

国际 民商事纠 纷的法律 解决程序

谢石松 著

广东人民出版社

国际民商事纠纷的 法律解决程序

谢石松 著



广东人民出版社

责任编辑：吕良铁

封面设计：杨白子

责任技编：黄秉行

国际民商事纠纷的法律解决程序

谢石松 著

※

广东人民出版社出版发行

广东省新华书店经销

方正电脑排版印务中心排版

(地址：广州市三元里机场路10号)

广东惠阳印刷厂印刷

(厂址：广东省惠州市南坛西路17号)

850×1168毫米 32开本 16.25印张 2插页 348,000字

1996年6月第1版 1996年6月第1次印刷

印数 1—5,140册

ISBN 7-218-02110-7/D·254

定价：25元

如发现印刷质量问题，影响阅读，请与承印厂联系调换

序

韩德培

本书是谢石松博士自1985年开始进行国际民商事仲裁与诉讼法的专题研究以来奉献给读者的主要研究成果之一。本书将国际民商事仲裁法和国际民事诉讼法作为两个彼此平行、且又都可以独立于国际私法和国际经济法的程序法部门，在广泛地比较研究了包括我国在内的世界各国的有关立法和司法实践，深入地综合分析了各国的有关国际民商事仲裁与诉讼法理论的基础上，对解决国际民商事纠纷的国际民商事仲裁程序和国际民事诉讼程序这两种重要的法律程序中所涉及到的各种理论和实际问题，作了全面系统的探讨，从而建立了比较适合我国国情的国际民商事仲裁法学体系和国际民事诉讼法学体系。

本书内容全面，结构合理，观点明确，论证详实，适合各高校法律院系的同学和自学考试法律专业的考生、立法和司法实践部门以及法律服务部门的专业人士、各从事涉外民商事活动的公司企业和其他社会经济组织及公民个人，以及有关的科研人员阅读和参考。我非常高兴地为之作序并向读者推荐。

1996年1月于武汉大学

序

李松

石松同志在他的新著《国际民商事纠纷的法律解决程序》行将付梓之际，命我为之作序。我和石松同志早在1989年即合作完成了《国际民事诉讼法概论》一书的写作，其后他又陆续发表过不少有关国际民事诉讼法方面的论文，这本书则是他研究这个问题的又一重要成果，我当然是很高兴借此机会说几句话的。

在当今时代，由于经济全球化和市场国际化的进程大大加快，跨国民商事活动大量发生，自然，国际民商事争议也相应增加，解决这种争议的国际民事诉讼活动和国际商事仲裁活动也相对增多，国际民事诉讼法和国际商事仲裁制度这几年也成了国内法学著述的一个热点。这无疑是一件值得高兴的事。这是因为，国际民事诉讼和国际商事仲裁制度的健全与完善，乃是建立健全国际民商事新秩序的一个重要方面。正如石松同志在前言中所指出的，“国际合作以谋发展，是国际经济关系，甚至是整个国际民商事关系的基本原则之一，同时也是所有国家的一致目标和共同义务”；国际民商事争议能否通过合适的程序求得妥善的解决，不但“直接影响到各有关当事人”，“更为重要的是最终又直接影响到整个国家之间的国际民商事交往关系的稳定和顺利进行”。

我是在国内最早从建立健全国际民商事新秩序着手研究国际私法趋同化和统一化问题的。但是直到最近以前，国际私法趋同化和统一化的进程是十分缓慢的，究其原因，主要应该在于即将过去的20个世纪中，人类为生存和生活，基本上还被分制在地区、民族和国度的范围之内，人类的全球和整体意识还未得到充分的发展，民族保护主义、地域观念与人类全球和整体意识之间的矛盾还未发展到必须解决这一矛盾的时代。但是，应该说，随着高新科技的迅速发展，人类社会开始进入后工业化时期，在这时期，以信息产业居主导地位的社会生产力更具有了全球的联系和全球的规模，从而大大加强了个人与个人、民族与民族、地区与地区、国家与国家之间相互依存、相互制约的关系。在这种背景下，国际经济一体化的进程不断加快，国际大市场在进一步发育和成熟，它们必然要求建立起与之相适应的国际法律环境。这种国际法律环境，一部分是由国际公法所构成——它保障国际政治新秩序的确立与运作；一部分是由国际经济法所构成——它保障国际经济新秩序的确立与运作；一部分，毫无疑问，当由国际私法所构成——它保障国际民商事新秩序的确立与运作。80年代以后，国际私法包括国际民事诉讼法和国际商事仲裁制度的趋同化统一化倾向之所以得到迅速的加强，正是在新时期人类整体意识得到发展、“国际合作以谋发展”的观念得到加强的必然产物。

