

仲裁实务与案例评析丛书

涉外

仲裁实务与案例评析

刘景一◎编著



人民法院出版社

仲裁实务与案例评析丛书

涉外仲裁实务与案例评析

刘景一 编著

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

涉外仲裁实务与案例评析/刘景一编著. - 北京:
人民法院出版社, 2001.6
(仲裁实务与案例评析丛书)
ISBN 7-80161-178-0

I. 涉… II. 刘… III. ①涉外案件-仲裁-中国
②涉外案件-评析-中国 IV. D997.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 022710 号

涉外仲裁实务与案例评析

刘景一 编著

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 65299981 65136849 (发行部)

印 刷 北京人卫印刷厂印刷

经 销 全国新华书店

开 本 850×1168 毫米 1/32

字 数 396 千字

印 张 16.875

版 次 2001 年 7 月第 1 版 2001 年 7 月第 1 次印刷

印 数 1—3000 册

书 号 ISBN 7-80161-178-0/D·178

定 价 30.00 元

版权所有 侵权必究

丛书编委会

主任 刘景一 中央民族大学法学院副教授，北京仲裁委员会仲裁员

副主任 冯培 法学硕士，北京广盛律师事务所律师、合伙人

委员 (以姓氏笔划为序)

龙翼飞 中国人民大学法学院教授、博士生导师，中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员，北京仲裁委员会仲裁员

孙佑海 法学博士、教授，中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁员，北京仲裁委员会仲裁员

孙洪翔 北京英岛律师事务所主任律师、合伙人，北京仲裁委员会仲裁员

刘良 中国刑警学院法律系副教授，辽宁省法学会常务理事

宋才发 中央民族大学法学院院长、博士生导师

罗宗毅 中共中央党校教务部副主任、副教授

崔洪夫 中央民族大学法学院教授，原北京市法学会秘书长

◇ 总 序 ◇

有人类社会，就免不了由于地缘、文化、政治、经济等差异而在不同的集团或个人之间发生利益冲突和争议。为使社会不致因无序而危及自身的存在和发展，自人类社会产生之初，就创制了各种解决冲突和争议的方法，其中包括有强制约束力的，如原始社会的神明裁判，以及后来逐步发展起来的司法诉讼；也包括无强制约束力的，如当事人自行协商，他人调解或斡旋等，而仲裁则是其中较为独特的方式。

仲裁制度的历史可以大体分为三个阶段：即奴隶社会的雏型期、十四世纪的成型期和二十世纪的定型期。在雏型期，仲裁纯属民间性的，国家既不监督，也不协助，裁决不具有强制约束力。在成型期，国家立法和司法开始介入仲裁，裁决逐步有了强制约束力，但监督的力度明显大于协助的力度。在定型期，一个鲜明的特点就是司法监督的力度日趋减弱，司法协助的力度日趋增强，裁决有了完全的强制约束力。

纵观仲裁制度的发展史，民间性一直是其



主导方面。民间性使仲裁者较之法官具有程度更高的独立性和中立性，也使当事人有较大的自主权，以及程序灵活，时间快捷等优势。虽然民间性并不意味着仲裁可以摆脱国家的监督，但这种监督不是干预，监督要适度，并且在监督的同时又要给予协助，以此使仲裁裁决具有强制约束力。发展到当今的仲裁制度，正由于裁决者独立性强，当事人自主权大，裁决可以强制执行，因而越来越受到人们的青睐。

我国当今的仲裁制度发展很不平衡。涉外仲裁制度发展较快也比较完善，中国国际经济贸易仲裁委员会、中国海事仲裁委员会这两个专业的仲裁委员会已经成为著名的国际商事仲裁中心。而国内仲裁，改革开放之前可谓空白，改革开放之后，由于受计划经济体制的影响，虽然建立了仲裁制度，但那是异化了的，并非现代意义上的仲裁制度。直到《中华人民共和国仲裁法》出台，现代意义的仲裁制度才真正建立起来。

