

ZHONGCAI
XINLUN

仲裁新论

张建华 / 著

中国法制出版社

5.701

责任编辑:是春

图书在版编目(CIP)数据

仲裁新论/张建华著. —北京:中国法制出版社,
2002.2

ISBN 7-80083-923-0

I. 仲… II. 张… III. 仲裁—法的理论
IV. D915.701

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 006611 号

仲 裁 新 论

ZHONGCAI XINLUN

著者/张建华

经销/新华书店

印刷/北京市朝阳区科普印刷厂

开本/850×1168 毫米 32

印张/9.125 字数/218 千

版次/2002 年 3 月第 1 版

2002 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-923-0/D·889

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031)

定价:17.00 元

(发现印装问题请与本社发行部联系

电话:66062752)

(发现内容误差请与本社编辑部联系

电话:66062738)

目 录

第一章 仲裁制度概述	(1)
第一节 现代仲裁制度的基础——意思自治	(2)
一、民事争议解决程序的基本矛盾	(2)
二、现代仲裁制度的形成条件	(4)
三、仲裁意思自治的基本内容：契约自治	(11)
四、意思自治对仲裁制度及体系的决定作用	(14)
第二节 仲裁的性质	(18)
一、我国国内仲裁的民间性质	(18)
二、对仲裁性质的价值判断	(22)
三、关于仲裁法律性质的学说	(26)
第三节 仲裁的类型与特点	(32)
一、仲裁的类型及与其他争议解决形式的比较	(32)
二、专业性，权威性	(38)
三、非正式性	(41)
四、秘密性	(43)
五、一裁终局	(44)
六、快速、经济性	(45)
第四节 仲裁机构及与人民法院的联系	(46)
一、仲裁机构的性质与特点	(47)
二、审判功能对仲裁的影响	(55)
三、司法最终决定权	(62)
四、司法程序对仲裁的保障	(65)

第二章 仲裁适用范围	(70)
第一节 仲裁适用范围与法院主管	(71)
一、仲裁适用范围的含义	(72)
二、仲裁适用范围限于法院主管范围之内	(74)
三、仲裁适用范围独立存在, 与法院主管范围有 明确界限	(76)
四、仲裁适用范围与法院主管范围的选择与突破	(78)
第二节 可仲裁性	(79)
一、可仲裁性的基础: 财产关系	(80)
二、可仲裁性的主体要件: 平等主体	(84)
三、关于当事人有权处理之事项	(88)
第三节 不可仲裁	(89)
一、不可仲裁事项及其确定方式	(92)
二、对不可仲裁事项的解释	(95)
三、不可仲裁的效力	(96)
第四节 当前一些案件可仲裁性分析	(97)
一、关于侵权案件的可仲裁性	(97)
二、关于企业承包经营合同的可仲裁性	(105)
三、关于小型工业企业租赁经营合同的可仲裁性	(108)
四、关于海事案件的仲裁适用范围	(109)
第三章 仲裁协议	(112)
第一节 仲裁合意	(112)
一、仲裁合意的概念及研究仲裁合意的意义	(112)
二、仲裁合意的构成	(114)
三、仲裁合意的作用	(118)
四、仲裁合意解释从宽	(119)
第二节 仲裁协议的要件	(123)
一、仲裁协议的实质要件	(124)

二、仲裁协议的形式要件·····	(132)
第三节 仲裁协议的效力·····	(135)
一、仲裁协议的效力·····	(135)
二、无效的仲裁协议和内容不明确、不完整的 仲裁协议·····	(142)
三、仲裁协议的失效·····	(147)
第四节 仲裁协议的独立性·····	(148)
一、仲裁协议独立性的概念·····	(148)
二、仲裁协议独立性的表现·····	(151)
三、对仲裁协议独立性的分析·····	(155)
四、仲裁协议独立性的意义·····	(160)
第四章 仲裁程序·····	(162)
第一节 仲裁的程序特征·····	(162)
一、仲裁程序的封闭性·····	(162)
二、仲裁程序的时间性·····	(165)
三、仲裁中的机会平等和程序正义·····	(166)
第二节 仲裁开始·····	(170)
一、当事人对仲裁的最后选择·····	(170)
二、仲裁开始时间·····	(173)
第三节 仲裁员协议与仲裁员管辖权·····	(176)
一、关于仲裁员管辖权·····	(176)
二、关于仲裁员协议·····	(177)
三、仲裁员管辖权的发生·····	(181)
四、仲裁员管辖权的审查·····	(183)
第四节 仲裁程序中的仲裁员·····	(187)
一、仲裁庭的组成·····	(187)
二、仲裁员的回避·····	(190)
三、仲裁员的更替·····	(192)