国际民事诉讼法和国际商事仲裁制度均包括十分复杂的内容，涉及外国人法、程序法、冲突法、实体法等诸多方面，它们都有一个如何更适应当今时代需要的问题。石松同志的这本著作对其许多重要制度都作了清晰的论述，而且他从解

决国际民商事争议目前大多倾向于选择仲裁解决的现实出发，把“国际民商事纠纷的仲裁解决程序”设为该书的上编、置于“国际民商事纠纷的司法解决程序”之前，在体系上不只是匠心独具，而且是很富启发性的。石松同志的行文流畅、简朴，也是他一贯的特点。我相信，读者一定会很乐意读这本书，而且肯定能从中大有获益的。

1996年1月28日于岳麓山下

前 言

由于社会生产力的飞速发展和科学技术的巨大进步，交通运输及电信事业的日益发达，大大缩小了世界各国的空间距离，使当今的国际社会日益成为一个不可分割的整体，使得国家及国民之间的社会、政治、经济、文化交往成为各民族赖以生存和发展的必要条件。国际合作以谋发展，是国际经济关系，甚至是整个国际民商事关系的基本原则之一，同时也是所有国家的一致目标和共同义务。新中国政府的成立使我国的对外关系发生了质的变化，中华人民共和国以一个完全独立的主权国家的姿态进入世界民族之林，开始了在平等互利的基础上同一切爱好和平的国家和人民之间的友好合作。特别是进入 20 世纪 80 年代以后，随着我国对外开放政策的实施，我国与世界各国之间的相互往来不断增多，与各国人民之间的民间交往日益频繁，同时，随之而来的涉外或国际民商事纠纷及有关的法律问题也在范围上不断扩大，在数量上与日俱增。^①而这些国际民商事纠纷的妥善处理又直接影响到各有关当事人，即参与国际民商事交往的各种公司

① 这些民商事纠纷从某一个具体的国家的角度，如从我国的角度来说，属于涉外民商事纠纷，而从整个国际社会的角度来说，就属于国际民商事纠纷。但考虑到有关纠纷所发生的环境是国际社会，而更为重要的是，有关纠纷的最终解决不可能不从国际社会的范围来考虑问题，所以，我们在本书中是从整个国际社会的角度来探讨有关的民商事纠纷的法律解决程序。

企业和其他社会与经济组织，以及公民个人的切身利益的保护，更为重要的是最终又直接影响到整个国家之间的国际民商事交往关系的稳定和顺利进行。

世界各国为维护国际民商事交往中各方当事人的合法权益，最终是为确保国家间正常的国际民商事交往的顺利进行，都对有关国际民商事纠纷的法律解决作了不同程度的规定。但由于各国立法机关在进行有关的立法和各国的司法机关及其他法律服务机构在进行有关的立法和司法活动或法律服务工作时，都是以其本民族的利益为基础，以其本国政府的统治需要为前提的，所以，对于解决这些国际民商事纠纷的法律程序所作的规定，因为各国间有关社会、政治、经济利益的冲突而不尽相同，从而给国际民商事纠纷的妥善解决带来了许多法律程序上的障碍。在我国正加速建立市场经济体制的环境下，在我国正希望尽快与国际市场和国际惯例接轨的今天，为了给我国的当事人，包括我国目前正在或将来可能同世界各国各界发生国际民商事法律关系的各类公司企业和其他社会、经济组织，以及公民个人提供一种切实可行、且行之有效的国际民商事争议的解决方式，为了给国家立法和司法机关以及法律服务机构规范和具体实施或参与实施有关国际民商事纠纷的法律解决程序时，提供一定的理论依据和具有参考价值的意见，有必要加强对有关问题的理论研究，这在法学理论界早已形成了一种共识。

