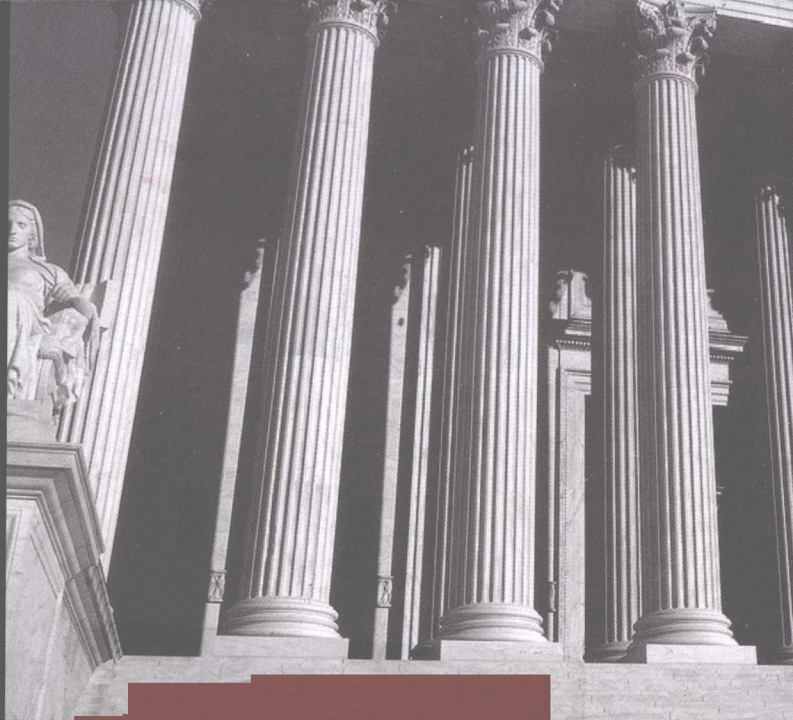


Judicial Practice of New York Convention
and International Commercial Arbitration



《纽约公约》与 国际商事仲裁的 司法实践

法律出版社
LAW PRESS · CHINA

中国国际经济贸易仲裁委员会 编

《纽约公约》与 国际商事仲裁的 司法实践

中国国际经济贸易仲裁委员会 编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

《纽约公约》与国际商事仲裁的司法实践 / 中国国际经济贸易仲裁委员会编. —北京:法律出版社,2010.5

ISBN 978-7-5118-0423-5

I. ①纽… II. ①中… III. ①国际商事仲裁—国际公约—文集②国际商事仲裁—中国—文集 IV.

①D997.4-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 026179 号

©法律出版社·中国

责任编辑/薛 晗

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/A5

印张/13.375 字数/362千

版本/2010年5月第1版

印次/2010年5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

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-0423-5

定价:32.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序 言

由 144 个国家和地区缔结的《承认和执行外国仲裁裁决公约》又称《纽约公约》自通过以来至今已经度过了 50 多年的历史。《纽约公约》的诞生极大地推动了缔约国之间仲裁裁决的执行效力,对于促进国际仲裁的发展起到了不可替代的作用。

1958 年 6 月 10 日,由联合国经济及社会理事会召集的国际商事仲裁会议在纽约召开,会议通过了《承认和执行外国仲裁裁决公约》,又称《纽约公约》。1986 年,中华人民共和国第六届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议决定中国加入该公约。1987 年 1 月 22 日,中国提交了批准书,对《纽约公约》作了互惠保留和商事保留声明。1987 年 4 月 22 日,公约对中国生效。如今,这部公约在实践中得到了世界各国的广泛认可,在国际商事领域焕发了无穷的“生命力”。

《纽约公约》之所以得到广泛认可,源于它所倡导的精髓——为了国际经济贸易发展的利益促进商事纠纷的解决,便利仲裁裁决在世界范围内的强制执行。在《纽约公约》第一条,便开宗明义的写到:“仲裁裁决,因自然人或法人间之争议而产生且在声请承认及执行地所在国以外之国家领土内作成者,其承认及执行适用本公约。本公约对于仲裁裁决经声请承认及执行地所在国认为非内国裁决者,亦适用之。”

