



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 88 2013 年 2 月 4 日

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

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

投资者—国家仲裁中的精神损害赔偿的特征

Jarrod Wong*

投资法庭普遍没有把握住给予投资者精神损害赔偿的特征，未能区分精神损害赔偿与其他形式的赔偿，比如赔礼道歉和恢复名誉（不包括惩罚性赔偿）——导致在处理精神损害问题时面临各种理论和实际困难。¹

国际公法领域的精神损害赔偿具有长期历史。在国际公法层面，历史悠久的《路西塔尼亚案》决定将精神损害定义为“精神痛苦、感情受伤害、屈辱、羞耻、降级、失去社会地位、信用或声誉伤害，”²因此，将这些由精神损害造成的伤害裁决为精神或名誉伤害。值得注意的是，这一决定强调，精神损害虽然具有无形的特征，但却是“真实存在的”³，受伤害者完全有理由得到损害赔偿，而不是处罚赔偿。⁴这仍是极好的法律，因为国际法委员会已经在其国家责任条款草案中对国际上的不当行为加以说明。该条款草案阐明，国家必须完全赔偿其造成的伤害，“无论是物质还是精神上的”，它们在经济上是可以评估的，而且可能是要求赔偿，而不是赔礼道歉或恢复名誉或不容置疑的惩罚性赔偿。⁵

* Jarrod Wong (jwong@pacific.edu) 是太平洋大学麦克乔治法学院的副教授。作者想要感谢 Mark Kantor, Charles Rosenberg 和 Borzu Sabahi 的同行意见和帮助。**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 参看 Jarrod Wong, “对投资者—国家仲裁中的精神损害的误解,” Arthur Rovine, 编辑, *国际仲裁和调解中的当代问题: 2012 年福特汉姆论文* (Leiden: Martinus Nijhoff, 2013 即将发表)。国际法要求各国为因不法行为造成的任何损害做出完全赔偿。赔偿采取以下三种形式之一: 恢复名誉、赔偿损失或赔礼道歉。恢复名誉侧重于撤销可能的物质损害; 赔偿损失用于在经济上可以评估的损害, 无论是物质上还是精神上的, 这是恢复名誉所无法做到的; 赔礼道歉用于经济上不可评估的损害, 经常是象征性的, 指对国家公开冒犯造成的损害。参看如前所述, 第一部分。

² 路西塔尼亚判例中的观点, 7 R.I.A.A 32, 40 (1923)。

³ 出处同上。

⁴ 出处同上。

⁵ 参看国际法委员会 (ILC) 条款草案第 31、34-37 条。

尽管有此条款草案的指导，但投资法却已经慢慢以不太明晰的方式包含精神损害。直到 2011 年，在国际投资争端解决中心（ICSID）勒米尔诉乌克兰案中，投资法庭阐明了精神损害赔偿的要求，指出只有在东道国的行为涉及身体胁迫并导致精神痛苦或声誉受损，且它们之间因果关系严重的情况下，精神损害赔偿才是合理的。⁶然而，尽管勒米尔阐述了精神损害的构成、各种理论和存留的实际困难，比如，许多情况下忽视了特定类别的精神损害（精神或声誉伤害），从而导致不确定性。本维努蒂诉刚果案中，一位意大利投资者的员工们在收到即将逮捕他们的警告后逃离刚果。虽然不相信申诉者因失去其员工或信用而受到精神损害，但是本维努蒂法庭裁决因征收造成的“扰乱正常活动”精神损害赔偿，却并未详细说明“扰乱正常活动”造成的伤害。⁷另外，当精神损害的类别不明确时，还存在双重计算的风险，例如，基于公平市场价值的征收赔偿可能已经包含声誉损失。相反，未能准确确定类别时，可能会导致无法识别现有的精神损害，例如，百沃特工程监理公司诉坦桑尼亚案中的大部分决定表明，在确定没有遭受任何损害时，精神损害赔偿是“不合适”的，因为征收时投资已经失败了。⁸但是，这一裁决将经济损失并入投资者因投资所遭受的精神损害之中（即精神或声誉伤害）。

