



联合国国际贸易法委员会

第三十六届会议

2003年6月30日至7月11日，维也纳

仲裁工作组第三十七届会议工作报告
(2002年10月7日至11日，维也纳)

目录

	段次	页次
一. 导言	1-13	2
二. 审议情况和决定	14	4
三. 仲裁庭下达的临时措施令	15-76	4
A. 关于下达单方面临时措施令的一般说明	16-27	5
B. 第(4)(a)款	28-33	8
C. 第(1)款	34	9
D. 第(2)款	35-38	10
E. 第(3)款	39-44	11
F. 第(5)款	45-48	11
G. 第(6)款	49	12
H. 第(7)款	50-52	12
I. 第(4)(a)款续	53-72	13
J. 第(4)(b)款	73	17
K. 第(4)(c)款	74-75	18
L. 第(4)(d)款	76	18
四. 法院下达的临时措施令	77	19
五. 承认并执行临时措施	78-81	19



一. 导言

1. 委员会在其 1999 年第三十二届会议上收到了题为“国际商事仲裁领域未来可进行的工作”的说明(A/CN.9/460)。委员会欢迎有机会讨论进一步发展国际商事仲裁法的可取性和可行性,总体上认为时机已经到来,应该对各国颁布《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》(1985 年)以及使用《贸易法委员会仲裁规则》和《贸易法委员会调解规则》所取得的广泛而有益的经验进行评价,并在委员会这个具有普遍性的论坛上对改进仲裁法、规则和惯例的各种想法和建议可否被接受进行评价。¹
2. 委员会把该项工作交给了其工作组的一个工作组处理,称之为第二工作组(仲裁和调解),并决定该工作组的优先议程项目应该是调解、²对仲裁协议的书面形式要求、³临时保全措施的可执行性⁴;以及起源国已撤销的裁决可能具有的可执行性。⁵
3. 委员会 2000 年第三十三届会议收到了仲裁工作组第三十二届会议工作报告(A/CN.9/468)。委员会满意地注意到该报告,并重申工作组的任务是决定为未来工作所确定的各项议题的处理时间和方式。所发表的几种意见的大致内容,总体而言,工作组在决定其日后议程项目的优先次序时,应尤其注意哪些是切实可行的,注意法院的判决造成法律情况不确定或不尽人意的的问题。除工作组可能确定为值得审议的议题外,在委员会中曾提及的可能值得审议的议题包括:1958 年《承认及执行外国仲裁裁决公约》(以下称《纽约公约》)第 7 条更优惠权利规定的含义和影响(A/CN.9/468, 第 109(k)段);在仲裁程序中为了抵消目的提出索赔要求和仲裁庭对这类索赔要求的管辖权(第 107(g)段);当事各方由自己选择的人代表其参与仲裁程序的自由(第 108(c)段);尽管有 1958 年《纽约公约》第 5 条所列举的拒绝理由,但仍有准许执行裁决的剩余自由裁量权(第 109(i)段);以及仲裁庭判给利息的权力(第 107(j)段)。委员会赞许地注意到,关于“网上”仲裁(即仲裁程序中有相当一部分或所有仲裁程序均通过使用电子通信手段进行的仲裁)(第 113 段),仲裁工作组将与电子商务工作组进行合作。关于已经被起源国撤销的裁决可能具有的可执行性问题(第 107(m)段),有人表示,预计这个问题不会造成很多困难,不应将产生这一问题的判例法视为代表了一种趋向。⁶
4. 委员会在其 2001 年第三十四届会议上赞赏地注意到仲裁工作组第三十三届和第三十四届会议工作报告(分别为 A/CN.9/485 和 A/CN.9/487)。委员会赞扬工作组迄今就所讨论的三个主要议题取得的进展,这三个议题即对仲裁协议的书面形式要求、临时保全措施的可执行性问题和拟定调解示范法。
5. 委员会在其 2002 年 6 月 17 日至 28 日在纽约举行的第三十五届会议上赞赏地注意到工作组第三十六届会议工作报告(A/CN.9/508)。委员会赞扬工作组迄今在正在讨论的问题方面取得的进展,这些问题即对仲裁协议的书面形式要求问题和临时保全措施问题。在该届会议上,委员会还通过了《国际商事调解示范法》。

6. 关于临时保全措施问题，委员会注意到工作组审议了关于修订示范法第 17 条的案文草案（A/CN.9/WG.II/WP.119，第 74 段），并已请秘书处根据工作组讨论的情况拟定条文的订正草案，供今后的会议审议。委员会还注意到，秘书处为增订示范法而拟定的关于仲裁庭下令采取的临时保全措施执行问题的一项新条款的修订草案（第 83 段）将在工作组第三十七届会议予以审议（A/CN.9/508，第 16 段）。

7. 仲裁工作组由委员会所有成员国组成。这些国家是：阿根廷、奥地利、贝宁、巴西、布基纳法索、喀麦隆、加拿大、中国、哥伦比亚、斐济、法国、德国、洪都拉斯、匈牙利、印度、伊朗伊斯兰共和国、意大利、日本、肯尼亚、立陶宛、墨西哥、摩洛哥、巴拉圭、罗马尼亚、俄罗斯联邦、卢旺达、塞拉利昂、新加坡、西班牙、苏丹、瑞典、泰国、前南斯拉夫的马其顿共和国、乌干达、大不列颠及北爱尔兰联合王国以及美利坚合众国。

8. 下列成员国出席了工作组第三十七届会议：阿根廷、奥地利、巴西、喀麦隆、加拿大、中国、哥伦比亚、法国、德国、匈牙利、印度、意大利、日本、立陶宛、墨西哥、俄罗斯联邦、卢旺达、新加坡、西班牙、苏丹、瑞典、泰国、大不列颠及北爱尔兰联合王国以及美利坚合众国。

9. 下列国家的观察员出席了本届会议：阿尔及利亚、澳大利亚、克罗地亚、捷克共和国、丹麦、厄瓜多尔、芬兰、希腊、印度尼西亚、爱尔兰、黎巴嫩、秘鲁、菲律宾、波兰、卡塔尔、大韩民国、斯洛伐克、斯洛文尼亚、瑞士、土耳其、乌克兰、委内瑞拉和也门。

10. 下列国际组织的观察员参加了本届会议：

(a) **政府间组织**：海牙国际私法会议、阿拉伯国家联盟、北美自由贸易协定第 2022 条咨询委员会、常设仲裁法庭；

(b) **委员会邀请的非政府组织**：美国仲裁协会、国际商事仲裁开罗区域中心、卢旺达仲裁和专门知识中心、特许仲裁员协会、全球争端解决研究中心、国际商会、国际商事仲裁理事会、国际法研究所、伦敦国际仲裁法院、模拟案件讲习班学员协会以及国际商事仲裁拉各斯区域中心。

11. 工作组选出了下列主席团成员：

主席： José María ABASCAL ZAMORA 先生（墨西哥）；

报告员： Prem Kumar MALHOTRA 先生（印度）。

12. 工作组收到了下列文件：

(a) 临时议程（A/CN.9/WG.II/WP.120）；

(b) 秘书处的说明：拟订关于临时保全措施的条文（A/CN.9/WG.II/WP.119）；

(c) 美利坚合众国的提案（A/CN.9/WG.II/WP.121）。

13. 工作组通过的议程如下：

1. 选举主席团成员
2. 通过议程
3. 拟订关于临时保全措施的统一案文
4. 其他事项
5. 通过报告

二. 审议情况和决定

14. 工作组根据美利坚合众国的提案（A/CN.9/WG.II/WP.121）和秘书处编制的文件（A/CN.9/WG.II/WP.119）讨论了议程项目 3。工作组对该议程项目的审议情况和结论见下文第三章。