《纽约公约》在国际公约中,是为缔约国普遍认可的,执行

情况最为良好的国际公约之一。《纽约公约》只有短短 16 条，在 50 年多年的发展过程中，公约未再做过增改。但其影响力，却遍及全球商事仲裁领域，被誉为联合国通过的最成功的国际公约之一。

基于《纽约公约》在国际仲裁领域的影响力和重要性以及在仲裁实践中的实用性，我们编辑了本书，以增强商事争议的当事人在国际商事争议解决领域对商事仲裁裁决承认和执行的可预见性、安全性的认识。

由于时间仓促，纰漏错误在所难免，不足之处，敬请读者不吝赐教。

目 录

1. 《纽约公约》的范围

- | | | |
|----|-------------------------------|-----|
| 3 | 《纽约公约》诠释
——美国视角 | 王 彤 |
| 13 | 《纽约公约》第5条第1款中的“may”
——读书札记 | 黄雁明 |

2. 仲裁协议/条款

- | | | |
|----|---|--------|
| 21 | 论《纽约公约》与仲裁协议的法律适用
——兼评中国加入《纽约公约》20年的实践 | 黄亚英 |
| 39 | 美国法院关于“在中国仲裁”条款有效的最新判例 | 蔡鸿达 编译 |

3. 裁决的国籍问题

- | | | |
|----|---------------------------------|---------|
| 53 | 外国仲裁裁决的界定 | 齐湘泉 |
| 76 | 《纽约公约》视域下国际商事仲裁“非当地化”
理论的再审视 | 郭小卿 王 瀚 |

4. 管辖权

- | | | |
|----|--------------------|---------|
| 97 | 论美国法院对国际仲裁案件管辖权的确定 | 阎天怀 郭少伟 |
|----|--------------------|---------|

5. 临时仲裁

- 113 临时仲裁制度研究 李乾贵 吕振宝 邬宗龙

6. 仲裁程序的合并

- 133 关于仲裁程序中合并审理的比较研究 李 理

7. 裁决的执行

- 145 外国仲裁裁决的承认与执行:2008 年的中国司法实践 林一飞
- 165 外国仲裁裁决在英格兰的
执行 [英]Cheshire、North 著 杜焕芳 译
- 179 趋向抑或特例:已撤销国际商事仲裁裁决承认与执行的
文本剖析 李泮桦
- 198 我国法院审理申请承认和执行外国仲裁裁决
案件的程序刍议 孙芳龙 赵春旭
- 208 香港内地相互执行仲裁裁决机制的建立及其
相关的若干问题 张宪初
- 234 评美、法两国法院对已被撤销的外国仲裁裁决的执行 钟 澄
- 242 非洲国家与仲裁裁决的执行:
几个重要问题 Amazu A. Asouzu 著 朱伟东 译
- 286 曲径通幽
——中国国际经济贸易仲裁委员会[98]贸仲字第 5119 号
仲裁裁决在美国的承认及执行 齐湘泉 高建新 马 斌

8. 公共政策

- 343 公共秩序与《纽约公约》 于健龙
- 351 国际商事仲裁中的国际公共政策的识别与适用
——以《纽约公约》为中心 江保国
- 365 关于以公共政策为由拒绝执行国际仲裁裁决的
最终报告 国际法协会国际商事仲裁委员会 杜焕芳 译
- 385 外国仲裁司法审查中公共政策的运用
——评海慕法姆公司、玛格国际贸易公司、苏拉么
媒体有限公司申请承认及执行国际
商会仲裁院裁决案 陆效龙 于喜富

附录

- 409 1. 1958 年《关于承认及执行外国仲裁裁决公约》
- 414 2. 1958 年《关于承认及执行外国仲裁裁决公约》缔约国(截至
2009 年 1 月 12 日)

1. 《纽约公约》的范围

《纽约公约》诠释

——美国视角

王 彤

《纽约公约》第5条第1款中的“may”

