



高等院校法学专业规划教材

仲裁法教程

主编
张冬



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

仲裁法教程

王利军 著



中国政法大学出版社
CHINA UNIVERSITY OF POLITICAL SCIENCE AND LAW PRESS

高等院校法学专业规划教材

仲裁法教程

主 编 张 冬
副主编 曹丽军 黄良友
撰稿人 (以撰写章节先后为序)
张 冬 薛永慧 曹丽军
王 莉 黄良友 王 琦

对外经济贸易大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

仲裁法教程/张冬主编. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2007

高等院校法学专业规划教材

ISBN 978-7-81078-804-5

I. 仲... II. 张... III. 仲裁法 - 中国 - 高等学校 - 教材
IV. D925.7

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 024171 号

© 2007 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

仲裁法教程

张 冬 主编

责任编辑: 汪友年

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

唐山市润丰印务有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 170mm × 230mm 17.75 印张 318 千字

2007 年 3 月北京第 1 版 2007 年 3 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81078-804-5

印数: 0 001 - 5 000 册 定价: 26.60 元

高等院校法学专业规划教材

- | | |
|---------------|---------------|
| 1. 法理学教程 | 24. 合同法教程 |
| 2. 宪法教程 | 25. 公司法教程 |
| 3. 民法总论教程 | 26. 金融法教程 |
| 4. 民法分论教程 | 27. 税法教程 |
| 5. 行政法教程 | 28. 票据法教程 |
| 6. 经济法教程 | 29. 仲裁法教程 |
| 7. 刑事诉讼法教程 | 30. 担保法教程 |
| 8. 民事诉讼法教程 | 31. 保险法教程 |
| 9. 刑法教程 | 32. 海商法教程 |
| 10. 商法教程 | 33. 房地产法教程 |
| 11. 侵权法教程 | 34. 证券法教程 |
| 12. 婚姻与继承法教程 | 35. 物权法教程 |
| 13. 知识产权法教程 | 36. 债权法教程 |
| 14. 国际公法教程 | 37. 法律文书写作教程 |
| 15. 国际私法教程 | 38. 环境与资源法教程 |
| 16. 国际商法教程 | 39. 国家赔偿法教程 |
| 17. 国际经济法教程 | 40. 律师实务教程 |
| 18. 国际投资法教程 | 41. 劳动法教程 |
| 19. 国际贸易法教程 | 42. 竞争法教程 |
| 20. 国际货物买卖法教程 | 43. 航空法教程 |
| 21. 中国法制史教程 | 44. 信托法教程 |
| 22. 外国法制史教程 | 45. 中国法律思想史教程 |
| 23. 法律英语教程 | 46. 外国法律思想史教程 |

高等院校法学专业规划教材编委会名单

总 编：薄守省

副总编：孙国瑞 杨峥嵘 张继国 毕 颖 田晓云

编委会委员：（排名不分先后）

周 贇	岑 珮	张 冬	张晓茹	周友军
付翠英	高国柱	高建学	周学峰	丁海俊
郑丽萍	王 丽	岳悍惟	李亚梅	董杜骄
翟庆振	蒋燕玲	李爱斌	宋 刚	常 健
李栗燕	张世湫	梁小尹	张海燕	郑瑞琨
黄良友	高 凜	高志汉	徐永红	靳晓东
张瑞萍	赵 云	李寿平		

本书作者简介

张冬 1969 年生于哈尔滨。哈尔滨工程大学法学副教授，俄罗斯工商会国际商事仲裁院外籍仲裁员，美国加州伯克利大学访问学者。仲裁方面，合作出版《国际商事争议解决论丛》，在核心期刊上发表专业论文十余篇。

曹丽军 1973 年生于山东招远。美国加州伯克利大学法学硕士学位，2004 年通过美国纽约州律师资格考试。自 1995 年起就职于中国国际经济贸易仲裁委员会，现为仲裁员、副研究员，作为仲裁员审理了约三十件仲裁案件。曾在国内外专业期刊上发表十多篇仲裁法律论文。

黄良友 1970 年生于湖南省郴州市。法学博士，重庆邮电大学法学院副教授、诉讼法专业硕士研究生导师，重庆仲裁委员会仲裁员，律师。合作出版专著两部，发表论文十余篇。

王琦 1967 年生于海南澄迈县。博士研究生，海南大学法学院副院长、教授、诉讼法专业硕士研究生导师，海口仲裁委员会仲裁员，海南省法学会诉讼法学研究会副理事长。出版专著《中国陪审制度研究》，并发表论文十余篇。

