



# 联合国 大会



Distr.  
GENERAL

A/CN.9/233  
28 March 1983  
CHINESE  
ORIGINAL: ENGLISH

联合国国际贸易法委员会  
第十六届会议

1983年5月24日至6月3日，维也纳

## 国际合同惯例工作组第五届会议工作报告 (1983年2月22日至3月4日，纽约)

### 目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导言 .....	1-10	3
审议经过和决定 .....	11-14	4
一. 对标准法可能具有的其他主要内容和条款		
草案 (A/CN.9/WG.II/WP.41) 的审议 .....	15-45	6
A. 修改合同和补充合同条款 .....	15-20	6
B. 仲裁程序的开始进行和时效期限的停 止计算 .....	21-23	6
C. 索赔书和答辩书最起码的内容 .....	24-26	7
D. 仲裁程序中使用的语文 .....	27-30	7
E. 法院在取得证据方面提供的援助 .....	31-37	8
F. 仲裁程序的终止 .....	38-41	9
G. 仲裁裁决执行时限 .....	42-45	10

段 次      页 次

二. 对国际商业仲裁标准法第一至第二十六条

订正条款草案的审议 .....	46-131	11
A. 适用范围 .....	47-60	11
B. 仲裁协定 .....	61-68	14
C. 仲裁和法院 .....	69-86	16
D. 仲裁法庭的组成 .....	87-120	19
J. 裁决的承认和执行 .....	121-131	26

三. 关于裁决的承认及执行和对仲裁裁决的追

诉的第 37 至 41 条条款草案的审议

(A/CN.9/WG.11/WP.42) .....	132-196	29
----------------------------	---------	----

## 导言

1. 贸易法委员会第十四届会议决定把编拟国际商业仲裁标准法草案的任务交给国际合同惯例工作组。<sup>1</sup>

2. 工作组第三届会议开始进行这项工作。除四个问题外,工作组讨论了秘书处为确定标准法草案基本内容而准备的一系列问题。<sup>2</sup>

3. 工作组第四届会议已将秘书处就标准法草案可能有的内容和标准法草案可能包括的若干其他仲裁程序问题所准备的各项问题讨论完毕。在该届会议上,工作组也审议了秘书处所编拟的标准法草案第1至第36条条款草案。<sup>3</sup>

4. 工作组由贸易法委会下列成员国组织:奥地利、捷克斯洛伐克、法国、加纳、危地马拉、匈牙利、印度、日本、肯尼亚、菲律宾、塞拉利昂、特立尼达和多巴哥、苏维埃社会主义共和国联盟、大不列颠及北爱尔兰联合王国和美利坚合众国。

5. 工作组于1983年2月22日至3月4日在纽约举行第五届会议。除加纳外,所有成员国都出席了会议。

6. 下列国家派观察员出席了本届会议:阿根廷、澳大利亚、巴西、保加利亚、缅甸、智利、中国、厄瓜多尔、埃及、斐济、芬兰、德意志民主共和国、德意志联邦共和国、希腊、教廷、伊拉克、意大利、马来西亚、墨西哥、挪威、秘鲁、大韩民国、卢旺达、西班牙、苏丹、瑞典、瑞士、泰国、土耳其和乌拉圭。

7. 下列联合国秘书处单位派观察员出席了会议:联合国贸易和发展会议和联合国工业发展组织。下列政府间组织派观察员出席了本届会议:亚非法律协商委员会、欧洲经济共同体和海牙国际私法会议;下列国际非政府组织派观察员出席了本届会议:国际律师协会、国际商会、国际商业仲裁理事会和国际法协会。

<sup>1</sup> 联合国国际贸易法委员会第十四届会议工作报告,《大会正式记录,第三十六届会议,补编第17号》(A/36/17),第70段。

<sup>2</sup> 国际合同惯例工作组第三届会议工作报告, A/CN.9/216。

<sup>3</sup> 国际合同惯例工作组第四届会议工作报告, A/CN.9/232。

8. 工作组选出了下列主席团成员:

主席: I. 萨斯先生(匈牙利)

报告员: P. K. 马萨纽基先生(肯尼亚)

9. 本届会议收到了下列文件:

- (a) 秘书长的报告: 国际商业仲裁标准法可能有的内容(A/CN.9/207);
- (b) 国际合同惯例工作组第三届会议工作报告(1982年2月16日至26日, 纽约)(A/CN.9/216);
- (c) 国际合同惯例工作组第四届会议工作报告(1982年10月4日至5日维也纳)(A/CN.9/232);
- (d) 本届会议临时议程(A/CN.9/WG.II/WP.39);
- (e) 秘书处的说明: 关于适用范围、仲裁协定、仲裁员、仲裁程序和裁决的订正条款草案第一至第二十六条(A/CN.9/WG.II/WP.40);
- (f) 秘书处的说明: 标准法可能有的其他内容和条款草案(A/CN.9/WG.II/WP.41);
- (g) 秘书处的说明: 关于裁决的承认和执行以及关于对裁决提出反诉的第37至41条(A/CN.9/WG.II/WP.42)。

10. 工作组通过下列议程:

- (a) 选举主席团成员
- (b) 通过议程
- (c) 审议国际商业仲裁标准法条款草案可能有的内容
- (d) 其他事项
- (e) 通过报告

审议经过和决定

11. 工作组审议了文件A/CN.9/WG.II/WP.41所载秘书处编拟的和标准法条款草案可能有的其他内容和临时条款草案。工作组请秘书处参照其本届会议的讨论和决定重新草拟这些条款。

12. 工作组也审议了文件A/CN.9/WG.II/WP.40所载秘书处编拟的标准法

第一至第十二条，第二十五和第二十六条条款草案。工作组决定在其下届会议中继续讨论尚未审议的第十三至二十四条条款草案。工作组请秘书处参照其本届会议的讨论和决定重新草拟第一至第十二条，第二十五和第二十六条条款草案。

13. 工作组进一步审议了文件A/CN.9/WG.II/WP.42所载秘书处编拟的标准法第37至第41条临时条款草案。工作组请秘书处参照其本届会议的讨论和决定重新草拟这些条款。

14. 工作组指出，可能还需要两届会议来完成委员会交付的工作。如经委员会同意，工作组决定于1983年8月29日至9月9日在维也纳举行其第六届会议，在1984年2月举行其第七届会议，视第六届会议取得多大的进展而定。至于工作组会议所用的语文，有人表示，只要具备阿拉伯文口译服务就应提供这种服务。

一. 对标准法可能具有的其他主要内容和条款  
草案 (A/CN.9/WG.II/WP.41) 的审议

A. 修改合同和补充合同条款

15. 工作组 (根据秘书处的说明。WP.41第2-11段和A条草案) 审议了标准法是否应讨论仲裁法庭修改合同或补充合同条款的权力的问题。

16. 工作组指出, 特别是在执行时限较长的合同中, 当事双方经常有修改或补充其合同的需要。同时又指出当事双方自主原则规定当事双方可以托请第三者决定如何修改或补充合同。

17. 但是, 关于下列两个问题的意见极不一致: 当事双方是否可以授权仲裁法庭以此资格修改或补充当事双方的合同; 标准法内是否应作出这样的明确规定。

18. 有人认为如果当事双方愿意, 仲裁法庭可以担任第三方调停者, 但在担任第三方调停者的同时, 它仍然执行仲裁法庭的职务。根据这种看法, 最好作出一项规定, 以便确保仲裁法庭修改或补充合同的过程将和解决法律争端的过程一样受到同样的程序保障。此外, 仲裁法庭修改或补充合同的决定应成为当事双方的合同的整体的一部分, 并应和仲裁判决一样受同样规则的限制。

19. 另一种看法是, 标准法不应讨论由仲裁法庭修改或补充合同的问题。在划分程序性问题和实质性问题方面仍有困难和疑问。此外, 难以区别当事双方故意留下的未定条款和每一合同都有的那种未定条款, 因为合同不可能针对每一可能发生的意外事故, 这些情况只可能在合同执行期间才出现的。

20. 工作组推迟就标准法是否应载列关于这个问题的规定作出决定。它请秘书处研究这一问题并参照讨论中提出的意见和问题酌情编制一份关于修改和补充合同的条款草案。

B. 仲裁程序的开始进行和时效期限的停止计算

21. 工作组 (根据秘书处的一项说明 WP.41第12-18段B条草案) 审议了标准法是否应制订仲裁程序以针对关于时效期限停止计算的问题。这样一项规则是否只应确定时效期限 (如果国家法律有所规定的话) 停止计算的时限, 抑或为了划一法律起见, 这项规则本身应规定任何时效期限的停止计算。大家对此意见纷

