



英国仲裁法研究

■ 罗楚湘 著



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社



英国仲裁法研究

■ 罗楚湘 著



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

英国仲裁法研究/罗楚湘著. —武汉: 武汉大学出版社, 2012. 8
ISBN 978-7-307-10060-2

I. ①英… II. ①罗… III. ①仲裁法—研究—英国
IV. ①D956. 157

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 177036 号

责任编辑: 田红恩 责任校对: 刘欣 版式设计: 马佳

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)
(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 武汉中科兴业印务有限公司

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 21.25 字数: 306 千字 插页: 2

版次: 2012 年 8 月第 1 版 2012 年 8 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-10060-2/D · 1180 定价: 36.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

前 言

英国法学家经常以英国法律具有传统性、连续性等特征而自诩。的确，英国法的历史悠久，并且一以贯之，不曾中断。此外，随着英国殖民地的扩张，英国法渗透到了众多的国家和地区，形成了一个庞大的富有特色的世界性法律体系——英吉利法系。其影响波及了世界各地，从而和大陆法系一起，构成了近现代世界法律制度的基础。

这是从宏观和一般性规律而言的。但是，如果我们对英国仲裁法的历史及发展特征作一番研究，又会发现其在仲裁立法方面一改其“传统性”、“连续性”的作风。英国是国际商事仲裁的中心之一，其仲裁制度对其他国家，特别是英美法系国家具有深刻影响。英国自 1950 年以来，就制定法而言，先后颁布了 1950 年、1975 年、1979 年及 1996 年仲裁法。其现行有效的仲裁法是 1996 年仲裁法及 1950 年仲裁法的第二部分。自 1950—1996 年，英国在短短 46 年内数改其仲裁法，这其中的原因是耐人寻味的。

英国的仲裁制度由来已久，1889 年，英国国会就制定了第一部仲裁法，同时，因为英国的商法和专业知识享有国际盛誉，所以，甚至其合同与联合王国，特别是与英格兰没有任何联系的当事人也规定其纠纷在伦敦解决。1979 年仲裁法颁布实施前，每年有 10000 多件仲裁案件在英国进行，它们大多数为国际商事仲裁案且主要集中在伦敦，这些国际商事仲裁案所涉及的领域主要是海事和商品领域。1979 年仲裁法颁布实施后，在英国进行仲裁的案件数量呈现一种稳固上升趋势。这项服务由于广为采用，仲裁费每年带来的收入在联合王国的无形出口中占有重要部分。据统计，这项金额高达数百万英镑。

但是，英国仲裁制度也受到了强烈的抨击，其焦点就是法院的过度干预。英国历年遵循传统的“法院管辖权不容剥夺”的原则，对一切仲裁裁决均有权重新予以审查。如1950年仲裁法规定，涉及法律问题的，仲裁员必须以“特别案由”(special case)，提请法院作出决定。因为英国的传统观点是，仲裁员只能决定事实问题，而不能决定法律问题。1979年仲裁法废除了上述有关规定，承认当事人的仲裁协议可以排除法院管辖，从而使得仲裁员不仅能对争议的事实进行审理，而且可以根据有关的实体法作出裁决，表现出一种弱化司法干预的倾向。

1985年UNCITRAL《示范法》的出台，是导致英国1996年仲裁法出台的最直接原因。自1993年开始，经过数易其稿，新仲裁法终于在1996年4月经上议院通过，并于同年7月获英王御准。新仲裁法最大限度地反映了《示范法》的观点，特别是在法院与仲裁的关系之间，寻求到一个很好的平衡点：法院的作用是对仲裁的支持，而不是对它的取代。

