

仲裁与法律

ARBITRATION AND LAW

中国国际经济贸易仲裁委员会
中国海事仲裁委员会 主办
中国国际贸易促进委员会法律事务部
中国国际商会仲裁研究所



2003年第1期 (总第84期)

仲 裁 与 法 律

2003 年第 1 期(总第 84 期)

中国国际贸易仲裁委员会
中国海事仲裁委员会
中国国际贸易促进委员会法律事务部
中国国际商会仲裁研究所
主 办

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

仲裁与法律. 2003 年第 1 期(总第 84 期)/中国国际经济贸易仲裁委员会等主办. - 北京:法律出版社, 2003. 3
ISBN 7-5036-4185-1

I. 仲… II. 中… III. 仲裁法-研究 IV. D915.704

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 012280 号

©法律出版社·中国

出版/法律出版社	编辑/法律应用出版中心
总发行/中国法律图书公司	经销/新华书店
印刷/北京中科印刷有限公司	封面设计/曹 铀 孙 宇
责任编辑/伍远超	责任印制/陶 松
开本/A5	印张/4.125 字数/111 千
版本/2003 年 4 月第 1 版	印次/2003 年 4 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	电话/010-63939796
网址/www.lawpress.com.cn	传真/010-63939622
法律应用出版中心/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/yingyong@lawpress.com.cn	
读者热线/010-63939643 63939645	传真/010-63939650
中国法律图书公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
传真/010-63939777	销售热线/010-63939792
网址/www.Chinalaw-book.com	010-63939778
书号:ISBN 7-5036-4185-1/D·3903	定价:10.00 元(全年定价:60.00 元)

仲裁与法律

2003 年第 1 期(总第 84 期)

主 编:王承杰

副主编:曲竹君

编 委:黎晓光 王文英 罗利伟 王 政
刘文仲 李 虎 康 义 汪 翌

编辑部地址:中国北京朝阳区亮马桥路 32 号
高斓大厦六层

邮 政 编 码:100016

电 话:(010)64646688

传 真:(010)64643500

电 子 信 箱:CIETAC@public.bta.net.cn

网 址:<http://www.CIETAC.org.cn>

目 录

· 卷首语 ·

创新求实 推进中国特色社会主义仲裁事业 王生长 (1)

· 仲裁动态 ·

中国国际经济贸易仲裁委员会、中国海事仲裁委员会第
十五届委员会第三次主任联席会议和委员联席会议在
北京召开 (6)

中国海事仲裁委员会上海分会暨渔业争议解决中心成立
庆典隆重举行 (9)

附:在海事领域内全面推广仲裁制度 (11)

中国海事仲裁委员会宁波办事处成立 (14)

中日海事仲裁协议修改 海仲代表团访日成功 (15)

中国国际商会调解中心与澳门世贸中心合作协议签字
仪式成功举行 (17)

司法部办公厅明确认为外国律师事务所驻华代表处及其
代表可以代理人身份参与在华国际仲裁活动 (19)

· 会议文件 ·

开幕词

——刘文杰副主任在 2003 年 1 月 14 日中国国际经
济贸易仲裁委员会和中国海事仲裁委员会第十
五届委员会第三次会议上的讲话 (21)

中国国际经济贸易仲裁委员会 2002 年工作报告和 2003 年

◆ 2 仲裁与法律 ·2003 年第 1 期·

工作计划	(23)
中国海事仲裁委员会 2002 年工作报告和 2003 年工作 计划	(38)

·专论 争鸣·

涉台经贸纠纷的仲裁解决	康 明 (43)
根据《纽约公约》执行外国仲裁裁决的最新发展 曹丽军 编译 朱建林 校	(59)
对一起仲裁证据保全案的评析 ——兼论现行仲裁证据保全法律规定的不足	 杜开林 (70)
美国民事诉讼中建议性仲裁制度初探	 周 群 (81)
附:美国 1998 年 ADR 法规	 周 群 译 郭五军 校 (87)

·特 载·

读懂英美案例法	 纪 刚 (92)
国际商会《跟单信用证统一惯例》有关问题的回答 Gary Collyer 著 金赛波 胡晋华译	(106)