纷。有人支持以一项比较广泛的规则来规定时效期限的停止计算，作为仲裁程序开始进行的法律后果。

22. 但是，工作组中大多数人认为标准法应载列一项确定仲裁程序开始进行的时刻的规则。有人支持这种意见，指出标准法只需有这样的一项规则就足够了，因仲裁程序开始进行产生的任何后果（例如时效期限的停止计算）涉及仲裁程序领域以外的问题，因此不应在标准法内讨论。又有人认为，为了使关于时效期限停止计算的规则有用和可行，该项规则本身须更加详尽并须解决很可能与现有法律规定冲突的许多细节。

23. 工作组请秘书处参照本届会议的讨论情况编写一项条款草案。

#### C. 索赔书和答辩书最起码的内容

24. 工作组（根据秘书处的一项说明 WP. 41第19—21段）审议了下列问题：标准法是否应载列一项关于索赔书和答辩书最起码的内容的条款，不论这项条款是否为强制性的规定。

25. 工作组普遍同意标准法应载列一项关于当事双方的初步答辩的规则。一般认为这样的一项规则只应针对那些说明须由仲裁法庭作出裁决的争端所必须的初步答辩的部分。有人赞成增列类似贸易法委员会仲裁规则第18条至第20条的程序性规则，以便在当事双方本身没有作出任何规定的情况下，向当事双方和仲裁者提供指导。

26. 关于当事双方初步答辩的规则应该是强制性的还是非强制性的问题，工作组推迟作出决定。工作组请秘书处根据本届会议的讨论和结论草拟暂定条款。

#### D. 仲裁程序中使用的语文

27. 工作组（根据秘书处的一项说明 WP. 41第22—26段和D条草案）审议了标准法是否应载列一项关于仲裁程序中使用的一种语文或数种语文的条款。

28. 工作组普遍认为一项关于仲裁程序中使用的语文的条款是有用的。工作组支持下列原则：当事双方和在双方没有协议的情况下各仲裁员应可自由商定仲裁

程序使用的一种或数种语文。为了避免可能出现这样的解释，即仲裁地点使用的正式（法庭）语文也应为仲裁程序的一个决定因素，似宜清楚说明这项原则。

29. 工作组认为标准法没有必要建议当事双方尽最大努力就一种语文达成协议，因为这样的建议若不是多余的，就是因不具约束力而无效。此外，有人认为，尽管有这样的含意，即仲裁法庭在决定仲裁程序的语文时一定已把案情考虑在内，但不宜明确规定该项要求，因为此举可能对不同情况的考虑引起不必要的歧见，而且从某方面来说，也是不言而喻的。

30. 此外，有人建议，为了避免引起误会，标准法应明确说明，使用一种或数种语文的决定可能涉及所有文件或只是涉及某些文件或尚待确定的来往信件（例如，贸易法委员会仲裁规则第17条构想的情况）。在这方面，有人建议，仲裁裁决可视为不构成仲裁程序的一部分，并建议裁决所用语文问题应在这样一项条款中加以规定。

#### E. 法院在取得证据方面提供的援助

31. 工作组（根据秘书长的说明 WP.41 第 27—37 段和条款草案 E 1 至 E 3 条）审议了标准法应否对与仲裁法庭或当事各方在请求法院援助取得证据的权利有关的问题加以规定。

32. 对于标准法是否应当对法院在取得证据方面提供援助加以规定的问题，大家发表了不同的意见。多数意见认为，如有请求提供此种援助的可能，将可有助于国际商业仲裁的进行，因此，制定关于这些问题的规则是合乎需要的。另一种意见认为，如由法院积极取得仲裁程序中所使用的证据，则这种可能性是与仲裁的私下进行性质相违背的，并将可能使法院对仲裁程序有不当的干扰。

33. 工作组讨论了 E 1 条草案所载的两个备选办法。第一个备选办法是由受到请求的法院仅提供强制性条件，从而使仲裁法庭能够取得证据。第二个备选办法是由受到请求的法院自行取得证据。每一项备选办法都获得一些支持。然而，多数意见认为，似宜把这两个备选办法综合采用。这种综合办法将使受到请求提供证据的法院能够决定，提供援助的办法是由法院自行取得证据，或是由法院提供强制性条件而使仲裁法庭能够取得证据。这种综合办法也将有助于由法院根据其



自己的议事规则提供援助。

34. 至于当事一方应否有权直接请求法院提供援助的问题，大家发表了不同的意见。多数意见认为，当事一方仅可通过仲裁法庭或经其同意，才能请求法院援助，这是为了防止滥用法院的援助。另一种意见是，应当考虑到仲裁惯例，根据仲裁惯例，仲裁法庭是不参与取得证据的。按照这种意见，在取得证据方面需要法院援助这个事实本身并不构成仲裁法庭参与取得证据过程的理由。

35. 关于 E 2 条（该条载有请求法院援助的内容的规定），大家普遍认为这条规定过于详细，不应载入标准法内。

36. 关于 E 3 条（该条载有关于已制订标准法的国家的法院向外国仲裁法庭提供援助的规定），多数意见认为，如果在标准法中对法院的援助作出规定确有必要，对这种国际性的法院援助作出规定将是有益的。工作组支持下述意见，即应把外国仲裁法庭的请求与外国法院的类似请求同样对待（如 E 3 条第(2)款所规定的）。有人建议，如果外国法院的援助请求能够通过仲裁发生地国家的法院提出，这项规则便将更易于被人们所接受。

37. 另一个建议是，标准法中不应载有关于向仲裁法庭提供国际性法院援助的详细程序规则，似可在单独一个公约中或通过补充现有公约的办法来制定这种规则。工作组请秘书长注意这项建议，把它作为委员会可能在将来进行讨论的一个工作项目。

#### F. 仲裁程序的终止

38. 工作组（根据秘书长的说明 WP. 41 第 38 - 41 段和 F 条草案）审议了是否适宜在标准法中载有关于仲裁程序的终止条款的问题。

39. 工作组中大多数人认为，标准法中应载有关于仲裁程序的终止条款。载列这项条款是有益的，因为它将使仲裁程序终止的重要后果有确定性。

40. 多数意见认为，不应自动终止仲裁程序，需要由仲裁法庭对终止仲裁程序问题作出程序性决定。然而，有人建议，在措辞中应表明，并不总是需要一种特别的终止程序，例如，当事各方通过协议或根据权利主张的是非曲直作出的裁决而使争端获得解决的情形就不需要。

41. 还有人建议，标准法应载有一项规则，授权仲裁法庭决定在仲裁法庭将其终止程序的意图妥为通知当事各方后终止程序的做法是否适当。

#### G. 仲裁裁决执行时限

42. 工作组（根据秘书长的说明 WP.41 第 42 - 45 段和 G 条草案）审议了标准法是否应载有关于仲裁裁决可能实施的期限的条款问题。

43. 多数意见认为，为了确定性，这种条款是有益的。另一种意见是，这种条款并无必要，因为各国对此问题都有解决办法，没有必要由标准法对这个问题加以统一。为了支持这一观点，有人指出，一些国家的法律把仲裁裁决与这方面的法院决定同等对待。

44. 工作组认为，备选案文 B 规定了一个定期时限，由于适用简便，最好予以采用。

45. 关于仲裁裁决执行时限的起点，大家发表了不同的意见。有一种意见认为，时限应始于作出裁决之日。另一种意见则认为，起点应为要求执行裁决的一方收到裁决书之日。还有一种意见认为，起点应为被要求对之执行裁决的一方收到裁决书之日。请秘书处拟定出一个反映出工作组所发表的意见的条款草案。

## 二. 对国际商业仲裁标准法第一至第二十六条 订正条款草案的审议

46. 工作组着手审议国际商业仲裁标准法第一至第二十六条订正条款草案(载于文件A/CN.9/WC.11/WP.40)。这些条款草案是秘书处根据工作组第四届会议的讨论和决定编制的(见工作组报告, A/CN.9/232,第24—189段)。工作组在本届会议中先审议了其中第一至十二条,然后审议第二十五条和第二十六条。

### A. 适用范围

47. 工作组审议的第一条条文如下:

#### 第一条

- (1) 本法适用于本条第(2)、第(3)和第(4)款中所规定的国际商业仲裁。
- (2) “仲裁”包括〔一切仲裁事项,特别是〕
  - (a) 〔第二条第(1)款定义的〕仲裁协定;
  - (b) 根据这些协定所制定和进行的仲裁程序而不论其是否是由一个常设仲裁机构进行的;以及
  - (c) 由此产生的仲裁裁决。
- (3) “商业”系指具有商业〔或经济〕性质的任何〔确定的法律〕关系,〔例如,包括任何有关货物的供应或交换、托收信贷、租赁、施工、咨询、工程、商业代理、投资、联营企业等贸易来往以及其他形式的工业或商业合作、筹资或提供服务〕。
- (4) “国际”系指仲裁协定是由营业地点位于不同国家的当事各方缔结的情况。如果一方有一个以上的营业地点,有关的营业地点则为〔与该仲裁协定关系最密切的营业地点〕〔总公司所在地〕。

