为申请方申请主张依据的第三部分的条款,申请方阐明第 22 条所援引的条款不适用于提出任何独立的申请主张,而是用作阐明其他条约规定的范围和内容的条款。

2. 被申请方的观点

(1) 拉脱维亚法院缺乏管辖权

被申请方列出仲裁庭缺乏管辖权的许多理由,从而请求仲裁庭驳回申请方的全部申请主张,而申请方完全否定这些理由。

被申请方认为申请方的主张是基于所宣称的违反 Latvenergo 和 Windau 间合同的行为,即 16/97 号合同和 2000 年 3 月 10 日的协议,并认为:申请方不是协议缔约方,属于 Windau 合同的权利未转移,因此 Nykomb 即使是其百分之百的母公司也不能代为行使其权利。申请方无权索赔;两份协议均规定了管辖权条款,赋予拉脱维亚法院专属管辖;不得阻止 Windau 在拉脱维亚的法院就同一违约事由起诉;当拉脱维亚共和国签署并批准该条约时,并未预料到根据《条约》第 26 条能够提起本次仲裁中申请方这样的诉求,因此不同意这次仲裁。

(2) 被申请方进一步主张

被申请方认为,关于所谓的违反 Latvenergo 和 Windau 间合同的行为引起的争议应当首先提交拉脱维亚的法院。

首先,仲裁庭同意如果申请方理解为基于 Latvenergo 和 Windau 之间的协议直接并完全要求索赔合同,这种索赔主张将会被驳回,因为《条约》第 26 条只允许违反《条约》主张仲裁。然而,申请方应当理解,由于在僵局期间未交付的电力和热能和在前八年期间 Latvenergo 拒绝支付双重关税发生的损失和损害,已经构成违反条约。其次,Nykomb 无疑是与其子公司 Windau 完全独立的法律主体。Nykomb 均不是涉案的两份合同的其中一方,并以此不受其管辖条款的约束。不排除 Windau 有权根据合同条款提交拉脱维亚法院管辖的合同纠纷,从而排除 Nykomb 在涉嫌违反与 Windau 的合同条款情况下仍申请根据《能源宪章条约》第 26 条主张赔偿。

3. 仲裁庭对管辖权问题的裁决

最终,仲裁庭认为在加入《能源宪章条约》时,拉脱维亚共和国没有对

《条约》第26条的范围或解释提出任何保留意见。显然,根据对《条约》条款的正当解释,拉脱维亚共和国在此范围内有义务接受《条约》仲裁。

(二) 对拉脱维亚共和国索赔的法律依据

申请方申请主张认为 Latvenergo 拒绝对 Bauska 厂的电力支付价款及双重关税,2000年2月28日开始生产的所有电力应支付0.75倍的平均关税也未付,导致 Bauska 厂的生产从1999年9月17日延迟到2000年2月28日。

仲裁庭认为,当事人达成合意对于在此仲裁中拉脱维亚共和国负责条件必须满足以下条件:

(a) 不支付行为必须直接由拉脱维亚共和国或国家机关造成,或 Latvenergo 在与 Windau 间合同关系的行为必须归属于拉脱维亚共和国;

(b) 不支付和下列不付款的情况下构成条约第三部分义务的违反;以及

(c) 双重关税不支付的行为必须对申请方的投资造成了损失或者损害。

关于拉脱维亚共和国不付款的责任,仲裁庭认为,Windau 对于第一个八年期间的双重关税自始享有法定与约定的权利。案件的背景也在仲裁庭考虑之中,认为国际法中某种的规则中拉脱维亚共和国应当为 Latvenergo 的行为负责。由于2000年8月3日拉脱维亚共和国的《能源法》发生变化如下:

“作为国家重要的国民经济对象,联合股份公司 Latvenergo 不得被私有化。股份公司 Latvenergo 的所有的股份归国家所有。”

根据内阁大臣2000年8月9日的命令这家公司的监督奉命转移到了经济部门。

组织体制变革前后 Latvenergo 都作为国内主要电力生产商和国家电网唯一总代理占据主导地位。这显然是国家高度管制电力市场的工具。在 Windau 运作的市场部门,Latvenergo 没有交易自由。Latvenergo 不能被认为是,或者一直是一个独立的商业企业。但很明显,电力市场和国家组织落实有关电力价格的设定是共和国决议的一个组成部分。

无论 Latvenergo 拒绝支付双重关税的行为是基于对法律地位的误解,

还是出于其他原因无视其所在的法律制度,与购买价格相关的争议都归因于拉脱维亚共和国。因此,拉脱维亚共和国必须对 Latvenergo 没有支付双重关税的行为负责。仲裁庭将附加说明出于这一结果,申请方不必援引其所主张的《条约》第 22(1)条的内容。

(三)违反条约义务的行为

1. 征收

申请方没有主张因与条约第 13 条第(1)款第(a)至(c)项的要求相符合构成直接正式的征收,从而导致不支付双重关税的金额,偏向于主张构成“间接的”或“诱导性的”征收。通过剥夺 Windau 大部分主要的销售收入,导致申请人的投资急剧贬值。