王莉 1973 年生于河南省镇平县。法学硕士，重庆邮电大学法学院讲师。参撰著作两部，发表论文数篇。

薛永慧 1977 年生于宁夏固原。法学博士，中国政法大学继续教育学院讲师。发表论文数篇。

总 序

对外经济贸易大学出版社出版一套高等院校法学专业规划教材的想法由来已久，现委托我来组织编写，我感到很荣幸。近年来中国法学教育的繁荣发展是令人欣慰的，全国设立法学专业的院校多于五百所，在读学生数万人，这对法学教材也提出了新的要求。目前已经出版的几套法学系列教材可以说各有特点。我们编写这套教程，算是为百花齐放、百家争鸣作一点自己的贡献，使读者多一种选择。作为本套教程的组织编写者，我要对所有的作者表示感谢，并特别感谢对外经济贸易大学出版社刘传志等老师的辛勤劳动。

本套教程由全国数十所高校教师共同参与编写。具体有：北京航空航天大学、西北工业大学、武汉大学、华中师范大学、哈尔滨工程大学、吉林大学、东北大学、厦门大学、山东大学、山东大学威海分校、重庆邮电大学、云南民族大学、云南师范大学、云南财经大学、河南大学、海南大学、暨南大学、南京航空航天大学、河海大学、河海大学常州商学院、江南大学、湖南商学院、中南大学、中南财经政法大学、北京师范大学、中央财经大学、中国政法大学、中国人民大学、北京大学、北京理工大学、对外经济贸易大学、北京科技大学、首都经济贸易大学、北京交通大学、北京工业大学、北方工业大学、北京邮电大学等。

本套教程具有以下几个特点：首先，其难易程度比较适中。教程主要面向本科学生，以介绍大纲规定的基本知识为重点，避免写成法学理论专著。其次，避免写成大部头。编者对教材的篇幅作了比较严格的限制，在减轻学生学习负担的同时，注意减轻学生的经济负担。最后，本套教材的主编，均是来自教学第一线的年轻教师，多数具有博士学位或副教授以上职称。他们年富力强，思维敏捷，实践与理论的结合使他们对于各种版本教材的特点有直接的认识，可以取长补短。当然这套教材适用性到底怎么样，只有读者才具有最终的评价权。

借此机会，我想对法学专业的同学们多说几句，概括起来就是“一种技能两颗心”。

现今我国的大学教育，已经从精英教育转向了大众教育。法学专业的同学，毕业后未必一定会从事法律方面的工作。不论从事什么行业的工作，法律知识都



是十分有用的。因此，大学期间一定要注意法律专业知识的学习，这是你的优势所在。这就是上面所说的“一种技能”。而所谓“两颗心”，一是真正的公正之心，一是感恩之心。大学教育不仅是培养技能，更是培养思想。公正是法律的基本要求，也是每一个人所希望的。但是很多人所希望的公正，其实是片面的公正。举一个十分常见的例子。一辆公共汽车在路上行驶，有人在路边招手。车停了下来，招手的人上了车。车继续行使，又看到了路边有人招手。司机准备停车。刚刚上车的人开始嚷了：“已经这么挤了，还停！”他忘记了自己也是刚刚挤上来的了。这就是典型的片面公正。片面公正的人对于什么是公正，没有客观标准，只有主观标准，一切以自己的个人利益为出发点。对自己有利的就是公正，对自己不利的就是不公正。作为法专业的学生，一定要注意克服这种片面的公正观，确立真正的公正之心。公正其实是一把双刃剑。在坚持公正会给你带来损害的时候仍然坚持公正，这才是真正的公正。

2003年春末夏初的一个明朗的上午，对外经济贸易大学的礼堂里正在举行研究生毕业典礼。袍帽辉映着一张张踌躇满志的青春的面庞。校长陈准民教授致辞。很意外，致辞不是惯常的鼓励话语和事业发达的祝福，而是低沉的劝告。他说：“我不担心你们会有令人羡慕的前途，只担心你们忘记了感恩。人生的幸福并不在于拥有多高的职位和多少的财富，而在于能够对他人的有所贡献。希望你们常怀感恩敬畏之心，与社会和谐相处，一生平安。”当时的中国，刚刚经受了一场非典的灾难。这场灾难的起因，不正是因为我们人类缺乏感恩之心吗？我们把地球当成自己的私有财产，为了满足自己毫无必要的欲望而为所欲为，结果受到了惩罚。我们的存在即使不是对这个世界的贡献，至少也不应该成为这个世界的负担。我经历过多次的毕业典礼，惟独这个很意外的关于感恩的致辞，至今似乎仍在耳边，特地拿来和同学们共勉。

