



联合国 大会



Distr.
GENERAL

A/CN.9/263/Add.3
31 July 1985
CHINESE
ORIGINAL: ENGLISH

联合国国际贸易法委员会

第十八届会议

1985年6月3日至21日，维也纳

国际商事仲裁

各国政府和国际组织对国际商事仲裁示范法
草案所提意见的分析性汇编

秘书长的报告

增编

本增编为 A/CN.9/263 号文件的增编，载有埃及对国际商事仲裁示范法草案的意见。* 这些意见都是些基本意见，往往述及一个以上的问题或条文，现按它们提交的顺序转载于此。

* 秘书处是在1985年5月29日收到这些意见的。由于来不及为第十八届会议将这些意见翻译成联合国的其他五种正式语文，分发给该届会议与会者的是这些意见的法文原文本。现将这些意见作为届会后文件印发，以结束在审议示范法草案期间提交给委员会的文件的记录。

埃及对国际商事仲裁示范法草案的意见

导言

1. 埃及向国际合同惯例工作组主席及其成员和委员会秘书处致意并对他们在编写国际商事仲裁示范法草案过程中所做的全面而有价值的工作表示祝贺。埃及还愿对整个草案表示满意，并希望委员会本届会议最后能通过该草案。

2. 埃及由于在亚非法律协商会的赞助下在开罗设立了仲裁中心，因此认为现在是修改埃及商事仲裁法的大好时候，因为这个仲裁法，特别从国际角度来看，已证明是不适当、不完整的。所以，埃及对在审议中的示范法草案特别感兴趣，我们相信，其他一些像埃及这样的、已设想采用更适合国际惯例需要的商事仲裁法的国家，也会有同样的兴趣。开罗仲裁中心未等待该草案的最后通过，已成立了一个工作组，负责研究该草案并考虑将其纳入已计划的、新的埃及商事仲裁法。一旦该新法开始生效，开罗这个已经采用联合国国际贸易法仲裁规则的仲裁中心将成为本地区的一个以一整套完善的、普遍承认的法律规则为基础的、有效的仲裁机构。

3. 尽管埃及对该示范法草案作为一个整体表示认可，但还愿就该草案向委员会提出几点意见，其中的有些意见属于一般性的，还有的意见是针对具体条文的。

一. 一般性意见

A. 示范法与国家仲裁

4. 依照提出示范法草案的机构的目的，该草案只涉及国际商业利益，提出一项有可能被大多数国家接受的仲裁示范法，因而在一定程度上实现有关这一问题的法律的标准化。因此，该草案只限于国际商事仲裁，而不管这样的事实，即任何一个采用国际商事仲裁法的国家将会有两套法律（都是国家的法律），一套是所谓的国家仲裁法，但不属于第1条第2款的“国际”定义范围内；另一套就是第2款所述的国际仲裁法。如果一个国家想要避免这种重复，希望扩大示范法的范围，

把两种类别的仲裁并入示范法的条款，这种想法现在看来并非异常。一国如要这样做，会遇到许多困难，而要克服这些困难，只能修改示范法，从而可能导致立法之间不一致和法律的冲突。我们特别关注的是示范中与某些国家的公共政策有关的条款，例如，不对仲裁裁决陈述理由、当事方授权仲裁员作出以公正善良为原则的裁决的权利不受限制、不要求有奇数的仲裁员，以及限制法院对仲裁程序的管辖。在对外关系方面，一国可以本着国际主义精神，容忍这些对于公共政策规定来说属于例外的情况，但在国家一级，对于公共政策的规定是比较敏感的。这对于想要把这两种类别的仲裁并入统一的示范法的国家来说，是个问题。工作组还未研究过这个问题。在此后期阶段，我们只想提请注意这个问题，并非建议委员会审议这个问题，因为有人可能会提出异议，认为这是一个特殊问题，需要各有关国家按照自己的方式加以解决。不过，这样一来，会造成缺口，允许各国立法之间存在差异，从而有可能使标准化工作受到威胁。

B. 示范法与 1958 年纽约公约

5. 示范法最后一章共有两条，即第 35 条和 36 条，该章是讲承认和实行仲裁裁决的。第 35 条 1 款要求采用示范法的国家承认和实行仲裁裁决，但须遵照该条 2 和 3 款中所列的某些条件。第 36 条详尽无遗地列出了拒绝承认或实行仲裁裁决的理由。