四、仲裁员的权限和职责	(192)
五、仲裁员权力和责任的终止	(196)
第五节 “第三人”问题及合并仲裁	(196)
一、仲裁中的“第三人”问题	(196)
二、合并仲裁	(200)
第六节 仲裁审理	(203)
一、庭前预备	(204)
二、开庭审理	(206)
三、书面审理	(210)
四、缺席审理	(211)
五、庭外调查及性质	(212)
六、有关仲裁举证责任的问题	(214)
第七节 仲裁中的调解与和解	(216)
第八节 法院对执行仲裁裁决的审查	(218)
一、法院审查的性质	(218)
二、法院审查程序中的冲突	(219)
三、新旧仲裁制度衔接有关问题的解决	(220)
第五章 仲裁的法律适用	(223)
第一节 关于公平合理原则	(224)
一、公平合理原则在我国国内仲裁中的地位	(224)
二、公平合理原则的程序性质与作用	(230)
三、“符合法律规定，公平合理”原则的适用特点	(235)
四、适用公平合理原则的限制	(238)
第二节 仲裁中法律的适用	(238)
一、仲裁中法律适用的性质	(239)
二、仲裁程序中法律适用的特点	(242)
三、仲裁法律适用中的解释	(247)

四、有关仲裁法律适用的几个问题·····	(251)
第三节 仲裁中商事惯例、习惯的应用·····	(253)
一、商事惯例、习惯的客观存在性·····	(253)
二、商事惯例、习惯的特点·····	(256)
三、商事惯例、习惯的适用条件和方法·····	(260)
第四节 仲裁员权威、专门知识及其他因素·····	(263)
一、仲裁员权威与法律适用·····	(264)
二、仲裁员适用法律的思维方式·····	(268)
三、先例的作用·····	(272)
四、公道正派与公平合理·····	(276)
主要参考书目·····	(278)

第一章 仲裁制度概述

仲裁属于解决社会冲突的一种制度。这是从最广泛的角度对仲裁所作的观察。

法学与社会学对于社会冲突的评价是截然不同的。社会学从历史发展的动态过程中观察社会冲突对于社会发展的促进意义，从而充分肯定冲突的积极功能。法学则从现存社会制度和社会秩序出发认识社会冲突的反社会性^①。从法学的意义上认识社会冲突，以抑制或解决社会冲突为最高宗旨的诉讼、仲裁等社会冲突解决机制才具有基本价值。

我们所说的仲裁，是平等主体之间自愿将争议（可能发生的争议，已经发生的争议）提交第三方公平裁断的一种制度。是一种司法程序外的“替代纠纷解决方式”（Alternative Dispute Settlement）。在刑事诉讼和行政诉讼体系中，不可能产生这种制度。刑事诉讼和行政诉讼不是解决平等主体之间的争议；对刑事犯罪的追究和对行政违法行为的纠正，都与特定的国家机关的行为相联系，这些公权力的行为内容不允许自由处分。

而民事纠纷的双方当事人是平等主体，双方能够自由处分自己的权利，可以不经法院自愿协商处理纠纷，“替代纠纷解决方式”就有了存在的基础。社会主义市场经济强调经济活动的主体性，强调主体的独立性、意志自由和主体之间的平等地位，随着

^① 顾培东：《社会冲突与诉讼机制》，四川人民出版社出版 1991 年版，第 20 页。

主体活动的多样化、复杂化、快速化及价值多元化,纠纷形式多样、内容复杂、数量增多,纠纷的解决方式也发生相应的变化。在现代民事争议处理方式的体系中,出现了民事诉讼、仲裁、调解、和解这样多层次的有机组合盐式。

第一节 现代仲裁制度的基础——意思自治

一、民事争议解决程序的基本矛盾

民事争议首先意味着争议双方具有独立的民事主体地位,并且存在着民事活动的联系。否则就不能说是民事争议。在私有财产制度形成之前原始公社成员之间的争斗并不具有民事争议性质。客观上存在权利义务的认识标准,才可能出现对权利义务认识不同,才可能产生民事争议,否则只能是争斗;双方将各自对于权利、义务归属的观点表达于外部,才能形成争议。争议的形成还需要排除不经表达观点的自我屈服和不经表达观点的暴力消灭。可见,从法学的、特别是程序法的角度考察,比较起争斗和冲突,争议包含着更复杂的内容,争议具有一定的程序意义。争议双方必须排除没有是非标准的状态和对于是非标准的混沌认识状态,排除不经表达观点的自我屈服和互相之间的暴力消灭,以公认的方式,将自己对于某项法律事实的观点明确表达出来。这显然需要在一定的秩序下进行。这使争议本身具有了运用程序加以解决的基础。