以上文字，作为序。

薄守省

2007年1月12日于北航法学院

boshx@sohu.com

boshx001@yahoo.com.cn

前 言

近年来,随着我国国民经济的快速发展和社会主义法制的不断完善,我国商事争议也呈不断上升的趋势。与之相应的是,作为商事争议解决机制的诉讼、仲裁和调解也得到快速的发展。在这三种争议解决机制中,诉讼因其具有的正统性、权威性而成为最高的和主要的争议解决机制。但是,随着“诉讼爆炸”现象的发生和持续以及诉讼所固有的弊端的不断显现,仲裁高效、便利、成本低廉的优势逐步得到人们的认同,仲裁在解决商事争议中的重要作用已越来越受到人们的重视。特别是对于国际商事争议,基于复杂原因,各方更愿意选择仲裁途径予以解决。

随着仲裁的发展,仲裁专业人才,尤其是涉外仲裁的人才市场需求渐旺。相比之下,中国仲裁法在高校的教学研究气氛,略显平淡,正在形成供需不平衡的社会现象。选择出版此教材的初衷,就是支持符合本国特色的仲裁法基础教学项目的推广。本教材以我国仲裁法及其司法解释、相关国际仲裁条约及最新发展资料为基础,对仲裁全过程进行了深入细致的分析和介绍。不过,本教程并非是对仲裁法学的全面研究,因此从仲裁体系的角度看有诸多不完整之处。本书的特色主要体现于从中国现有商事仲裁立法的角度,选择国内受理商事仲裁过程中的主要环节进行讲解,在具体细致的问题中,挖掘出焦点及难点,是原理与实务的紧密结合。

最后,鉴于我国仲裁法面临不断修改的问题,本书在研究中国现有仲裁制度的同时尽可能地结合国际商事仲裁的原理与发展进行论述,以尽量保持本书内容的可持续价值。

本教程的具体撰写分工如下:张冬:第一章、第二章、第三章、第四章、第七章;薛永慧:第五章、第六章;曹丽军:第八章、第九章、第十二章;王莉:第十章;黄良友:第十一章、第十三章;王琦:第十四章。

由于作者水平有限,加之时间短促,不足之处在所难免,欢迎读者批评指正。

目 录

第一章 商事仲裁导论	(1)
第一节 商事仲裁的内涵	(1)
第二节 商事仲裁的性质	(4)
第三节 仲裁的种类	(6)
第四节 商事仲裁的特征	(10)
本章小结	(16)
第二章 商事仲裁法的基本原则	(18)
第一节 当事人自愿原则	(18)
第二节 独立仲裁原则	(19)
第三节 公平合理原则	(20)
本章小结	(21)
第三章 商事仲裁法的基本制度	(22)
第一节 协议仲裁制度	(22)
第二节 或裁或审制度	(23)
第三节 一裁终局制度	(24)
第四节 司法支持和监督制度	(25)
本章小结	(28)
第四章 主要商事仲裁机构	(30)
第一节 商事仲裁机构概述	(30)
第二节 国际和外国主要仲裁机构	(31)
第三节 中国部分仲裁机构	(34)
本章小结	(36)



第五章 中国仲裁法律架构	(37)
第一节 中国仲裁法的立法体例	(37)
第二节 我国大陆地区的商事仲裁法	(39)
第三节 我国港澳台地区的商事仲裁法	(51)
本章小结	(55)
第六章 国际商事仲裁的法律适用	(57)
第一节 国际商事仲裁协议的法律适用	(58)
第二节 国际商事仲裁程序的法律适用	(64)
第三节 国际商事仲裁实体法的适用	(68)
本章小结	(73)
第七章 商事仲裁协议	(75)
第一节 商事仲裁协议概述	(75)
第二节 仲裁协议的形式和内容	(78)
第三节 推荐性的仲裁协议	(86)
第四节 无效仲裁协议	(88)
第五节 仲裁协议的失效	(98)
第六节 仲裁协议效力的认定	(99)
第七节 仲裁协议的独立性	(102)
本章小结	(106)
第八章 仲裁员	(107)
第一节 仲裁员的资格和行为规范	(107)
第二节 仲裁员名册	(112)
第三节 仲裁庭的组成	(114)
第四节 仲裁员的回避和替换	(118)
本章小结	(122)
第九章 仲裁程序	(124)
第一节 仲裁程序的启动	(124)