笔者自1985年从武汉大学法律学系国际法专业本科毕业，考入本校本专业的硕士研究生的时候开始，在当时韩德培教授和李双元教授两位导师的指导下，就认识到了研究国际民商事纠纷的法律解决程序问题的现实意义和历史意义，

非常明确地确定了这一研究方向。并在以后的3年中，在两位导师的精心指导下，为这一课题的研究付出了艰辛的劳动，对包括我国在内的世界各国的有关立法和司法实践进行了广泛的比较研究，对各国国际法学界的相关理论作了深入的综合分析。在此基础上于1988年硕士研究生毕业时，写出了《国际司法协助问题研究》这一约17万字的硕士毕业论文。1988年至1991年在本校本专业继续攻读博士学位期间，在导师韩德培教授的精心指导下，除开拓了作为国际私法的统一实体法部分的票据法问题的研究领域以外，继续参加了分别由韩德培教授和李双元教授主持的一些国家博士点研究项目和社会科学国家重点项目的研究，主要负责协助两位导师研究一些有关程序法方面的问题。并于1989年9月完成了韩德培教授主编的国家教委高等学校文科教材《国际私法》一书中程序法编，约15万字的初稿撰写工作；于1990年同李双元教授合作出版了《国际民事诉讼法概论》一书；其间还在《中国社会科学》等全国性学术刊物上发表了一系列有关国际民商事仲裁程序和国际民商事诉讼程序方面的文章。在以往的这些论著中，笔者以一个国际法专业的学生的身份，非常大胆地提出了当时我国国际民商事仲裁和诉讼立法与司法实践中所存在的一系列问题，并就这些问题的解决提出了一些具有建设性的建议。

虽然笔者在研究这些问题时，对有关理论问题和实际问题所提出的一些看法和思路已经有不少都得到了1989年以后出版的一些国际私法和国际民事诉讼法论著的认同，就我国当时的有关立法和司法现状中存在的一些问题所提出的建议也有不少在1989年以后的国家民事诉讼立法和司法实践

中得到了充分的肯定。但考虑到还有很多问题直到今天都没有得到妥善的解决；而且，随着我国对外开放政策的更进一步的实施，又发生了不少新的问题，且对这些问题的研究也比以往任何时候都更具有迫切性；更考虑到笔者在1988年撰写的《国际司法协助问题研究》一文和1989年撰写的《国际私法》程序法编，都由于种种原因而至今都未能公开出版，所以，笔者在此主要以这两部初稿为基础，根据近几年来我国在有关方面的立法和司法实践的发展，结合近几年来笔者在研究有关问题的过程中所得到的一些新的体会，以《国际民商事纠纷的法律解决程序》为题，撰写成册，奉献给读者，希望能对我国国际民商事仲裁法和我国国际民商事诉讼法领域的教学和理论研究、立法和司法实践以及法律服务工作的进步作出一定的贡献。

本书完全是在韩德培教授和李双元教授这两位导师的精心教导下完成的。师恩似海，永世难忘！值此付梓之际，特别在此衷心感谢两位恩师十几年来对我的殷殷教导和无微不至的关怀！此外，在研究这一课题的过程中，还曾经得到过武汉大学法学院姚梅镇教授、马克昌教授、梁西教授、何华辉教授等导师们的精心教导和多方关照，还曾得到过当时司法部司法协助局邹德慈局长、黄凤处长、李铁刚先生，外交部条法司徐宏博士，当时武汉大学法学院余劲松博士、黄进博士、韩健博士、周成新博士等的热情帮助，所以，也特别想借此机会对这么多年来一直关心我，支持我的老师和朋友们表示由衷的感谢！