程序总带有人为制定、人为遵守的性质。解决民事争议的程序由于是建立在当事双方出现争议,各自坚持自己的是非标准,并且排除了自我屈服和互相暴力消灭的基础上,就不能由当事双方的任何一方主持程序并最终对争议作出处理,而须有公正第三方主持程序并按照公认的是非标准对争议作出处理。这个基本的

三角结构,即马丁·查比罗(Martin Shapiro)所说当事双方与法院的“三方组合”的“社会逻辑”,实质在于强调法院的居中地位。^①其实,在其他的民事争议解决程序中,如调解、仲裁程序,也是这种基本的三角结构。

但是这种三角结构却存在着一个基本矛盾:当事双方私权利自治与接受第三方公平处理的矛盾。在民事争议解决程序中,当事人的意思自治受到了干预,变得不完整甚至在某种情况下完全不能实现。而第三方公平干涉的效力,却随着民事争议解决程序的层次不同而变得越来越强烈。这取决于两个基本的方面:一是民事争议处理程序中的公权力含量,二是处理争议所适用的公平标准的效力。在调解程序中,^②处理纠纷主要依靠调解人的个人威望,完全不具有行使公权力的意义,其公平标准也主要是民间的是非标准、道德标准,调解书只能由当事双方自愿履行。在仲裁程序中,是由行业专家、法律专家担任的仲裁员处理纠纷,也不具有行使国家公权力的意义,依据的判断标准是“符合法律规定,公平合理”原则,裁决书虽不直接产生强制执行的效力,但在一方当事人不履行的情况下,对方当事人可以申请法院强制执行。而在民事诉讼程序中,纠纷的处理者是国家的专职司法人员,代表国家行使民事审判权,处理案件所依据的是最高的公平判断标准——法律,判决书具有法律效力,必须执行。可见,民事诉讼程序中国家公权力的含量最高,对私权利的干涉也最强烈。

“现代技术世界是一个典型的以契约为基础的世界。”^③在现

① 转引自科特威尔:《法律社会学导论》中译本,第237页。

② 这里所说的调解程序,是指独立的调解制度中的调解程序。在我国,是人民调解制度中的调解程序。不包括法院调解和仲裁庭的调解在内。

③ 麦克尼尔著:《新社会契约论》,雷喜宁、潘勒翻译,中国政法大学出版社1994年版,第65页。

代社会契约关系占重要地位的情况下，要求与之相适应的基于契约解决纠纷的程序制度。契约关系要求依契约规定解决因契约发生的问题，包括依契约中关于如何解决争议的约定解决因契约发生的争议，并且要求在具体的契约场合下解决契约争议。这需要尊重契约当事人的意志，排除公权力的干涉，将争议的解决变为在契约关系内的解决。显然，在民事诉讼中不能实现这样的要求，民事诉讼法终究是公法，必须保证国家公权力的干涉。而需要在民事诉讼之外，建立一种符合契约秩序的要求，以当事人意思自治为基础，有一定约束力的争议解决制度。这是现代社会在诉讼之外建立仲裁制度的基本需要和出发点。

此外，现代社会经济活动节奏快，分工细，民事纠纷也多样、复杂、数量增多，而且要求快速解决，以适应社会经济生活的需要。法院作为统一适用法律的专门机关，具有相对的稳定性，对数量日益增大的纠纷，难以较快作出反应。客观上需要有一种限于私人之间解决争议、处理纠纷速度较快、处理结果具有一定约束力的诉讼外纠纷解决制度。

二、现代仲裁制度的形成条件

仲裁、仲裁制度最引起人们注意的地方是它以“仲裁权”排斥法院的管辖权。^① 中国是一个有着很长的中央集权的封建历史的国家，奉行“以吏为师”，“法无二解”，以刑事手段处理民事争议。完整的、现代意义的仲裁制度是从西方资本主义国家借鉴而来。然而中国终归建立了与国际接轨的现代仲裁制度，这反映