——读书札记

黄雁明

《纽约公约》诠释

——美国视角

王 彤*

国际商事仲裁在当今全球经济中所取得的成功大体上归功于业内熟悉的执行外国仲裁裁决的《纽约公约》。有意到美国执行“非美国”仲裁裁决的外国公司或个人需要了解美国法在这个领域的适用。本文勾画性地探讨了美国法院是如何通过适用美国《联邦仲裁法》第2章来适用《纽约公约》的。本文由作者英文稿翻译改编而来。英文原稿刊登在美国仲裁协会发行的季刊《争议解决办法专业杂志》2006年2~4月版。^[1]

《纽约公约》是国际多边条约《有关承认和执行外国仲裁裁决的公约》的简称,于1958年6月10日生效(公约条款中英文原版见附件1。本文以下又简称《公约》)。美国是该公约的成员国,并通过《联邦仲裁法》(英文原版见附件2)^[2]第2章来执行该公约。^[3]

* 王彤,美国纽约律师事务所 Rosensteel & Beckmann LLC(90 Park Avenue, 17th Floor, New York, NY 10016)的资深律师及亚洲业务的负责人。

[1] *Dispute Resolution Journal*, February/April 2006.

[2] 美国《联邦法典》第9章。

[3] 《联邦仲裁法》第1章适用于美国国内仲裁。

《联邦仲裁法》第 2 章

美国《联邦仲裁法》第 2 章包含八个条款。^[4] 其中,第 202 条尤其重要,因为它界定了可以适用《公约》的仲裁裁决的类别。根据它的规定,所有源于商事法律关系的外国仲裁裁决都可以适用《公约》,但“完全发生在美国公民之间的”商事关系除外,^[5] 除非后者有下列情况:(1)涉及在国外的财产;(2)预见到要在国外履行或执行;(3)与一个或多个其他国家有合理的联系。

《公约》的第 1 条第 1 款规定它适用于两种外国仲裁裁决:第一种是在执行国之外的国家作出的仲裁裁决;第二种是执行国“不视为国内裁决”的仲裁裁决。要确定《公约》第 1 条第 1 款对于商事活动各方的法律影响,需要对裁决执行国的立法和司法有所了解。

根据美国《联邦仲裁法》第 2 章,^[6] 美国联邦(巡回)上诉法院对《公约》第 1 条第 1 款给以宽泛型司法解释,认为其项下描述的两种种类的仲裁裁决是指不同的可能性而不相互排除。^[7] 以此推论,也就是说,如果美国法院会根据《公约》来执行“国际商会”在巴黎就两个美国公民之间的纠纷所作出的仲裁裁决,仅仅因为该裁决是在法国作出的,尽管纠纷发生在两个美国公民之间。

同时,美国法院对于《公约》第 1 条的措辞“不视为国内的仲裁裁决”也开放性地解释为“不完全是发生在美国公民之间”的仲裁裁决。例如,在 Industrial Risk Insurers 诉 M. A. N. Guteboffungshutte GmbH 一案中,^[8] 第十一联邦巡回法院认为,应当根据《公约》执行仲裁裁决,即

[4] 即第 201 ~ 208 条。

[5] “美国公民”包括国籍在美国的实体和个人。

[6] 特别是第 202 条。

[7] Industrial Risk Insurers v. M. A. N. Guteboffungshutte GmbH, 141 F.3d 1434, 1441 (11th Cir. 1998); Lander Co. v. MMP Inc., 107 F.3d 476, 482 (7th Cir. 1997).

[8] 见上注释[7]。同时见 Ministry of Defense of the Islamic Republic of Iran v. Gould Inc., 969 F.2d 764, 768 (9th Cir. 1989); Bergesen v. Joseph Muller Corp., 710 F.2d 928, 932 (2nd Cir. 1983); Ledee v. Ceramiche Ragno, 684 F.2d 184, 186 - 187 (1st Cir. 1982)。

便该裁决是根据美国法在美国作出的,而且只有一方当事人(获胜方)是外国人。在 *Lander Co. v. MMP Inc.* 一案中,第七联邦巡回法院在判决中指出,如果导致仲裁裁决的商事关系涉及国外履行或与其他国家有其他合理的联系,那么《联邦仲裁法》第 202 条授权其予以执行。