6. 众所周知，关于这个问题，已经有了一项被普遍承认为有效的国际公约（即 1958 年纽约公约）。已经批准或加入该公约的国家不需要有示范法第 35 和 36 条，因为这两条在他们的立法范围内是无意义的重复。鉴于纽约公约的成功，第 35 和 36 条很可能只对少数国家有用，但这些国家最终也会采用纽约公约，从而加入为国际社会大多数成员所承认的制度。因此，我们认为，如果示范法到第 34 条就停止，不会有什么影响。

7. 如果有人赞同保留第 35 和 36 条并认为纽约公约的一些条款有缺陷或不明确的话，那末，补救办法似乎不在于干那种会引起混乱的重复劳动，而是根据委员会的请求，审查纽约公约，但在审查之前，必须对拟议的改革进行透彻的研究。

C. “商业”和“国际”二词的定义

8. 关于“商业”一词，尽管埃及像某些国家一样，把商业人员和非商业人员以及商法和民法分开的，但赞成有关第1条1款的注释内容，因为该注释对此问题提出了一项可为各种法律制度接受的折衷办法。虽然埃及基本上同意这一注释，但当其采用示范法时很难将该注释载入示范法，因为埃及立法的习惯是，不把注释列入法律案文，也不援引实例作为解释法律的辅助手段。因此，埃及建议应在第2条中增列“商业”一词的定义，将注释的内容包括进去，但不要所述的实例。当然，这些实例有助于解释内容十分广泛的拟议的定义，但这种解释最好放在对示范法的评论中或放在附加的说明中。

9. 关于“国际”一词，埃及赞成第1条2款所述的办法，该款在(a)项中确定了一般的标准，在(b)项中补充了可使一般标准少具灵活性的其他情况，从而扩大了“国际”这一概念的范围。我们认为这是一种适当的折衷办法，照顾到了两种极端的意见，即，要末过分扩大示范法范围，要末限制其范围。

D. 领土范围

10. 示范法中的领土权或治外法权的问题是工作组留给委员会审议的一个问题。在不妨害委员会内将就这一问题进行辩论的结果的情况下，埃及愿澄清它对与此问题有关的两个问题的立场。

11. 第一个问题涉及缔约国在选择仲裁程序规则方面的自由。不管委员会内将来就此问题进行的辩论取得何种结果，埃及坚持认为这一自由应该得到尊重。除了维护公正的规则外，埃及反对任何限制这种自由的解决办法，无论是迫使缔约国适用仲裁地的程序规则，还是限制缔约国通过自己选择的方式寻找程序规则的权利也好（例如，通过某一外国法、某项仲裁规则，甚或按照自己的意愿）。

12. 第二个问题是与第34条有关的。关于领土范围的这个问题，第34条第1款使用了两个用方括号括起来的短语。该款在谈到请求取消仲裁裁决的问题时，为了让人接受裁决，建议裁决应“在该国领土内”（领土权）“根据本法”（治

外法权)作出,并让委员会决定这两个短语是否应保留、删去或只删去其中一个。

13. 在这方面,埃及赞成领土权,即保留“在该国领土内”一词,删去“根据本法”一词。后一词可能会起到准许各国家法院对在其领土以外作出的裁决是否有效作出裁定的作用。这种治外法权对于一些国家来说是不能接受的,除非采取对等的做法。

14. 关于这方面,埃及愿进一步表明,埃及赞成在第2条(一般性定义)中增列仲裁裁决。如果该定义难以确定,委员会干脆在第34条中明确规定根据该条哪几种裁决可以取消,因为正是在这种情况下,定义似乎是十分有用的。

E. 第34条和36条并存

15. 我们已经讲了我们为什么愿意看到示范法写到有关请求取消仲裁裁决的第34条为止、不再用第35和36条来论述承认和执行裁决的问题的理由,因为承认和执行裁决的问题已由其他国际文书,特别是由1958年纽约公约来处理。

16. 但这纯粹是一项建议,有可能遭委员会拒绝。如果这样,这两个问题将并存于示范法。就我们所知,这是第一次在一项国际文书中同时包括这两个问题;1958年纽约公约只述及承认和执行的问题,1961年欧洲公约——其目标更广——未述及承认和执行的问题,而且述及取消的问题。

17. 示范法想要同时考虑这两个问题,自然要试图保持完整性和独立性。尽管这一目标本身值得称赞,但是,以同样理由用两种方法来处理裁决问题的两个条文并存可能会引起混乱。试举以下两例:

(a) 如果第6条所指的、有权审理取消一项裁决的请求的法院决定取消该项裁决,那是不会有困难的。该项裁决即告无效。它就不会得到任何采用示范法的国家的承认或执行。但如反过来,比如法院拒绝审理取消裁决的请求,情况又如何?负责审理承认和执行裁决的请求的主管机关能否以拒绝审理取消裁决的请求的理由对该项裁决提出异议?

