



哥伦比亚国际投资展望

哥伦比亚大学维尔国际可持续投资中心

FDI 热点问题的观点

系列 100 2013 年 7 月 29 日

总编辑: Karl P. Sauvant (Karl.Sauvant@law.columbia.edu)

执行编辑: Jennifer Reimer (jreimer01@gmail.com)

投资仲裁的成本分摊：回归多元化

Baiju S. Vasani and Anastasiya Ugale*

2006 年，根据联合国国际贸易法委员会（UNCITRAL）仲裁规则，雷鸟法庭要求协调商事仲裁和投资仲裁中的成本分摊方法。¹继该法庭之后，其他法庭似乎听从雷鸟的倡议，支持所谓的“讼费须视乎诉讼结果而定”（CFtE）的方法及其变化形式。²一般来说，该方法规定败诉方将承担仲裁费用和一些合理的法律费用（或在各方相对成功的基础上），该方法一直普遍用于商事仲裁中。相比之下，投资仲裁中更传统的方法一直是双方均摊仲裁费用，特殊情况下，各方负责己方法律费用（传统方法）。³随着支持 CFtE 惯例成为新兴趋势，应该重新审视该观点——单一的成本分摊方法是否真的适用，我们认为很可能并不适用。

以上提及的两种成本分摊方法起到不同的作用，并对各方产生不同的影响。从原

*Baiju S. Vasani (bvasani@jonesday.com) 是众达全球争端实践驻伦敦和华盛顿的合伙人。Anastasiya Ugale (augale@jonesday.com) 是众达全球争端实践驻华盛顿的非美法律实习生。作者在此感谢 John Gotanda, David Schneiderman 和 David Smith 等同行的帮助和意见。本文作者的观点不代表哥伦比亚大学或其合作伙伴和其支持者的观点。哥伦比亚国际直接投资展望 (ISSN 2158-3579) 是同行评议刊物。

¹ 国际雷鸟游戏公司诉墨西哥，联合国国际贸易法委员会，判决书（2006 年 1 月 26 日）第 213 页。

² 参看 Lemire 诉 Ukraine, ICSID 案例，编号 ARB/06/18，（2011 年 3 月 28 号）（“Lemire”），第 380 页（接受这一越来越明显的趋势：败诉方应承担仲裁胜诉方的大部分费用与成本）。另参看 David Smith, “流沙：投资仲裁条款的成本和费用分摊”弗吉尼亚国际法杂志，第 51 卷（2011 年 2 月），第 749 页，758 页和 763 页（2008-2009 年判决书的 31 个样本中，有 13 个样本的成本被部分转移）。

³ 见 Susan D. Franck, “投资条约仲裁中成本的合理化”，华盛顿大学法律评论.卷 88 (11 期)，20p. 769, at p. 777。

告的角度来看，考虑到仲裁的绝对费用，CFtE 在很大程度上是一种阻碍力量，而传统的方法则鼓励仲裁。⁴简单地说，当存在不仅承担自身费用，同时还可能承担对方费用的风险时，原告不太可能提请仲裁。⁵如果索赔额低于仲裁的绝对费用，CFtE 将使仲裁对原告（也可能是第三方投资者）缺乏吸引力，并使仲裁更具风险性/或经济上不可行。另一方面，在传统方法下，因为各方负责己方部分的成本，绝对成本可能大大降低，而且重要的是成本更明确。⁶因此，通过鼓励当事人在法庭上争取他们的权利，法规能促使仲裁法律制度动态发展并实现更大范围的公平正义。

这些以及其他潜在的影响可能将会与特定仲裁法庭的目标产生共鸣。特别是在国际投资争端解决中心（ICSID）的背景下，CFtE 方法可能不能达到法庭的目标。作为争议解决中心，ICSID 是无可匹敌的，因为它拟定了一项议程——“尤其重视”各方当事人提请仲裁的便利性。⁷商事仲裁规则并未明确这样的目标，公约的谈判历史表明了各方对取消传统方法的关切。⁸与此相反，许多商事仲裁机构的仲裁规则促使当事人各方在诉诸法庭时的仲裁机制均是公正的。⁹