三. 仲裁庭下达的临时措施令

15. 工作组回顾到，其第三十六届会议上开始就法院或仲裁庭下达临时保全措施令的权力进行了讨论（A/CN.9/508，第 55 段及以后各段）并审议了关于修订《国际商事仲裁示范法》第 17 条的案文草案（A/CN.9/WG.II/WP.119）。由于时间关系，工作组在该届会议上未完成对仲裁庭下达的临时保全措施令的审议。会上决定工作组将继续在美利坚合众国提交的关于修订《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 17 条的提案（A/CN.9/WG.II/WP.121）基础上进行审议工作，同时还考虑到原已拟定的载于 A/CN.9/508 号文件和 A/CN.9/WG.II/WP.119 号文件的案文草案。工作组审议的拟议案文（在本报告中也称作“提案”）如下：

“(1) 除非当事人各方另有约定，仲裁庭经一方当事人请求，可以命令另一方当事人采取临时保全措施。

“(2) 临时保全措施是任何一种临时措施，无论是载于一项临时裁定书中还是以其他方式所体现，根据这项措施，在发出对纠纷作出最后裁判的裁决书之前任何时候，仲裁庭命令一方当事人做到如下：

“(a) 在判定纠纷之前维持或恢复现状，以便确保一项最终裁决书的有效性或为之提供便利；

“(b) 采取行动避免或不采取行动造成目前或即将发生的伤害，以便确保一项最终裁决书的有效性或为之提供便利；

“(c) 为执行一项最终裁决书提供保障，包括一项对费用的裁决书；或者

“(d) 维护对于解决纠纷可能具有关系和重要的证据。

“(3) 当请求方当事人证明了下列诸项时，仲裁庭可以下达一项临时保全措施令：

“(a) 对这种措施存在着紧迫的必要性；

“(b) 不下达这种措施令将造成无法弥补的伤害，且该伤害远远大于准许采取这种措施后而将会对反对措施方当事人造成的伤害；以及

“(c) 根据纠纷的案情，请求方将很有可能胜诉。

“(4) (a) 除满足第(3)款的要求之外，当请求方当事人证明为确保临时保全措施的有效性而需要在不通知措施所针对的对方当事人的情况下，或在措施所针对的对方当事人有机会作出答辩之前，由仲裁庭准许采取临时保全措施的，仲裁庭可按这种方式行事。

“(b) 根据本款下令采取的任何临时保全措施，有效期不得超过二十天，本项规定不影响在向措施所针对的对方当事人发出通知和对方当事人被给予陈述的机会之后，仲裁庭根据第(1)款准许、确认、延长或修改一项临时保全措施的权力。

“(c) 除非仲裁庭根据第(4)(a)款判定，为确保临时保全措施的有效性而需要在不通知措施所针对的对方当事人的情况下行事，应当在可行的情况下尽早将措施通知该方当事人并给予其陈述的机会。

“(d) [根据本款请求临时保全措施的一方当事人，有义务将仲裁庭可能认为对其判定本款要求是否得到满足而具有关系和重要的所有情节告知仲裁庭。]

“(5) 仲裁庭可以要求申请方当事人提供适当的担保作为准许临时保全措施的一个条件。

“(6) 请求方当事人自提出请求之时起，应当将其据以寻求或仲裁庭据以准许临时保全措施的情节的任何重大变化迅速通知仲裁庭。

“(7) 仲裁庭可以随时修改或终止一项临时保全措施。”

A. 关于下达单方面临时措施令的一般说明

16. 请工作组着重注意提案中第(4)款所述的仲裁庭下达单方面临时保全措施令的权力这一最具争议性的问题。

17. 工作组回顾到，其第三十六届会议上对作为一般政策事项为建立仲裁庭下达单方面临时措施令的可能性而修订《贸易法委员会仲裁示范法》是否合适这一问题表示了各种各样的意见（A/CN.9/508，第 77-94 段）。工作组回顾到，一些代表团认为这一权力应留给国家法院。这一观点得到了重申。其他一些代表团认为，这一权力应给予仲裁庭，条件是单方面命令仅适用于一段限定的期间。另有一些代表团认为，鉴于单方面命令对受影响的当事方有着潜在的不利影响，要使赋予仲裁庭发布这种命令的权力能够被接受，就要为确保这种权力不至于被滥用而规定严格的条件。普遍赞同的一个观点是，即使最终会在《示范法》第 17 条修订本中论及单方面措施这一问题，其在措词上也须指明，仅应在例外情形下准许单方面措施。

18. 工作组听取了关于该提案的形成过程和内容的介绍。与会者注意到，该提案采取的做法是，应赋予仲裁庭临时性地和在一段限定的期间内发布单方面临时保全措施令的权力。有与会者指出，至少有两种情形可证明仲裁庭有理由单方面下达临时保全措施，而不必遵守必要程序的基本原则和仲裁中各方当事人的平等。其中第一种情形是，在紧迫需要的情况下，申请临时措施的一方当事人准备向对方当事人发出通知，但是由于实际原因，尚未能够发出有效的通知。第二种情形较为困难，寻求临时保全措施的一方当事人争辩说有必要搁置通知以确保临时措施将具有效力或确保对方当事人不会破坏这种措施。有与会者指出，拟在一开始就决定的基本政策问题是，是否应除法院外还赋予仲裁庭下达单方面临时保全措施令的权力。

19. 有与会者在表示支持给予仲裁庭这种权力时说，如果工作组认为仲裁庭解决纠纷的能力中的一个必要组成部分一般包括下达临时措施令的权力，那么就有必要据此认为，仲裁庭应在需要的情况下拥有单方面这样做的自由裁量权。有与会者认为，反对给予这种权力的主要论点是担心可能会滥用这种权力。有与会者指出，无论是寻求法院还是寻求仲裁庭下达单方面临时保全措施令，都同等存在这种滥用权力的风险。有与会者认为，下达临时保全措施令的权力有必要与有待于工作组审议的强制执行规定相结合。鉴于提案中提出的强制执行制度设想可允许国家法院审查下达单方面命令的情形，所以在有些情况下，一方当事人必须成功地误导仲裁庭和法院才能达到滥用措施的结果。有与会者指出，由于国家法院进行的潜在审查对防止滥用提供了适当而有效的保障措施，从而使这种风险得以减少。还有与会者指出，仲裁庭的命令不可直接影响第三方当事人，并且可使寻求临时保全措施的当事人负有向该措施所针对的当事人提供防止伤害的安全保障措施。有与会者指出，有一些证据（尽管是传说的故事）表明，有些国家的司法机关赞成赋予仲裁庭处理临时保全措施的权力。但也有与会者指出，在某些法律制度中，发布的单方面临时措施被视为不可由国家法院执行的程序性裁决。

20. 具体而言，有与会者解释说，第 4(a)款所载赋予单方面临时保全措施的一般权力包括防止潜在滥用的保障措施。第 4(b)款规定，单方面临时保全措施的有效期不得超过 20 天，第 4(c)款则规定，应尽早将措施通知对方当事人并给予其陈述的机会。此外，第 4(d)款还规定寻求保全措施的一方当事人有义务把与判定工作相关的并与其有重大关系的所有情节告知仲裁庭。