所以,任何带有“非美国”因素的仲裁裁决都有可能根据《公约》在美国得到执行。

美国法院的管辖权

为了实施《公约》,《联邦仲裁法》第 2 章将执行《公约》的原始管辖权授予美国联邦地区法院,不论争议金额多少。^[9]

美国联邦地区法院可以据此受理两种案件。《联邦仲裁法》第 206 条授权法院根据《公约》项下的“仲裁协议”强制仲裁,第 207 条授权法院承认根据《公约》项下的“仲裁协议”作出的仲裁裁决。《公约》第 2 条第 3 款要求缔约国应一方当事人的请求执行《公约》项下的“仲裁协议”,除非其认定该“仲裁协议”“无效,失效或无法履行”。《公约》第 3 条要求各缔约国根据裁决执行地的法律来承认和执行外国仲裁裁决。

将适用《公约》的司法管辖权授予联邦地区法院的根据在于联邦问题的存在。^[10] 这与根据《联邦仲裁法》第 1 章执行美国国内的仲裁裁决不同。对于后者,为了能在联邦法院立案,申请人必须提供独立于《公约》的联邦管辖权的根据,如当事人各方国籍或州籍不同,或者违反像《证券法》或《债务人与债权人法》这样的联邦实体法。^[11]

《联邦仲裁法》第 1 章

《联邦仲裁法》具有重大的历史意义。^[12] 由于它要求美国联邦法院

[9] 第 203 条。同时见 *Czarina, L. L. C. v. W. F. Poe Syndicate*, 358 F. 3d 1286, 1290 - 1291 (11th Cir. 2004)。

[10] 根据美国《宪法》对联邦和州之间权限的划分,执行国际条约协定属于联邦权限范畴。

[11] *Lander*, p. 479, 见上注释 [7]。 *Moses H. Cone Memorial Hospital v. Mercury Construction Corp.*, 460 U. S. 1, 25n. 32 (1983); *Amgen v. Kidney Center of Delaware County*, 95 F. 3d 562, 567 (7th Cir. 1996)。

[12] 首次颁布于 1925 年 12 日,后有修改补充。

执行当事人之间达成的仲裁协议,从而大大促进了仲裁在美国的发展,成为对抗美国法院长期以来对于以仲裁方式来解决未来纠纷的重要工具。

今天,《联邦仲裁法》对于当事人的重要性在于其有关美国国内仲裁和外国仲裁的条款在程序和实体方面的相互交织性。这是因为根据其第2章的规定,^[13]《联邦仲裁法》第1章在与第2章和《公约》不相冲突的情况下适用于根据《公约》在美国立案的司法程序。

从实践的角度看,这意味着国际仲裁的当事人需要对于《联邦仲裁法》的第1章和第2章都有所了解。这不是没有问题的,因为对于不同种类的承认程序,第1章和第2章可能有不同的要求和后果,而且与《公约》的规定也不尽相同。例如,第1章和第2章规定的诉讼时效不同。并且,第1章规定的有关撤销裁决和反对承认的依据和第2章规定的反对承认的依据也不完全一样。所以,尽管在规定有所冲突的时候应当适用《公约》,^[14]美国法院在有限的程度上也承认第1章和第2章有所重叠,^[15]并且存在这样的可能性,即当事人可能从战术的角度出发就同一纠纷既援引第1章又援引第2章。^[16]

管辖法院地

希望到美国法院来执行仲裁协议或外国仲裁裁决的当事人必须在适当的司法地区起诉。

《联邦仲裁法》第1章和第2章都包含管辖法院地条款。第2章规定,根据《公约》立案的司法程序可以在当事人协议指定的仲裁发生地的联邦地区法院起诉(如果该仲裁发生地在美国),也可以在不考虑当事人协议的条件下对本案有管辖权的联邦地区法院起诉。^[17]后者指的是对商事纠纷享有传统管辖权的美国联邦地区法院,譬如一方或多方当

[13] 特别是第208条。

[14] 第208条。

[15] Lander, p. 481, 见上注释[7]。Bergesen, p. 934, 见上注释[8]。

[16] Lander, p. 480-481, 见上注释[7]。

[17] 第204条。

事人的住所地、经营地或与交易有合理联系地的联邦地区法院。^[18]