由于我国长期缺乏仲裁的传统，所以，虽然颁布实施了仲裁法，人们都仍习惯于去法院诉讼，对仲裁这种解决纠纷方式的优越性还认识不足，对仲裁的基本知识和基本作法更是知之甚少，因而严重地制约了仲裁制度的发展，也使仲裁委员会的人才潜力和专业潜力未能充分发挥出来。其结果，一方面是这部分宝贵资源的浪费，另一方面也加重了法院审理案件的负担。

要解决上述问题，最根本的办法就是让人们认识仲裁，了解仲裁。为此，我们成立了由从事仲裁实践工作的专家和从事仲裁法教学研究工作的学者组成的编委会和编写队伍，来编写这套《仲裁实务与案例评析丛书》。丛书特别注意实用性，比如，对不具备实用价值或实用价值较小的理论一般不讲，而在讲述必须的基本原理的同时，注重法律、法规和仲裁规则的援引，以便让读者遇到类似问题时，既能找到法理上的依据，又能找到法条上的

依据。

丛书的体例及每本书的结构和内容由编委会集体讨论决定，以保证体例统一，结构科学，内容完善，进而保证丛书的权威性。如果这套丛书有助于人们认识仲裁，了解仲裁，使仲裁这种解决纠纷的方式能发挥出应有的作用，使读者朋友在参加仲裁时能真正有所帮助，那么，我们的目的也就达到了。

刘 景 一

2001 年 5 月



◇ 目 录 ◇

第一章 什么是涉外仲裁——涉外仲裁基本知识 ·····	(1)
第一节 涉外仲裁的概念 ·····	(1)
一、仲裁的概念·····	(1)
二、涉外仲裁的概念和特点·····	(3)
第二节 涉外仲裁的种类 ·····	(12)
一、机构仲裁和临时仲裁·····	(12)
二、友谊仲裁和依法仲裁·····	(15)
第三节 我国涉外仲裁的组织机构和受案范围 ·····	(17)
一、组织机构·····	(17)
二、受案范围·····	(20)
第二章 根据什么提请涉外仲裁——涉外仲裁协议 ·····	(28)
第一节 仲裁协议的概念和类型 ·····	(28)
一、仲裁协议的概念·····	(28)
二、仲裁协议的类型·····	(31)
第二节 仲裁协议的形式和内容 ·····	(34)
一、仲裁协议的形式·····	(34)
二、仲裁协议的内容·····	(40)
三、示范仲裁条款实例·····	(51)



四、现实中仲裁协议易发生的问题·····	(54)
五、仲裁协议不明确的处理实例·····	(57)
第三节 仲裁协议的法律效力·····	(60)
一、仲裁协议的有效条件·····	(60)
二、仲裁协议法律效力的具体表现·····	(71)
三、仲裁协议效力的认定·····	(79)
第四节 仲裁协议的独立性·····	(85)
一、概述·····	(86)
二、国际条约等对仲裁协议独立性的确认·····	(88)
三、我国在仲裁协议独立性问题上的实践·····	(91)
第三章 怎样进入仲裁程序——涉外仲裁案件的申请和受理 ·····	(97)
第一节 申请仲裁·····	(97)
一、仲裁申请书及其附件·····	(98)
二、仲裁委员会的审查·····	(99)
三、涉外仲裁中的代理·····	(100)
第二节 案件受理·····	(101)
一、仲裁程序开始·····	(101)
二、答辩和反请求·····	(102)
三、仲裁申请、答辩、反请求的其他问题·····	(104)
第三节 涉外仲裁中的保全措施·····	(106)
一、证据保全·····	(106)
二、财产保全·····	(108)
第四章 由谁进行仲裁——涉外仲裁中的仲裁庭 ·····	(111)
第一节 仲裁庭的组成·····	(111)