第二节 答辩和反请求	(128)
第三节 代理人	(130)
第四节 审理方式	(135)
第五节 开庭审理	(138)
第六节 证据	(142)
第七节 撤回申请和撤销案件	(145)
第八节 仲裁语言	(146)
第九节 送达	(148)
第十节 简易程序	(152)
本章小结	(153)
第十章 临时保全措施	(155)
第一节 临时保全措施的含义和意义	(155)
第二节 仲裁财产保全	(157)
第三节 仲裁证据保全	(169)
本章小结	(175)
第十一章 仲裁与调解相结合	(177)
第一节 仲裁与调解相结合的起源与发展	(177)
第二节 仲裁中调解的法律内涵	(181)
第三节 仲裁中调解的原则	(183)
第四节 仲裁中调解的程序	(185)
第五节 关于我国仲裁中调解的立法建构	(188)
本章小结	(190)
第十二章 仲裁裁决	(191)
第一节 仲裁裁决的种类	(191)
第二节 仲裁裁决的形式和内容	(194)
第三节 仲裁裁决的作出	(197)
第四节 仲裁裁决草案的核阅	(199)
第五节 仲裁裁决的补正	(202)
第六节 仲裁费用的承担	(202)



本章小结	(208)
第十三章 仲裁裁决的撤销	(210)
第一节 撤销仲裁裁决的内涵	(210)
第二节 撤销仲裁裁决的事由	(213)
第三节 撤销仲裁裁决的程序	(226)
第四节 重新仲裁	(232)
本章小结	(236)
第十四章 仲裁裁决的承认与执行	(237)
第一节 仲裁裁决的承认与执行概述	(237)
第二节 对本国仲裁裁决的执行	(243)
第三节 对外国仲裁裁决的承认与执行	(257)
本章小结	(266)
主要参考文献	(267)
后记	(268)

■ 第一章 ■

商事仲裁导论

商事仲裁法学是用以解决商事争议问题的一门新型法学学科。中国入世之后，国际化高速发展，企业选择仲裁作为解决商事争议（尤其是涉外商事争议）的需求在不断增加，仲裁受理案件的数量在直线提升。为了与国际仲裁市场相适应，对我国商事仲裁法学进行学习和研究以促进其加速发展是势在必行。

第一节 商事仲裁的内涵

一、相关概念

（一）商事法律关系

有关商事法律关系的概念，各国的规定各不相同，具体有三种不同的理解：最为狭义的理解，是指严格意义上的商人与商人之间所进行的商品交换关系，以及在此商品交换过程中所发生的法律争议；较为广义的理解，是指商人与商人、商人与非商人以及非商人与非商人之间所进行的商品交换关系，以及在此交换过程中所发生的法律争议；而最为广义的理解，是指商人与商人、商人与非商人、非商人与非商人之间所进行的商品交换关系和他们在进行民事交往时所引起的财产关系，以及在此商品交换和民事交往过程中所发生的法律争议。

本书将从最为广义的角度来理解“商事法律关系”一词，并从最为广泛的角度来理解商事仲裁的概念问题。这与我国的相关规定是相符的。我国在加入1958年《承认及执行外国仲裁裁决公约》（简称《纽约公约》）时作了商事保留（Commercial Reservation），仅对按照我国法律属于契约性和非契约性商事法律关



系所引起的争议适用该公约。所谓“契约性和非契约性商事法律关系”是指由于合同、侵权或者根据有关法律规定而产生的经济上的权利义务关系，例如货物买卖、财产租赁、工程承包、加工承揽、技术转让、合资经营、合作经营、勘探开发自然资源、保险、信贷、劳务、代理、咨询服务和海上、民用航空、铁路、公路的客货运输以及产品责任、环境污染、海上事故和所有权争议等。^①可见，我国采用最广义的“商事”概念。

（二）商事争议解决方式^②

商事争议，是指地位平等的主体之间通过自主形式解决的有关商事关系的争议。商事争议主要通过四种方式得以解决：协商、调解、仲裁、诉讼。

商事争议解决方式中经常提到的是 ADR 方式。何谓 ADR？ADR 即 Alternate Dispute Resolution 的简称，直译为替代性争议解决。广义上讲，所谓替代，即采取不同于传统的法院诉讼的方式替代诉讼方式。就这个角度而言，仲裁也是一种不同于诉讼的替代性争议解决方式，因此 ADR 方式应包括仲裁。不过，目前的趋势是将仲裁排除在 ADR 程序的范畴之外，即 ADR 方式为替代性的、诉讼和仲裁外的争议解决方式。