#### 第(1)款

48. 工作组同意标准法应具体规定其适用范围。它也同意这个范围——依照

委员会授予工作组的任务——是第(1)款所说的“国际商业仲裁”。

49. 但是，对于第(2)、第(3)和第(4)款所提出的三个要素（“仲裁”、“商业”、“国际”）的定义却有不同的意见。由于就这几款作出的决定（见以下第50—60段），工作组决定删去“本条第(2)、第(3)和第(4)款中所规定的”字样，并请秘书处考虑将第(1)款中所余字样与其他规定合并为一条经订正的简明条款草案。

### 第(2)款

50. 有人支持对第(2)款稍作改动而予以保留。但是，一般的看法却认为这项规定不应予以保留，但有助于澄清的一句话除外，即标准法涉及不论是否是由一个常设仲裁机构进行的仲裁。有人认为第(2)款并未载有“仲裁”一词的定义，而只是一个目录，因此是多余的（因为法律是自明的）。此外，甚至也可能由于不完整而有害。

51. 工作组经过考虑后决定删去第(2)款，但保留(b)项中的“不论其是否是由一个常设仲裁机构进行的”一词所表示的构想。有人提议，不妨将这些字样加入第二条第(1)款最后两字“仲裁”之前。

### 第(3)款

52. 工作组同意，对“商业”一词应作广义解释，但仍有人对该词应否在标准法内加以定义，以及如果应该，怎样加以定义，表示了不同的意见。甚至有人对该词表示担心，因为根据有的法律制度，该词可能被解释为只适用于某一给定国家法所定义的“从事商业的人”（商人）的交易。

53. 一种看法认为，标准法不应试图为“商业”一词下定义，因为到现在还没有为该词找出一个令人满意的定义。另一种看法也认识到找出一种可行的定义是很难的，但仍认为只要一般地指出“商业”是指“一种商业性质的关系或”如一些代表所支持的“一种经济性质的关系”就行了。为了支持这些看法，有人指出第(3)款列举的商业交易是不适当的，理由如下：(a) 在许多法律制度中，列表举例是违反立法技术的；(b) 尽管其已表示是举例性质，法院仍可能解释为该表是详尽的；(c) 该表所举实例是不平衡的，因为漏列了许多重要的实例（例如海上运输、银行、保险、许可证交易）；(d) 若干实例（例如咨询、提供服务）过于空泛或模糊不清，

弊大于利。

54. 但又有一种看法认为，尽管有其缺点，在标准法中列入一个表还是有用的，因为它可以提供一些指导，并可避免一些国内法或法律学说所作的过份严格的解释。提出这种主张的人建议对该表作各种的修正。

55. 鉴于工作组中各种不同的意见，也有人提议将该表置于第一条的脚注中，而不要置于条文之内。还有人提议将该表列入一项评注，如果会有一份评注同标准法定本一起印发的话。

56. 工作组考虑后决定不保留第(3)款。它请秘书处为第(1)款中的“商业”一词起草一个小注，其中载列第(3)款中的实质内容和参考提议的修正案，并应澄清此词不仅包括商人之间的交易而且包括其他人之间的交易。

#### 第(4)款

57. 一般同意对“国际”一词应作广义解释。但是，对于如何以满意而明白的方式作到这一点，仍有不同的意见。

58. 一种看法认为，第(4)款中提议的定义不完全符合国际惯例，排除了一些重要的国际情况（例如同属一国的当事方关于外国主题事项的仲裁；同属一国但其中一方为外国公司控制或管理的当事各方间的仲裁）。因此有人提议，采取一种比较一般性的方式，即“涉及国际贸易利益的交易”。这方面的另一种提议主张在第(4)款加添一项规定，容许当事各方就标准法的适用范围达成协议，条件是它们之间的关系具有国际性质（可能时以WP.40 注脚7所提到的客观标准加以确定）。

59. 多数看法认为，第(4)款的第一句足以构成确定国际性质的坚实基础。至于第二句，对于哪一个备选办法比较可取则有不同的意见。为了支持第二个备选办法（总公司所在地，或者更明确一点：总办事处），有人指出这一案文提供了较大的确定性，足以提高标准法的适用性。但是，第一种备选办法（关系最密切）获得较多人的支持，因为它类似于《联合国国际货物销售合同公约》（维也纳，1980年；第10(a)条）所采取的解决办法，而且它反映出当事各方可能有的利益和愿望。有人指出，有关的因素不只是仲裁协定，而且还有协定的执行，以及在可能情形下，争端的主题事项。

60. 工作组于审议后决定保留第(4)款(第二个备选办法除外)作为将来审议的基础,并请秘书处编拟一项附加的规定草案,载入一项比较广泛而比较一般的定义,可能时对客观标准加以列举,供将来审议。这种办法可在“可作选择的”规定中加以使用,或作为第(4)款本身的代替。

## B. 仲裁协定

### 第二条

61. 工作组审议的第二条如下:

#### 第二条

(1) [“仲裁协定”系双方订立的一项协定,以便][在一项“仲裁协定”中,双方可]将他们之间在确定的法律关系而不论是否为合同关系上所产生的全部或一部争端提交仲裁。

(2) 仲裁协定,无论是合同中的仲裁条款还是单独的协定,均应以书面为之[,即][。一项协定是书面协定,如果它]载于一项由当事双方签署的文件或载于任何换文、电报或其他[以足以久存的形式进行的][具有同等的可作为证据的价值的]通信。合同中提到包括仲裁条款的一般条件或类似法律案文,即构成一项仲裁协定,但须合同是书面的,而这种提法又使该条款成为合同的一部分。

### 第(1)款

62. 工作组同意类似第(1)款的一项规定应保留在标准法内。至于方括号内的文字,有些人表示支持第二个备选案文。但是,多数意见赞成第一个备选案文,因为他们认为把该项规定拟成定义的形式是有用的。

63. 也有人支持删去“在确定的法律”字样,因为它们可能导致不必要的限制。但是,多数意见主张保留这些字样,因为它们也见于1958年纽约公约(第二条(1))。

64. 因此,工作组决定保留采用第一个备选案文的第一条。在这方面,有人

指出，本项规定适于表示这样的概念，即标准法涉及不论是否由一个常设机构进行的仲裁（见上文第51段）。

### 第(2)款

65. 工作组同意类似第(2)款的一项规定应包括在标准法内。

66. 有人认为应表示出这样一种概念，即标准法不应将不符合书面形式要求的仲裁协定规定为无效。在若干地点和行业常见的口头协定不应由标准法规定，从而让另一种法律来加以规定和确认。但是，多数意见认为，标准法应支配所有的国际商业仲裁协定，而且应象第(2)款所规定的一样，要求它们以书面为之。在这方面，有人指出，标准法以其现有的形式，并未充分具体地规定如不符合书面形式要求会有什么法律后果。有人提议规定由当事各方参加仲裁程序来纠正这种缺陷——这一构想可以在一项适用范围较广的自动放弃规则内体现出来（例如贸易法委员会仲裁规则第30条）。

67. 至于头两个方括号内的备选案文，每一种案文都有人表示支持，他们还提出了文字上的修改建议。至于后面的试图说明“其他通信”的备选案文，每一种案文也都有人表示支持。但是，多数意见认为，这些案文都无法令人充分满意。因此，有人提议，在不采用任何备选案文的情形下通过第一句，除非秘书处可以找出一个更令人满意而获得全体支持的措词方式来表示应当列入各种现代通信方式这个概念。

68. 至于最后一句，有人认为它不够清楚。工作组通过了一项提议将该句改写如下：“合同中如提到载于另一法律案文的仲裁条款，即构成一项仲裁协定，但须合同是书面的，而且这种提法又使该条款成为合同的一部分。”

## C. 仲裁和法院

### 第三条

69. 工作组审议的第三条案文如下:

#### 〔 第三条

对于本法适用的事项,任何法院均不得干预,除非本法有此规定。 ]

70. 对于依照第三条的方式在标准法中载列一项条款是否合适,人们发表了不同的意见。有一种意见认为,基于以下若干原因,这种条款是不可接受的:

(a) 各国法律在法院进行干预方面的规定并不一致,因而不可能确定其范围和效果;

(b) 它使人认为法院干预是一种有消极作用因而应尽量予以限制的行为;

(c) 它将会不利地影响到法院对于仲裁的积极和有益态度。

71. 然而,另一种意见认为,应保留第三条,因为它确定了何时法院才能干预仲裁事项,并责成标准法的拟定者列举所有这种情况。也有人指出,标准法以其目前的形式,已经对法院的控制或援助似有理由的多数情况有所规定,并指出,在国际商业仲裁中,应尽量减少法院的控制。