(b) 第34条规定了提出取消裁决的请求的时限(三个月)。但第36条对提出执行裁决的请求并无规定任何时限,这就使得本来因时间限

制而无权提出取消裁决的请求的当事方，能够在执行请求阶段进行最后一分钟的回击，对裁决提出异议。因此，第34条所规定的时限如不能保护裁决不受后来提出的异议，又有什么意义？

18. 如果所述的问题是仲裁协定的有效性或无效性，则第34条和36条的并存就变得更讨厌，因为在这种情况下，还牵涉到其他两个条文（即第8和第16条），因而变得更复杂。举例如下：

19. 在一个埃及企业和一个黎巴嫩商人之间签订的一项销售合同中，有一项仲裁条款，规定在埃及进行仲裁。由于当事双方之间出现了争端，黎巴嫩商人声称打官司的问题不属于该项仲裁条款的规定范围内，就向黎巴嫩的有关法院提出诉讼。埃及当事方坚持相反的意见，要求将此问题交由埃及仲裁。黎巴嫩当事方反对这样做，认为对于打官司的问题未签订仲裁协定。这就使我们想到了第8条：

- (a) 黎巴嫩法院将此案子转交仲裁，这意味着该法院承认仲裁协定的存在、其有效性和效力；
- (b) 在埃及仲裁法庭，黎巴嫩当事方以同样理由提出反对，认为缺乏权限，即缺乏仲裁协定。这就牵涉到第16条，该条不禁止以同样理由重复反对意见；
- (c) 仲裁法庭根据实质和反对的理由作出了有利于埃及当事方的裁决。该法庭否决了所谓缺乏权限的反对的理由，同时也就承认了仲裁协定的存在、其有效性和效力；
- (d) 在三个月内，黎巴嫩当事方以同样理由向第6条所指的、埃及的法院提出了取消该项裁决的请求。这就牵涉到第34条，该条并未载有阻止采取这一做法的规定；
- (e) 第6条所指的法院否决了取消裁决的这一请求，这就意味着该法院也承认（第三次承认）仲裁协定的存在、其有效性和效力；
- (f) 于是，埃及当事方向有权签发许可证书的黎巴嫩当局交涉，但却意外地遇到了黎巴嫩当事方的反对，后者第四次援引了不存在仲裁协定的说法。这就又牵涉到了第36条，该条规定，如果第6条所指的法院作出了赞同仲裁协定的存在或其有效性的裁决，也不阻止上述请求

的提出。

20. 这个例子表明示范法中所载的、处理同一问题的四个条款之间是多么缺乏协调。各条自成一体，彼此间无任何联系；如果彼此间有联系，那末可以在一项确定的制度中把它们合并在一起的。

二. 对条文的意见

21. 第4条：我们赞成这一条，包括它的内容和形式。这条好就好在改正了原来所作的死板的推断，让法官自行处理这些组成部分。

22. 第5条：尽管这一条触及到了法院管制仲裁的这样一个棘手的问题，我们赞成保留这一条，因为它将这种管制限于示范法所述的实例，解决了各国立法之间在这个问题上的不一致性，也使仲裁程序摆脱了某种束缚，而这种束缚在某些立法中是十分严重的。

23. 我们也赞成将第5条的范围限于示范法所管制的事项，因为不能及其他问题，特别是工作组删除的那些问题，是种公平的处理办法，有助于消除某些国家在这方面的敏感性。

24. 第6条：对形式的意见：我们认为，与其提及哪一条哪一款与所述的法院的职能有关，不如使用下面的一般说法：

“有资格履行本法中所定的职能的法院为……”。

还应指出的是，“本法中”这一形式用得太多了。

25. 第8条：第1款对我们来说似乎是可以接受的。我们也认为，该款的范围不应超过其所示的两项原则，即拒绝法院享有主动提交仲裁的权力和不接受在所规定的时限外提出的提交仲裁的请求。