因此，以传统方法为基础，或许能实现法庭的首要任务，而 CFtE 则可能无法实现，反之亦然。因此，默认的成本分摊惯例（基于法庭政策目标与惯例作用的匹配而不是基于相对成功）可能是仲裁酌处权的一个更好的指导原则。一旦确定，各法庭应该坚持利用默认的惯例向仲裁系统灌输信心。当然，在某些情况下，由于当事人仲裁期间的某些行为、被告行为的恶劣性或索赔的欺诈性/微不足道，仲裁费用应被转移。但是，在 ICSID 背景下，默认的 CFtE 惯例在越来越受欢迎之时似乎变得不再适用。

(南开大学国经所刘洋翻译)

转载请注明：“Baiju S. Vasani 和 Anastasiya Ugale, ‘投资仲裁的成本分摊：回归多元化’, 哥伦比亚国际直接投资展望, No.100, 2013 年 7 月 29 日。”转载须经维尔哥伦比亚可持续国际投资中心授权。转载副本须发送到维尔哥伦比亚中心的 vcc@law.columbia.edu。

如需详细信息请联系：哥伦比亚维尔可持续国际投资中心，Shawn Lim, shawnlwk@gmail.com。

由 Lisa Sachs 女士领导的哥伦比亚维尔可持续国际投资中心(VCC)，是哥伦比亚大学法学院和地球研究所联合建立的研究中心，也是唯一通过跨学科研究、项目咨询、多方利益相关者对话、教育规划、资源和工具开发，致力于对可持续国际投资加以研究、实践与讨论的应用研究中心和论坛。

⁴ 虽然现实更加细致入微，但并不使基本政策原则失真。

⁵ 见 Franck, *op. cit.*, 第 812-813 页（在 CFtE 方法下，败诉方将面临支付 120 万美元的风险，成本高于其本身的法律费用）。另见，例如 Libananco 控股有限公司诉土耳其 ICSID 案例，编号 ARB/06/8(2011 年 8 月 31 号)(转移成本 1500 万美元); Lemire (转移成本 75 万美元)。

⁶ 传统方法下，一方要承担的平均费用比法律费用多 300 万美元，参看 Franck, *op. cit.* 812 页。Cf. 对比注解 5。

⁷ 见 ICSID 公约序言。

⁸ 法律专家协商会议，日内瓦（1964 年 6 月 1 日），国际复兴开发银行报告，编号 Z-9 第 81 期，（讨论潜在高昂的仲裁费用“不鼓励在国外投资（鼓励此类投资尤其重要）的众多小型和中型企业将争端提交给国际争端解决中心”）。

⁹ 见，例如，联合国国际贸易法委员会仲裁规则，详述，40(1)篇，(1976 年)。

最新哥伦比亚国际直接投资展望文章

- No. 99, Jonathan S. Kallmer, “The global significance of transatlantic investment rules,” July 15, 2013.
- No. 98, Byungchae Jin et al., “Do host countries really benefit from inward foreign direct investment?,” July 1, 2013.
- No. 97, Abdoul’ Ganiou Mijiyawa, “Myopic reliance on natural resources: How African countries can diversify inward FDI,” June 17, 2013.
- No. 96, Louis T. Wells, “Infrastructure for ore: Benefits and costs of a not-so-original idea,” June 3, 2013.
- No. 95, Terutomo Ozawa, “How do consumer-focused multinational enterprises affect emerging markets?,” May 20, 2013.
- No. 94, Stephan Schill and Marc Jacob, “Common structures of investment law in an age of increasingly complex treaty-making,” May 6, 2013.
- No. 93, Xiaofang Shen, “How the private sector is changing Chinese investment in Africa,” April 15, 2013.
- No. 92, Vid Prislan and Ruben Zandvliet, “Labor provisions in bilateral investment treaties: Does the new US Model BIT provide a template for the future?,” April 1, 2013.
- No. 91, Anthony O’Sullivan and Alexander Böhmer, “The Arab Awakening, act II: Time to move more boldly on investment,” March 18, 2013.
- No. 90, Shaun E. Donnelly, “A business perspective on a China - US bilateral investment treaty,” March 4, 2013.

所有之前的《FDI展望》可通过以下网站获得：

<http://www.vcc.columbia.edu/content/fdi-perspectives>.