72. 还有一种意见认为,现在对第三条作出决定尚为时过早,因为目前尚不清楚标准法的最后形式将包括哪些内容。更为重要的是要在标准法中明确列述宜由法院进行干预的各种情况。

73. 工作组在讨论之后接受了这个意见。因此,推迟对第三条作出决定,并同意工作组在拟定标准法时把该条的基本政策作为一项目标明确列述宜由法院进行干预的各种情况。

### 第四条

74. 工作组审议的第四条案文如下:



#### 第四条

- (1) 法院在受理一项属于仲裁协定主题事项的诉讼时，应按一方请求，使双方交付仲裁，除非该法院发现上述协定无效、失效或不能履行。
- (2) 一方可在其就争端内容发表声明时而不能在其后提出因有一项有效仲裁协定存在而〔第(1)款提到的〕法院无权管辖的抗辩理由。
- (3) 当仲裁程序已开始进行而且这种抗辩已在法院里提出，或一方要求〔某一法院〕〔第五条规定的法院〕作出关于仲裁法庭无权管辖的裁决，则该仲裁法庭或继续进行仲裁程序，或中止仲裁程序，直至该法院对其管辖权作出决定时为止。
- (4) 任何一方可在仲裁程序进行前或进行期间要求法院采取临时保护措施。这项要求不应视为与仲裁协定不符或视为放弃该协定。

75. 工作组同意，第四条作出建议的若干修改后，应予保留。有人提出了一项有关措词的一般性建议，即在所有语文中应明确订明，“法院”一语是指一国与仲裁法庭有别的法院。

#### 第(1)款

76. 有人对删去“应一方的请求”等字表示支持。但是，多数意见认为，应参照《1958年纽约公约》(第二条(1)的相应条款，保留这几个字。为了与这样重要的一项《公约》保持一致起见，已决定保留“使双方提交仲裁”等字，而不是象有些人建议的那样，用“应拒绝管辖”等字替代。有人建议用“应按双方请求，将问题提交仲裁”等字替代“应按一方请求，使双方交付仲裁”等字。

77. 有人建议，不应把第(1)款视为要求法院详细审查一项仲裁协定的效力，这个意见可通过要求仅作初步调查来加以表示，或者是把最后一句改为“除非该法院发现上述协定明显无效”。有人在支持这个意见时指出，这将符合由仲裁法庭就其管辖权作出初步裁决，但须随后由法院加以控制的原则。但是，多数意见认为，在第(1)款设想的当事双方对于仲裁协定是否有效发生分歧的情况下，这个问题应由法院解决，而无需首先将问题提交据称无权管辖的仲裁法庭。工作组经过讨论后决定保留第(1)款的案文。

### 第(2)款

78. 工作组通过这一款，但删去“有效”二字，并在“声明”二字前面加上“首次”二字。有人建议“无权管辖”等字应予修改，以反映一些法律体系的规定，即虽然法院有管辖权，但如有有效的仲裁协定，该法院不应行使这种管辖权。

### 第(3)款

79. 大家注意到，本款与第十三条规定的问题有关。因此，需参照对该条的讨论情况重新审议本款。也有人建议考虑重新安排这些条款的顺序。

80. 关于方括号内的备选用语哪一个最好，工作组意见分歧，决定暂时采用第一个备选用语（即“法院”）。工作组同意，当法院中有人对仲裁法庭的管辖权提出异议时，它应有程序性权力继续进行或中止仲裁程序。但是，大家注意到，中止程序的可能性或许会鼓励一方仅为拖延时间之目的而对该管辖权提出异议。因此，有人建议寻求一个可以消除此种关切的措词。

### 第(4)款

81. 工作组请秘书处重新起草这一款，以便更为明确地表达出以下意见，即法院（或其它司法机构）在临时保护措施方面的参与和决定与仲裁协定不相冲突。有人建议载列有关取得证据的临时措施（即，由独立的鉴定人对货物进行检查）。

### 第五条

82. 工作组审议的第五条案文如下：

#### 第五条

(1) 本法赋予〔第八条(2)、(3)、第十条(2)/(3)、第十一条(2)、第十三条(3)、第十四条、第十五条、第十六条、……的规定的〕仲裁援助和控制职责的特定法院应是……（空白处应由每一国家在通过本标准法时填上）。

(2) 除非本法另有规定：

(a) 法院应按任何一方或仲裁法庭的要求采取行动；以及

(b) 法院的判决是终局性的。

第(1)款

83. 工作组决定删去“特定”二字，并请秘书处重新起草本案文，但不使用“控制职责”一语。

第(2)款

84. 对于依照第(2)款的方式拟定条款是否合适，大家发表了不同的意见。一种意见认为，这一款是有益的，因为它对法院所应遵循的一些程序的基本内容作出了规定，并规定对标准法本身可作为例外。有人在支持第(2)款时指出，该款将符合加速进行程序的目的，这种程序在国际商业仲裁中是特别重要的。

85. 但是，多数意见认为，不应保留这一款。他们指出，第(2)款，特别是它的(b)项，违反法院程序的基本概念和规则。不过，可把它的程序内容（请求权和判决终局性）载入标准法赋予法院某种职责的单独条款中。

86. 工作组经讨论后决定不保留第(2)款，并考虑参照提到第五条规定的法院的单独条款来解决程序性问题。

D. 仲裁法庭的组成

第六条

87. 工作组审议的第六条案文如下：

第六条

(1) 除非当事双方另有协议，不应以所属国籍为理由剥夺任何人担任仲裁员的资格。

(2) 〔如果〕一项仲裁协定〔致〕使当事一方在指派仲裁员方面〔占有优势地位〕〔获得显然不公平的优势〕，则该项仲裁协定即告无效。

第(1)款

88. 工作组决定保留这一款。

## 第(2)款

89. 对于依照第(2)款的方式拟定条款是否合适，大家发表了不同的意见。一种意见认为，这个规则是有益的，因为它符合平等和公平的目的，虽然在国际商业仲裁中只有少数案例需要此种规则。支持这个意见的人表示愿意采用两套备选用语中的后两个用语（即“致”和“显然不公平的优势”）。

90. 但是，多数意见认为应删去第(2)款，因为(a)这些为数不多的案例可由标准法的其他条款适当处理（例如，关于对仲裁人提出异议或撤销裁决），因此无真正需要拟订这项规则；(b)措词极不明确，从而可能产生争议或导致采取拖延时间的战术，并且首先会导致误解，这将会危及公认的指派惯例；(c)法律制裁，特别是关于部分无效的意见，尚不十分明确。

91. 工作组经讨论后决定删去第(2)款。但是，该决定不应理解为容许一方在没有充分理由情况下可对指派仲裁员之事具有显然较大影响力。

## 第七条

92. 工作组审议的第七条案文如下：

### 第七条

当事双方可自由决定仲裁员人数。如果不能作出决定，应指派〔三名仲裁员〕〔一名仲裁人〕。

93. 工作组采用了本条的第一个备选用语（即“三名仲裁员”）。有人指出，由于第一句承认当事双方可自由决定人数，因此第二句中规定仲裁员的人数并无很大的实际意义，其目的仅仅是在出现不一致意见时可作为一个最后办法。特别是，当双方为了节省时间和费用而希望只用一名仲裁员时，它们通常会对此加以同意的。

## 第八条

94. 工作组审议的第八条案文如下：

### 第八条

(1) 在第六条第(2)款各项规定下，双方可就指派一名或数名仲裁员的程序

自由达成协议。

(2) 如未能达成协议，

(a) 在只有一名仲裁员的仲裁中，如果双方不能就仲裁员达成协议，则该仲裁员应由第五条指明的法院指派；

(b) 在有三名仲裁员的仲裁中，每一方应指派一名仲裁员，这样指派的两名仲裁员应指派第三名仲裁员。

(3) 如果〔因为〕当事双方或两名仲裁员未能达成协议，或当事一方或任何指定的指派机构未能按协议的指派程序和本法行事，使〔仲裁法庭的组成受到不当稽延〕，则〔任何一方或仲裁员〕可要求第五条指明的法院采取必要的措施。

(4) 上述法院在指派一名仲裁员时应考虑到可能使一名独立而公正的仲裁员获得任命的那些因素，在只有一名或有第三名仲裁员的情况下，还应考虑是否需要任命一名其国籍与当事双方国籍不同的仲裁员。

#### 第(1)款

95. 工作组指出，依照其关于第六条第(2)款的决定（见上文第91段），“在第六条第(2)款各项规定限制下”等字已被废弃。工作组在删去这几个字后，通过了第(1)款的案文。

