

中國涉外仲裁的法律制度

陳治東*

中國的涉外仲裁始 50 年代。1954 年中央人民政府政務院通過了《關於在中國國際貿易促進委員會內設立對外貿易仲裁委員會的決定》，於 1956 年成立了民間性質的常設仲裁機構——對外貿易仲裁委員會，¹開始了中國的涉外仲裁事業。經過四十多年的發展，中國的涉外仲裁機構已經成為重要的國際商事仲裁中心之一，近年來每年受理的涉外經濟貿易案件約 800 件左右，其中包括一部分案件的雙方當事人均屬外國公司。受理案件數量日增、外國公司願意將爭議交付中國涉外仲裁機構解決，這些事實表明，中國國際經濟貿易仲裁委員會的公正性和獨立性獲得了普遍的公認。

然而，在 1995 年之前的四十餘年期間，除了《民事訴訟法》的若干條款以外，中國卻沒有一部統一的法律來調整中國的仲裁法律關係。

1994 年 8 月 31 日，第八屆全國人民代表大會常務委員會第九次會議通過了《中華人民共和國仲裁法》（以下簡稱《仲裁法》），該法於 1995 年 9 月 1 日起生效。

《仲裁法》的頒布表明中國涉外仲裁制度在其發展過程中進入了一個新階段，它和其他與仲裁有關的法律如《民事訴訟法》以及中國所參加的 1958 年聯合國《承認及執行外國仲裁裁決公約》（以下簡稱《紐約公約》），構成了中國涉外仲裁法律制度的基本淵源；此外，我國最高人民法院在《仲裁法》頒布以後，為了嚴格執行該法以及我國所參加的《紐約公約》，專門頒發了實施公

* 本文作者為華東政法學院國際法系主任。

¹ 該仲裁委員會於 1980 年更名為中國國際貿易促進委員會對外經濟貿易仲裁委員會，1988 年又改名為中國國際經濟貿易仲裁委員會。另一涉外仲裁經過為中國海事仲裁委員會。

約的通知，具有實際指導作用，它們也構成仲裁法律制度中重要的組成部分之一。

《仲裁法》所確立的涉外仲裁特殊原則

在《仲裁法》生效前，中國的仲裁制度嚴格地區分國內仲裁與涉外仲裁，兩者在仲裁的具體事項上存在本質的區別。國內仲裁囿於條件的限制，無法在短期內達到涉外仲裁的水準。考慮到我國法制建設的現實，全國人大常委會在通過《仲裁法》時，在基本制度一致的前提下，設立“涉外仲裁的特別規定”專章，就仲裁機構的設立、仲裁規則的制訂、仲裁員的資格、仲裁裁決的撤銷、仲裁裁決的不予執行的條件以及與法院司法監督有關的管轄權，都作出了不同的規定，使之更便於為各國商人們所接受。

1、仲裁機構

根據《仲裁法》第 66 條之規定，涉外仲裁委員會由中國國際商會組織設立；而根據該法第 10 條之規定，國內仲裁委員會應在直轄市以及省、自治區人民政府所在地的市設立，如有需要，也可以在設區的市（即所謂的“地級市”）設立，仲裁委員會應由當地政府會同商會及其他組織一起組建。顯然，從組建仲裁委員會的機構的性質可知，涉外仲裁委員會的組建完全遵循國際慣例，由非官方的民間機構中國國際商會承擔。由於中國國際經濟貿易仲裁委員會的性質符合《仲裁法》的精神，因此它不需要重新組建。而過去的數千個國內仲裁委員會基本上從屬於各級政府，必須重新組建，在組建時則由地方政府發揮主導作用。《仲裁法》本身未對由政府的那一個具體部門主持此項工作，1994 年 12 月，國務院辦公廳曾發布通知，規定由各地方人民政府的法制辦公室（局）主持仲裁委員會的組建。此後，1996 年 6 月 8 日國務院辦公廳發出關於貫徹實施《中華人民共和國仲裁法》需要明確的幾個問題的通知。²在中國的立法體系中，該辦公廳不具備立法權及法律解釋權，然而該通知第 3 條允許新組

² 國辦法【1996】22 號。

建的國內仲裁委員會受理涉外案件。由此，不少國內仲裁委員會都紛紛主張受理涉外經濟貿易爭議案件，有的仲裁委員會甚至以地方政府部門的名義，要求中外當事人必須在有關的涉外合同中規定將可能發生的爭議交付在當地的仲裁委員會。該通知在中國的仲裁制度中產生了較大的負面影響。鑒於《仲裁法》僅授權中國國際商會組建涉外仲裁委員會，故其他仲裁委員會受理涉外仲裁案件，有可能產生法律上的不確定性。

