

中国
仲裁
基础

朱志国 张运所 编 著

警官教育出版社

中国仲裁基础

朱志国 张运所 编著

警官教育出版社

中 国 仲 裁 基 础
ZHONGGUO ZHONGCAI JICHU

朱志国 张运所 编著

警官教育出版社出版

(100038 北京市西城区木樨地北里2号)

河北省滦县印刷厂印刷 本社发行

1997年10月第1版 1997年10月第1次印刷

开本:787×1092毫米 1/32 印张:12

字数:25.6千 印数:0001-4000册

ISBN 7-81027-821-5/D·349 定价:18.00元

本社图书出现印装质量问题,由发行部负责调换

联系电话:(010) 63485228

《中国仲裁基础》编委会

主 审 吕 勇 耿 皓

副主审 柴生光 苗 甫

张继富

编著者 朱志国 张运所

序 言

仲裁作为解决经济贸易纠纷的重要方式，有着悠久的历史。由于它具有便捷、保密和当事人相对拥有诸多自主权等种种优点，因而为当事人乐于接受。在国外几乎是解决契约性和非契约性经济贸易纠纷的普遍选择，而很少付诸诉讼。

我国于1994年8月31日第八届全国人大常委会第九次会议上通过的《中华人民共和国仲裁法》，是我国第一部单行的仲裁法，它标志着我国的仲裁制度与国际上通行的做法接轨，可以说揭开了我国仲裁制度的新篇章，有人誉之为我国仲裁史上的一个新里程碑，我看也不为过。

对于现代仲裁制度，以往国内出版界介绍不多，这方面的研究也不很多，现在虽然仲裁法已经实施，但社会各界对这部法律还很陌生，尤其是企业界还不善于运用仲裁以求及时公正地解决在经营中发生的纷争。这种情况与发展社会主义市场经济的要求不相适应，因此，向全社会宣传仲裁在解决经济贸易纠纷中的优越性，特别是使广大的企业家、企业内部的法律工作者和律师掌握仲裁法，是一项极为

迫切的任务。《中国仲裁基础》一书理论联系实际，侧重实务，具有较强的可操作性，对于在仲裁实践中遇到的一些问题，提出了可行的见解，我认为这对普及仲裁知识，推动仲裁法应用的研究是有益的，是以乐为之序。

1997年
7月
北京

目 录

第一章 仲裁制度概述	(1)
第一节 仲裁的定义与性质	(1)
第二节 仲裁的种类和特征	(4)
第三节 国外仲裁制度的产生与发展	(11)
第四节 我国仲裁制度的产生和发展	(14)
第五节 我国仲裁法的颁布及立法宗旨	(20)
第二章 仲裁的基本原则和制度	(25)
第一节 仲裁的基本原则	(25)
第二节 仲裁的基本制度	(28)
第三章 仲裁组织和仲裁员	(31)
第一节 仲裁委员会	(31)
第二节 仲裁协会	(34)
第三节 仲裁员	(35)
第四节 专家咨询委员会	(38)
第四章 仲裁协议	(40)
第一节 仲裁协议的概念	(40)
第二节 仲裁协议的种类	(41)
第三节 仲裁协议的作用	(43)
第四节 仲裁协议的内容	(44)

第五节	仲裁协议示范条款格式	(46)
第六节	仲裁协议的效率	(49)
第五章	仲裁程序(上)	(52)
第一节	仲裁的申请与受理	(52)
第二节	答辩和反请求	(58)
第三节	仲裁庭的组成	(61)
第四节	回避	(63)
第五节	证据和证据保全	(67)
第六节	仲裁中的财产保全	(71)
第六章	仲裁程序(下)	(74)
第七节	和解与调解	(74)
第八节	开庭和裁决	(79)
第九节	期间送达	(93)
第十节	仲裁裁决的执行	(96)
第十一节	仲裁时效	(101)
第七章	仲裁简易程序	(104)
第一节	仲裁简易程序的概念和特点	(104)
第二节	仲裁简易程序的适用范围	(105)
第八章	仲裁监督	(107)
第一节	仲裁内部监督	(108)
第二节	人民法院对仲裁程序上的监督	(111)
第九章	仲裁文书的制作	(116)
第一节	仲裁文书的概念、作用和特点	(116)
第二节	几种主要仲裁文书的制作	(119)