被申请方辩称,即使根据最新的《国际条约法》以及国际惯例发展出的更为广泛的意义,被申请方也并不认同 Latvenergo 不支付金额等同于征收。

仲裁庭认为,各方在这种情况下需要参考各方提供的专家法律意见以及根据类似条约作出的仲裁裁决。在“管制性征收”可能的情况下,相当于征收或等同于征收。构成征收事实的决定性因素必须主要是企业有争议的措施带来的占有或控制程度。目前的情况下,除了普通的监管规定生产许可证,承购协议等被申请方没有对 Windau 或其资产采取控制,没有干扰股东权益或企业管理的控制和运行。因此,仲裁庭得出结论认为,根据条约扣缴支付双重关税税款的行为并不构成征收。

2. 公正与公平待遇、歧视等

申请方宣称 Latvenergo 的行为及拉脱维亚共和国对此等行为负有责任,构成对《能源宪章条约》第 10 条拉脱维亚共和国的部分义务的违背,并且申请方已经递交了该主张方面的证据。

被申请方否认有任何违反《能源宪章条约》第 10 条条款包含的或规定的国际义务,并已提交了证据和相关解释。

仲裁庭认为,一般而言,对于拉脱维亚共和国所宣称负责的行为可能构成违反《能源宪章条约》的多项规定。仲裁庭进一步指出,未支付双重关税的行为而造成的损害或损失亦是如此。因此,为了证明拉脱维亚共和国法律责任,需要充分证明违反条约某条款的结果。

第10条第(1)款规定特别规定“…任何缔约方不得以任何方式包括不合理或歧视性的措施损害[投资者的投资]使用、享有或处置”。申请方认为 Windau 一直受到 Latvenergo 拒绝支付双重关税的歧视性措施。Latvenergo 一直是并且仍然在支付 SIA “Latelektro-Gulbene” 和股份公司 “Liepājas Siltums” 的剩余电力双重关税。被申请方没有正当理由因上述两种企业区别对待 Windau。

被申请方不否认支付给上述两家公司双重关税的事实,但认为情况没有可比性。被申请方已提供名单,并就拉脱维亚存在的28家热电厂的一些细节,声称他们在许多方面是有所不同的。

仲裁庭承认,在评估方面只有“同类事物间才能做比较”。然而,相比本仲裁中的其他证明文件,被申请方记录用以计算税率的标准或方法或者记录授权 Latvenergo 适用税率到何种程度的所有事项的文件都很少。另外,所有提供给仲裁庭的资料显示,本案三家公司可以进行比较,而且受共同的法律和法规调整。尤其是关于 Latelektro-Gulbene 和 Windau 两公司的情况。在这种情况下,根据公认的国际法规则,举证责任在于被申请方,应当由被申请方证明不存在歧视行为或正在发生的歧视行为。仲裁庭裁决认为此种举证责任没有得到满足,因此裁定 Windau 采取了歧视性措施,由此违反了《条约》第10(1)条条款。

基于上述理由,仲裁庭认为没有必要裁定在本次仲裁中提出的其他违反《条约》的行为。

3. 据称违反《条约》规定的限制范围

被申请方声称申请方依据的一些《条约》规定的范围如下:

(a) 该《条约》并未溯及《条约》生效之前签订的合同申请:

无可争议的是,16/97 号合同订立于 1997 年 3 月 24 日,而《能源宪章条约》于 1998 年 3 月 17 日生效。然而,申请方的主张没有基于合同的签署日期。索赔申请是发生在 1998 年 9 月,当时 Windau 的双重关税的法定权利已废除。因此,在这种情况下应当毫无疑问追溯条约生效问题。

(b) 该条约并未溯及双重关税的权利消灭及在 Nykomb 的投资发生前生效:

无可争议的是,申请方在 Windau 的第一笔投资由在 1999 年 3 月 11 日

产生,Nykomb 于 1999 年 3 月 25 日购买 Windau51% 的股份。损失或损害的索赔也是从 1999 年 9 月开始的违反合约的行为,也就是在 Nykomb 的第一笔投资后发生的。

(c)Nykomb 意识到的价格争议,或者应当已经意识到这一点,并采取了不是有《条约》保护的商业风险:

被申请人还辩称,Nykomb 意识到价格争议,或应已意识到这一点,才购买了 Windau 的股份。Nykomb 在投资 Windau 时采取了纯粹的商业或商业风险。该《条约》只保护针对的政治风险,而不针对商业或企业风险。

综上所述,仲裁庭认为被申请人对申请方的损失或损害根据该《条约》应当予以负责。

(四)损失或损害的评估

1. 评估的法律原则

《条约》第 13 条第(1)款阐述了在特殊情况下投资被收归国有,被征收或采取相当于国有化或征收效果措施的补偿原则。如上所述,仲裁庭并不认为,拒绝支付双重关税的行为相当于第 13 条第(1)款所指的征收或征收效果措施的定义。仲裁庭认为,在目前的情况下第 13 条第(1)款规定的赔偿原则并不适用于因违反第 10 条造成的损害或损失的评估。