与第2章不同,《联邦仲裁法》第1章对不同种类的司法程序有不同的管辖法院地规定。根据第4条,强制仲裁的程序可以在上述有传统管辖权的地区法院立案。根据第9条,承认仲裁裁决的程序可以在仲裁协议中指定的地区法院立案,如果当事人没有在其协议中指定,可以在仲裁裁决地的地区法院立案。根据第10条和第11条,撤销、修改或更正仲裁裁决的程序可以在仲裁裁决地的地区法院立案。^[19]

目前,美国法院对《联邦仲裁法》第1章和第2章管辖法院地条款中的用词“可以”作许可性解释,认为国会没有规定排除性管辖法院地的立法意图,而只是为商事纠纷的当事人在传统管辖法院地之外提供更多的选择。^[20]

《公约》本身没有有关撤销、修改或更正仲裁裁决的管辖法院地条款。但是,其第5条第1款第5项预见到一个仲裁裁决有可能被裁决地所在国的有权机构取消。故而有一种意见认为,根据《公约》所设计的司法监督系统,就宣布一个仲裁裁决无效的司法程序而言,裁决地所在国拥有第一性或直接管辖权,而裁决执行地所在国仅拥有第二性或间接管辖权,也就是说,后者的管辖权仅限于决定该裁决是否可以在该国家执行。^[21]

[18] 在 *Base Metal Trading Ltd. v. OJSC Novokuznetsky Alumnum Factory, et. al.* 一案中[47 Fed. Appx. 73, 78(3rd Cir. 2002)],法院回避了“地区法院是否可以仅仅根据被告的财产在其管辖区域内而享有《公约》管辖权”的问题。

[19] 《联邦仲裁法》没有有关申请终止仲裁程序提交法院处理的管辖法院地的规定(第2条),也没有有关终止法院程序提交仲裁处理的管辖法院地的规定(第3条)。对此进行深入讨论超出了本文的范围。

[20] *Lander*, p. 481, 见上注释[7]。 *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith v. Lauer*, 49 F.3d 323, 329 (7th Cir. 1995); *In re VMS Sec. Litigation*, 21 F. Ed 139, 142-45 (7th Cir. 1994)。

[21] *Karaha Bodas Co. v. Perusahaan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi Negara, et. al.*, 364 F.3d 274, 287 (5th Cir. 2004); *Yusuf Ahmed Alghanim & Sons, W. L. L. v. Toys "R" Us, Inc.*, 126 F.3d 15, 23 (2nd Cir. 1997)。

前提条件

《公约》对于据其立案的司法程序设置了几项前提条件。

《公约》第2条要求强制仲裁的申请人提交“由当事人签署的或在互换函件中载明的”“书面”仲裁协议。第4条要求承认仲裁裁决的申请人提交“原裁决正本或正式副本”及“第2条所指协议的正本或正式副本”。

根据美国法院的多数观点,《公约》第2条要求由当事人“签署”的仲裁协议或互换函件,^[22]所有法院一致同意“书面”协议的要求是不可以被当事人私自放弃的。^[23]

拒绝执行的条件

《联邦仲裁法》第2章要求美国地区法院“必须承认仲裁裁决,除非其发现《公约》所列举的拒绝或推迟承认执行的依据之一”。^[24] 这条规定似乎意味着美国法院在决定是否承认外国仲裁裁决的时候不能考虑《联邦仲裁法》第1章第10条规定的撤销仲裁裁决的依据。

直到最近,美国的案例法在考虑是否存在拒绝执行外国仲裁裁决的依据的时候都只援引了《公约》第5条。^[25] 但是,最新的案例正在确立

[22] Kahn Lucas Lancaster, Inc. v. Lark Int'l Ltd., 186 F.3d 210, 218(2nd Cir. 1999); Czarina, p. 1291, 见上注释[10]; Chloe Z Fishing Co., Inc. v. Odyssey Re (London) Ltd., 109 F. Supp. 2d 1236, 1247, n. 4 (S. D. Cal. 2000); Bathell v. Hitachi Zosen Corp., 97 F. Supp. 1048 (W. D. Wash. 2000); Lo v. Aetna Int'l, Inc., 2000 WL 565465 (D. Conn. 2000); Sen Mar, Inc. v. Tiger Petroleum Corp., 774 F. Supp. 879, 882 (S. D. N. Y. 1991).