21. 一些代表对该提案表示保留。第一，有代表认为此种权力有可能破坏作为仲裁基础的当事方达成协议的根本原则。据认为，允许仲裁庭下达单方面临时保全措施令违背了整个仲裁原则，作为仲裁的基础是当事双方达成允许一人或多人裁决争端的共识。据称，赋予仲裁庭以这种权力将违背当事方关于仲裁应尊重当事方平等原则的期望，以及使仲裁庭的权力有所限制的期望。在这方面，有人说，当事双方达成共识和对仲裁员的信任是仲裁作为一种解决争端方法的基础。因此，据认为，就单方面临时保全措施而言，将国家法院同私人仲裁庭类比是不合适的。有人指出，原先草拟的案文提到“根据案情，申请采取措施的当事人可能胜诉”（A/CN.9/508，第 51 段），而该提案的第 3(c)款则规定，“根据纠纷的案情，请求方将很有可能胜诉”（A/CN.9/WG.II/WP.121）。

据认为，原先的草案已经带有邀请仲裁庭根据案情的审查作出先期判断的风险，而该提案的措词又增大了这一风险。据指出，这可能有损于对仲裁过程的信任，造成对仲裁庭公正性的误解。为避免这一问题，提出了删去第 3(c)款的建议。但也有与会者表示了相反的意见，反对删除，理由是在现有关于由国家法院颁布单方面临时措施的法律中，这一项规定通常已经确立，而且等于是一项附加的保障。

22. 有人提出建议，仲裁庭下达单方面临时措施令的权力只是在双方明确同意的情况下才应适用，例如双方在仲裁协议中，或在一套仲裁规则之中，达成了此种协议，或通过确定以本国法律来规范仲裁。对于这一建议，有些人表示支持。然而，有人提醒说，在工作组上一届会议上，与此类似的一项建议已经受到反对，理由是“要想象当事方在争端产生之前或争端产生之后就会就这样一项程序性规则达成协议是不现实的”（A/CN.9/508，第 78 段）。有人指出，尤其是在某一国家或国家实体作为仲裁的一个当事方的情况下，可能难以争取到此种明确的协议。但是，据指出，与私人当事方进行交易的国家当事方可能希望能够寻求临时保全措施。对于只有当双方明确表示同意的情况下才应允许采取单方面临时保全措施这种看法，有些代表团提出了另一种选择办法，这就是下达此种措施命令的权力应当可以由双方选择取消。该提案的第(1)款规定，对于下达临时保全措施令的权力，双方可以达成相反的协议。在这方面，有人提议应明确表明，这一规定也应适用于第(4)款草案中下达单方面临时保全措施令的权力。

23. 对于允许一个私人仲裁庭下达单方面临时措施令是否合适的问题，还表示了另一些关切。据指出，确定合宜的、防止滥用力量的保障办法是一个复杂的事项，需要多年时间才能完善。在这方面，据指出，该提案没有规定，要求单方面采取临时保全措施的申请人一律提出一项对应的承诺，即万一该单方面措施被证明为不合理时，应向另一方支付赔偿。据认为，在这种情况下，有些法域必须允许当事一方向下达措施令的仲裁员提出赔偿要求。有人指出，这一问题已经超出了仲裁法的范围。另一种关切是，该提案没有明确规定此种损害赔偿究竟是否应由同一仲裁庭加以仲裁的事项。第三种关切是，该提案没有确认，第三方虽不是仲裁当事方但也有可能受到单方面措施的影响。

24. 有人支持赋予权力使仲裁庭得以下达单方面临时保全措施令的该提案，据认为，赋予这一权力将对国际仲裁的发展作出重要贡献，使之成为更加有效的解决纠纷方法。据指出，传统上，单方面发布临时保全措施令的权利只局限于国家法院，但一系列国家的法律已倾向于将此种权力赋予仲裁庭。除了提案中已经列入的保障之外，建议再增加一条强制性规定，由申请单方面命令的一方作出担保，保证弥补由于此种措施可能造成的损害。还提议对申请单方面措施令的当事一方施加另一项义务，在万一该措施后来被证明为不合理时提供赔偿。

25. 一种受到广泛支持的看法是，只有在确立了适当保障措施的情况下，才可以在第 17 条中列入关于单方面临时措施的规定。会议在此基础上继续讨论。一些代表团表示，如果保障条款得到进一步完善，例如规定，在遇到另一方提出反对时，仲裁庭应迅速召集双方当事人共同审议此事项，那么，该提案也许可

被接受。在这方面，有些代表反对定出总共二十天的时限。据指出，这项规定有可能被误解为定出一条单方面措施实施期限规则，而不是一项外限，而且，在商业界，二十天可以是过重的负累，而在有些法域，二十天时间并不够用来将此事提交国家法院。因此，一种较好的做法是规定单方面措施只能实施一段有限的时间，时间长短根据案情具体情况来调整。然而，有人说，仅仅提到一段合理的时间未免太含糊。建议此项规定明确写明，受到单方面措施影响的被告一方不必等到二十天过后才能提出异议，而此种异议在作出准许采取措施的决定后任何时间均可提出。此外，还提议下令采取措施的法庭应承担义务，在得到对措施提出异议的通知后短期内，例如提出异议后 48 小时之内，即应听取提出异议一方的陈述。

26. 对于上面表述的关切，有人说，该草案也许可以再作修改，确认下达单方面临时保全措施令的权力可以由双方的相反协议给予取消。还指出，提案第 3(c) 款草案中提到的根据纠纷案情“很有可能”胜诉的提法，目的是提出比之原草案中“极有可能”胜诉的提法更为中性的措词，防止出现仲裁庭在根据案情审查案件而决定单方面措施时可能认为自己是被邀请对案件作出预先判断的风险。有人认为，尽管应修改措词，进一步防止预先作出判断，但无论如何，仲裁庭需要在决定是否准许采取单方面临时保全措施时对纠纷的案情进行某种分析。

27. 工作组内形成的广泛一致看法是，如果加强和增加保障条款，一项关于单方面临时保全措施的规定也许更加为人们所接受。在这方面，有人提出，在寻求单方面措施时，除了第(3)款所列条件之外，还应有另外的条件。

B. 第(4)(a)款

28. 工作组接着深入讨论了第 4(a)款。尽管有些代表团继续反对将仲裁庭的准许采取单方面临时保全措施的权限包括在内，但工作组商定继续对这一提案进行研究。此外，有与会者对该提案的地位提出了质疑，其理由是，工作组在其第三十六届会议上曾对这一问题的案文进行了修订，经修订的案文与待审议的提案区别很大。工作组注意到这一问题，但建议，宜对该提案进行深入的研究，以便就单方面措施问题提出看法。工作组注意到，该提案的目的是顾及在工作组第三十六届会议上所表示的看法。

29. 与会者就第 4(a)款提出了三个问题。第一个问题是，当事方如何可通过选择采用或不采用的条款而完全回避适用第(4)款。第二个问题是，该提案第(3)款草案中所述要求是否也应适用于单方面措施。有与会者指出，就当事人之间临时保全措施而设定的必须加以证明的各项条件，在单方面措施上也必须得到证明。例如，有与会者指出，第 3(c)款中“根据案情而很有可能胜诉”的要求就等于对纠纷预先作出判断，因此不应成为单方面措施的一个条件。有与会者针对这种看法指出，第 3(c)款的目的是成为争取到临时临时保全措施的一个必需的门槛，可以通过在草拟时使用需要有初步证据等措词而化解有关预先判断的任何风险。还有与会者指出，在对当事人之间临时保全措施进行一般性检验不需要该提案第 3(a)款所述紧迫的必要性，但如果由于十分紧迫而向另一方