另一个评估规则包含在第 26 条第(8)款,规定根据第 26 条的仲裁裁决可以包括利息的裁决。仲裁庭认为,似乎双方商定,根据《条约》第 10 条规定,由于被申请人违反其义务的损失或损害必须首先按照《国际法》习惯既定原则找到解决方案。这些原则已被 2001 年 11 月国际法委员会通过的《关于国家责任条款草案》(以下简称《草案》)重申。

根据该《草案》第 34 条和第 35 条恢复原状被认为是赔偿的主要补救措施。第 35 条规定:国家有义务负责让国际不法行为恢复原状,也就是说,重新建立其存在的不法行为作出或提供之前,并在某种程度上恢复原状。

本案中,恢复原状是可行的,无论是通过拉脱维亚的法律保障 Windau 的双重关税的权利,还是通过货币归还司法赔偿合同确立的双重关税和实际支付的 0.75 关税之间的差额。但是,投资可能对缔约国国家的子公司实施有损失的创造行为,会给她造成间接的损失,因此,恢复原状应当主要

被看作是一个适当的补救措施。因此,仲裁庭认为至仲裁时,应当采取适当的方式对申请方投资上的损失或损害进行评估。

2. 申请方遭受的损失或损害的评估

(a)申请方请求与 Windau 的所谓“僵局”期间的 1999 年 9 月 16 日 ~ 2000 年 2 月 28 日热能和电力损耗的纯收入和 Windau 的生产的剩下八年到 2007 年 9 月 16 日的电力销售收入的损失等价,即双重关税或预期的关税和实际支付之间的 0.75 的差价。

(b)但是毫无疑问,不支付 Windau 价款的行为,已经引起了 Windau 企业的经济价值大幅度减少,并降低了申请方投资 Windau 企业的安全性。

投资主要考察的是资本的收益价值,本案中表现为 Windau 大幅削减的收入应当被视为证明申请方的投资已经受到大幅损害或损失的证据。从 2.00 降低到 0.75 关税的乘数代表了电力销售收入减少了 62.5%。此外,如果考虑申请方计算“僵局”期间 Windau 在电力和热能销售方面的净收入,关税乘数的降低将导致总收入降低 57%,不足支付双重关税情形下总收入的一半。

仲裁庭认为,该评估最好的基础就是电力生产中的“僵局”期间计算出的可达此次仲裁之时的损失和电能的实际产量。仲裁庭认为,在这种情况下申请方可以酌情将损失估计在购电价格上涨到此仲裁判决时的三分之一。

在此基础上仲裁庭评估总和为 1.600.000 拉特的合理赔偿。鉴于申请方在其请求中使用拉脱维亚货币,故仲裁庭在此次评估中使用了相同的货币。

关于申请方所称 Latvenergo 为八年期的剩余期限的交付电力的损失,仲裁庭认为,这种潜在的损失具有不确定性和冒险性,从而难以取得货币补偿的基础。但仲裁庭认为这是对拉脱维亚共和国一项持续义务,以确保支付余下的八年期间合同下,交付电力的双重关税,因此命令拉脱维亚共和国根据《条约》履行其义务,以保护申请方的投资。

三、仲裁裁决

综上所述,仲裁庭根据《条约》裁定被申请方应当对申请方的损失或损

害赔偿予以负责。

根据前述理由,仲裁庭一致作出以下裁决:

1. 命令拉脱维亚共和国支付位于斯德哥尔摩的 Nykomb Synergetics Technology Holding AB 1,600,000 拉特,从仲裁裁决生效之日起以每年 6% 的利率支付附加利息,直至全额付款完成。命令确保拉脱维亚共和国根据第 16/97 号合同为了传输的电力向位于 Bauska 的 Windau 热电联产工厂支付双重关税,从仲裁裁决生效之日起至 2007 年 9 月 16 日截止。

2. 命令拉脱维亚共和国支付位于斯德哥尔摩的 Nykomb Synergetics Technology Holding AB 作为提起仲裁所耗费用的补偿金 2,000,000 瑞典克朗。

3. 根据斯德哥尔摩商事仲裁中心的决议,仲裁员与上述仲裁中心应当有权收取费用与补偿金,总计 253.523 欧元。

在当事人双方之间,Nykomb Synergetics Technology Holding AB 应当对此次仲裁的仲裁员与仲裁机构承担 50% 的费用,拉脱维亚共和国承担费用金额的 50%。

关于对此次仲裁的仲裁员与仲裁机构的费用,双方当事人应当对仲裁员与仲裁机构承担共同连带责任。关于仲裁机构的行政管理费用,Nykomb Synergetics Technology Holding AB 应当同样支付 25% 的增值税,即 2.618 欧元。

(李哲蕴、黄路远 译,张正怡 校)