与此相关的难题是经济损害的随机定量分析。各法庭已表示这种计算是“公平”的，⁹因为其满足了投资者的基本索赔要求¹⁰或者测定了投资价值的“比例”。¹¹然而，这些方法补偿了遭受的特定损害，却不符合赔偿要求。¹²要做的并不是添加所遭受损失的总和，这反过来又要求判定精神损害的特定类型。

另一个难题涉及精神损害是基于“过失赔偿责任”这一提议，¹³反过来意味着其是惩罚性的赔偿。但是，无论是《路西塔尼亚案》还是条款草案都不要“过失”是精神损害的构成要素，而是把这种损害作为纯粹的赔偿。

总之，与精神损害相关的许多困难可以通过识别不同类别的精神损害加以改善，并将其确定为赔偿而不是赔礼道歉，恢复名誉或惩罚性赔偿。

(南开大学国经所陈丽翻译)

转载请注明：“Jarrod Wong, ‘投资者-国家仲裁中的精神损害赔偿的特征, 哥伦比亚国际直接投资展望, No.88, 2013 年 2 月 4 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，Jennifer Reimer, jreimer01@gmail.com 或者 jreimer@lyhplaw.com.

⁶ 参看勒米尔, 国际投资争端解决中心 (ICSID) 诉讼 No. ARB/06/18, 裁定书, 第 333 条。

⁷ 参看本维努蒂, 国际投资争端解决中心 (ICSID) 诉讼 No. ARB/77/2, 裁定书, 第 4 和 96 条。

⁸ 参看 *Biwater Gauff* 诉智利, 国际投资争端解决中心 (ICSID) 诉讼 No. ARB/05/22, 裁定书, 第 808 条。

⁹ 本维努蒂, *op. cit.*, 第 4 和 96 条。

¹⁰ 参看佩里卡萨多诉智利, 国际投资争端解决中心 (ICSID) 诉讼 No. ARB/98/2, 裁定书, 第 704 条。

¹¹ *Desert Line* 诉也门, 国际投资争端解决中心 (ICSID) 诉讼 No. ARB/05/17, 裁定书, 第 289 条。

¹² 国际法委员会 (ILC) 条款草案 36, *cmt.* 3-4 (引用路西塔尼亚)。

¹³ *Desert Line*, *op. cit.*, 第 290 条。

由 Lisa Sachs 女士领导的哥伦比亚维尔可持国际投资中心(VVC)，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。

最新哥伦比亚国际直接投资展望文章

- No. 87, Ralph Alexander Lorz, “Trying to change the rules for responding to arbitration unilaterally: The proposed new framework for investor-state dispute settlement for the EU,” Columbia FDI Perspectives, January 22, 2013.
- No. 86, Catharine Titi, “EU investment agreements and the search for a new balance: A paradigm shift from laissez-faire liberalism toward embedded liberalism?,” Columbia FDI Perspectives, No. 86, January 3, 2013.
- No. 85, Karl P. Sauvant and Huiping Chen, ‘A China – US bilateral investment treaty: A template for a multilateral framework for investment?,’ Columbia FDI Perspectives, No. 85, December 17, 2012.
- No. 84, SauravPathaketal., “Inward foreign direct investment: Does it enable or constrain domestic technology entrepreneurship?,” Columbia FDI Perspectives, December 3, 2012.
- No. 83, XiaofangShen, “Untying the land knot: Turning investment challenges into opportunities for all citizens,” Columbia FDI Perspectives, November 19, 2012.
- No. 82, John Kline, “Evaluate Sustainable FDI to Promote Sustainable Development,” Columbia FDI Perspectives, November 5, 2012.
- No. 81, IlanAlon and AlehCherp, “Is China’s outward investment in oil a global security concern?,” Columbia FDI Perspectives, October 22, 2012.
- No. 80, Jo En Low, “State-controlled entities as ‘investors’ under international investment agreements,” Columbia FDI Perspectives, October 8, 2012.
- No. 79, Lise Johnson, “Absent from the discussion: The other half of investment promotion,” Columbia FDI Perspectives, September 24, 2012.

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>.