当事人发出通知不切实际的话，则该款所述紧迫的必要性就应该成为单方面措施的一个必需要求。与会者广泛支持这一建议。

30. 就第 4(a)款提出的第三个问题是，在寻求单方面救济时还有什么要求是必需的。除第 3(c)款中所列举的关于当事人之间临时保全措施的那些条件外，有与会者建议，单方面措施还需要有五个条件。第一个条件是，应强制性规定，措施申请方当事人应提供担保以作为如果事后认定该措施不合理而对被申请方当事人的一种补偿。第二个条件是，如果严格从赔偿责任的角度来看，应该有义务就错误准许的措施所造成的损害而对措施所针对的当事人提供赔偿。关于拟议的这第二个条件，有与会者注意到，宜由当初准许采取措施的同一个仲裁庭仲裁赔偿责任问题。有与会者注意到这一拟议的第二个条件存在着一个问题，即该仲裁庭是否享有对解决赔偿因单方面措施所致损失问题的管辖权，尤其是如果一项一般性仲裁协议可能并未暗指这类管辖权，或者仲裁协议的措词十分严谨的话。第三个拟议的条件是，寻求单方面措词的当事人应该能够证明不存在其他任何法律补救办法，并且该补救办法是最后的补救办法。第四个条件不属于具体的条件，而只是建议第 4(a)款起首部分的行文措词应大致是“在例外情形下”，以强调单方面措施的例外性。最后，还有与会者称，合理和相称原则应适用于单方面措施。

31. 工作组经讨论后一致认为，应编写一份顾及工作所表示的看法和关切的修订案文。该修订案文应尤其列入一则条款，准许当事人通过订约退出赋予仲裁庭准许采取单方面临时保全措施的权利的一则条文，从而承认当事人的合同自由。该修订案文还应承认，适用于该提案第 3 款所述当事人之间措施的种种条件也应适用于单方面措施，但应该使用较为中性的措词，弱化第 3(c)款中“根据案情将很有可能胜诉”的要求。而且，该修订草案应确保对寻求措施的当事人应提供担保的要求必须是强制性的，而且应该规定，申请人对被申请人因不合理措施而遭受的损害负有严格的赔偿责任。这类严格的赔偿责任应该由同一个仲裁庭加以进一步认定。

32. 有一些代表团主动提出编写一份关于第(4)(a)款的修订草案。工作组在可以对新的第(4)(a)款草案进行审议以前中止了其对第(4)款的审议工作，（关于继续讨论的情况，见下文第 53-69 段。

33. 关于(b)至(d)项，工作组注意到下述建议：(1)条文草案应澄清 20 天有效期开始的时间；(2)关于单方面措施的条文应提及请求采取措施的当事人继续有义务向仲裁庭全面而且开诚布公地披露情况；(3)被告人应该有机会在短时期内对措施提出质疑；以及(4)应进一步考虑如果被告人提供充足担保则是否有可能取消这一措施的问题。

C. 第(1)款

34. 有与会者指出，A/CN.9/121 号文件重新起草的第(1)款与工作组以前讨论的案文相似(A/CN.9/508，第 51-54 段)。工作组认为，经重新起草的本款的实质内容总体上可以接受。作为草案的行文，据认为，“命令另一方当事人采取临时

保全措施”等词语可能不适当地限制本项规定的范围。据建议，这些词语应当改为“准予临时保全措施”。工作组注意到这项建议。

D. 第(2)款

35. 有与会者解释说，A/CN.9/121 号文件重新起草的第(2)款是为了反映工作组上届会议的讨论情况（A/CN.9/508，第 51 和 64-76 段）。

36. 有与会者对所提到的“临时裁决书”概念提出疑问，因为这种提法与工作组上届会议的普遍看法相反，当时的看法是在裁决书一词前不添加“部分”或“临时”等修饰词（见 A/CN.9/508，第 66 段）。对“体现”在裁决书中的临时措施这一概念也表示了疑虑。据指出，最好是选用工作组从前所审议的措词，其大致行文是“临时保全措施是任何临时措施，无论是裁决书的形式还是另一种形式”。这项建议获得普遍接受。

37. 讨论的重点集中在(c)项上。有与会者表示认为，虽然(c)项是以工作组从前所采取的做法为基础的（“提供保障或便利执行裁决的初步手段的措施”：见 A/CN.9/508，第 74 段），但在相当程度上，而且还可能不适当地扩大了本项规定的范围。特别是，有与会者对所提及的“费用的裁决书”提出批评，理由是可能被误解为允许不仅对申诉人或反诉人而且对被告下达费用保障的命令，这种情况将与一些国家既定的法律原则背道而驰。对此，有与会者答复说，对任何一方当事人都有可能要求提供费用保证金，例如，根据《贸易法委员会仲裁规则》第 41 条。但是，有与会者进一步表示反对，认为应明确区分下列三个问题：(1)哪一方当事人将最终承担仲裁程序的费用问题，(2)可要求哪一方当事人提交费用保证金的问题，例如，根据《贸易法委员会仲裁规则》第 41 条，以及(3)应由哪一方当事人提交费用担保，例如，根据《伦敦国际仲裁法院仲裁规则》第 25.2 条。据指出，虽然一般都向双方当事人要求费用保证金，以确保仲裁庭拥有资金进行程序，但要求费用担保这种考虑往往与显然不太重要的求偿相关联。这种担保可能只能要求申诉人提供，而绝不应要求被告提供，被告人没有义务仅仅为了加以辩护而提供担保。一种普遍赞成的观点是，条文中不应笼统提及仲裁的费用，而是局限于对执行裁决的保障。许多与会者表示支持删除“包括一项对费用的裁决书”一语。据指出，根据《贸易法委员会仲裁规则》第 38 条以及各种其他的规则，裁决书中可以包括费用。经讨论后，工作组决定将(c)项的整个案文改为大致如下的措词：“提供一种可保障可用以执行裁决的资产的初步手段”。

38. 在讨论结束时，有与会者回顾到，工作组上届会议曾商定，应当十分清楚地说明本款各项规定中所列举的临时措施并非详尽无遗（A/CN.9/508，第 71 段）。据指出，按目前重新起草的案文，第(2)款所载的一览表已经详尽无遗。对此，据解释说，按目前起草的案文，第(2)款不再列举仲裁庭可准予的各项具体临时措施，而是在修订后的条文中提及“任何临时措施”，从而提供一种不限范围的措词。而且，条文还列出了可为哪些目的准予采取临时措施。只要是修订后的一览表涵盖了所有这类目的，那么便不再需要使一览表详尽无遗。虽然这种解释获得普遍接受，但工作组仍决定尚需进一步磋商才能作出最后决

定，确定目前的提法是否涵盖了可能需要准予临时保全措施时的所有可设想的理由。会议一致认为，将在未来的一届会议上接着进行这方面的讨论。

E. 第(3)款

39. 有与会者解释说，A/CN.9/121号文件重新起草的第(3)款是为了反映工作组上届会议的讨论情况（A/CN.9/508，第51和55-58段）。

40. 有与会者表示关切，认为本款起始句中的“证明了”一词可能意味着一种高标准的证明。据回顾说，工作组上届会议上曾进行了类似的辩论，连同“证明”这一动词外，还提出了“表明”、“证实”和“确立”等动词，但工作组没有就此作出决定（A/CN.9/508，第58段）。工作组决定，所有这些动词都应当保留在方括号中，以便于日后继续讨论。