根據《仲裁法》，凡涉外的經濟貿易糾紛，如果中外（包括港澳台）當事人願意在中國解決他們之間的爭議，應當約定在中國國際經濟貿易仲裁委員會仲裁。

2、仲裁員的資格

《仲裁法》第 12 條對於國內仲裁機構的仲裁員資格作出了具體的規定，要求他們必須曾連續從事過仲裁、律師、司法、法學教學或者經濟貿易等專業工作滿 8 年以上或者具有高級職稱；同時，法律並未規定國內仲裁委員會可以從外國籍的人士中選聘仲裁員。綜觀世界各國的仲裁立法，對於仲裁員的資格要求如此具體，可能中國的《仲裁法》是唯一的例外。然而，《仲裁法》第 67 條規定，中國的涉外仲裁委員會可以從具有法律、經濟貿易和科學技術等專門知識的外籍人士中聘任仲裁員，並未規定他們必須具備多少年的從業經驗。事實上，在該法頒布之前，中國國際經濟貿易仲裁委員會就已開始從外國及香港地區的法律或經濟貿易專家中聘任仲裁員。迄今為止，它已經從 26 個國家及香港特別行政區聘請了 137 位外籍仲裁員及香港仲裁員。³這充分體現了中國國際經濟貿易仲裁委員會的國際性。

3、仲裁規則

《仲裁法》第 15 條規定，國內仲裁委員會的仲裁規則應由擬議中建立的中國仲裁協會制訂。由於迄今為止該仲裁協會尚未建立，所有新組建的國內仲裁

³ 《國際商報》1998 年 1 月 10 日。

委員會均制訂了臨時適用的仲裁規則。而《仲裁法》第 73 條規定，涉外仲裁規則由中國國際商會依據仲裁法和民事訴訟法的有關規定制訂。在《仲裁法》生效之前，中國涉外仲裁機構曾分別於 1956 年、1988 年和 1994 年制訂過仲裁規則；在《仲裁法》頒布後，中國國際商會根據該法的規定，對其 1994 年的仲裁規則作了若干修訂，該仲裁規則於 1995 年 10 月 1 日起實施。經過兩年多的實踐，1998 年 4 月 10 日，中國國際經濟貿易仲裁委員會和中國海事仲裁委員會第十四屆委員會第二次委員會聯席會議審議了《中國國際經濟貿易仲裁委員會仲裁規則》（修改草案），對 1995 年 10 月 1 日起實施的規則中的 10 個條款作了修改，4 月 28 日，該修改草案經中國國際商會修訂後通過，並於 1998 年 5 月 10 日起施行。

4、撤銷仲裁裁決的條件

此次《仲裁法》中增加了一項法院對仲裁的司法監督程序，即撤銷仲裁裁決的程序，這是《民事訴訟法》所未規定的一種程序。在這項程序中，《仲裁法》對於國內仲裁與涉外仲裁所規定的允許法院撤銷裁決的條件存在本質的差別。對於國內仲裁，《仲裁法》第 58 條規定了在六種情況下，法院可以根據當事人的舉證證明，裁定撤銷仲裁裁決，其中第四種情況為“裁決所根據的證據是偽造的”，第五種情況是“對方當事人隱瞞了足以影響公正裁決的證據的”；而該法第 70 條規定的可以作為撤銷涉外仲裁裁決的事項，只能是《民事訴訟法》第 260 條第 1 款所規定的仲裁機構在審理涉外案件時的程序性缺陷，法院不得對仲裁裁決進行實體事項的審查。《民事訴訟法》第 260 條第 1 款規定的應當不予執行裁決的情形包括：第一，當事人在合同中未訂有仲裁條款，或者事後沒有達成書面仲裁協議；第二，被申請人沒有得到指定仲裁員或者進行仲裁程序的通知，或者由於其他不屬於被申請人負責的原因未能陳述意見的；第三，仲裁庭的組成或仲裁程序與仲裁規則不符；第四，仲裁的事項不屬於仲裁協議的範圍或仲裁機構無權仲裁的。因此，即使有關的涉外裁決可能在認定事實方面確有瑕疵，法院也不得據此裁定撤銷裁決。從這一點可以看出，

我國《仲裁法》的關於涉外仲裁裁決司法審查事項的規定符合當前世界各國仲裁制度的基本原則，法院對仲裁的監督不涉及實體事項。

5、不予執行仲裁裁決的條件

與撤銷涉外仲裁裁決的條件相同，《仲裁法》所援引的《民事訴訟法》條款仍僅限於上述《民事訴訟法》第 260 條第 1 款所規定的程序性缺陷。然而，對於國內仲裁裁決，《仲裁法》第 63 條所引用的是《民事訴訟法》第 217 條規定，其中包括“認定事實的主要證據不足的”和“適用法律確有錯誤的”這兩項實體問題。