一、仲裁庭的形式	(111)
二、仲裁庭的成立	(113)
第二节 仲裁员的资格	(118)
一、担任仲裁员的条件	(118)
二、仲裁员的公正性和独立性	(120)
三、仲裁员的行为道德规范	(123)
第三节 仲裁员的回避及更替	(125)
一、仲裁员的自我披露	(125)
二、仲裁员的回避	(128)
三、缺额仲裁员的替补	(130)
四、替补后对已进行程序的处理	(132)
第四节 仲裁员的权限和职责	(134)
一、仲裁员的权利	(134)
二、仲裁员的义务	(137)
第五章 涉外仲裁如何进行——涉外仲裁审理程序	(139)
第一节 涉外仲裁案件的审理	(139)
一、仲裁审理程序规则的确定	(139)
二、仲裁审理的方式	(141)
三、仲裁审理的内容	(148)
四、在仲裁审理上几个规范性文件的异同	(151)
第二节 涉外仲裁的简易程序	(154)
一、简易程序的概念和特点	(154)
二、简易程序的适用范围	(155)
三、简易程序中仲裁员的指定	(157)
四、简易程序的案件审理	(158)
第三节 仲裁审理中的证据	(159)



一、证据的收集或来源·····	(159)
二、证据的种类及专家报告和鉴定报告·····	(161)
三、证据的可采性·····	(164)
第四节 放弃异议条款·····	(165)
一、放弃异议条款的要件·····	(165)
二、当事人应提出异议的几种主要情况·····	(168)
第五节 涉外仲裁中的调解·····	(173)
一、仲裁调解的特点·····	(173)
二、我国涉外仲裁程序中的调解·····	(176)
第六章 涉外仲裁依何法律进行——涉外仲裁的法律适用 ·····	(179)
第一节 仲裁协议的法律适用·····	(179)
一、仲裁当事人行为能力的法律适用·····	(180)
二、争议事项可仲裁性的法律适用·····	(182)
三、仲裁协议的准据法·····	(188)
四、有权决定仲裁协议效力的机构·····	(192)
第二节 涉外仲裁程序法的适用·····	(195)
一、仲裁程序法适用的独立性·····	(196)
二、仲裁程序法的适用范围·····	(197)
三、仲裁程序法的确定·····	(199)
四、仲裁程序法适用的“非地方化”学说·····	(205)
第三节 涉外仲裁的实体法适用·····	(211)
一、当事人自行选择实体法·····	(212)
二、仲裁庭选择可适用的实体法·····	(215)
三、商人习惯法的适用·····	(221)
四、我国涉外仲裁的实体法适用·····	(226)

**第七章 涉外仲裁的处理结果——涉外仲裁裁决** (230)**第一节 涉外仲裁裁决的国籍** (230)

一、裁决作出地国标准 (231)

二、非内国裁决标准 (232)

三、混合标准 (232)

第二节 裁决的作出 (233)

一、裁决作出的原则 (233)

二、裁决作出的时间 (237)

三、裁决的形式和内容 (238)

四、裁决的种类 (238)

五、裁决的效力 (248)

第三节 裁决的更正、补充和解释 (251)

一、裁决的更正 (251)

二、裁决的补充 (252)

三、裁决的解释 (254)

第四节 裁决的撤销 (255)

一、撤销裁决的概念和理由 (255)

二、撤销裁决的效力和补救措施 (275)

三、撤销裁决的程序性规定 (277)

第八章 仲裁处理结果的实现——涉外仲裁裁决的承认**与执行** (280)**第一节 承认与执行裁决概述** (281)

一、承认与执行裁决的含义 (281)

二、承认与执行裁决的范围 (284)

第二节 承认与执行裁决的程序和条件 (290)