#### 第(2)款

96. 工作组通过了这一款。有人建议颠倒(a)项和(b)项的次序。

#### 第(3)款

97. 有人指出，第(3)款的规定不够清楚，因为它试图对过多的不同实际情况作出规定。首先应作出的区别是要分清由当事各方同意的指派程序和标准法规定的指派程序；有人提出，第二类情况比第一类情况需要更多的法院援助。另一个需要作出的区别是关于未能采取行动的个人或机构的（即，一方、双方、二名仲裁员或一个指派当局）。

98. 工作组同意，“受到不当稽延”等字的意思过于含糊，应该制定出更为确定的期限。有人建议，例如制定一个为期三十天的期限，或者在两个当事方或仲

裁判员之间，要求发出规定期限的通知。

99. 工作组请秘书处参照工作组发表的意见重新起草第(3)款的案文。

#### 第(4)款

100. 尽管有人对给予法院第(4)款规定的那种指示表示关切，但工作组还是决定保留这一款。有人建议在本款提到的标准中增加其它重要的内容，诸如能力、资格、经验等。

#### 新的解释规则

101. 关于对第八条的讨论，工作组审议了秘书处的一项建议（载于文件A/CN.9/WG.II/WP.40第4段的导言性说明）。该建议是要在一个一般性解释规则中表明：(a)当事双方可自由对某一问题作出决定，包括可自由授权第三者或机构作出这种决定；(b)双方的协议应提到所涉及的仲裁规则。

102. 工作组同意，鉴于采用仲裁规则和委托第三者或机构作出某些决定的惯例，作出这种澄清是有益的。另外，与其在与这一点有关的许多条款中逐一阐明这个事项，倒不如在一个一般性规则中加以澄清。

## 第九条

103. 工作组审议的第九条条文如下：

### 第九条

(1) 可能成为仲裁员者应向为其可能被指派一事而与他接洽的人说明可能会引起对其公正性和独立性有正当怀疑的任何情况。仲裁员〔从任命之时起〕应向双方说明这些情况，除非他已将这些情况告诉了他们。

(2) 只有存在会引起对仲裁员的公正性或独立性的正当怀疑的情况才能对仲裁员提出异议。当事一方只能根据他在指派作出之后所了解的理由对他任命的仲裁员提出异议。

104. 工作组同意第九条这样的规定是有用的。有人指出，这项规定不应了解为要求仲裁员凭他自己的公正性或独立性来作为审判者。

105. 有人对第九条的规定表示担心，特别是其中第(2)款所用“只有”二字太过局限，而没有包括任命协定中可能提到的法定资格或其他资格等等。但多数人认为，同法定资格或其他资格的问题关系较密切的是仲裁程序的进行，而非最初的任命，因此应保留目前本条的条文。

106. 关于第(1)款第二句，有人建议更明确地表示说明情况的责任是持续不断的，例如，可在方括号内增加“以后”等字，或以其他适当用字表示。

## 第十条

107. 工作组审议的第十条条文如下：

### 第十条

(1) 在符合本条第(3)款的各项规定下，当事双方可就对仲裁员提出异议的程序自由达成协议。

#### 备选案文 A：

(2) 如未能达成协议，打算对仲裁员提出异议的当事一方应在得知该仲裁员被指派之后或得知第九(2)条所提到的情况之后十五天内向另一方和所有

仲裁员书面说明提出异议的理由。如果另一方同意这项异议或该仲裁员辞职，则该仲裁员的授权即告终止；这两种情况都不意味着承认提出异议的理由是正当的。

(3) 如果

(a) 按本条第(2)款提出的异议在另一方或受异议的仲裁员收到书面说明后三十天内不成功，或

(b) 按当事双方商定的任何关于提出异议的程序提出的异议既不为另一方或受异议的仲裁员所接受，也不为受委托就所提异议作出决定的任何人或机构所支持，

则提出异议的一方〔可请第五条规定的法院就所提异议作出决定〕〔只有在要求撤销裁决的诉讼中方可坚持其反对意见〕。

备选案文 B：

(2) 如果不论是否是根据当事双方商定的程序对仲裁员提出异议没有成功，提出异议的一方〔可请第五条规定的法院就所提异议作出决定〕〔只有在要求撤销裁决的诉讼中方可坚持其反对意见〕。

第(1)款

108. 工作组通过了这一款。

第(2)和(3)款备选案文 A 以及备选案文 B 第(2)款

109. 工作组在备选案文 A 和备选案文 B 的取舍方面意见不一。一种意见认为备选案文 A 作为标准法过于繁琐，尤其是第(3)款的(a)和(b)项，尽管时限的规定是有用的。另一种意见认为，备选案文 A 提供了程序的指导方针，而备选案文 B 则过于简略。工作组经过考虑后决定以备选案文 A 作为未来审议的基础，并请秘书处把第(3)款加以缩减，提出一项订正案文。

110. 关于提出异议的一方可以(a)请第五条规定的法院就所提异议作出决定，还是(b)只有在要求撤销裁决的诉讼中方可坚持其反对意见这个问题，各方意见不同。赞成第一种办法的人主要理由是这样有助于迅速解决问题，避免造成在当事一方已对仲裁员提出异议后仍需完成仲裁程序这种情况。赞成第二种办法的人主要理由



是这样可以防止当事方采取拖延策略。对于这一点，支持第一种办法的人指出，这些忧虑可以通过下列办法来解除，即规定提交法院的时限，并让仲裁法庭继续其仲裁程序，直到法院作出裁决为止。

111. 工作组经过考虑后决定仍保留方括号内的两种备选用语，但可作文字上的修改。有一项了解是，标准法的最后条文只能选用其中之一。

### 第十一条

112. 工作组审议的第十一条条文如下：

#### 第十一条

- (1) 如果仲裁员在法律或事实上不可能履行其职责，或者除非当事双方另有协议，如果仲裁员未能〔按照仲裁协定给予他的授权〕行事，则该仲裁员的授权即告终止。
- (2) 如果第(1)款所设想的任何一种情况引起争端，任何一方或仲裁员可请第五条规定的法院就授权终止问题作出决定。

#### 第(1)款

113. 有人对这一款中把自动的法律后果（即授权的终止）用于一种不明确的原因（特别是：“未能行事”）的办法表示担心，而建议采用类似于第十条备选案文A第(2)款第二句所提出的办法。

114. 大家对“未能行事”等字提出许多不同修正案，例如增添“适当”字样，或集中于仲裁员在仲裁程序中的不当行为等。但多数人认为，“未能行事”等字虽然不是那么明确，但比所提各修正案更为恰当。在这一点上，有人指出，如果对于“未能行事”不能确定或发生争议时，第(2)款提供了可采用的程序。没有对方括号内的字样给予任何支持。

115. 工作组经过考虑后，请秘书处参照讨论中表示的各种意见，草拟一项订正案文。

#### 第(2)款

116. 有人建议在这里不要使用“争端”这个技术性词语，而换成较为一般性的

字样，例如“异议”或“争议”。有人对于赋予仲裁员以提请法院裁决的权利表示担心，但另一种意见认为，在一些情况下这些权利是适当的。

117. 工作组考虑后，请秘书处订正这一条款，照顾到工作组成员所表示的各种意见。

## 第十二条

118. 工作组审议的第十二条条文如下：

### 第十二条

如果仲裁员死亡或辞职或其授权根据第十条或第十一条被终止，则应按照有关任命该被更换的仲裁员的规则任命替代仲裁员，除非当事双方另有协议。〔但是，如果该被更换的仲裁员的姓名在仲裁协定中提到，则该协定应依法失效〕。

119. 有人建议保留方括号内的字句，因为在所指的情况下，当事各方明白表示只信任仲裁协定中指定姓名的仲裁员。但多数意见认为这一句没有必要，因为当事各方按第一句末尾的规定，可以“另作”协议。还有人指出，仲裁协定的自动失效不见得对当事各方有利。

120. 工作组经过考虑后决定保留本条第一句。

## J. 裁决的承认和执行

## 第二十五条

121. 工作组审议的第二十五条条文如下：

### 第二十五条

在本国领土内作出的仲裁裁决应按下列程序承认为具有约束力并予以执行，〔除非这种裁决是以所负法律义务较少的条件予以承认和执行〕：

申请应以书面提交〔有法定资格的法院〕〔第五条规定的法院〕，并

附上经正式认证的判决书正本或经正式核证无误的判决书副本，以及第二条提及的仲裁协定正本或经正式核证无误的仲裁协定副本。

122. 工作组注意到第二十五条关于在一国领土内作出的仲裁裁决设法获得该国承认或执行的规定与第二十六条关于在外国作出的仲裁裁决的规定基本上并无不同。但多数意见认为，为了明确并在其他方面可能存在的对国内和国外裁决的不同对待办法起见，最好是对这两类裁决以不同条款作出规定。