·案例精辟·

北京市第二中级人民法院依法驳回一起撤销贸仲仲 裁决申请	 何贵才 (117)
附:中华人民共和国北京市第二中级人民法院 民事裁定书	 (118)

卷首语

创新求实 推进中国特色社会主义仲裁事业

王生长*

党的十六大报告指出,“贯彻‘三个代表’重要思想,关键在坚持与时俱进”。与时俱进,就是理论和工作要体现时代性,把握规律性,富于创造全部性。十六大报告把创新的重要性提到了前所未有的认识高度,深刻地指出创新是一个民族进步的灵魂,是一个国家兴旺发达的不竭动力。变化的世界要求我们以马克思主义的理论勇气,总结实践的新经验,借鉴当代人类文明的有益成果,不断扩展新视野,作出新概括,把中国特色社会主义事业不断推向前进。

与时俱进首先是一种昂扬的精神状态,体现了马克思主义、毛泽东思想和邓小平理论中一脉相承的实事求是的思想路线。与时俱进也是一种求真务实的实践状态,体现了敢于开拓进取、善于不断创新巨大勇气。我国的仲裁事业是我国全面建设中国特色社会主义伟大事业的有机组成部分,仲裁事业的发展也需要我们解放思想、实事求是、与时俱进。

1995年《仲裁法》实施以来,我国仲裁事业的发展出现了崭新的局面。《仲裁法》的目的在于建立适应社会主义市场经济体制的自愿仲裁制度,发挥仲裁在市场经济中的独特服务作用,形成既参考国际通行做法、又具有中国特色的社会主义仲裁制度。回顾《仲裁法》实施7年来

* 中国国际经济贸易仲裁委员会、中国海事仲裁委员会副主任。

的实践,可以说中国特色社会主义仲裁制度已经初步形成。

现代意义的仲裁制度是为市场经济服务的,说到底是为解放生产力和发展生产力服务的。与市场经济一样,仲裁是一种手段,可以为不同的社会形态所采用,不存在姓“社”姓“资”的问题。因此,可以说社会主义的本质与市场经济的仲裁制度是相辅相成的。在 20 世纪 80 年代之前,我们对什么叫社会主义和什么叫马克思主义的认识不是完全清醒的。我国建国以后的 20 多年内,对社会主义建设有实践,有探索,但是失误也是严重的。其中最根本的一条,“就是对发展生产力有某种忽略”。“文化大革命”中甚至提出了“宁要穷的共产主义,不要富的资本主义”的极左口号。邓小平经过理性思考,认为“马克思主义最注重发展生产力。我们讲社会主义是共产主义的初级阶段,共产主义的高级阶段要实行各尽所能、按需分配,这就要求社会生产力高度发展,社会物质财富极大丰富。所以,社会主义初级阶段的根本任务就是发展生产力。”^① 邓小平精辟入理的见解,抓住了社会主义的本质,为社会主义建设的改革指明了方向。1992 年,邓小平在南巡谈话中进一步指出,对改革开放的“判断的标准,应该主要看是否有利于发展社会主义社会的生产力,是否有利于增强社会主义国家的综合实力,是否有利于提高人民的生活水平。”^② 邓小平提出的“三个有利于”标准,已经超越了改革开放的范围,成为我们各项工作的总的出发点和根本判断标准。在社会主义的中国发展仲裁制度,其目的也在于解放生产力和发展生产力,符合马克思主义的唯物历史观。

与时俱进是马克思主义、毛泽东思想和邓小平理论一脉相承的理论品质。马克思主义理论要求我们一切从实际出发,把人类文明的一般成果与我国的具体实际相结合。作为一项具有悠久历史渊源的制度,仲裁是人类文明共同发展的一般成果。世界是丰富多彩的,每个国家都有自己独特的社会条件和发展阶段,而且当事人面对争议的多样性和复杂性,对具体的仲裁方法和仲裁制度也会有多样化的要求。这

① 邓小平:《建设有中国特色的社会主义》(1984),《邓小平文选》第三卷,第 63 页。

② 邓小平:《在武昌、深圳、珠海、上海等地的谈话要点》(1992 年),《邓小平文选》第三卷,第 372 页。

样,中国特色社会主义仲裁制度就有了存在的必要和发展的空间。

《仲裁法》实施7年以来,中国特色的社会主义仲裁制度体现了一些主要特征:

第一,我国的仲裁制度已经成为一种重要的法律制度,它融合于社会主义市场经济的法律体系之中。规范仲裁的基本法律即《仲裁法》是我国市场经济法律的重要组成部分。

第二,我国仲裁制度的构建充分考虑了仲裁的社会公益功能,建立了以机构仲裁为核心的仲裁体系。仲裁机构和仲裁员首先把仲裁当做一项社会公益事业,为消融纠纷、规范市场尽职尽责。仲裁不是仲裁员谋生的主要手段。中国仲裁的费用低廉是世界有名的。

第三,政府对仲裁的支持力度是巨大的。在我国,仲裁不纯粹是一种自生自灭的民间力量,政府强力推广仲裁促进了新生的仲裁力量以惊人的高速度向前发展。

第四,我国仲裁已经形成了莫基于中国优秀传统文化之上的以高度合意为导向的仲裁制度和仲裁实践。特别是我国仲裁机构首创的“仲裁与调解相结合”的做法有利于实现解决纠纷的目的,有利于快速结案和自愿履行,有利于保持和发展当事人之间互动的合作关系,成为世界仲裁新的风景线。

虽然7年来成绩斐然,具有中国特色的社会主义仲裁制度已经初露端倪、初具规模,但是我们不能因此而沾沾自喜、固步自封。与社会主义市场经济的发展要求相比,我们的仲裁事业还存在不少差距,需要我们认真总结经验,不断创新,想出新办法,拿出新举措,创设新制度,把中国特色社会主义仲裁事业推向新的发展阶段。

贯彻十六大报告,推进我国的仲裁事业,还要在以下一些方面做出新的努力:

第一,认真总结《仲裁法》实施以来存在的各种问题,做到仲裁立法的推陈出新。我国的仲裁立法刚性有余,柔性不足,对当事人意思自治限制过多,这种局面亟须改变。社会主义市场经济在相当长的时期内是转型经济,各种矛盾错综复杂,经济纠纷层出不穷,市场主体无疑需要多元化的纠纷解决方式。市场经济的发展客观上要求我们的社会在纠纷解决机制上实现从司法强制主导型向市场主体合意型的转变。在

充分考虑国际仲裁发展新趋势基础上修订我国的《仲裁法》,赋予当事人、仲裁机构和仲裁员以更大的自主权,才能大大扩展仲裁的发展空间。

第二,要建立仲裁政策的协调机制。我国的仲裁发展很快,仲裁观念逐渐深入人心,社会各界的仲裁意识日益增强,但是我国的仲裁政策还远没有在有关系的要害部门达成共识。例如,我国的立法、司法和行政部门对仲裁的流动性特征以及针对这一特征而应采取的仲裁政策没有引起足够的重视,以至于有关司法解释和政策性措施出台后效果不理想,甚至适得其反。我国有的司法机关对仲裁协议的效力采取从严解释的政策,往往倾向于否定有瑕疵的仲裁协议的效力,从而把有些本来可以由我国仲裁机构管辖的仲裁案件挤到了国外。我国司法行政部门出台限制外国律师在中国参与仲裁的有关规定,本意在于保护中国律师参与国际仲裁的机会,结果由于对该规定的立意存在理解障碍,外国当事人更多地约定适用外国法、更多地约定在外国仲裁,反而使中国律师参与国际仲裁的机会为之减少。这些情况表明,我国迫切需要建立一种有效机制,从战略思维的角度出发,协调有关的仲裁政策。

第三,要对有关的仲裁机构进行体制改革和制度创新。我国大多数的仲裁机构都面临着创新的课题。仲裁机构是具有社会公益功能的事业单位,但是我国的事业单位普遍存在人事管理制度的弊端,需要改革创新,调动仲裁员和工作人员的积极性和创造性。具有悠久历史的中国国际经济贸易仲裁委员会也不例外,沉重的历史包袱分散了它的有限资源,不进行体制改革将严重制约它的发展。因此,研究新情况,制定新规则,拿出新办法,解决新问题,必然是仲裁机构获得新生的重要任务。