纵观英国仲裁的历史发展，在其与法院的关系上，可以说是经历了曲折的过程。这一过程和结果，对我国仲裁法制有着很好的借鉴作用。这正是本书的动机之所在。本书主要以1996年仲裁法为研究对象，阐述英国仲裁制度中一些比较重要的问题，如仲裁的基本原则、仲裁的种类、仲裁员、法院对仲裁的干预、仲裁条款的独立性等。同时，本书还将英国仲裁制度与中国的仲裁法制作了一番粗略的比较，试图找出可借鉴之处。但是，由于资料及时间所限，本书只是对英国仲裁法表面的、概括性研究，希望在以后的工作和学习中能够与对仲裁感兴趣的同仁对此问题作进一步的探讨。

目 录

第一章 绪论	1
第一节 仲裁与替代争议解决方式	1
一、仲裁的概念	1
二、替代争议解决方式	3
第二节 英国仲裁制度概述	8
一、英国仲裁制度的起源	8
二、英国仲裁法的法律渊源	9
三、英国仲裁立法的历史	14
第三节 仲裁的基本原则	18
一、自然公正原则	19
二、当事人意思自治原则	21
三、有限的法院干预原则	24
第二章 英国仲裁的种类	34
第一节 临时仲裁与机构仲裁	34
一、临时仲裁	34
二、机构仲裁	36
第二节 国内仲裁与国际仲裁	39
一、国内仲裁	40
二、国际仲裁	42
三、1996 年仲裁法的新规定	44
第三节 英国著名的仲裁机构	45
一、伦敦国际仲裁院	46
二、伦敦海事仲裁员协会	47

三、谷物和饲料贸易协会	50
第三章 仲裁协议	53
第一节 仲裁协议的概念及法律特征	53
一、仲裁协议的概念	53
二、仲裁协议的法律特征	54
三、仲裁协议与价值评估协议	55
第二节 仲裁协议的类型	56
一、仲裁条款与仲裁协议书	56
二、国内仲裁协议与国际仲裁协议	57
三、明示的仲裁协议与默示的仲裁协议	59
第三节 仲裁协议的效力	60
一、对当事人的效力	60
二、对仲裁机构的效力	61
三、对法院的效力	62
四、使仲裁裁决具有强制执行的效力	64
第四节 仲裁协议的形式和内容	64
一、仲裁协议的形式	64
二、仲裁协议的内容	69
三、有关仲裁协议的实例	77
第五节 仲裁条款的可分割性原则	80
一、仲裁条款可分割性原则的含义	80
二、仲裁条款可分割性原则的确立	80
三、仲裁条款可分割性原则的发展	81
第六节 仲裁协议的有效性及其准据法	84
一、签订仲裁协议的主体的行为能力	84
二、争议事项的可仲裁性	90
三、仲裁协议的准据法	93
第四章 仲裁员	95
第一节 仲裁员的能力和资格	95

一、概述	95
二、法官仲裁员	97
三、仲裁员的公正性和独立性	99
四、弃权与不容反悔	101
第二节 仲裁员的指定	103
一、仲裁员指定的方法	103
二、替代仲裁员的指定	105
第三节 仲裁员的权力和义务	106
一、仲裁员的权力	106
二、仲裁员的义务	111
三、仲裁员的免责	115
第五章 仲裁庭	118
第一节 仲裁庭的组成	118
一、独任仲裁庭	118
二、二人仲裁庭	120
三、三人仲裁庭	123
四、公断人和首席仲裁员	126
第二节 仲裁庭的管辖权	128
一、仲裁庭管辖权的含义	128
二、仲裁庭有权决定自己管辖权原则的确立	129
第六章 仲裁程序的进行	135
第一节 仲裁的开始程序	135
一、临时仲裁的开始程序	135
二、机构仲裁的开始程序	136
三、确定仲裁是否开始的法律意义	137
第二节 仲裁审理的预备会议	139
第三节 法院在仲裁程序中的权力	142
一、执行仲裁庭的强制性命令	143
二、保证证人出庭	143