123. 工作组同意，第二十五条的目的是对本国所作裁决制订最大限度的承认或执行程序，但如果一国采用较简便的程序，也不致违反标准法拟达成的协调。

124. 关于第二十五条所涉裁决与第二十六条所涉裁决的分界线，工作组赞成采用领土原则，而不用较广泛地承认当事方自主权的原则，即：第二十五条所涉裁决只包括在一国国内所作并谋求该国承认或执行的裁决，而不包括在外国作出的，但由当事方协议在谋求承认或执行的国家遵守其程序法的那些裁决。但有人指出，采用领土办法只限于此处所指的条款，并不排除其他条款（例如裁决的撤销）采用不同界线的可能性。

125. 有人指出，在一国所作并在该国谋求承认或执行的仲裁裁决可以该国官方语文以外的其他语文书写。工作组同意，标准法必须明确规定在上述情况下，裁决必须译成法院的语文（一如第二十六条关于外国裁决的规定）。

126. 工作组认为没有必要统一各国关于法院承认或执行在其本国领土所作裁决的法定资格的规则，因此，要求承认或执行的申请应提交有法定资格的法院，而非第五条规定的法院。

## 第二十六条

127. 工作组审议的第二十六条条文如下：

### 第二十六条

在本国领土外作出的仲裁裁决应按下列程序承认为具有约束力并予以执行，但须符合本国所订立的任何多边或双边协定的规定：

申请应以书面提交〔有法定资格的法院〕〔第五条规定的法院〕，并附上经正式认证的判决书正本或经正式核证无误的判决书副本，以及

第二条提及的仲裁协定或经正式核证无误的仲裁协定副本。如果上述裁决或协定所用语文不是本国的正式语文，则申请承认和执行该裁决的当事一方应将这些文件译成该种语文，译文须经一名正式或宣过誓的翻译，或经一名外交人员或领事人员校正无误。

128. 工作组普遍同意承认或执行国外所作仲裁裁决的程序规则应服从在本国生效的任何多边或双边协定。但有人认为这项原则不只涉及第二十六条，而应作为一般性规则单独列为一项条款。

129. 关于标准法中是否应包含承认和执行外国仲裁裁决的规定，大家意见分歧。对已批准或加入《1958年纽约公约》或其他有关公约的国家而言，没有必要通过（和“重复”）这种条款。其他国家不大可能接受这种“开放的”条款。但多数人认为，标准法中应保留这样的条款，这是多边和双边结构以外创造一种单方面承认或执行外国仲裁裁决制度的重要步骤。关于因不要求对等待遇之类的做法，而给予无限制承认和执行的问题，有人指出，以下条款（特别是第三十八条）可提供必要的保障。

130. 关于方括号内的备选用语，多数人赞成选用第五条规定的法院。

131. 工作组经过考虑后请秘书处参照工作组成员表示的意见，草拟第二十六条订正草案。

### 三. 关于裁决的承认及执行和对仲裁裁决的追诉的

#### 第37至41条条款草案的审议

(A/CN.9/WG.11/WP.42)

132. 工作组开始审议关于裁决的承认及执行和对仲裁裁决的追诉的第37至41条条款草案(载于文件A/CN.9/WG.11/WP.42)。这些条款草案是秘书处根据工作组第三和第四届会议的讨论和决定编制的(见工作组报告A/CN.9/216,第103-104,106-109段和A/CN.9/232,第14-22段)。

#### 第37条

133. 工作组所审议的第37条条款草案如下:

#### 第37条

- (1) 经被裁决的当事方提出请求,在本国领土上作出的裁决可以拒绝承认,拒绝执行,但提出请求的当事方必须证明:
  - (a) 条款草案第二条所指出的仲裁协定的当事方,根据对他适用的法律,由于无行为能力的原因,或根据当事各方据以处理争端的法律,或者在对此法律没有指明的情形下,根据该国法律该协定并无效力;或者
  - (b) 被裁决的当事方没有及时得到关于指定仲裁员或仲裁程序的通知,或由于另外的原因无法陈述自己的案情;或者
  - (c) 裁决〔处理〕〔决定〕〔未曾提交付仲裁〕〔属于仲裁协定范围以外或与仲裁庭无关〕的争端或事项;对提交仲裁的事项所作的任何决定,假若可以和并未提交仲裁的事项区分开来,仲裁书中包括已提交仲裁事项的决定的部分就可以承认并执行;或者
  - (d) 仲裁法庭的组成,或仲裁程序与本法律的强制性规定不符,或与当事方的协定不符(协定如与本法律的规定相抵触则不在此例),或者当事方若无此种协定,则与本法律的非强制性规定有抵触,〔除非当事方已同意应用另一个国家的法律,则该国的法律规定就应予以执行〕;

或者

(e) 此项裁决〔对于当事各方尚无拘束力〕〔仍然可以向更高级别的仲裁法庭提出申诉〕或者该裁决已被本国法院取消〔或暂停〕〔或者设若此项裁决是依据另一个国家的法律由该国的主管当局作出的〕。

(2) 如果法院发现承认与执行此项裁决与本国的〔国际〕公共政策〔，包括与所争议的主题事项能否进行仲裁的有关的任何公共政策的规则〕相违背，也可拒绝承认和执行此项裁决。

### 一般性审议

134. 工作组同意，就实质内容和方法途径来说，第37条同其他条款草案，特别是第二十五、二十六、38和41条相关。工作组注意到第37条与第38条是用相类似的方式来草拟的，而后者是仿照《1958年纽约公约》第五条的。这些见解导致种种政策上的考虑以及有关起草的一般性建议。

135. 其中一个这类政策性问题是标准法应否载列关于承认和执行在对之寻求承认和执行裁决的国家内所作裁决的规定。如同以前审议第二十五条的做法，有人提议删除第37条。不过，多数人认为应遵循工作组就第二十五条所作的决定，保留关于拒绝承认或执行国内裁决的规定。

136. 有人指出第41条规定了类似第37条的保障办法。鉴于第41条提到第37条所载列的理由，有人提出了两项建议，第一项建议是以后考虑把裁决及其执行的追诉制度精简化，对这个制度的精简化感到兴趣的不仅仅是那些未曾规定“认可书”程序的国家。另一项建议是万分谨慎地考虑一下所列举的全部理由是否限制太多，以致不能被广泛接受。工作组指出这些建议只有在第41条的范围内予以审议。

137. 另一个政策性问题是任何关于裁决的承认和执行的规定应否完全仿照《1958年纽约公约》。据了解，与该公约协调一致的问题只是同关于外国裁决的规定直接有关。不过，这个问题变成间接地同关于“本国”裁决的条款有关：即关于设法使第37条和38条划一的想法，象有些人所赞同的，这个想法开拓了以下的可能性：为了对国际商业仲裁中所作的裁决——不论作出裁决的所在地为何——一视同仁，日后将这两个条款结合起来。

138. 对于与《1958年纽约公约》协调一致的一般性问题，意见相当分歧。有人认为，这个公约可作为起点，但不应完全仿照，因为不久之后很可能予以订正，并且必须不妨碍国际商业仲裁领域的今后发展。有人则认为，除非提出有说服力的理由，否则不应偏离《1958年纽约公约》。有人对这一意见表示支持，提及工作组的任务规定，其中包括应妥为顾及该公约的指示。工作组经审议后决定以该公约为基础，但若有良好理由，则可偏离该公约。

139. 关于使第37条同《纽约公约》第五条相一致的特殊问题，有人表示赞同把两项规定加以划一，以便达成类似或划一的“本国”和“外国”裁决制度，但多数人认为第37条与第38条不同，不大需要加以划一。因此，一项有关起草的一般性建议是不要拘泥于《纽约公约》第五条的结构，考虑将第37条草拟得更明确精简。

#### 第(1)款的头一句

140. 工作组指出在本款之下，“可以拒绝”承认和执行，此一用语意义含糊不清，可能被视为给予法庭斟酌决定权。虽然有些人表示赞同给予斟酌决定权，多数人认为，为了确定和可预测起见，不应给予法庭斟酌决定权，改用“应予拒绝”一词，这项解释则更为明确。据了解，这个解决办法不排除以下的可能性：个别拒绝理由可有一定的伸缩性（例如：不包括对程序规则的轻微或无关宏旨的违反情事）。

#### (a)项

141. 大家对(a)项的意见相当分歧。有人认为，这项规定不应保留，因为它不足以解答国际私法的问题，这一复杂问题最好能在另一个法律文件，例如一个公约中予以处理。举一个例，就行为能力的复杂问题提出的规则过于简约，非所有法律体系所能接卖。有人对关于仲裁协定的效力的适用法律的规则，表示同样关切。有人指出海牙国际私法会议的议程即载有这个问题。有人又说这项规定同标准法第十三(3)互相抵触。