第十章 仲裁费用的交纳	(127)
第一节 案件受理费.....	(127)
第二节 案件处理费.....	(128)
附录一 仲裁文书式样	(131)
一、裁决书式样.....	(131)
二、调解书式样.....	(143)
三、和解协议书式样.....	(145)
四、仲裁委员会有关决定式样.....	(147)
五、其他仲裁文书参考式样.....	(149)
附录二 中华人民共和国仲裁法	(174)
关于《中华人民共和国仲裁法(草案)》的说明.....	(188)
全国人大法律委员会关于《中华人民共和国	
仲裁法(草案)》审议结果的报告	(192)
关于仲裁法(草案修改稿)和审计法(草案修改稿)	
修改意见的汇报.....	(195)
附录三 中华人民共和国民事诉讼法	(200)
最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法	
若干问题的意见》(有关仲裁规定节录)	(259)
附录四 中华人民共和国合同法	(263)
附录五 中华人民共和国涉外经济合同法	(280)
附录六 中华人民共和国技术合同法	(288)
附录七 中华人民共和国消费者权益保护法	(301)

附录八 最高人民法院有关仲裁的司法解释	(313)
最高人民法院关于认真贯彻仲裁法	
依法执行仲裁裁决的通知	(313)
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	(315)
最高人民法院关于当事人因对不予执行仲裁	
裁决的裁定不服而申请再审人民法院不予	
受理的批复	(316)
附录九 国务院有关文件	(317)
国务院办公厅关于做好重新组建仲裁	
机构和筹建中国仲裁协会筹备工作的通知	(317)
国务院办公厅关于进一步做好重新	
组建仲裁机构工作的通知	(319)
国务院办公厅关于印发《重新组建仲裁机构	
方案》、《仲裁委员会登记暂行办法》、《仲裁	
委员会仲裁收费办法》的通知	(321)
国务院办公厅关于贯彻实施《中华人民共和国	
仲裁法》需要明确的几个问题的通知	(336)
附录十 仲裁委员会仲裁暂行规则示范文本	(338)
附录十一 中国国际经济贸易仲裁委员会	
仲裁规则	(348)
后 记	(369)

第一章 仲裁制度概述

第一节 仲裁的定义与性质

一、仲裁的概念

仲裁，亦称“公断”，是解决民商事纠纷的一种重要方式。从字义上讲，仲裁的“仲”字表示地位居中的意思，“裁”字表示对是非进行评断，作出结论的意思，二字连用，即居中公断之意。从法律上来讲，仲裁是指民商案件纠纷的当事人按照事先或事后达成的仲裁协议，自愿将有关争议事项提交仲裁机构，仲裁机构以第三者的身份对争议的事项作出裁决，当事人有义务履行仲裁裁决，从而解决纠纷，维护当事人正当合法权益的一种法律制度。

根据上述仲裁的定义可以看出，仲裁作为解决纠纷的一种重要方式具有以下法律特点：

1. 提交仲裁解决纠纷必须以当事人自愿为前提。自愿原则是仲裁制度的基石，在仲裁活动中，有三方构成活动主体：即双方当事人和仲裁机构。仲裁机构的行为应当以双方当事人自愿为基础，只要有一方当事人不同意提交仲裁，那么，仲裁机构就不能受理当事人双方的纠纷，更不能作出裁决。

2. 提交仲裁解决纠纷必须是当事人之间发生的一定范围的争议，仲裁解决纠纷，是有一定范围限制的，并不是所有的争议都能提交仲裁机构解决。关于仲裁范围的确定，一方面取决于当事人的意愿，另一方面取决于法律的规定。

3. 仲裁裁决具有强制性，对双方当事人有约束力。当事人选择用仲裁方式解决争议，应当自动履行仲裁机构作出的裁决，若有一方当事人不履行仲裁裁决，另一方当事人可依法申请人民法院强制执行。可见，仲裁裁决具有法律效力。

二、仲裁的性质

仲裁作为解决民商事纠纷的一种重要方式，其法律性质如何，目前我国法学界意见不一，是一个颇有争议的问题。有的认为仲裁是司法活动，因为仲裁活动要受仲裁法律的制约，有一定的法定程序，仲裁裁决具有法律效力，仲裁机构是贯彻实施法律的机构，因此仲裁具有司法性质；有的认为仲裁是特殊职能的行政机关，仲裁机构受政府领导，挂靠在政府的某个行政部门（如劳动仲裁），主要仲裁工作人员由行政机关配备，经费由行政机关提供，所以，仲裁具有行政性质；还有的认为，仲裁是一种纯民间活动等等。