与仲裁、诉讼相比，ADR 方式的特点是：（1）ADR 程序进行的结果并非为了产生对当事人的权利或义务有约束力的决定，而是要求各方当事人共同尝试达成和解。（2）ADR 方式既可单独使用，也可以用于诉讼程序和仲裁程序；ADR 方式不是解决争议的独立程序，如当事人未达成和解，则解决该争议仍需通过诉讼或仲裁。

ADR 方式的表现形式包括多种，譬如中立听证协议（The Neutral Listener Agreement）、微型审理（Mini Trial）、密执安式调解（Michigan Mediation）、简易陪审团审判（Summary Jury Trial）、最后报价仲裁（Final Offer Arbitration）、早期审理评议（Early Trial Resolution）。

（三）仲裁

《中国大百科全书·法学卷》对仲裁的定义是：“仲裁指争议双方在争议发生前或争议发生后达成协议，自愿将争议交给第三者作出裁决，双方有义务执行的一种解决争议的方法。”

^① 参见最高人民法院《关于执行我国加入的〈承认及执行外国仲裁裁决公约〉的通知》（法（经）发〔1987〕5号）第2条。

^② 林一飞．国际商事仲裁理论与实务．北京：中信出版社，2004：19-20.

(四) 商事仲裁

商事仲裁 (Commercial Arbitration), 是指商事活动中的争议各方当事人在自愿平等基础上达成协议, 将争议提交第三方, 即仲裁员或公断人 (Arbitrator, Referee) 审理, 由其依据法律或依公平原则作出有约束力的裁决的一种争议解决方式。

二、仲裁的由来

仲裁最早起源于何时已不可考。一般认为, 仲裁首先起源于西方。英语中的仲裁 (arbitration) 一词来源于拉丁文, 是取断然决定 (arbitrary decision) 之意, 其现代意义是指争议双方自愿将争议交由第三方作出终局有约束力的裁决。

在国际上仲裁制度的历史起源于古罗马, 在罗马的《十二铜表法》中就有仲裁的记载。在罗马《民法大全》“论告示”第二编中, 记载了古罗马五大法学家之一保罗的论述: “为了解决争议, 正如可以进行诉讼一样, 也可以进行仲裁。”

1697 年, 英国正式承认了仲裁制度, 并于 1889 年制定了世界上第一部关于仲裁的法律《仲裁法》。1887 年瑞典制定了第一个有关商事仲裁的法律, 1929 年制定了《瑞典商事仲裁法》。1958 年, 联合国通过了《承认及执行外国仲裁裁决公约》, 现已有 140 多个国家和地区参加了这一条约。1985 年, 联合国国际贸易法委员会又通过了《联合国国际商事仲裁示范法》。

由于国际商事仲裁实践的需要, 关于仲裁问题的国际性立法也开始出现并日趋完备。国际社会首先从统一仲裁裁决的承认和执行方面的制度着手, 制定了一系列的国际公约。如 1923 年由国际联盟主持在日内瓦签订了关于承认仲裁条款的《日内瓦仲裁条款议定书》, 1927 年缔结了第一个关于执行外国仲裁裁决的公约《执行外国仲裁裁决公约》(简称《日内瓦公约》), 1958 年在联合国主持下于纽约订立了《承认及执行外国仲裁裁决公约》, 以及 1965 年订立了《关于解决国家与他国国民之间投资争端公约》等。其中, 《纽约公约》以多个关于仲裁承认与执行的国际条约为基础, 规定了公约的适用范围、各国法院承认和执行外国仲裁裁决的程序和原则。至此, 人们不仅找到了评断公正的方式, 也找到了实现公正 (包括在国际范围内实现公正) 的方式。该公约极大地促进了国际仲裁的发展, 所以具有里程碑的意义。

在中国, 虽然商事仲裁作为民间公断争议的一种手段, 有着悠久的历史, 但仲裁作为一项国内立法制度却确立得较晚。1954 年, 在中国国际贸易促进委员会内设立了对外贸易商事仲裁委员会 (后改称中国国际经济贸易仲裁委员会),