41. 与会者普遍支持从第(3)款中删除(a)项，并将之挪至第(4)款。一致认为，对措施的紧迫必要性不应成为临时保全措施的一项一般特点，而应当被规定为是对准予单方面临时措施的一项具体要求。

42. 关于(b)项，有与会者建议，作为草案的行文，“反对措施方当事人”等词语应改为“受措施影响的一方当事人”。另一项关于草案行文的建议是将“且该伤害”一语改为“且这种伤害”。与会者普遍表示赞同这些建议。有一种意见认为，“无法弥补的伤害”一语可能与第(2)款(b)项中“目前或即将发生的伤害”一语相混淆，因此造成第(3)款规定的标准可能被解读为只适用于为第(2)款(b)项所列举的各项目而准允的那些措施。工作组注意到这一观点。

43. 关于(c)项，一致认为，“将很有可能”一语很容易被误解为要求仲裁庭根据案情作出预先裁决。会议一致同意，条文中应当十分清楚地说明，根据(c)项作出的裁定应当局限于对案件严重性的裁定，绝不影响仲裁庭在以后阶段所作出的裁决。有与会者指出，大致行文为“有合理的可能性表明请求方当事人根据案情将会胜诉，但对此问题的任何裁定不得影响仲裁庭随后的任何裁定”等词语，可更好地反映本项条文的界限职能。会议对这项建议表示支持。

44. 会议请秘书处在编写本条文今后的草案时，考虑到上述建议、观点和关切。

F. 第(5)款

45. 在讨论第(5)款的过程中，有人对该条的结构提出了建议。据指出，如果打算让第(5)、第(6)和第(7)款一般地适用于临时措施而不仅仅是根据第(4)款可能单方面准许采取的措施，那就应该把第(5)款至第(7)款挪到第(4)款的前面。工作组普遍认为所建议的结构调整是合理的。

46. 已获普遍认同的看法是，就单方面措施而言，担保应当是强制性的，针对这一背景情况，工作组讨论了第(5)款和第(4)款之间的相互关系。有人表示担心，就目前草拟的案文而言，第(5)款可能会引起避免提供第(4)款所规定的强制性担保的可能性，因为第(4)款是在以下概念的基础上拟订的，即就当事方之间

的措施而言，对担保的要求应当属于仲裁庭酌处权的范围。为了减轻这种担心，建议规定第(5)款受第(4)款的支配。另一项建议是，第(5)款和准备加到第(4)款中的有关规定可以合并成单独一款。工作组注意到这些建议。

47. 有人建议，第(5)款应当开创这样一种可能性，即受临时措施（无论是单方面还是当事双方之间要求的措施）影响的当事方可以通过提供适当的反担保换取撤消临时措施。建议在第(5)款中加上以下措词：“临时措施所针对的当事方可以选择酌情提供同等的担保，但条件是，这种替代担保并不意味着大幅度修改准许采取临时措施的目的”。这项建议在工作组中似乎未得到充分的支持。有人提醒工作组，第(7)款给予了仲裁庭在任何时候修改或终止临时保全措施的广泛酌处权，因此，关于反担保的建议实际上可放在该款之下处理。

48. 有人建议，为了与《示范法》第 17 条所使用的措词保持一致，在第(5)款草案中，应该把“请求方”改为“任何当事方”。有人对这一建议所作的答复是，一般的原则应该是请求方必须为临时措施提供担保。有人建议使用“请求方或任何其他当事方，但正针对其采取临时措施的当事方除外”的措词。然而，据认为，即使采用“任何当事方”的措词，第(5)款的案文仍然要提到“作为准许采取临时保全措施的条件”而提供的担保，从而避免发生要求被告提供担保的问题。有人对纳入“任何当事方”一词的建议表示支持，据称，这将赋予仲裁庭以酌处权，使之兼顾到涉及多个当事方的仲裁中可能出现的某些情形，例如遇到有众多索赔人的情况下，每个索赔人都将从临时措施中受益，但请求采取临时措施的仅仅是没有财产的一个索赔人。在这种情形下，仲裁庭将拥有要求其他索赔人提供担保的酌处权。此外，提到“任何当事方”可以照顾到一方当事人提供反担保的情况。工作组倾向于采用“请求方和任何其他当事方”的措词。

G. 第(6)款

49. 有人建议，如果一致认为要在第(5)款草案中加上“或任何其他当事方”的措词，那么第(6)款草案中也应当加上这一措词。然而，有人认为，这可能引起当事各方之间新的争议。有人建议，虽然规定有义务向仲裁庭报告促使准许采取临时措施的情节的任何重大变化，但却没有规定对于不履行这一义务的处罚措施。对此，一致同意这一问题可以在第(7)款下加以适当处理。在此基础上，没有作出任何修改第(6)款案文的决定。

H. 第(7)款

50. 有人对该款草案表示了一定程度的支持，理由是案文的拟订采用了一般措词，并没有作出过分的规定。有人提出了该款规定是否也打算包括先前已由某一法院强制执行的临时保全措施的问题。此外进一步提出的问题有，是否应该对该款加以修订，以阐明仲裁庭有权主动地或根据任何其他当事方的请求，修改或终止临时保全措施。据称，如果仲裁庭可以主动采取行动，也许需要进一步阐明这样一个问题，即仲裁庭必须通知请求方，它已经修改或终止了临时保全措施。

51. 另外据称，目前规定不太明确的是，修改或终止临时保全措施的权力是否只应当在准许采取临时保全措施的条件不再得到满足时才能得到认可，即仲裁庭在这一方面是否应当有充分的酌处权。有人表示反对允许仲裁庭不经由当事方提出请求也不听取当事方意见就采取行动。在这一方面，有人提醒说，如果修改或终止一项措施对一方当事人造成损害，谁应当对此种损害承担赔偿责任，这一点尚不明确。因此据称，修改或终止一项措施的酌处权应当以当事方的请求为条件。一些人对此表示了反对意见，认为这样做似乎使问题复杂化，因为这样的请求是必须由一方当事人提出还是所有当事方提出，尚不明确。另外还建议修改或终止一项措施的权力应该局限于情节已经发生变化的情况。

52. 考虑到上述讨论意见，有人建议在第(7)款结尾处加上下列案文：“此种行动应在任何当事方提出请求时作出或由仲裁庭听取当事各方意见后主动作出”。然而，有人认为对于修改或终止一项临时措施的酌处权，不应当加以限制。有人认为，考虑到这种措施的特殊性，如果仲裁庭有权准许采取这种措施，那么它也应当有权修改或终止。另外据称，考虑到第(7)款的意图似乎也要包括单方面措施，在单方面措施期间有可能发生仲裁员希望终止或改变措施的情形，因此，通知当事方的要求可能使这一措施落空。有人表示需要进一步加以审议，以审查是否要根据临时措施是当事方之间的措施还是单方面措施来区别对待，在这种情况下，可能需要拟订单独的条款处理单方面措施问题。对于第(7)款案文，没有作出任何修改决定。

I. 第(4)(a)款(续)

53. 为了便利继续讨论第(4)款，一些代表团拟订了供工作组审议的修订草案。修订草案旨在反映早先讨论第(4)(a)款时表达的意见和关切（见上文第 28-32 段）。工作组根据下述草案案文继续审议了第(4)(a)款（下称“第(4)(a)款改写稿”）：