三、在支持仲裁程序中可行使的权力·····	143
四、对初步法律要点作出决定·····	146
第四节 仲裁审理·····	147
一、仲裁审理的方式·····	147
二、证据·····	151
三、仲裁庭的权力·····	160
四、合并仲裁·····	164
第七章 仲裁的法律适用 ·····	167
第一节 仲裁程序法·····	167
一、仲裁程序法的概念和范围·····	167
二、仲裁程序法适用的独立性·····	169
三、仲裁程序法的确定·····	170
第二节 仲裁实体法的适用·····	174
一、根据意思自治原则由当事人选择适用的法律·····	174
二、公允及善良原则·····	176
三、当事人未选择时仲裁实体法的确定·····	179
四、对不遵守 1996 年仲裁法第 46 条规定的制裁·····	181
第八章 仲裁裁决与仲裁费用 ·····	183
第一节 仲裁裁决的种类·····	183
一、终局裁决·····	183
二、中间裁决·····	186
三、临时裁决·····	189
四、合意裁决·····	190
五、缺席裁决·····	191
第二节 仲裁裁决的作出·····	193
一、仲裁裁决作出的时间·····	193
二、仲裁裁决作出的方式·····	194
三、作出仲裁裁决的地点·····	196
四、裁决的形式·····	198

五、裁决的效力·····	200
第三节 对仲裁裁决的异议·····	202
一、提出异议的方式·····	203
二、提出异议的时限·····	212
第四节 仲裁费用·····	213
一、概述·····	213
二、仲裁费用与可补偿的费用·····	214
三、仲裁费用的担保·····	216
四、仲裁费用的承担·····	217
 第九章 仲裁裁决的承认与执行·····	227
第一节 国内仲裁裁决的执行·····	228
一、诉讼执行·····	228
二、判决执行·····	228
第二节 外国仲裁裁决的执行·····	230
一、日内瓦公约仲裁裁决的执行·····	230
二、纽约公约仲裁裁决的执行·····	232
三、英国法院执行外国仲裁裁决的实例·····	235
 第十章 英国仲裁法与中国仲裁法的比较·····	238
第一节 英国仲裁法对中国香港地区的影响·····	238
一、仲裁立法概况·····	238
二、仲裁法律渊源·····	239
三、1996 年仲裁条例·····	244
四、2011 年新《仲裁条例》·····	250
第二节 英国仲裁法与中国内地仲裁法的比较·····	251
一、仲裁立法的背景·····	251
二、仲裁法的渊源·····	253
三、仲裁的分类·····	254
四、仲裁员·····	255
五、仲裁机构·····	258

六、仲裁协议·····	260
七、司法监督·····	263
八、仲裁文化·····	270
主要参考文献·····	272
英国 1996 年仲裁法 ·····	282
后 记·····	330

第一章 绪 论

第一节 仲裁与替代争议解决方式

一、仲裁的概念

仲裁作为一个法律概念，在学术界有不同界定。一般认为，仲裁是指纠纷当事人在自愿基础上达成协议，将纠纷提交非司法机构的第三者审理，第三者就纠纷居中评判是非，并作出对争议各方均有拘束力的裁决的一种解决纠纷的制度、方式或方法。^① 简而言之，仲裁是指由中立的第三人解决争议的一种方法，其裁决对当事人有约束力。^②

从理论上讲，仲裁包括两方面的因素：合同因素（契约因素）与司法因素。合同因素明确地表现在各国普遍接受的各项原则中，如仲裁必须建立在当事人之间的仲裁协议上；仲裁庭超出当事人授予的管辖权限作出的裁决无效等。司法因素则出现在许多规则中，如仲裁员必须公正；遵守自然正义的各项要求；仲裁裁决与法院判决原则上可采用同样的执行方式。^③ 基于仲裁所具有的契约因素，

① 黄进等著：《仲裁法学》，中国政法大学出版社 2008 年版，第 1～2 页。

② Bryan A. Garner A Dictionary Of Modern Legal Usage (second edition), Law Press. China, 2003, p. 73.