6、法院司法監督的管轄權

此次《仲裁法》賦予法院對仲裁較廣泛的司法監督權，其中包括對仲裁協議效力的認定，財產及證據保全措施、撤銷裁決及不予執行裁決等方面。根據《仲裁法》與上述司法監督有關的規定，若涉及涉外仲裁時，其基本的級別管轄是由中級法院行使的。然而，對於國內仲裁實施司法監督時，則根據不同的情況由不同的法院管轄。例如，國內仲裁程序的當事人所提出證據保全申請的，應由證據所在地基層法院管轄；涉及仲裁裁決的執行，也應當事人根據《民事訴訟法》的規定，由有關法院進行管轄，這就意味 如果裁決所涉及的標的較小時，通常就應由基層法院來管轄，勝訴方須向被申請人所在或其財產所在地的基層法院申請強制執行裁決。對於涉外仲裁進行司法監督時，級別較高的法院對法律的理解程度和執法的素質較高，有助於實現涉外仲裁當事人通過仲裁解決爭議的意願。

二、《紐約公約》構成中國涉外仲裁制度的重要部分

中國於 1987 年 1 月 22 日簽署了 1958 年《紐約公約》，該公約於 1987 年 4 月 22 日起對中國生效。在加入該公約時，中國作了兩項保留：及中國僅承認及執行公約的其他締約國領土內所作成的仲裁裁決；向中國法院申請承認及執行的仲裁裁決必須是屬於商事性質的裁決，不論其為契約性與否。

在中國參加《紐約公約》以後，最高人民法院向全國的各級法院發出通知，凡是在《紐約公約》其他締約國領土內所作出的仲裁裁決，當事人向我國法院申請承認及仲裁時，只要被申請人不能舉證證明有關裁決存在《紐約公約》第 5 條第 1 款所規定的可以拒絕承認及執行的情形之一的，中國法院就必須承認及執行該仲裁裁決。⁴

中國法院執行外國仲裁裁決的方式以及時效等事項，都適用《民事訴訟法》關於執行國內裁決同樣的規定。值得外國申請人注意的是，在申請承認及執行外國仲裁裁決時，根據《民事訴訟法》第 219 條的規定，凡是兩方當事人均為法人時，申請承認及執行的時效僅 6 個月。由於當前國際間的經濟貿易交易基本上都是由公司企業來進行的，故在實踐中涉及執行外國仲裁裁決時，大多數將適用 6 個月的時效。這一時效對於比較複雜的國際間的承認及執行案件而言，顯而易見是過短了，中國的法學家們也認為這一規定不盡合理。⁵但是，在中國的《民事訴訟法》未修改之前，我們還必須認識到這一重要規定對於當事人的影響。

在中國參加《紐約公約》以後，中國已經承認及執行了若干在其他締約國所作成的公約裁決，甚至包括承認及執行了中國法律所未規定的臨時仲裁裁決（AdHoc），中國法院也予以執行。⁶然而，近些年來處於經濟體制轉軌過程中的中國各地，經濟的區域化趨勢加強，不適當地維護地方經濟利益的地方保護主義思潮泛濫，加上司法制度的不完善，導致申請人在執行法院本身判決以及執行仲裁裁決（包括國內裁決、中國的涉外裁決以及外國仲裁裁決）遇到了前所未有的障礙和困難。例如，自《仲裁法》於 1995 年 9 月 1 日生效後截至於 1997 年 7 月，僅深圳市中級人民法院就受理了當事人提起的 9 項要求撤銷中國國際經濟貿易仲裁委員會深圳分會所作出的裁決的申請案。對其中的兩項申

⁴ 《中華人民共和國最高人民法院公報》1987 年第 2 號。

⁵ 丁偉、陳治東《衝突法論》，法律出版社，1996 年第 365 頁。

⁶ 趙威《國際仲裁法理論與實務》，中國政法大學出版社，1995 年第 280-282 頁。

請，法院已經作出裁定撤銷裁決。⁷有關法院在審理有關案件時，未嚴格依據《仲裁法》以及《民事訴訟法》所規定的精神予以審查，以法律所未規定的事項作為撤銷裁決的理由。由於立法方面的漏洞，對地方法院的不當行為無法進行有效的監督，當事人的合法權利無法獲得有效保護。在涉外仲裁裁決及外國仲裁裁決承認及執行方面，對於“違反社會公共利益”的理解也存在諸多問題。⁸