26. 关于第2款，我们建议在该款的末尾重新加上“除非法院命令中止仲裁程序”一句，这一句在原文中是有的，而被工作组删除了。我们认为，最好准许法院有权在其认为取消或废除仲裁协定是最有可能的结果时，中止仲裁程序。这样做，省时、省力又省钱。

27. 第13条第3款：该款准许仲裁法庭在第6条所指的法院受理有异议的请

求时继续进行仲裁程序。 我们认为最好也让法庭享有命令中止仲裁程序的权力，只要它认为有理由可以中止仲裁程序。

28 . 如果上述的建议能为委员会接受，则第 3 款的最后一句应改为：

“在这样的一项请求得到解决之前，仲裁法庭，包括有争议的仲裁员，可继续进行仲裁程序，除非法庭命令中止仲裁程序。 ”

29 . 第 2 2 条第 3 款 *：将该款修改为：

“ 仲裁法庭可命令任何证明文件应附有当事各方商定的或仲裁法庭确定的一种、几种或几种之一的语文的译文 ”。

30 . 建议中加上了“ 几种之一语文 ”这一措词，目的是要省时省钱。 由于当事各方式法庭选择了几种语文用于仲裁程序，因此使用其中的任何一种不会损害当事各方的立场。

31 . 应当指出，建议中保留了“ 几种语文 ”一词，同时加上了“ 几种之一语文 ”一词，这都是为了让仲裁法庭有更大的自行处理权。 这样，它可要求译成各种商定的语文，只要根据情况，这样做可取。

32 . 第 2 7 条：我们认为该条范围应限于在一国境内进行的仲裁程序。 如果仲裁程序是在一国领土之外进行的，那么，强迫该国提供援助，似乎有点过份。

33 . 第 2 8 条：建议：将第 2 款修改为：

“ 如果当事各方不能指定法律，仲裁法庭应适用 它认为可适用的实体法 ”。

34 . 评论：第 2 8 条第 1 款给予当事各方不受限制的权利，来选择可适用于它们争端的实质的法律。 该款甚至假定，除另有说明外，指定某一国家的法律即为直接指定实体法而不是法律冲突法规。

35 . 如果当事各方不能指定法律，第 2 款委托仲裁法庭去指定。 但该款并没有象第 1 款对待当事各方那样，给予仲裁法庭以直接指定实体法的权利，只给它选择法律的机会，再根据选定的法律的冲突法规来指定可适用的实体法。

* 翻译科的说明：原文如此。 在示范法草案中无“ 第 3 款 ”，这里可能指的是“ 第 2 款 ”。

36. 看来, 这种区别的做法是站不住脚的。 这是一种对仲裁机构的错误的、不信任感的陋习, 但这种陈腐的不信任感已为实际经验所摒弃。 我们提出建议的目的是要消除这种区别做法。

37. 第32条第2款(b)项: 该款规定, 如果仲裁程序已无必要或已不合适, 仲裁法庭“可以”命定终止仲裁程序。“可以”一词表示的是一种权利而不是义务。因此, 尽管深信仲裁程序已无必要或已不合适, 仲裁法庭仍可以命定继续进行仲裁程序。 根据什么理由? 出于什么目的? 为了谁的利益? 该款却没有说。 很清楚, 继续进行这种程序, 只能是浪费时间、精力和金钱。 因此, 我们建议将第2款修改为:

“ 2. 如出现下述情况, 仲裁法庭应签发命令, 终止仲裁程序:

(a) 请求者抑回……(下同原文);

(b) 仲裁程序因任何其他原因已无必要或已不合适。 ”

38. 第34条第2款(b)(一)项: 我们赞成将(b)(一)项删去的意见。 删去该项的理由已经讲过, 而且在工作组内也讨论过, 我们不想重复。 我们只补充说, 提议删去该项并不意味着, 不列入不提交仲裁的款项就是取消仲裁的理由, 因为取消仲裁的问题将由其他条款述及。 例如, (b)(二)项谈到提交仲裁是一国公共政策的问题, (a)(一)项谈到一国法律认为取消仲裁是仲裁协定的组成部分。