“(4)(a) 除非另有约定，仲裁庭可以在不通知临时保全措施所针对的当事人的情况下，或在该措施所针对的当事人有机会作出答辩之前，准许采取临时保全措施，但条件是：

“(一) 请求方当事人证明有必要在不通知的情况下行事，[以确保措施行之使有效][因发出通知会使措施归于无效]；而且

“(二) 对这种措施存在着紧迫的必要性；而且

“(三) 不下达这种措施会造成无法弥补的伤害，且该伤害远远大于准许采取此种措施后会对受其影响的当事人造成的伤害；而且

“(四) 有[极大的可能性][合理的前景]表明请求方当事人根据案情将会胜诉，[但对此问题的任何判定不得损害仲裁庭此后作出任何判定]；而且

“(五) [在根据案情对债权的最后判决基础上]，请求方当事人应当对此种措施给其所针对的当事人造成的任何费用和损失承担[严格的]赔偿责任；而且

“(六) 请求方当事人[为此种措施所针对的当事人因执行该命令而可能承担的任何费用和遭受的损失][为以上第(五)项规定的任何费用和损失]而提供[保证金][其以仲裁庭认为适当的方式为担保的反赔偿][按仲裁庭确定的方式出具的担保]

“附加款项

“仲裁庭应特别对确定因以上第(五)项和第(六)项所产生的或与之有关的所有问题拥有管辖权”。

第(4)(a)款改写稿的起首部分

54. 作为措词问题，有的与会者提出在起首部分“除非另有约定”中加上“当事人”。另据提出，除倒数第二项之外，第(4)(a)款改写稿各项之后的“而且”一词应当删去。对此没有提出反对意见。

55. 关于实质内容，与会者表示，第(4)(a)款改写稿的起首部分造成一种异常情形，因为它不只提及未通知而要求采取临时保全措施的情形，还提及通知虽已发出便请求方当事人没有机会提出答辩的情形，而第(4)款(a)(一)项似乎未包括第二种情形。

第(4)款(a)(一)项和(二)项改写稿

56. 与会者注意到，该款改写后要求请求方当事人“证明”有必要在未通知的情况下行事。与会者提出，为了消除对必须满足的举证标准的关切，该项应该写为：“仲裁庭确信有必要单方面行事”。一些与会者对这一办法表示支持。但有的与会者回顾，工作组上届会议曾同意考虑采用“确立”、“证明”或“表明”这样的措词，认为这些备选措词比要求提供不通知而行事的必要性的“证据”更可取(A/CN.9/508, 第 55 段)。工作组一致认为，在秘书处拟定供今后继续讨论的修订草案时，应当反映上述所有建议。

57. 关于第(4)款(a)(一)项改写稿中的两个放在方括号内的备选案文，与会者表示支持第一个备选案文，理由是，该案文确立了一种广泛的标准；其措词与其他条款一致。根据第一个备选案文提出的建议是，采用“一定无效”这样的措词更妥当。与会者普遍倾向于根据第二组方括号内的备选案文拟订案文。但是，对使用“归于无效”一词表示了关切，将其改为“受到破坏”或许更为妥当。

58. 据指出，第(4)款(a)(一)项改写稿可以完全删去，因为第(4)款(a)(二)项改写稿中的紧迫性概念已经是仲裁庭可以行事的足够依据。但有的与会者认为，从执行单方面措施的要求来看，不但要在第(4)款(a)(二)项改写稿中说明紧迫性，而且还要在第(4)款(a)(一)项中说明避免措施受到破坏的原则。与会者普遍表示支持将这两项要素都包括进去。与会者认为，仅仅要求说明措施的紧迫性并不能适当表明为什么必须单方面提出申请。与会者指出，第(一)项说明了单方面请求的真正原因，即提供通知将使措施完全落空。

59. 根据上述评论意见，与会者建议将第(4)款(a)(-)项改写稿的第(-)项和第(二)项的起首部分修订如下：

“(4) (a) 除非当事人另有约定，当请求方当事人表明有必要以此方式行事以确保[措施行之有效][在准许措施令之前措施的目的不遭受破坏]时，仲裁庭可以在不通知该措施所针对的当事人的情况下，或在该措施所针对的当事人有机会答辩之前，准许采取临时保全措施，但条件是：

“(-) 存在着采取该措施的紧迫必要；而且”

60. 与会者普遍持这样的看法，即最新修订的起首部分的第一部分适当地论及了一种真正的单方面情形，即仲裁庭决定在不通知对方当事人的情况下准许采取措施。但是，（或在该措施所针对的当事人有机会答辩之前”，并不是一种真正的单方面情形，因为在此种情形下通知已经提供给被告方。与会者提出，起首部分不应论及适宜不通知就行事的情形。与会者指出，如果工作组打算将第二种情形包括在内，就应进一步考虑本款的结构。与会者承认，“或在该措施所针对的当事人有机会答辩之前”这样的措词是为了包括下述情形：通知已经发给被告方，而被告方要么是没有时间或无法答辩，要么是不想答辩，从而有可能阻挠准许采取临时措施。有的与会者支持这样的观点：对于此种情形，采用“或在不通知该措施所针对的当事人的情况下准许采取临时保全措施”这样的措词以及根据违约规则，事实上已经充分论及此种情形。与会者一致认为，假定该案文已充分论及通知已发出而被告方当事人无法或尚未答复该通知的情形，则应删去“或在该措施所针对的当事人有机会答辩之前”一语。

61. 虽然对修订后的起首部分中第一组方括号内的案文（“[措施行之有效]”）表示了一定的支持，但与会者强烈倾向于选用第二组方括号内的案文（“[在准许措施令之前措施的目的不遭受破坏]”），理由是，该案文更为妥当地论及了准许单方面措施时所应满足的条件。

第(4)款(a)(-)项改写稿

62. 一致商定第(4)款(a)(-)项应予删去，理由是它已由第(3)(c)款充分涵盖，该项列出的条件应同时适用于当事方之间和单方面的措施。有人提醒工作组，应当在第(4)(a)款改写稿的起首部分中增加措词，提到满足第(3)款的要求。

63. 有人建议改写该起首部分，使用条件句措词，例如“如果仲裁庭准许采取一项临时保全措施”，以便更准确地反映出将会寻求单方面临时措施这种例外情况，但这一建议没有获得支持。

第(4)款(a)(四)项改写稿

64. 工作组审议了第(4)款(a)(四)项中两组方括号内的文字，即根据案情请求方将获胜的“[很大可能性]”或“[合理前景]”。尽管这两个备选词语都获得一些支持，但多数人的意见是，两个词语都未能充分解决人们先前表示的疑虑（见上文第 26 段），即这些词语似乎都促使仲裁庭在仲裁过程的很早阶段就过早地对

纠纷作出预先判断，因而可能影响到仲裁员的中立性或影响到各方当事人对中立性的看法。有人建议工作组考虑另一种案文，防止轻率地提出采取单方面措施的要求，但又不需要仲裁庭对案情作出裁定。为达到这一点，一项建议是，该项的案文仅仅要求仲裁庭根据现有的全部事实，决定是否适宜于采取一项临时保全措施。另一备选建议是修订该项的案文，指出“根据案情，有合理的可能性表明请求方将会胜诉，但与这方面有关的任何判定不应影响到仲裁庭此后的任何判定”。再一个提案是，还可以使用并不需要预先作出判断的、更中立和更加客观的措词，例如说“有需予确定的重大事项”，并采用示例说明。还有人建议，该项的开头半句应说“至少有某种合理的可能性”，而不是“有合理的可能性”，同时还应把“根据案情……将胜诉”改为“根据案情……可能胜诉”。经讨论后，有人提议将案文修订为如下：“有某种合理的可能性表明，根据案情，请求方可能胜诉，但此有关的任何判定均不影响仲裁庭此后的任何判定。”工作组请秘书处编写该修订案文，作为新的第(3)(b)款，按重新编号后的顺序排列，因第(3)(a)款已经划入第4(a)款。