由于仲裁的法律性质，至今还没有一种能为国内外所接受的统一观点。现在纵贯几种观点，不外乎有以下四种学说：

1. 契约说。这种理论认为，仲裁是以当事人的仲裁协议为前提，仲裁员权力的取得不是来自于法律或者司法机关的授权，而是来自于当事人的协议，来自于当事人的选择；

仲裁范围的确定，不仅来自于法律的规定，而且来自当事人之间的协议，即“契约”。由于仲裁员由当事人选定，因此仲裁员可视为双方当事人的代理人，其裁决也就相当于代理人代表当事人订立的一种协议，该协议对双方当事人均有约束力。“契约”论者否认国家对仲裁的影响，主张仲裁具有完全自愿的特征。

2. 司法权说。这种理论认为，仲裁虽源于当事人的协议，但该协议的效力，仲裁员进行仲裁的行为，仲裁裁决的承认与执行等，其权威性来自于国家法律。没有国家授权及国家司法权的授予，仲裁裁决就不具有强制性。甚至还认为，仲裁庭是国家司法组织的构成部分，仲裁员与法官都必须根据法律和良知进行裁判，两者都必须尊重和坚持本国法的基本原则，他们之间的唯一区别是：法官由国家任命，其权力直接来源于国家主权，而仲裁员的权力虽然也来源于国家主权，但他们的任命则是当事人的事。

3. 混和说。这种理论认为，仲裁虽然来源于当事人的契约，取决于当事人的意思自治，但仲裁不可能超越于法律制度之外，仲裁活动要受司法制度的监督，人民法院对仲裁的效力和执行有最终的决定权。所以仲裁是以当事人的协议为基础，具有契约性质，但仲裁最终解决争议离不开司法制度的支持与监督，因而还具有司法性质，两者互相关联、不可分割。混和理论目前在仲裁法律性质学说中占有较大的优势。

4. 自治说。这种理论从一个完全不同的角度来看待仲裁，提出仲裁具有自治的特征。这种理论认为，仲裁超越了契约和司法权，不应将仲裁制度同契约或司法权联系起来比

较、判断。从仲裁自身的目的、作用看，仲裁只能是一个独立的制度，而契约或司法权只能作为它的一个方面的特征。自治说从仲裁本身进行考查，把仲裁看做是处理民商关系的一种需要，认为仲裁是一种处理争议的自然体系，是很有价值的。自治理论的实质是排除国家的司法管辖，承认当事人具有控制仲裁的无限制的意思自治，成了一种“超国家的自治制度”。

上述四种学说都从不同角度说明了仲裁制度的基本特征。笔者认为单纯从某一方面、某个角度说明仲裁的法律性质是不可取的。在我国仲裁法颁布之前，我国对仲裁制度的规定很不一致，因而对仲裁的性质认识出现不同的认识，是非常正常的。仲裁法的颁布，统一了我国的仲裁制度，并且与国际上通行的做法接轨，排除了仲裁的行政性，明确了我国仲裁制度的民间性。

第二节 仲裁的种类和特征

一、仲裁的种类

根据仲裁的有关涉外因素，仲裁机构的性质，仲裁组织·的存在时间，以及仲裁所依据的实体规范不同，可将仲裁划分为以下几种：

1. 国内仲裁与涉外仲裁

根据当事人是否具有涉外因素，可将仲裁划分为国内仲裁和涉外仲裁。国内仲裁所涉及的法律关系的主体、客体和内容中没有涉外因素，一般只涉及国内法人，也可以是其他

经济组织、自然人的双方当事人，在经济贸易活动中所发生的争议。而涉外仲裁中的双方当事人一般一方为本国企业、公司或其他经济组织，而另一方则是外国的公司、企业或其他经济组织。涉外仲裁也包括对在不同国家没有住所的双方在国籍以外的仲裁机构进行的仲裁。这里需要指出的是，依照我国法律成立的三资企业（中外合资、中外合作和外资企业）与国内公司在国内经济活动中发生的争议所进行的仲裁亦属于国内仲裁。