142. 有人则认为，似宜载有一项规定，类似《1958年纽约公约》的相应规定，以解决在行为能力和效力方面关于法律的冲突的基本问题，而又无需采用该公约的相同规则。

143. 多数人认为保留(a)项, 但不要载有任何关于法律冲突的规则, 大家提出了各种起草建议, 表述关于只提及无行为能力和并无效力为拒绝理由的观念。

144. 工作组经审议后采纳了这个意见, 请求秘书处据此对这项规定加以订正。据了解, 不载列关于法律冲突的规则的这一决定只限于本项规定, 工作组将于稍后阶段, 根据一个研究报告, 审议关于标准法应否载有任何关于法律冲突的规则的一般性问题。

#### (b)项

145. 工作组赞同这项规定的基础的政策。

146. 然而, 有人建议无需在这项规定中载明这些原则, 因为第(2)款的公共政策基础和标准法的强制性规定可视为涵括了这些原则, 但多数人认为这些原则非常重要, 应象《1958年纽约公约》一样予以强调。

#### (c)项

147. 工作组通过这项规定, 但须删除第一个方括号内的用语, 即“处理”。工作组认为备选的“决定”一词比较适当, 因为该用语较精确, 且提及与仲裁员的权限问题有关之点。例如, 裁决所载理由提到属于提交仲裁范围以外的事项, 不应构成拒绝执行的理由。

148. 至于方括号内的第二组备选用语, 究竟提到未曾提交仲裁的争端便已足够, 还是应当进一步言明仲裁法庭的权力大小必须按照以下两个标准来衡量: 仲裁协定和通过发交、提交或根据权利声明要求等方式给予仲裁法庭的范围经常较窄小的任务规定工作组对此意见分歧。工作组决定保留这两项备选用语, 以备日后进行审议。

#### (d)项

149. 工作组同意这项规定应更明确地载列关于仲裁法庭的组成和仲裁程序必须符合当事各方的协定的原则。据了解, 协定须受强制性的法律规定的限制——这一点可能在本项规定内加以言明。

150. 工作组对如未能达成此种协定, 应否将非强制性规则载入本项规定一事, 意见相当分歧。有人认为, 应载入这种规则, 因为鉴于当事各方没有排除这些规则,



它们是有拘束力的。有人则认为，本项规定不应提及这些规则，以便仲裁法庭可在进行程序时具有斟酌决定权，并且防止发生因对非强制性规则的轻微违反情事而可以拒绝执行的不合原旨的后果。

151. 工作组经审议后请秘书处编写一个订正草案，附有可能的备选用语，以反映出在讨论过程中所反映的意见。

(e)项

152. 工作组通过第一个方括号内的备选用语，即“对于当事各方尚无拘束力”，并决定删除其他三个方括号内的用语。

153. 有人认为“或者该裁决已被本国法院取消”的用语是多余的，因为在这种情形下，裁决对各当事方不具有拘束力。但多数人终认为应单独申述取消裁决的理由，因为至少根据对《1958年纽约公约》中同一用语的通常解释，到底能否将“尚无拘束力”一语解释为涵括取消裁决实在大有疑问。

第(2)款

154. 虽然有人表示赞成保留“国际”一词，多数人终认为，应予删除，因为其根本观念未获普遍接受，更有甚者，“国际公共政策”一词意义不大明确。

155. 关于第二个方括号内的用语，有人认为应仿照第38条第(2)款的结构，另立一项载列无法进行仲裁的理由，但多数人终认为无需保留这一用语，因为关于无法进行仲裁的规则通常构成一国公共政策的一部分。

156. 工作组经审议后通过第(2)款，但删除方括号内的用语。

### 第 38 条

157. 工作组审议的第 38 条案文如下:

#### 第 38 条

(1) 如果一国由于受其所签署的多边或双边协定的约束, 那么在该国领土以外所作出的裁决, 经被裁决的当事方提出请求, 可予拒绝承认和执行, 但提出请求的一方必须证实:

(a) 第二条中所述及的仲裁协定的当事方, 根据对他适用的法律, 由于他无能为力的原因, 或该协定已由于当事各方所依据的法律规定而趋于失效, 或者它所依据的法律并无说明, 根据该国的法律; 或者

(b) 被裁决的当事方并未得到关于指定仲裁员或仲裁程序的通知, 或由于其他原因使他无法陈述自己的案情; 或者

(c) 裁决〔处理〕〔决定〕争端或事项〔未曾交付仲裁〕〔属于仲裁协定范围以外或与仲裁庭无关〕; 不过, 对提交仲裁的事项所作出的任何决定如果可以 and 并未交付仲裁的事项区分开来, 那么, 仲裁书中列入关于已提交仲裁事项的决定的那部分就可予承认并执行; 或者

(d) 仲裁庭的组成, 或仲裁程序与当事方签署的协定不符, 或者, 如无此项协定, 则与仲裁所在国家的法律不符〔, 除非当事各方已同意应用另一国的法律, 则该国的法律规定就应予执行〕; 或者

(e) 本裁决〔尚未对当事双方发生约束力〕〔仍然可以提出申诉或进行其他通常的追诉〕或已被取消〔出于由(a)分段到(d)分段所述的理由之一, 或本条款(2)段所说的原因〕, 或已由作出这一裁决的国家的主管当局〔或根据该国的法律〕决定暂停审理。

(2) 如果〔被要求承认与执行裁决的〕法院发现了下述情况也可以拒绝承认与执行:

(a) 按照本国的法律, 所争执的主题事项不能通过仲裁解决; 或者

(b) 裁决的承认或执行与本国的〔国际〕公共政策相违背。

## 一般审议情况

158. 如同以前审议第二十六条时的做法，有人建议删掉第38条，因为该条所设想的外国裁决的承认与执行缺乏适当保障（例如：互惠待遇），而这种保障只有多边或双边协定才能加以规定。此外，这样一来，标准法就会造成一种比《1958年纽约公约》更有利于承认和执行的制度。但是，多数意见认为，标准法应保留第38条（和第二十六条）一类性质的规定，理由是：(a) 即便是一个单方面的承认和执行制度，在补充多边和双边法规系统方面，还是有用的；(b) 第38条的两款规定提供了充分的保障；(c) 在国际商业仲裁方面，仲裁的地点不太重要；(d) 尚未加入《1958年纽约公约》的国家，可以通过签署或加入该公约的手段，同大批国家建立互惠办法。

159. 关于第38条与第37条是否应相互配合和配合到什么程度，或是否以《1958年纽约公约》第五条为范本和模仿到什么程序的问题，大家的意见颇有分歧。一种意见认为，为使标准法统一对待国际商业仲裁中的所有裁决，第37和第38条应完全一致，因此之故，工作组有关第37条的各项决定，第38条也应一律遵守。

160. 但另一种意见认为，第38条应求与《1958年纽约公约》第五条符合，因为两条条文处理的是同一主题事项（即：拒绝承认或执行外国的仲裁裁决），应力求避免两套法律制度之间发生任何差距。有人指出，这种完密的配合有利于所有国家而不论其是否已加入《1958年纽约公约》。

161. 还有一种看法是工作组通过的看法，认为第38条应尽量以第五条为范本，但不排除一种可能性即基本充足理由可对例外情况进行实质性的修正，但纯属文字的修正则应予避免。因此之故，工作组关于第37条的决定对第38条不具拘束力。但有人指出，这种态度并不一定排除以后致力于协调第37条和第38条。

162. 有人建议以后考虑是否应该在标准法的脚注中或在评论中提出工作组关于标准法与《1958年纽约公约》之间相互关系的看法和意图。对于两种法律制度间关系的这种澄清，在各国通过标准法时，可以作为指导提供协助。

## 第(1)款

### 第(1)款的头一句

163. 工作组同意，由于它（就第二十六条作出）的决定，应删除“如果一国由于受其所签署的多边或双边协定的约束”等字样。这一限制性规定应单独列入适用范围更广的条款中。有人建议考虑增加“互惠原则”一类的限制性规定。

### (a)项

164. 工作组注意到，本项最后一句“根据该国的法律”等字显然错误，应以下述字样取代：“根据作成裁决国家的法律”。

165. 对于本项规定所列法律冲突的规则，大家意见很不一致。一种意见认为，第37条同样规定所表示的关切在此也一样相关。支持这一意见的一些人提议删去这一项，其他人则主张只删除法律冲突的规则，如在处理第37条时所决定一样。