第(4)款(a)项改写稿

65. 有人指出，该项为被告方提供了对单方面措施引起的费用和损失的附加保障。这一保障在根据案情作出最后裁决后将会起作用。有人忆及，关于请求方对在当事方之间作出的临时保全措施的赔偿责任，已商定不在此项规定内涉及，因这一问题将留给其他法律解决。广泛认同的一种意见是，更符合逻辑的提法应是“损害和费用”，而不是“费用和损失”。有人提出“费用”的含义应予澄清，以便使之包括“由于临时措施而造成的仲裁费用”。对于提议由单方面临时措施引起的费用和损失应取决于纠纷仲裁的最后结果这种提案，有人表示忧虑。据认为，请求方是否应当对此种损失或损害负有赔偿责任的问题应是一个交由仲裁庭自由裁量的问题，而与根据案情作出的最后裁决无关。在这方面，有人指出，即使请求方最终得到对其有利的仲裁裁决，但如果一项单方面的临时保全措施被证明为不合理的话，请求方也许仍应对该措施造成的损失或损害负赔偿责任。有人提议，为确保灵活性并确保仲裁庭广泛的自由裁量权，今后对此项规定作出修订案文时，应当考虑采用这样的词语：“在适当限度内，考虑到案件的所有各种情节，包括根据案情对债权的最后判决”。作为备选办法，还有人提议，修订案文应考虑到文件 A/CN.9/WG.II/WP.119 第 69 段所述的、由美国法律学会和统一私法协会编写的《跨国民事诉讼程序基本原则和规则草案》第 17.1.3 段所采取的处理方法。

66. 有与会者建议，鉴于“严格的赔偿责任”这一概念是一个并非所有法域都理解的固定术语，为了制定一项灵活的规定，“严格”一词应从条文中删去。另一项建议是，动词“应当”改为“可以”。工作组认为第一项建议总体上可以接受，但一致商定保留动词“应当”。有与会者提醒工作组说，任何改写稿中都应该牢记条文的目的。据指出，在发现单方面措施无正当理由时，请求方当事人应对该措施造成的损失负有赔偿责任，本条文应当按这一目的加以评估。据称，可能需要进一步考虑如何确定什么是赔偿责任的引发条件，即条文

的用意是否在于涵盖请求方当事人疏忽或欺诈行为的情形，或者是否还涵盖仲裁庭失误的情形。

67. 会议一致认为，在本条文今后的改写稿中，应增加一组方括号，其中列入“在适当限度内，在根据案情对债权的最后判决基础上，并考虑到案件的所有情节”等词语，以供继续讨论。

第(4)款(a)项改写稿

68. 有与会者对第(4)款(a)项改写稿所列出的备选用词“保证金”、“反赔偿”和“担保”等词语所附的不同层次的含义提出疑问。有与会者表示支持保留“保证金”一词，但也有人指出，示范法第 17 条中曾使用“担保”(security)一词，在某些语法的文本中译作“保证金”(guarantee)。一种普遍持有的看法是，新条文不应当无谓地偏离示范法中使用的措词。与会者表示倾向于选择措词大致如下的行文：“仲裁庭认为适当的担保”。

69. 关于“费用和损失”一语，一种普遍持有的看法是，第(4)项应效仿第(5)项使用的措词。据指出，这两项条文都应当清楚表明，条文中仅指与临时措施相关的那些仲裁费用和因遵守临时措施而遭受的那些损害。与会者总体上表示倾向于选择在第(4)项中使用措词大致如下的行文：“就以上第(5)项所述的仲裁而造成的任何损害和任何费用”。

附加款项

70. 有与会者建议，在拟议的附加款项的开头处应添加“为避免疑虑”等字样。虽然有些与会者对这一建议表示支持，但也有人指出，这种措词在立法草案中一般不适合。而且，还据指出，在许多国家，本项规定的效果将不是打消疑虑，而是为仲裁庭开辟管辖权范围，使之超出仲裁协议当事人赋予仲裁庭的管辖权限度。会议决定在附加款项的开头处增加一组方括号，其中列入“为避免疑虑”等字样作为条文的引语，以供今后一届会议继续讨论。

71. 有与会者表示认为，在拟定一款条文将仲裁庭在下达单方面临时保全措施方面的管辖权扩大时，工作组应避免暗指在这些临时措施令是在当事人之间下达的情形下，这款条文应作相反的解释。

72. 虽然普遍同意提及第(5)项是适当的，但也有人提问是否需要提及第(4)项。据指出，第(5)款已就担保问题赋予仲裁庭管辖权。工作组注意到这一点。提及第(5)和第(4)项的措词现被放在方括号内，供今后一届会议继续讨论。

J. 第(4)(b)款

73. 工作组继续审议 A/CN.9/WG.II/WP.121 号文件中的第(4)(b)款。工作组回顾，早些时候有人表示担心（见上文第 25 段），认为提及一段时间，例如二十天，可能会成为一项缺省规则，而不是成为答辩人应有陈述机会的最长期限。有的与会者重申了早些时候就确定固定期限所持的反对意见。有的与会者指

出，按目前的措词，该条文可能难以避免以下情形：二十天的期限到期后提出同类措施的新的申请，临时措施的执行实际上又可延长。与会者普遍持这样的观点，即该条款的目的是在准许单方面措施之后恢复仲裁程序的平衡，为答辩人提供陈述和使该措施尽快得到审查的机会。有的与会者担心，第 4(b)款目前的案文并未达到这一目的，因为其侧重点是将单方面措施的期限限制在二十天之内。有的与会者指出，(c)款已论及恢复仲裁程序平衡的目标。关于这一点，会上普遍认为(b)款和(c)款的次序可以对调。工作组请秘书处在拟订该条文的修订草案时考虑到上述讨论意见。还提出了一项请求，希望能澄清第 4(b)项是否仅涉及单方面临时措施，还是涉及一切临时措施，因为该项条文在文字上笼统提及第 1 款。

K. 第(4)(c)款

74. 工作组根据早些时候的评论（见上文，第 33 段）继续审议最近改写的(c)项的下述案文：“一旦不再有必要为确保临时措施的有效性而继续单方面行事，即应立即将该措施通知给该措施所针对的当事人并为其提供陈述的机会”。

75. 会上就该提案的实质内容表示了各种意见。一种意见认为，应以提及当事人的陈述“权利”取代“陈述的机会”这些措词，以便表明，仲裁庭下达单方面保全措施令后应随时准备对受影响的当事人的要求作出反应。另一种意见认为，有必要审查对措施的“有效性”的提法，以考虑到早些时候就第 4(a)(-)款进行的审议（见上文，第 56-61 段）。但还有一种意见认为，该项条文应具体规定仲裁庭听取受临时措施影响的当事人陈述已见的时间框架。有的与会者提出将下述措词写入第 4(c)款：“[一旦不再有必要为确保措施的有效性而继续单方面行事，即应立即][在通知后的四十八小时内，或根据情况在其他适当的日期和时间]将该措施通知给该当事人并为其提供向仲裁庭陈述的[机会][权利]”。工作组请秘书处在改写该条文时考虑到上述讨论意见。有的与会者建议，未来的审议应确定第 4(c)款应仅适用于单方面下达的临时措施令，还是应更一般地适用于所有类型的临时措施。