③ [英] 施米托夫著：《国际贸易法文选》，赵秀文选译，中国大百科全书出版社 1993 年版，第 598 页。

当事人享有充分的意思自治权,使得仲裁具有诉讼所无可比拟的灵活、快捷、经济等特点,而仲裁所蕴涵的司法因素,又使仲裁裁决具有与司法判决同等的法律效力。

在英国,仲裁对于商人有着很大的吸引力。这是由仲裁所具有的隐秘性决定的,仲裁庭由当事人选定,迅速高效,费用低廉,程序不拘形式。因为许多商业纠纷实际上根本不是法律纠纷,而是事实或习惯做法的纠纷,这种纠纷即使诉到法院,其结果往往是法院在听证后根据一位或几位专家证人的正确意见解决。而仲裁本身就是由依当事人协议选定的人审理,采用仲裁反映出一部分商人对另一部分商人裁决商业纠纷的信任。^①

这种吸引力不仅吸引着英国商人,许多在其他方面与英国没有关系的合同也都含有一条款,规定纠纷依英国或外国法在英国仲裁解决。^②几个世纪以来,英国一直是主要的国际商业中心之一。相

① [英] 马克·霍伊著:《国际贸易法》,李文玺译,法律出版社 1992 年版,第 317 页。

② 英国有时也称“英格兰”(England)、“不列颠”(Britain)或“大不列颠”(the Great Britain),其正式官方名称为“大不列颠及北爱尔兰联合王国”(the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland),简称“联合王国”(the United Kingdom)。但是,在严格的地理意义上,这三者是有区别的:英格兰(England)包括威尔士, Berwickon - Tweed 城和邻近岛屿,诸如怀特岛或伦迪岛以及那里邻近的领水;大不列颠(the Great Britain)意指上面界定的英格兰和苏格兰及其邻近的领水。它包括奥克尼群岛、设德兰群岛、赫布里底群岛和罗科尔诸岛,它们(尽管远离大陆)是苏格兰的组成部分;联合王国(the United Kingdom)意味着大不列颠和北爱尔兰及其相邻的领水。它不包括爱尔兰共和国。由于历史的原因,它也不包括海峡岛或马恩岛。(参见[英] J. H. C. 莫里斯主编:《戴西和莫里斯论冲突法》,李双元等译,中国大百科全书出版社 1998 年版,第 22~23 页。)在法律意义上,由于英国法律多样性的特点(关于英国“法律的多样性”的论述,参见[法]托克维尔著:《旧制度与大革命》(汉译世界学术名著丛书),冯棠译,商务印书馆 1992 年版,第 261~262 页。),英格兰与不列颠或联合王国不是一个意思。(参见[英]戴维·M. 沃克著:《牛津法律大辞典》,北京社会与科技发展研究所译,光明日报出版社 1988 年版,“英格兰法”(第 289~300 页)、“不列颠法”(第 113 页)、“爱尔兰法”(第 465~467 页)、“北爱尔兰法”(第 643~645 页)、(转下页)

应地，其跨国商事仲裁的法律与实践具有悠久的历史。就国际商事仲裁而言，在1979年仲裁法颁布实施前，英国仲裁受到抨击之处就是法院监督管辖权的卷入和行使。然而尽管如此，据估计，在1979年仲裁法实施，在英国每年有超过10000件仲裁案件，这些案件主要集中在伦敦，大部分属国际海事和商品领域的纠纷。1979年仲裁法颁布实施后，在伦敦进行的国际商业仲裁其他领域的案件呈现出一种稳固上升的趋势，特别是所谓的双方当事人具体交易的一次性（one-off）案件。^①

二、替代争议解决方式

替代争议解决方式是由英文 Alternative Dispute Resolution（以下简称 ADR）翻译过来的，是诉讼外或非诉讼解决民商争议的各种方法的统称。但是对于 ADR 的理解，不同国家的学者们有不同见解。在法国，ADR 指法院判决或仲裁裁决之外的解决争议的各种方法的总称，在美国及其他普通法系国家，有的 ADR 属于法律框架内，有的是受到相当限制的方法；其他的 ADR 则相反，纯粹是基于当事人自愿同意，与国家司法无任何关系。英国有一些学者认