166. 另一种意见却认为，《1958年纽约公约》的相应规定尽管有其缺点，其文字还是可以采用。还有一种意见认为，在可以大为改进的地方，应考虑酌加修改。

167. 工作组经审议后决定采用《1958年纽约公约》第五(1)(a)条的文字，但不排除实质改进的可能性。

### (b)项

168. 工作组通过了本项案文。

### (c)项

169. 有些人表示支持修正本项以求配合工作组业已核可的第37(1)(c)条。但多数意见则主张采用《1958年纽约公约》第五(1)(c)条的文字。

### (d)项

170. 工作组通过了本项，但未采用方括号中的文字。大家的理解是，方括号内的案文是重复的，因为关于程序法的规定属于当事各方所订协定的一部分。

### (e)项

171. 有些人表示支持保留第三个方括号内的文字，这项规定以《国际商业仲裁

欧洲公约》(1961年,日内瓦)第九条为范本。但多数意见主张删掉这一案文,因为其中表达的限制并非普遍能够接受,因此陈义太高,适用起来可能有困难。

172. 工作组通过了本项的案文,包括第一个和第四个方括号内的案文。即与《1958年纽约公约》第五(1)(e)条一致的案文。

#### 第(2)款

173. 有些人主张按照工作组对第37(2)条类似规则即第二个方括号内的案文作出的决定,删掉(a)项。但多数意见认为,为了与《1958年纽约公约》第五(2)(a)条相一致,这项规定应予保留。

174. 关于(b)项,有些人主张保留“国际”两字,也可以通过下文表达的意思加以澄清:“本国有关国际商业交易的公共政策”。但多数人基于讨论第37(2)条时所述理由,主张删掉“国际”两字。

175. 工作组通过了第(2)款,包括第一个方括号内的文字,但(b)项中方括号内的“国际”二字则未采用。

#### 第39条

176. 工作组审议的第39条案文如下:

##### 第39条

如果要求取消或暂停一项裁决的请求已经向第37条(1)款(e)项或第38条1款(e)项所指的主管当局提出,受托实施裁决的主管当局如果认为适当,就可以对裁决的暂停执行作出决定,而且,如果要求执行裁决的当事方提出申请,该主管当局还可以命令另一当事方提供适当的保证。

177. 工作组通过了本条,但须删掉“第37条(1)款(e)项或”等字样,以便将本条款的范围只限于外国裁决的承认和执行。

##### 对仲裁裁决的追诉

#### 第40条

178. 工作组审议的第40条案文如下:

### 第 40 条

对于根据本法所作的仲裁裁决〔不论是否在本国领土内做出〕不得向法院追诉，除非是根据第 41 条的规定要求撤销裁决的诉讼。

179. 工作组支持本条的基本政策。但有人指出，要在第 41 条审议完毕后，才能最终衡量这一排斥性的规则。还有人指出，提到“要求撤销裁决的诉讼”一点，限制过严，因为第 41 条可能列入其它补救办法例如：第(4)款所设想的送回仲裁法庭重新审理，或对法院裁决的纠正或解释。在这种情况下，不如删掉“要求撤销裁决的诉讼”等字，仅保留一般提法“根据第 41 条的规定”。

180. 对于方括号内的文字是否保留，大家意见有分歧。一种意见认为，这些案文是有益的澄清（如文件 WP.42 脚注 24 所说明）。另一种意见认为，根据下面任何一项理由，这项案文都不能保留：(a) “根据本法”等字已经够清楚，任何其它澄清都是冗文；(b) 方括号内的案文造成含混不定，可能引起如下错误解释：A 国通过的第 40 条也可以适用于 B 国根据该国通过的标准法作出的一项裁决，而且，即使解释正确，也涉及法院管辖权的复杂问题（即撤销国外根据 A 国的标准法作出的裁决），这个问题可能超出标准法的范围。

### 第 41 条

181. 工作组审议的第 41 条案文如下：

#### 第 41 条

- (1) 撤销〔第 40 条中所提到的仲裁裁决〕的诉讼，可以从起诉一方当事人按照第二十二(4)条已收到裁决之日起四个月内〔向第五条中指定的法院〕提出。
- (2) 只有根据第 37 条第(1)款(a)、(b)、(c)、(d)项或者第(2)款可以拒绝承认或者执行的各项理由之一〔或者根据第九条第(2)款可以对一个仲裁员提出异议的理由〕，方能撤销一项仲裁裁决。
- (3) 法院可以在适当情况下只撤销裁决的一部分，假如这一部分能与裁决的其他部分分开。
- (4) 如果法院撤销裁决，〔它可以命令仲裁程序继续进行，以便重新审理

该案)〔当事一方可以在三个月内要求恢复仲裁程序〕,除非这种措施与撤消裁决的理由相矛盾。

(5) 法院对要求撤消裁决的诉讼所作的任何判决均可在三个月内上诉。

### 条款的结构和顺序

182. 有人建议将这一条(和第40条)列于有关裁决承认和执行的诸条款之前,并于第(2)款内而非在第37条内载明撤消的理由。另有一项建议是对调第(1)和(2)款。还有一个建议是把有关撤消的各项规定与本国裁决的承认与执行的诸条款合并,从而使标准法建立的制度更为精简。工作组同意这些建议可以留待以后审议。

#### 第(1)款

183. 关于第一个方括号内的文字,工作组同意可以删掉,因为这一规定与第40条很接近;也可以用第40条采用的同样文字,具体说明是那一种裁决。关于第二个方括号内的文字,工作组同意其中的内容,但认为在第五条中提一下第41条就够了。

184. 关于第(1)款中注明的期限,有些人建议缩短,有些人则建议加长。工作组在审议后接受以三个月为期限。有人指出,这一规定可以扩大,以便把向另一仲裁法庭提出上诉的那类案件包括进去(如文件WP.42脚注27所建议者)。

185. 除上述修改外,工作组决定保留第(1)款。

#### 第(2)款

186. 关于要求撤消裁决的理由,大家意见不一。一种意见认为,第(2)款所列的各种理由限制过严,没有包括某些法律制度确认的一些重要理由,这些重要理由往往构成一国公共政策的一部分。因此,有人建议第(2)款再增列一些理由,例如文件WP.42脚注29提到的理由(特别是(c)和(d)项下的理由)。另一种建议则主张用“在程序不公正的情况下”一类的一般性方法,代替开列理由清单的办法,由法官据常识加以判断。

187. 但多数意见主张将要求撤消裁决的理由只限于根据第38条即可加以拒绝承认和执行的范围。这个解决办法,由于精确性和效率的提高,有利于国际商业仲裁的推行,并长期发挥作用,迈向一种协调一致制度的建立,减少对裁决及其执

行的追诉情况。 这种意见并附带表明支持《纽约公约》第五条开列的各项理由，认为提供了充分的保障，并认为基于公共政策的原因，方才有人提出增列的一些理由，可能不宜采纳。

188. 关于第五条第(1)款(d)项载列的理由，许多人同意提出一定的限制条件（如文件 WP.42 脚注 28 所建议者），办法是：通过一种“禁止翻供”的一般性规则，或默示的权利放弃；也可以通过排除对裁决不生影响的小缺点。除这些同样适用于第 37 和第 38 条的可能增文外，工作组通过了第(2)款。

### 第(3)款

189. 工作组通过了这一款。

### 第(4)款

190. 关于是否应该保留第(4)款这样性质的一条规则，大家意见颇为分歧。一种意见认为，这项规定应予删除，因为它处理程序问题的方式不够明确，这种问题由于不同法律制度的不同概念，很不容易加以调和。还有人指出，撤消裁决应视为一种补救办法，与送回仲裁法庭重新审理应分别对待，而且第二个方括号内的文字和接下去但书的文字，不够明确。

191. 但是，支持保留第(4)款一类性质的一项规定的人更多，只要能进行一些修改。保留的主要理由是，这项规定具体说明，仲裁协议不一定有偏差，而且它开拓了送回仲裁法庭重新审理的路。虽然有些人表示支持将恢复审理案件的决定完全交由法院斟酌，多数意见则认为应交由当事各方处理，法院或可有一定的控制权或由其授权。

192. 许多人建议以一项订正草案特别对下述事项加以澄清：(a) 当事方必须向谁提出“恢复审理”的要求；(b) “恢复审理”并不一定意味着由以前的仲裁员主持诉讼程序；(c) 送回或重新审理可以涉及裁决的全部，或只涉及一部分，包括纠正某项程序错误的指示；(d) 本款最后的但书应更为详尽，举例说，提到缺乏有效仲裁协议的理由，和送回前仲裁法庭审理之不可行等等。

193. 工作组在审议完毕后。要求秘书处根据讨论中发表的各种意见编制一项订正草案。



第(5)款

194. 关于这一款的意见颇不一致。一种意见认为，这项规定应予保留，但可以设不同的时限，或根本不设时限。但多数意见主张删掉这项规定，因为它没有必要处理一个由各国程序法管辖的基本问题，而且有时还有宪法保障的支持。

195. 工作组在审议后决定不保留第(5)款。

\* \* \*

关于调解的提法

196. 有一项建议主张在标准法的序言中或适当的条款内提一提调解办法，作为当事各方自愿解决争端的另一种方法。