第四,要在仲裁中更多地引入市场因素,让仲裁的活力充分迸发。例如,现行《仲裁法》对仲裁费用的收取和仲裁费用的管理等方面还比较明显地体现了计划经济的色彩,我国财政管理部门按照“收支两条线”的管理模式控制仲裁机构的费用收入和支出,忽视了仲裁的市场因素,影响了仲裁机构的非政府形象。合理的办法是,按照仲裁机构的不同情况区别对待,该给予财政支持的就给予财政支持,能够让市场力量决定的就让市场力量决定,这是确保仲裁提供高质量法律服务的正当

要求。

仲裁机构要继续在改革中求发展。我们有决心、有勇气,按照党的十六大精神,贯彻“三个代表”重要思想,立足改革,团结一致,创新求实,建设一条适应社会主义市场经济体制的,符合国际惯例的,达到国际化、现代化水平规模的仲裁之路,推进中国特色社会主义仲裁事业的健康发展。

仲裁动态

中国国际经济贸易仲裁委员会、 中国海事仲裁委员会第十五届委员会 第三次主任联席会议和委员 联席会议在北京召开

2003年1月14日,正值辞旧迎新之际,中国国际经济贸易仲裁委员会(下称贸仲)、中国海事仲裁委员会(下称海仲)第十五届委员会第三次主任联席会议和委员联席会议在京召开。本次会议的中心议题是:审议贸仲、海仲2002年工作报告,制定2003年工作计划和重点,以十六大精神为指引进一步全面深入地开展仲裁工作。

在首先召开的主任会议上,贸促会副会长、贸仲和海仲副主任刘文杰主持了会议,贸仲副主任黄赤东、费宗祯、王家福、李勇、唐厚志、吴承璘、卢云华、沈四宝、王生长、赵相林、郭晓文和海仲副主任王茂深、高隼来、朱增杰,以及贸仲总、分会和海仲秘书长、副秘书长等共20人参加了会议。

会议首先由贸仲副主任王生长和海仲副主任康明分别就贸仲和海仲2002年的工作情况作了全面汇报,并提出了2003年的新工作计划和重点。其后,与会副主任就两个委员会的工作报告进行了审议与讨论,对两个仲裁委员会在过去一年中取得的成绩与进展予以了肯定,并对新一年的工作计划和重点提出了很多建设性意见。

主任会议一致认为,面临日益激烈的国内外竞争以及入世所带来的种种机遇和严峻挑战的新局面,仲裁委员会进行体制改革已是势在必行。随着我国市场经济的长足发展,现有的体制设置已远远不能适应实际需要。因此,若要将仲裁委员会建设成国际上一流的仲裁机构,

真正实现仲裁委员会的民间化、非行政化与企业化是至为关键的。主任会议还认为,仲裁委员会应当在推动我国仲裁法制革新的进程中起到积极作用。为树立符合经济全球化和公平自由贸易新秩序的仲裁新理念,仲裁委员会应当主动地承担起对仲裁法进行修改这一历史使命。会议还提出,为提高办案质量、保证裁决公正,应当继续加强对仲裁员的培训和监督工作;完善内部的管理机制,激发仲裁员与工作人员的工作积极性,增强仲裁为当事人服务的职业道德观念。此外,会议还提出应当加强对新行业新类型案件的研究,制定适应特定类型的行业仲裁规则,使得仲裁工作与时俱进,不断得到开拓创新。与会副主任均相信,在十六大提出的“发展要有新思路,开放要有新局面,改革要有新突破,工作要有新举措”精神指导下,两个仲裁委员会一定能够将上述工作贯彻到底。

随后,会议审议讨论了《中国国际经济贸易仲裁委员会金融仲裁规则(修改稿)》。在朱建林秘书长简要汇报了该规则的制定目的与规则特点之后,与会副主任对该规则的具体条文进行了热烈的探讨与发言,提出了许多有益的建议。

主任会议的最后,刘文杰副主任作了总结发言,指出仲裁委员会应当抓住我国加入WTO和经济发展的历史契机,开拓创新,使得仲裁业务显示出多方位的增长态势。同时,两个仲裁委员会的工作还是要坚持两手抓,既要符合现实又要开拓进取,一手抓实际工作,一手抓改革,两手要同重,不可有所偏颇。另外,他还着重强调了仲裁委员会的体制改革与管理创新之计划,提出可以考虑成立专门小组进行专题研究,通过海外考察、实地调研等多种方式将这项工作予以落实。