（承上页）“苏格兰法”（第 802～810 页）和“威尔士法”（第 929 页、第 937～938 页）等词条。而且，在冲突法意义上，“英格兰、苏格兰、北爱尔兰、马恩岛、泽西、耿济岛、奥德尼岛、夏克、每个英格兰殖民地、美国和澳大利亚的每一个州以及加拿大的每个省，都是冲突法意义上的一个独立的 country，尽管其中没有一个国际公法所认为的国家（state）”，因此，“威尔士不是一个 country，因为其法律体系与英格兰的相同。北爱尔兰的立法机关于 1972 年被停止，它却是一个 country”。（〔英〕J. H. C. 莫里斯主编：《戴西和莫里斯论冲突法》，李双元等译，中国大百科全书出版社 1998 年版，第 20～21 页。）尽管存在着上述诸多区别，但为论述方便，除非特别指明，本文中的“英格兰”、“不列颠”或“大不列颠”及“联合王国”是在同一意义上使用的，即它们都指的是“英国”。

^① Intl Handbook on Comm. Arb. Suppl. 23 March 1997, England, by V. V. Veeder, p. 6.

为 ADR 并不包括仲裁, ADR 是指不具有强制性的争议解决机制。^①

在西方, 常见的 ADR 主要有以下几种: ①调解; ②契约指定的调解; ③模拟诉讼形式的调解; ④由各方当事人的董事会代表直接进行的调解; ⑤律师或中立专家的联合磋商; ⑥仲裁/调解; ⑦仲裁员的选择限于各方当事人提出的要约之间的仲裁; ⑧法院指定的调解和仲裁; ⑨简易陪审团; ⑩租借法官。

ADR 具有以下特点: ①ADR 中的当事人具有高度的自主性; ②ADR 程序具有较大的灵活性; ③ADR 程序快捷, 及时且费用低廉; ④除仲裁外解决争议的协议及决定不具有法律的约束力。^②

英国著名学者施米托夫称 ADR 这种争议解决方式为“司法外解决争议的方法”。他认为这种争议解决方式应包括: ①协商程序; ②申诉程序; ③调解; ④仲裁。^③ 在这四种方式中, 仲裁无疑是最具有吸引力的。其蕴涵的司法因素, 使得它与其他 ADR 相区别。

1. 协商与仲裁

协商是指争议发生后, 在没有第三者参加的情况下由双方当事人自行解决争议的一种方法。对于商事争议, 特别是在合同履行中发生的争议, 如果由争议双方在自行查明事实和分清责任的基础上, 本着真诚合作和互谅互让的精神, 自行达成和解协议, 进而使争议得到妥善的解决, 那么, 应该说, 协商是一种理想的解决争议的方式。与协商不同的是, 仲裁是在第三者的参与下解决争议的一种方法。两者最大的区别是双方当事人协商达成的和解协议, 不具有法律上的拘束力; 而仲裁裁决则不同, 它不但具有拘束力, 还具有强制执行的效力。

① See Gary Slapper & David Kelly, *English Legal System*, Cavendish Publishing Limited, 1996, p. 275. 转引自齐树洁主编:《英国民事司法改革》, 北京大学出版社 2004 年版, 第 507 页。