^① 关于“仲裁权”，参见刘家兴教授《论仲裁权》一文，刘家兴教授认为，仲裁权可以概括为三个方面的内容：“程序上的裁决权。事实上的认定权。对当事人实体权利义务关系的确认权。”这显然是一种可以独立对当事人之间的一定争议进行审理、处理的权力。故它能够排斥法院的管辖权。见刘家兴：《论仲裁权》，《中外法学》1994年第2期。

出某种必然的趋势。

1. 关于现代仲裁制度的确立。

从字面上讲,“仲裁”中的“仲”表示从中,地位居中;“裁”表示衡量、判断。“仲裁”即居中裁断之意。^①我们一提仲裁,至少涉及三个人:当事双方和仲裁人。故有人认为:“仲裁和人类社会一样源远流长”,认为在希腊神话中就有特定仲裁法院任命的案例了。^②

通说则认为,最早的仲裁是公元前6世纪希腊城邦国家之间以仲裁解决争议的形式。古罗马奴隶制时代的《十二铜表法》有关于仲裁的记载。在罗马法《民法大全》“论告示”第2编中,有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

① 参见杨悦新:《化解纷争又一路——仲裁古今谈》,《法制日报》1994年8月20日。该文认为“仲裁即居中公断之意”,本文在这里没有使用“公断”。

“公断”一词,含有秉公而断的意思。国内有不少著作直接使用“仲裁就是公断”、“仲裁又称公断”的说法。我国最早建立仲裁制度的标志——1912年国民政府颁布的《商事公断处章程》,使用的也是“公断”。可见,以“公断”作为仲裁的同义语是由来已久了。然而汉语中的“公”常与“国家”、“集体”、“无私”的概念相联系。“公”的小篆字形,上为“八”表示相背,下为“厶”为“私”的本字,“公”字表示的基本意思是“与私相背”、“公正无私”。虽也有“公平”的含义,但在表达仲裁是解决私人间争端的制度的意思时,由于“公”字中的“与私相背”、“无私”的含义,有不易表达的麻烦,故在这里不使用“公断”一词。

我们可以参考一下日本学者兼子一、竹下守夫对仲裁所下的定义:仲裁是由双方当事人选定的第三者所谓私设的裁判官(仲裁人),基于双方当事人无条件地服从其裁决(仲裁裁决)的协议(仲裁契约),作出拘束双方当事人的仲裁裁决。——见兼子一、竹下守夫著,《民事诉讼法》,白绿铉/译,法律出版社1995年版,第2页。

② 见(联邦德国)哈拉尔德·容(Dr. RA. Harald Jung)、米厨中:《仲裁的选择与实施——中国与联邦德国的法律与实践》,《比较法研究》,1989年第3—4辑。

原文所述希腊神话如下:特洛伊王子帕里斯受宙斯之命来对选美作决定。赫尔斯对他说,“不要害怕,女神们到你这儿来,以你为仲裁人。他们选了你来确定她们三人之中谁最为美丽。宙斯委任你接受这一仲裁者的位置。”

进行诉讼一样，也可以进行仲裁。”^①

1347年英国一部年鉴中有关于仲裁的记载。14世纪中叶北欧瑞典的某些地方法典中已有关于仲裁的规定。16、17世纪英国东印度公司的章程中出现了仲裁条款。1697年英国议会正式承认仲裁，制定了第一个仲裁法案，1889年制定了《仲裁法》。瑞典于1887年制定了第一个仲裁法令。^②这一时期是仲裁逐渐发展成为一种法律制度的时期。

日本学者喜多川笃典认为，19世纪以前的仲裁，主要是为了解决朋友之间、伙伴之间或同一家族之间的争议，是临时性的。到了20世纪以后，仲裁的性质发生了变化。有为了预备以后可能发生争议而将仲裁项目签订在标准合同书中的倾向。当事人可以事前指定常设的仲裁机构，再根据该机构的规则，确定选定仲裁员的方法和仲裁手续等。^③喜多川笃典在列举了这些常设仲裁机构后又指出，这些机构向来都有固定的仲裁范围的分工。而且仲裁的主要对象是棉花、小麦和其他商品的买卖合同以及租赁合同中发生的争议。

喜多川笃典教授所说到了20世纪以后仲裁性质发生变化的情况，也是现代仲裁制度确立的情况。而且这一变化伴随着现代工业发展的脚步，这不是偶然的。当商业发展到现代大工业时期，商业交流决不仅仅限于朋友之间、伙伴之间或同一家族之