2. 普通仲裁和特殊仲裁

根据仲裁机构和争议的性质不同，可以将仲裁分为普通仲裁和特殊仲裁。普通仲裁是指由非官方仲裁机构对民商事争议所进行的仲裁，包括大多数国家的国内民商事仲裁和国际贸易与海事仲裁（统称为国际商事仲裁）。它是最典型的仲裁形式，一般情况下所称仲裁，即指普通仲裁。特殊仲裁则是指由官方机构依据行政权力而不是依据仲裁协议所进行的仲裁，它是由国家行政机关所实施的仲裁，如前苏联的国家仲裁和我国《仲裁法》颁布前的经济合同仲裁等。另外，还有一种国际法意义上的仲裁，一般称为国际仲裁，但与上述两种仲裁有显著区别。

3. 临时仲裁和机构仲裁

根据仲裁组织存在的时间，可将仲裁分为临时仲裁和机构仲裁。临时仲裁是事先不存在常设仲裁机构，当事人根据仲裁协议，商定将某一争议提交给某一个或某几个人作为仲裁员进行审理和裁决。临时仲裁事先没有固定的组织、仲裁规则和仲裁员、仲裁庭的组成，仲裁程序的确定都由当事人协商确定。争议解决之后，仲裁组织不再存在。机构仲裁是

指事先存在常设仲裁机构，当事人根据仲裁协议将争议提交给这个仲裁机构审理和裁决。机构仲裁有固定的组织，有自己的名称、住所、章程和必要的财产，备有仲裁员名册，而且通常是按自己的仲裁规则实施仲裁程序。实际上临时仲裁庭也是一种仲裁机构，但通常所说机构仲裁特指常设仲裁机构的仲裁。

4. 友谊仲裁和依法仲裁

根据仲裁所依据的实体规范不同，可分为友谊仲裁和依法仲裁。友谊仲裁亦称友好仲裁，是当事人自愿协商，不依据严格的法律，而依据公平的原则或者商业惯例，仲裁员以“友好调解人”的身份进行的仲裁。友谊仲裁的管辖权取决于当事人的授权，没有当事人的授权，仲裁员不得以此方式进行审理或裁决，而且友谊仲裁不得违背公共秩序及其他强制性要求。目前，一些大陆法系的国家如法国、比利时、荷兰、瑞士等适用这种仲裁方式，英美法系的国家一般不承认这种仲裁方式。依法仲裁是依照法律规定进行仲裁，这是世界上普遍适用的仲裁方式。一般在程序上都适用仲裁地法律，但也有不少国家如瑞典、荷兰、挪威、奥地利、西班牙等国家的法律规定：当事人可以选择仲裁所适用的实体法。

二、仲裁的特征

仲裁同诉讼、调解一样，都是解决争议的重要方式，但仲裁解决争议，既不同于人民法院通过审判解决争议的方式，又不同于人民调解解决争议的方式，它具有其他解决方式不可替代的独特的作用。根据我国仲裁法的有关规定，仲裁有以下特征：

1. 仲裁属于民间裁判行为，不是国家裁判行为。仲裁机构既不是国家行政机关，也不是国家的审判机关，它只是处于公断者的地位。仲裁机构解决争议，其权力来自于当事人的授权，而不是靠国家强制权力，其威信来自于良好的信誉和公正的裁决。仲裁活动虽然不属于国家司法活动，但仲裁裁决具有同人民法院判决类似的法律效力，同样要受到国家司法权的监督。当事人一旦选择仲裁解决争议，就须接受仲裁裁决的约束，就有自动履行裁决的义务，如不履行，对方当事人可以申请人民法院强制执行。

2. 仲裁解决争议，当事人享有很大的自主权。主要表现在当事人不但有权选择是否采用仲裁方式解决争议，而且有权自愿决定解决争议的事项，自愿选择仲裁机构、仲裁员，甚至国际上的某些仲裁机构，当事人还可自主选择仲裁地点、仲裁规则和所适用的法律。当然，这些自主权是以有关仲裁法律制度为依据的，并不是毫无限制的自主权。

3. 仲裁一般不公开审理，除非当事人要求公开审理。这样可以防止泄露当事人不愿公开的情况，可以保守商业秘密，维护商业信誉。不公开审理是仲裁法的一项原则，但如果当事人协议，认为案件无须保守什么秘密，愿意公开审理的，当然可以公开审理。

4. 仲裁实行一裁终局，适应了市场经济条件下经济生活节奏加快要求，尽快解决纠纷的客观需要。经济生活客观上要求高效率，要求快捷、便利、简省地解决纠纷。过去实行的“先裁后审”、“一裁两审”耗时长，费用高，所以被现在的“一裁终局”所代替。“一裁终局”也有别于法院审理案件实行的“二审终审”制。