[23] Czarina, pp. 1291-92, 见上注释[10]; Sphere Drake Ins. PLC v. Marriane Towling, Inc., 16 F.3d 666, 669 (5th Cir. 1994). Kohn Lucas, 见上注释[23]。

[24] 第207条。

[25] Industrial Risk Insurance, 见上注释[7], pp. 1441-1442. (“裁决必须得到承认,除非上诉人能够成功地援引《公约》第5条七项中任何一项拒绝执行的抗辩依据而且只能是《公约》第5条中列举的抗辩依据。”) Encyclopaedia Universalis S. A. v. Encyclopaedia Britannica, Inc., U. S. App. LEXIS 5157, 10 (2nd Cir. 2005). (“《公约》第5条规定了法院可以拒绝执行仲裁裁决的唯一的七项依据。”) Karaha Bodas Co., 见上注释[22], p. 288 (5th Cir. 2004). (“虽然对此有第一性或直接管辖权的国家的法院可以适用其国内法来决定是否宣布无效或取消一个仲裁裁决,对此有第二性或间接管辖权的国家的法院只能依据《公约》第5条来拒绝执行一个仲裁裁决。”) 同时见 Yusuf Ahmed Alghanim, 见上注释[22]。

新的依据。

第三巡回法院在 *China Minmetals Materials Improt & Export Co. v. Chi Mei Corp.* 一案(本文作者作为被告人律师之一参与了本案的审理)中指出,^[26]虽然没有被《公约》第5条列为抗辩依据之一,当事人可以以“没有仲裁协议”为由反对根据《公约》承认仲裁裁决(本案中 *Chi Mei* 辩论道所谓的仲裁协议是伪造的)。

第三巡回法院在此分析了《公约》第2条、第4条和第5条,^[27]但主要适用了美国最高法院在 *First Options of Chicago v. Kaplan* 一案中就“可仲裁性”的分析。^[28]那个案件的判决指出,美国的地区法院在审理申请承认仲裁裁决的案件时,必须首先进行“可仲裁性”分析,因为仲裁是合同的产物,一个当事人在从未同意仲裁的情况下不应当被强迫仲裁。

第三巡回法院在此推理道,《公约》第5条没有提及“有效的书面仲裁协议”并不意味着“从来没有仲裁协议”不可以用来作为拒绝执行的依据。《公约》的文字和结构也不支持这样的解释。第三巡回法院将《公约》作为一个整体来理解,指出《公约》的本意是要求美国的地区法院只执行那些有效的仲裁协议和那些适当地根据这样的协议而作出的仲裁裁决。所以,其在判决中指出:“如果当事人之间不存在有效的仲裁协议,至少在反对执行裁决方没有放弃其对仲裁管辖权的异议的时候,

[26] 334 F.3d 274, 286 (3rd Cir. 2003). 截止到2005年10月,本案被第十一巡回法院在 *Czarina* (见上注释[10], p. 1293) 一案中给予肯定性分析;被第五巡回法院在 *Karaha Bodas* (见上注释[22], p. 296) 一案中及美国纽约南部地区法院在 *Encyclopaedia Universalis S. A. v. Encyclopaedia Britannica, Inc.*, WL 22881820, 6 (S. D. N. Y. 2003) 一案中援引;并在以下案件中被提及: *Saller v. William Chevroet/GEO, Inc.*, 306 F. Supp. 2d 788, 791 (N. D. Ill, 2004) 和 *Bertram v. Beneficial Consumer Discount Co.*, 286 F. Supp. 2d 453, 457 (M. D. Pa, 2003)。

[27] *China Minmetals*, 见上注释[27], p. 280-286. 另外,法官 Samuel Alito (现美国最高法院大法官之一)在其另外单独撰写的“赞同意见书”中进一步阐述了《公约》第2条和第4条的强制性语言的重要性。

[28] 514 U. S. 938, 943, 115 S. Ct. 1920, 1923-24 (1995).