① 参见全国人大常委会法制工作委员会民法室、中国国际经济贸易仲裁委员会秘书局编著：《中华人民共和国仲裁法全书》，法律出版社1995年版，第5页。

② 参见《中国大百科全书·法学》，中国大百科全书出版社出版1984年版，第807页。

另见谭兵主编：《中国仲裁制度研究》，法律出版社1995年版，第1页。

③ 〈日〉喜多川笃典：《成套设备和专有技术的输出与仲裁——对国际投资基本问题的认识》，《世界法学》1985年第5期，江波尔译自《国际商事仲裁的研究》，日本东京大学出版会出版。

间,而是以契约为纽带的极为广泛的商业联系时,作为解决争议手段的仲裁要求有更为固定的形式和更为稳定的基础,出现了现代仲裁机构和对仲裁条款效力的强制性保障制度。

2. 我国仲裁制度的沿革。

我国自汉以降,重农抑商为历代国策,士农工商中,商人地位最低。虽也有民间处理纠纷的形式,是以农业生产大家庭制为基础的里老族长调解仲裁制,与现代之仲裁颇有神似,^①但挑选纠纷处理人是“命有司择民间高龄老人,公正可任事者”,所处理的内容为:“若户婚、田宅、斗殴者,则会里老胥决之”。^②可见和近、现代的商事仲裁不同。

1912年,国民政府颁布《商事公断处章程》,次年颁布《商事公断处办事细则》,被认为是我国仲裁制度建立的标志。当时的商事公断处设于商会内,“对于商人间商事之争议,立于仲裁地位,以息诉和解为主旨”。^③1921年,北洋政府司法部制定《民事公断暂行条例》,1935年,国民政府追认修正,共34条。但这个条例仍被认为是暂行的“行政命令”性质。^④

革命根据地有关仲裁的规定最早见于1931年11月通过,1933年10月15日修订后重新颁布的《中华苏维埃劳动法》中关于用仲裁方式解决争议的法律条文。^⑤1942年,晋察冀边区颁布的《晋察冀边区租佃债息条例》和《关于仲裁委员会工作指示》,

① 参见陈焕文:《我国商务仲裁之沿革与变迁》,台湾《法令月刊》,1993.44(11).14~20。

② 参见陈焕文:《我国商务仲裁之沿革与变迁》,所引顾炎武日知录会中的叙述,台湾《法令月刊》,1993.44(11).14~20。

③ 见全国人大常委会法制工作委员会民法室、中国国际经济贸易仲裁委员会秘书局编著:《中华人民共和国仲裁法全书》,法律出版社1995年版,第7页。

④ 见陈焕文:《我国商务仲裁之沿革与变迁》,台湾《法令月刊》,1993.44(11).14~20。

⑤ 见谭兵主编:《中国仲裁制度研究》,法律出版社1995年版,第3页。

已经规定了仲裁委员会的性质、任务和权限。1949年,天津市人民政府颁布《天津市调解仲裁委员会暂行组织条例》对于仲裁机构的设置、收案范围和工作原则作了规定。^①

新中国建立后,仲裁制度基本上分为经济合同仲裁、劳动争议仲裁和涉外仲裁三种。经济合同仲裁始于50年代初期,至《仲裁法》实施前,经历了三个大的阶段:(1)1949—1966年为仲裁与诉讼完全分离阶段,又称“只裁不审”阶段。因合同发生的纠纷由各业务主管部门负责仲裁而不是审判。以专区为一级,省、自治区、直辖市为二级进行两级仲裁。但对于重大项目的合同,还允许不服二级仲裁的当事人向国家经济委员会申请仲裁。仲裁与诉讼完全处于分离和隔绝状态。至1966年“文化大革命”,法制荡然无存,这种状态结束,仲裁与审判也停止运作。(2)1978—1991年期间为仲裁与诉讼不合理“对接”阶段,形成“裁审自择、一裁两审”格局,这一阶段的一开始实行的是“先裁后审,两裁两审”,经济合同纠纷必须先申请仲裁,不服裁决的可在10日内向上级合同管理机关申请复议,不服二级裁决的,才能向法院起诉。法院作为全新的诉讼案进行审理,当事人不服一审判决的还可以上诉。1981年,《经济合同法》颁布,规定当事人可以向合同管理机关申请调解或仲裁,也可以直接向法院起诉;对仲裁裁决不服的,可以在收到裁决书的15日内,向法院起诉。1983年,国务院发布《经济合同仲裁条例》后,经济合同管理机关为国家的各级工商行政管理局设立的经济合同仲裁委员会,对经济合同实行一次裁决,形成“裁审自择,一裁两审”格局。这期间,自1987年起,国内仲裁制度还发生局部变化,对技术合同纠纷,著作权纠纷,铁路运输合同纠纷先后实行