② 袁泉、郭玉军:《ADR——西方盛行的解决民商事争议的热门制度》, 载《法学评论》1999 年第 1 期, 第 91 页。

③ [英] 施米托夫著:《国际贸易法文选》, 赵秀文选译, 中国大百科全书出版社 1993 年版, 第 650 ~ 651 页。

此外，在仲裁过程中，当事人可能在仲裁庭的主持下或自行在庭外经协商一致而达成和解协议，应该认为，这也是当事人协商的结果。根据英国 1996 年仲裁法第 51 条的规定，如果在仲裁程序进行当中，当事人就争议达成了和解，仲裁庭应停止实体性的程序，而且如果当事人提出请求且仲裁庭并不反对，仲裁庭应将当事人之间的和解协议以和裁的方式确定下来；该和裁应声明它是仲裁庭作出的裁决且它与仲裁庭对其他案件所作出的裁决具有同等的地位和效力。可见，在仲裁过程中的协商一致与当事人在非仲裁程序中的自行协商一致，其法律效力是截然不同的。对于后者，如果一方当事人在执行中反悔，另一方当事人不能请求法院强制执行。1996 年仲裁法规定的将当事人和解协议的裁决书的形式加以反映，其目的也是为了增强该和解协议的效力而已。

2. 申诉与仲裁

当人们受到中央政府、地方政府或其他公共事业单位的官员们的官僚武断行为的侵害或是在日常商务中受到不平等待遇时，他们往往不愿意诉诸法院，而是将他们的不满向有责任接待他们的人申诉，依靠其帮助来处理问题。申诉程序因此而设立。在英国，它包括监察员制度和公平贸易申诉的处理。

监察员制度分为两种：官方的和非官方的。前者包括议院行政管理专员、地方行政管理专员及卫生事业专员；后者是指按行业或职业组织的，负责审查各公共事业单位成员提出的，可能有损于该行业或职业在公众中的形象，进而降低他们在公众眼里的地位的、非职业的、商业标准的申诉，如保险监察局免费向对各保险公司提出抱怨的申请人提供咨询，英格兰和威尔士的诉状律师专业组织——律师协会设立的“非专业观察员”，负责对律师协会处理的针对律师的申诉进行监督。此外，根据 1973 年公平贸易法设立的公平贸易局，是处理劣质商品与服务的投诉机构。^①

^① [英] 施米托夫著：《国际贸易法文选》，赵秀文选译，中国大百科全书出版社 1993 年版，第 659～663 页。

英国的上述申诉程序实际上是一种解决争议的行政司法或行业管理手段。它主要利用行政管理职能或行业、职业管理的便利来处理人们的申诉。可见，申诉程序与作为准司法手段的仲裁在性质上是截然不同的。

3. 调解与仲裁

调解是双方当事人在第三者（调解人）的参与下解决争议的一种方法。调解与仲裁都具有非官方的性质，都是遵循当事人自愿原则，由第三者解决争议的方式。但二者之间具有很多不同之处：

调解具有很大的随意性。任何一方当事人不愿继续调解的可以随时终止，调解人不得强迫其继续参加调解。但在仲裁程序中，当事人单方不得随意改变或终止仲裁程序，一方当事人拒不出庭的，仲裁庭可以根据仲裁规则的规定进行缺席审理，直至作出裁决。

调解的灵活性较大。在调解过程中，双方协商一致就能达成调解协议或和解协议。而仲裁则需按照一定规则进行，裁决所依据的是事实和法律，在少数情况下，也可以依公平合理的原则作出裁决。

效力不同。这是二者最本质的区别。调解协议或和解协议，不具有法律上的拘束力。一方当事人在签署协议后反悔的，另一方当事人不能请求法院强制执行该调解协议或和解协议。而仲裁裁决具有法律上的拘束力，一方当事人不自动履行仲裁裁决的，另一方当事人可以请求法院强制执行。

进行评估、评价或认证，不是仲裁。^① 1996 年仲裁法并不适用于诸如专家评估或鉴定、和解（conciliation）、调解（mediation）及其他种类的 ADR。^② 但商事仲裁的使用者们对利用和解、调解

① 参见高菲编译：《仲裁法和惯例辞典》，中国政法大学出版社 2000 年版，第 48 页。

② Intl. Handbook on Comm. Arb. Supple. 23, March 1997, England, by V. V. Veeder, p. 10.