贸仲、海仲委员联席会议随后召开。会议由朱建林秘书长主持,贸仲、海仲副主任、顾问、委员与秘书处工作人员共有一百余人参加了大会。

贸仲、海仲副主任刘文杰首先向大会致开幕辞:这次委员会议是在我国进入21世纪、党的十六大胜利闭幕后召开的,十六大确定的总体规划对我们总结过去一年的工作,确定新一年的工作目标,制定未来的工作计划,具有非凡的历史意义。在过去的一年中,贸仲、海仲的仲裁工作稳步发展,在国内外激烈的竞争中,继续保持了可持续发展的良好势头,各项工作取得了突出成绩。但随着我国法律制度的不断完

善,仲裁制度的改革已初见端倪。改革旧的不合时宜的仲裁制度和管理办法,建立现代化、国际化的仲裁体制,在竞争中求发展,在探索中求创新,才能在国际仲裁领域站稳脚跟,才能与国际知名仲裁机构齐头并进。最后,刘文杰副主任提出,在新的一年里,两个仲裁委员会要牢固确立“三个代表”重要思想在仲裁工作中的指导地位;要坚持仲裁为经济建设和改革服务的观点,不断拓展仲裁服务的新领域,进一步树立为当事人服务的仲裁理念;要坚持创新精神,积极推进仲裁工作的改革;要着眼于新形势、新任务,加强自身队伍建设;要意气风发,树立求创新、谋发展的新思路,注意发现问题、研究问题,努力开创仲裁工作的新局面,充分发挥仲裁委员会在国内仲裁机构的引领性作用,全面提升仲裁委员会的国际地位。

其后,贺仲副主任王生长、海仲副主任康明分别向大会作了工作报告。2002 年,贺仲受案争议金额再创新高,涉外案件保持稳定,国内案件增长较快;贺仲域名争议解决中心和亚洲域名争议解决中心为快速解决中文域名争议、通用网址争议、.CN 英文域名争议和国际通用顶级域名争议发挥了重要作用,有力地维护了当事人的合法权益。海仲则积极寻求合作和发展,海仲上海分会经过缜密的筹备于 2003 年 1 月 7 日揭牌,正式受理案件,海仲渔业争议解决中心也同时挂牌,这标志着海仲的仲裁工作跨入了新的历史发展阶段。

与会顾问、委员们在认真听取两个工作报告之后,踊跃发言,对两个仲裁委员会取得的成绩给予了充分的肯定,并对两个仲裁委员会新一年的工作计划与重点提出了多方建议与意见。

最后,与会全体人员以热烈的掌声一致通过了两个委员会的工作报告。

委员会议结束后,两个仲裁委员在中国大饭店举行了新春联谊会,最高人民法院副院长、仲裁委员会顾问李国光应邀参加了晚宴。在晚宴上,王生长副主任发表了热情洋溢的祝酒词,向各界来宾以及辛勤工作在仲裁战线上的仲裁员与工作人员致以新春的问候与祝愿。参加晚宴的所有宾朋共同祝愿两个仲裁委员会再创辉煌,谱写仲裁事业的新篇章!

(仲裁研究所供稿)

中国海事仲裁委员会上海分会 暨渔业争议解决中心成立庆典隆重举行

2003年1月7日晚,上海新锦江大酒店宴会厅春意浓浓,洋溢着节日气氛。来自中央有关部门、上海市政府、港航企业、保险公司、法律界、大专院校的200名代表欢聚一堂,热烈庆贺中国海事仲裁委员会(下称海仲)上海分会正式成立。

海仲副主任康明首先在会上宣读了中国国际贸易促进委员会关于成立海仲上海分会的批复和上海市司法局关于准予海仲上海分会设立登记的通知,宣布海仲上海分会已履行了全部申办手续,依法成立。

贸促会副会长、海仲副主任刘文杰在讲话中感谢中央有关部委、上海市各级领导和各界对海仲上海办事处升格为分会工作的支持。刘副会长介绍了海仲入世后的新举措,指出,在上海建设国际航运中心的宏伟工程中,海仲应发挥自身优势,为进一步改善上海投资环境做出贡献。他要求新成立的海仲上海分会提高服务意识,在工作中有新思路,在案源方面有新突破,继续树立海仲良好的形象。