三、最高人民法院的內部報告制度

中國屬於大陸法系國家，根據《中華人民共和國憲法》的規定，最高人民法院作為中國的最高司法機關，並未賦予法律解釋權；換言之，它不能像普通法系國家如美國聯邦最高法院那樣解釋憲法和法律，並且使之成為法律之一部分。然而，在中國最高法院的實踐中，它不斷地對法律適用問題進行解釋，通過對下級法院就具體案件的批覆制度，使某些立法上的缺陷得以彌補。因而，最高法院所發出的不少批覆意見以及內部的指導性文件在中國的法律制度發揮重要的作用。再者，在法律修訂時，往往將最高法院的解釋意見吸收到法律修正案中去。例如，最高法院在 1982 年《民事訴訟法》（試行）頒布後所作的解釋意見，大部分在 1991 年修訂《民事訴訟法》時充分體現出來。

鑒於在承認及執行外國仲裁裁決以及執行中國涉外仲裁裁決過程中存在各地法院不嚴格依法裁定的情況，為了維護中國司法制度的形象，履行中國所參加的《紐約公約》以及其他相關的雙邊協定的國際義務，最高法院於 1995 年 8 月 28 日發布了《人民法院處理與涉外仲裁及外國仲裁事項有關問題的通知》，⁹根據該《通知》的規定，凡是起訴到人民法院的涉外、涉港澳和涉台經濟、海事海商糾紛案件，如果當事人在合同中訂有仲裁條款或者事後達成仲裁協議，

⁷ 郭曉文“中國涉外仲裁裁決撤銷制度中存在的問題及其立法完善”，載《國際經濟法論叢》第一卷，法律出版社 1998 年。

⁸ 《法制日報》1992 年 11 月 16 日；《人民日報》（海外版）1992 年 12 月 25 日。

⁹ 法發【1995】第 18 號文件。

人民法院認為該仲裁條款或仲裁協議無效、失效或者內容不明確無法執行的，在決定受理一方當事人起訴之前，必須保請本轄區所屬高級人民法院審查；如果高級人民法院同意受理，應將其審查意見報最高人民法院。在最高人民法院未作答覆前，可暫不予受理。此外，凡一方當事人向人民法院申請執行我國涉外仲裁機構裁決；或者向人民法院申請承認和執行外國仲裁機構的裁決，如果人民法院認為我國涉外仲裁機構裁決具有民事訴訟法第 260 條情形之一的，或者申請承認和執行外國仲裁裁決不符合我國參加的國際公約的規定或者不符合互惠原則的，在裁定不予執行或者拒絕承認和執行前，必須報請本轄區所屬高級人民法院進行審查；如果高級人民法院同意不予執行或者拒絕承認和執行，應將其審查意見報最高人民法院。待最高人民法院答覆後，方可裁定不予執行或者拒絕承認和執行。

最高人民法院的這一《通知》雖然不是立法，但是，通過法院內部的報告制度，使各地法院在處理涉外仲裁以及外國仲裁有關的事項時，直接處於最高人民法院的監督之下，防止地方法院處理不當而影響中國對國際公約所承擔的義務，影響中國涉外仲裁事業的國際聲譽，所以其意義是十分深遠的。當然，該《通知》僅限於對於仲裁協議效力的認定以及仲裁裁決的承認和執行兩方面的事項，對於《仲裁法》中所新增加的、在《民事訴訟法》中所不存在的裁決撤銷程序，該《通知》並未涉及。這樣，在司法實踐中，又產生了不少當事人濫用撤銷程序，地方法院不當撤銷涉外仲裁裁決的情況。因為《仲裁法》所規定的裁決撤銷程序沒有規定當事人不服可以向上一級法院上訴，而《民事訴訟法》根本沒有此項制度，即使法院處理不當，有關當事人也無從尋求進一步的司法救濟手段。對此，最終需要立法機關在對《民事訴訟法》修訂時加以完善，但作為臨時補救措施，得由最高人民法院立即作出類似於上述《通知》的解釋性意見。

四、結論

中國的涉外仲裁法律制度，就立法而言僅短短的三年的歷史；然而作為涉外仲裁機構及其實踐，已有四十多年的歷史。涉外仲裁機構通過四十餘年的努

力，使之成為國際仲裁界有一定影響的仲裁中心之一。可是，一國仲裁制度是不可能游離於一國的司法制度之外的，司法體系的健全是仲裁制度聲譽的重要保證。所以，要真正使中國成為國際商事仲裁的中心，必須完善中國的立法體系和健全中國的司法體系，不再出現“法”出多門的現象以及有法不依的現象。