L. 第(4)(d)款

76. 工作组继续审议 A/CN.9/WG.II/WP.121 号文件所载第 4(d)款。有的与会者认为，按现在的措词，该款无任何作用，应当删去。关于这一点，有的与会者认为，该条文必须对申请临时措施的当事人向仲裁庭披露情况变化规定时间期限。还有的与会者指出，该条文应对未能履行第 4(d)款中确定的义务作出处罚规定。另有与会者建议，该条文今后的改写稿应当把披露情况变化的义务同申请临时措施的当事人所适用的责任制度明确地联系起来。工作组请秘书处在拟订下届会议继续讨论的订正条文时考虑到上述建议。

四. 法院下达的临时措施令

77. 关于 A/CN.9/WG.22/WP.119 号文件所载示范法第 19 条的修订，工作组听取了就国家法院下达临时保全措施令的可能处理办法简短交换意见的情况。有的与会者表示支持下述一般性原则，即法院下令采取的措施的管辖规则，应尽可能与仲裁庭下令采取的临时措施所适用的规则保持平行。然而，与会者普遍认为，试图以国际文书的形式统一协调法院为支持仲裁而下达的临时保全措施令所适用的规则，过于雄心勃勃了。有的与会者为此解释说，下述两者的协调极为困难：一方面是国家法院为支持仲裁而下达的临时措施令的有关规则，另一方面则是有些法域所适用的原则，规定法院裁定临时措施的管辖权取决于是否已根据未结案的案情向同一法院提起程序。与会者商定，在今后的届会上必须就此继续展开讨论。

五. 承认并执行临时措施

78. 工作组根据秘书处说明（A/CN.9/WP.II/WP.119）所载案文对承认和执行临时措施问题进行了简短的讨论，案文内容如下：

“临时保全措施的执行

“(1)有关当事方经仲裁庭批准而提出申请后，在下述任一情况下，主管法院应拒绝承认和执行第 17 条所述的临时保全措施，而不论该措施是在哪一国下令采取的：* ”

(a) 措施所针对的当事方提供了下述证据：

(一) [备选条文 1]第 7 条所述仲裁协议无效[备选条文 2]第 7 条所述仲裁协议看似无效，在这种情况下，法院可将[仲裁庭管辖权][仲裁协议有效性]的问题交由[仲裁庭根据本法第 16 条决定]；

(二) 临时措施所针对的当事方未收到关于指定仲裁员或关于仲裁程序的适当通知[在这种情况下，法院可在仲裁庭听取当事方的陈述之前中止执行程序]；或

(三) 临时措施所针对的当事方未能就临时措施陈述其观点[在这种情况下，法院可在仲裁庭听取当事方的陈述之前中止执行程序]；或

(四) 临时措施已由仲裁庭终止、中止或修改。

(b) 法院认定：

(一) 所请求的措施不符合法院程序法赋予法院的权限，除非法院决定在必要的范围内重新拟定这一措施，以使之与法院在加以执行时的权限和程序相符；或

(二) 承认或执行临时措施将有悖于本国的公共政策。

“(2) 在有关当事方经仲裁批准而提出申请后，如果措施所针对的当事方提供了证据，证明已就相同或类似的临时措施向本国法院提出过请求，则不论该法院是否已就该申请作出裁决，主管法院均可自由裁量而拒绝承认和执行第 17 条所述的临时保全措施，而不论该措施是在哪一国下令采取的。

“(3) 寻求执行临时措施的当事方应将终止、中止或修改该措施的任何事宜迅速通知法院。

“(4) 法院在根据第(1)(b)(-)款重新拟定措施时，不应改变临时措施的实质内容。

“(5) 第(1)(a)(-)款不适用于下述情形：

[备选条文 1]在未通知临时保全措施所针对的当事方的情况下下令采取的临时保全措施，但前提条件是，下令采取的措施有效期不超过[30]天，而且是在有效期届满之前请求执行该措施的。

[备选条文 2]在未通知临时保全措施所针对的当事方的情况下下令采取的临时保全措施，但前提条件是，在对方当事人能够就临时措施陈述其观点后仲裁庭对这类临时措施予以确认。

[备选条文 3]如果仲裁庭自由裁量后决定，根据第 17(2)条所述的情形，只有在法院不通知临时保全措施所针对的当事方而颁布执行令的情形下临时保全措施才能行之有效。

* 本条所载先决条件的目的是将法院必须拒绝执行临时措施的情形局限在少数情况下。如果一国对于必须拒绝执行的情形较少，这与这些示范条文力图实现的统一性并无相悖之处。”

79. 为了给承认和执行临时措施的可能条文提供一个较为简单的版本，一个代表团提出下述案文：

“(1) 对于根据第 17 条颁布并生效的临时保全措施，无论其在哪一国颁布以及是在临时裁决书中还是以其他方式得到体现，都应承认其具有约束力，并在以书面形式向主管法院提出申请以后，依照第 35 和 36 条的规定加以执行，但本条另有规定的除外。凡在裁定这类申请时以第 36 条所述任何理由而作出的任何认定都只应对该申请有效。

“(2)(a) 在下列情况下，不应以措施所针对的当事方未得到关于请求临时措施的审理程序通知也无申诉的机会为理由，拒绝承认或执行临时措施：

- (-) 仲裁庭已认定为确保措施的有效性有必要以此方式行事，以及
- (-) 法院作出了同样的认定。

(b) 法院可规定，是否继续承认或执行在未发出通知也无申诉机会情况下所颁布的临时措施，以其所规定的关于通知或申诉的任何条件为条件。

“(3) 法院在不更改该临时措施实质内容的前提下，可对临时措施作必要的修改，以使之与其程序法相符。

“(4) 在关于承认或执行临时措施的申请尚在审理期间，或关于承认或执行临时措施的裁定正在生效期间，寻求执行或已争取到执行临时措施的当事方应将有关该措施的任何修改、中止或终止迅速告知法院。”

80. 这一案文的提出者解释说，该提案所依据的是下述五项原则：(1)执行临时措施的法律框架应类似于执行仲裁裁决的现有框架；(2)关于执行临时措施的裁定不应对此后的仲裁过程具有任何约束力；(3)如果单方面措施已经下达，法院应有充分机会核实颁布这类措施是否合适；(4)当事人无义务先取得仲裁庭的准许再要求法院执行临时措施；(5)执行申请向几处法院同时提出的，这些法院可自行评定最佳处理方式。讨论结束时有的与会者指出，工作组务必就下达临时措施的方式作出决定。工作组尤其应确定是以仲裁裁决的方式还是以程序令的方式下达临时措施。与会者决定，在今后的届会上，将以这两份拟议案文为基础继续进行讨论。

注

¹ 《大会正式记录，第五十四届会议，补编第 17 号》(A/54/17)，第 337 段。

² 同上，第 340-343 段。

³ 同上，第 344-350 段。

⁴ 同上，第 371-373 段。

⁵ 同上，第 374 和 375 段。

⁶ 同上，《第五十五届会议，补编第 17 号》(A/55/17)，第 396 段。