由于本书涉及国际民商事仲裁法和国际民事诉讼法两大法律部门，内容庞杂，牵涉甚广，再加上本人才学有限，书

中所述未必成熟，疏漏之处，也在所难免，祈望各位读者批评指正。

谢石松

1996年1月于广州中山大学

目 录

上编 国际民商事纠纷的仲裁解决程序

第一章 国际民商事仲裁法概述	3
第一节 国际民商事仲裁法的概念	3
第二节 国际民商事仲裁法的渊源	18
第三节 研究国际民商事仲裁法的意义	42
第二章 国际民商事仲裁机构	46
第一节 国际民商事仲裁机构的种类	46
第二节 国际上几个重要的国际民商事仲裁机构	51
第三节 我国的国际民商事仲裁机构	59
第三章 国际民商事仲裁规则	64
第一节 国际民商事仲裁规则概述	64
第二节 国际上几个重要的国际民商事仲裁规则	72
第三节 我国的国际民商事仲裁规则	88
第四章 国际民商事仲裁协议	94
第一节 国际民商事仲裁协议的概念和种类	94
第二节 国际民商事仲裁协议的内容	100
第三节 国际民商事仲裁协议的效力	109
第五章 国际民商事仲裁程序	120
第一节 国际民商事仲裁的申请和受理	120
第二节 国际民商事仲裁中的仲裁员和仲裁庭	124
第三节 国际民商事仲裁中的审理程序	138

第四节	国际民商事仲裁中的调解程序	147
第五节	国际民商事仲裁中的裁决程序	154
第六章	国际民商事仲裁裁决的承认与执行	163
第一节	国际民商事仲裁裁决的国籍	163
第二节	内国国际民商事仲裁裁决的承认与执行	175
第三节	外国国际民商事仲裁裁决的承认与执行	182

下编 国际民商事纠纷的司法解决程序

第七章	国际民事诉讼法概论	207
第一节	国际民事诉讼程序与国际民事诉讼法	207
第二节	国际民事诉讼法的基本原则	212
第三节	国际民事诉讼法与相关部门法的关系	217
第四节	我国国际民事诉讼法学的建立	228
第八章	外国当事人的民事诉讼地位	233
第一节	外国个人的民事诉讼地位	233
第二节	外国国家和国际组织的民事诉讼地位	244
第九章	国际民事案件的管辖权	253
第一节	国际民事案件管辖权的意义	253
第二节	国际民事案件管辖权的确定	259
第三节	国际民事案件管辖权的冲突	277
第十章	国际司法协助概论	283
第一节	国际司法协助的概念	283
第二节	国际司法协助的依据	289
第三节	国际司法协助的实施	292
第四节	拒绝给予司法协助的理由	300
第十一章	国际民事诉讼中的域外送达	308
第一节	域外送达概述	308
第二节	域外送达文书的范围	309

第三节	诉讼和非诉讼文书的直接送达	314
第四节	诉讼和非诉讼文书的间接送达	322
第五节	关于民商事案件中诉讼和非诉讼文书的国外送达 公约	350
第十二章	国际民事诉讼中的域外取证	359
第一节	域外取证概述	359
第二节	域外直接取证	363
第三节	域外间接取证	374
第四节	关于民商事案件中的国外取证公约	392
第十三章	国际民事诉讼中的诉讼期间与诉讼保全	402
第一节	国际民事诉讼中的诉讼期间	402
第二节	国际民事诉讼中的诉讼保全	411
第十四章	国际民事诉讼调解与和解	418
第一节	国际民事诉讼调解与和解的意义	418
第二节	国际民事诉讼调解的程序	422
第三节	国际民事诉讼和解的程序	426
第十五章	国际民事诉讼中法院判决的承认和执行	431
第一节	国际民事诉讼中法院判决的承认和执行概述	431
第二节	承认和执行外国法院判决的依据	439
第三节	承认和执行外国法院判决的条件	452
第四节	承认和执行外国法院判决的程序	486

上 编

国际民商事纠纷的仲裁解决程序