^① 见全国人大常委会法制工作委员会民法室、中国国际经济贸易仲裁委员会秘书局编著:《中华人民共和国仲裁法全书》,法律出版社1995年版,第8页。

“或裁或审”，这几种合同的当事人没有仲裁条款或仲裁协议的，才能向法院起诉。仲裁机构作出裁决后，当事人即使不服也不能再提起诉讼，一方不履行裁决，另一方可申请法院强制执行。(3) 1991—1995年，为法院有限干预阶段。1991年修订的《民事诉讼法》将当事人订有仲裁协议作为法院拒绝受理合同纠纷的理由。形成仲裁须以协议为基础的或裁或审的新格局。1993年新修订的《经济合同法》也规定了或裁或审方式。^①

我国的劳动争议仲裁基本上是在各级政府的劳动行政部门内进行。1956年后由于国家强化计划经济体制，劳动关系单一，劳动争议减少，1957年起一度撤销了劳动争议仲裁委员会，法院也不再受理劳动争议案件，而由政府信访部门处理劳动争议。1986年后逐渐恢复劳动争议仲裁制度。

涉外仲裁制度也是建于50年代，受案范围为对外贸易契约和交易中所发生的争议，特别是外国商号、公司或者其他经济组织同中国商号、公司或者其他经济组织间的争议。涉外仲裁实行一裁终局。我国目前的两个专门涉外仲裁机构的名称是：中国国际经济贸易仲裁委员会和中国海事仲裁委员会。

1995年9月1日起开始施行的《中华人民共和国仲裁法》按照国际通行的作法，实行一裁终局的制度。并且改变了以往仲裁机构设立于各级政府有关部门之内的作法，改为由互相之间不具隶属关系的仲裁委员会受理仲裁案件。

我国台湾于1961年施行《商务仲裁条例》，规定了两种仲裁：由当事人自行安排之特设仲裁（Ad hoc Arbitration，本文一般译作临时仲裁），或由仲裁协会主持之机构仲裁（Institutional

^① 参见江伟，李浩：《论人民法院与仲裁机构的新型关系》，载《法学评论》，1995年第4期。

Arbitration)。并于1982年对《商务仲裁条例》进行了修正。^①

我国的仲裁制度也是在进入20世纪后才确立的。不同的是,我国仲裁制度的发展没有如西方国家那样19世纪以前的创制发展过程。我国古代重农抑商的环境,商事法发展甚晚,而在里老族长调解仲裁的形式下,因其符合息事宁人的古风,成为士民间解决纷争包括商事纷争的一种较为普遍的形式。新中国建国后至《仲裁法》实施前的仲裁制度受到前苏联的影响很大,是一种行政仲裁的方式;是在改革开放、实行社会主义市场经济后,才确立了与世界大部分国家同样的现代仲裁制度。我国的港、澳、台地区也在不同的时间实行了现代仲裁制度。

3. 现代仲裁制度的形成条件。

现代仲裁制度在进入20世纪以后形成不是偶然的。像我国这样由于历史的原因,祖国内地和港、澳、台实行不同的制度,但均实行了现代仲裁制度也不是偶然的。从环境和基础条件方面分析,现代仲裁制度的形成至少有这样几个方面的原因:

(1) 与大工业社会相适应的现代商业活动形成。随着科技进步,交通便捷,信息发达,国际贸易大幅增长,商业纷争国际化,并日趋复杂;商业分工越来越细,合同形式多样,内容复杂,非专业人士难以熟悉。更非里老族长式的调解仲裁方式所能胜任。

(2) 国际仲裁占有重要地位。19世纪末、20世纪初开始出现了建立国际商事仲裁制度的趋势,首先是1889年南美一些国家签署的《蒙得维的亚民事条约》规定了承认与执行外国仲裁裁决的条件和程序。此后,1928年,出现了同样性质的《巴斯塔曼特法典》。此后的有关国际仲裁的条约增多,著名的有:1923

^① 参见陈焕文:《我国商务仲裁之沿革与变迁》,台湾《法令月刊》,1993.44(11).14~20。