一、承认与执行裁决的程序·····	(290)
二、承认与执行裁决的条件·····	(294)
三、我国的相关规定·····	(298)
第三节 拒绝承认和执行仲裁裁决·····	(300)
一、1958年《纽约公约》第5条·····	(300)
二、公约确定的理由及其特点·····	(302)
三、我国的相关规定·····	(308)
第四节 外国仲裁裁决在中国的承认与执行·····	(311)
一、依据我国国内法执行外国裁决·····	(311)
二、依据《纽约公约》执行外国裁决·····	(312)
第五节 港澳台裁决在内地的承认与执行·····	(314)
一、回归前港澳裁决与统一前台湾裁决在中国内地 的承认与执行·····	(314)
二、回归后港澳裁决在内地的承认与执行·····	(316)
三、统一后台湾裁决在祖国大陆的承认与执行·····	(319)
案例评析·····	(320)
1. 锐夫动力公司案	
——涉外仲裁中的管辖权、适用法律、仲裁协议 效力等综合问题·····	(320)
2. 埃及“金字塔”投资争端案·	
——“解决投资争端国际中心”仲裁中的管辖权、 准据法及补偿标准问题·····	(348)
3. 印度联盟诉麦道公司案	
——仲裁程序的适用法律问题·····	(374)
4. 意大利公司诉比利时公司案	
——仲裁协议有效性的适用法律及国家强制性规范	

的适用问题	(382)
5. 韩国卖方诉约旦买方案	
——仲裁庭管辖权、仲裁协议效力及适用法律、 合同准据法问题	(391)
6. 某公司申请执行仲裁裁决被裁定不予执行案	
——涉外仲裁裁决及其在我国的执行	(405)
7. 香港公司诉广东两公司案	
——我国涉外仲裁裁决在境外申请执行问题	(411)
附录	(421)
承认及执行外国仲裁裁决公约	
(1958年6月10日)	(421)
联合国国际贸易法委员会《国际商事仲裁示范法》	(426)
联合国国际贸易法委员会仲裁规则	
(1976年4月28日)	(442)
国际商会国际仲裁院仲裁规则	
(1998年1月1日)	(462)
中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则	
(1998年5月6日)	(489)
全国人民代表大会常务委员会	
关于我国加入《承认及执行外国仲裁裁决公约》 的决定	
(1986年12月2日)	(505)
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	
(1987年4月10日)	(505)



最高人民法院

关于人民法院处理与涉外仲裁及外国仲裁事项有关
问题的通知

(1995 年 8 月 28 日) (507)

最高人民法院

关于不得以裁决书送达超过期限而裁定撤销仲裁
裁决的通知

(1997 年 4 月 6 日) (508)

最高人民法院

关于人民法院撤销涉外仲裁裁决有关事项的通知

(1998 年 4 月 23 日) (509)

最高人民法院

关于承认和执行外国仲裁裁决收费及审查期限问题
的规定

(1998 年 11 月 14 日) (510)

最高人民法院

关于福建省生产资料总公司与金鸽航运有限公司
国际海运纠纷一案中提单仲裁条款效力问题的
复函

(1995 年 10 月 20 日) (511)

最高人民法院

关于同时选择两个仲裁机构的仲裁条款效力问题
的函

(1996 年 12 月 12 日) (512)

最高人民法院

关于涉蒙经济合同未直接约定仲裁条款如何认定
案件管辖权的复函

(1996 年 12 月 14 日)	(513)
最高人民法院	
关于我国仲裁机构作出的仲裁裁决能否部分撤销 问题的批复	
(1999 年 8 月 25 日)	(514)
最高人民法院	
关于内地与香港特别行政区相互执行仲裁裁决的 安排	
(2000 年 1 月 24 日)	(515)
附：内地仲裁委员会名单	(518)

第一章

什么是涉外仲裁——涉外 仲裁基本知识

第一节 涉外仲裁的概念

一、仲裁的概念

仲裁 (Arbitration), 在我国又称公断, 是指双方依据协议, 自愿将争议交付独立的第三者处理且处理结果对双方有法律效力的司法之外的解决争议方式。

首先, 仲裁是一种解决争议的方式。现代社会解决争议的合法方式有四种: (1) 协商解决。即争议当事人自己通过友好协商, 自行化解纠纷。(2) 调解解决。又包括: ①民间调解。即由双方信任的人或者由律师进行的调解; ②行政调解。即由当事人的上级行政主管部门进行的调解; ③仲裁调解, 即在仲裁程序进行中的调解; ④诉讼调解。即在诉讼程序进行中的调解。严格说来, 后两种调解并不是这里所讲的调解, 而分别属于仲裁程序和