刘副会长同时宣布海仲渔业争议解决中心正式成立,该机构的宗旨是及时有效解决渔业争议,保证渔业生产持续稳定发展。

上海市法制办主任徐强代表上海市副市长姜斯宪热烈祝贺海仲上海分会暨渔业争议解决中心成立,相信海仲将在过去工作的基础上,进一步扩大在上海的工作业务,为改善上海的海事法制环境做出更大的贡献。

国务院法制办卢云华副司长在致辞中回顾仲裁法颁布以来中国仲裁事业的重大发展,表示国务院法制办要努力在航运界推动海事仲裁制度,中国作为航运大国,其法律保障机制一定要健全。他认为,海仲

作为中国惟一的专门仲裁机构,应在海事仲裁领域内充分发挥优势。

上海航运交易所(下称上海航交所)朱建华总裁代表航运界热烈祝贺海仲上海分会成立。2002年,上海航交所在无船承运人海运提单范本中已经采用了海仲标准仲裁条款,今后航交所还要与海仲密切合作,互相支持,促进上海国际航运中心的建设。贸促会上海分会会长吴承林在贺词中表示,贸促会上海分会将一如既往支持海仲拓展仲裁业务。

外交学院教授、贸仲资深仲裁员姚壮作了即兴发言,他认为海仲上海分会的成立与时俱进,在港口城市开拓业务一定会有新的发展。

农业部渔业局和渔政指挥中心代表胡学东处长因班机延误,作了书面发言。胡处长指出,长期以来,海仲与渔业界保持良好的合作关系,海事仲裁也在渔业纠纷的解决中发挥了积极作用。现在,随着渔业涉外案件及跨海区案件的增多,单靠行政调解已不能满足现代渔业发展需要,渔业海事仲裁的介入,将为渔业纠纷的解决提供一条新途径,成为解决渔业纠纷的一个有益补充。

随后,刘文杰副会长向新增聘的7名上海地区的海事仲裁员颁发聘书。刘书剑副主任介绍海仲上海分会秘书长蔡鸿达和副秘书长牛磊与代表们见面,蔡鸿达秘书长作了简短发言,表示要在各界的鼓励和关心下,把分会的工作做好。

整个庆典活动简朴隆重,各界代表对中国海事仲裁的前景充满了信心,表达了美好的祝愿。随着海仲扎扎实实富有开创性的工作,海仲上海分会在中国海事仲裁发展史上具有的战略意义将会日益凸现。

(海仲秘书处供稿)

附：

在海事领域内全面推广仲裁制度

——国务院法制办公室卢云华副司长在中国海事
仲裁委员会上海分会成立庆典上的致词

(2003年1月7日于上海)

各位来宾：

晚上好！

在全党、全国各族人民深入学习贯彻党的十六大精神，在“三个代表”重要思想指引下，全面建设小康社会，开创中国特色社会主义事业新局面的重要时刻，在全国仲裁界努力适应加快推进社会主义现代化建设的需要，开创中国特色社会主义仲裁事业新局面的重要时期，中国海事仲裁委员会上海分会隆重成立。这是我国海事仲裁工作的一件大事，也是开创中国海事仲裁工作新局面的重要举措，无论是对全国仲裁工作还是海事工作的发展，都将产生积极的影响。请允许我代表国务院法制办公室对中国海事仲裁委员会上海分会的成立，表示热烈祝贺！

中国特色社会主义仲裁法律制度是在党的十三届四中全会以来这个重要历史时期诞生的。1994年8月《中华人民共和国仲裁法》的颁布，标志着适应我国社会主义市场经济建设和世界经济发展趋势的、与国际惯例接轨的、新的民商事纠纷解决制度在我国正式确立。这项制度自实施的那一天起，就肩负着为社会主义市场经济服务的重要历史使命，就显现出强大的生命力和蓬勃的活力。仲裁法实施7年多来，全国仲裁工作紧紧围绕促进企业合作、加快经济运转、降低纠纷解决成本、提高企业竞争能力，解放思想、实事求是、与时俱进，开拓创新，公