



大会

Distr.: General
18 August 2010
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第四十三届会议

第 903 次会议简要记录

2010 年 6 月 22 日上午 10 时在纽约总部举行

主席： 施奈德先生(全体委员会主席) (瑞士)

目录

审定和通过《贸易法委员会仲裁规则》修订本(续)

本记录可以更正。更正请在一份备忘录内，以一种工作语文提出，并反映在有关记录的印本上。更正应在本文件印发之日后一星期内送交正式记录编辑科科长(DC2-750, 2 United Nations Plaza)。

对本次会议和其他各次会议记录的更正，将汇编成一份更正文件印发。

10-41656 (C)



请回收 A recycling symbol consisting of three chasing arrows forming a triangle.

上午 10 时 20 分宣布开会。

审定和通过《贸易法委员会仲裁规则》修订本(续) (A/CN.9/703 和 Add. 1、A/CN.9/704 和 Add. 1-10)

《贸易法委员会仲裁规则》修订稿

第二部分. 仲裁庭的组成(续)

第 16 条草案. 免责(续)

1. 主席在回顾了非正式讨论后提出的各项意见说, 一些代表指出“蓄意不当行为”一语见诸一些国内法, 但有些国家则不采用, 而且不同法系有不同的表述方式。但另一些代表认为蓄意不当行为是一切不当行为的赔偿责任主张的核心, 不论国内法以任何用语表述, 各国的法官都会明白这个概念。对于认为条款草案会在赔偿主张方面出现无中生有的情形的问题, 一些代表指出, 条款草案规定“各方当事人放弃……对仲裁员……提出任何索赔”在事实上就是说, 这就是一种可以放弃的赔偿主张。

2. 最后, 一些代表指出, 有的法系的情况是, 适用法律的规定比“蓄意不当行为”还严格, 而且赔偿责任不得放弃。另一些代表说, “在适用法律允许的最大限度内”一语已涵盖了上述情况。

3. **Snijders 先生**(荷兰观察员)说, 在全球范围内, 表述蓄意不当行为概念的词汇差别不大, 而且差异不影响该概念的适用。因此, 荷兰代表团支持提出的条款草案。

4. **Aguirre 女士**(阿根廷)发言支持条款草案说, 条款草案已在工作组详加讨论, 提交的案文是成员达成的协商一致的结果。

5. 主席说, 即使工作组已达成一致, 全体委员会对条款草案的审议也不应受到限制, 特别是在委员会认为有问题应予重新审议的情况下。

6. **Matias 女士**(以色列)说, 她支持提出的案文, 前提是委员会普遍同意删除提到常设仲裁院秘书长的文字。

7. **Bellenger 先生**(法国)说, 报告应反映包括法国代表团在内的一些代表团觉得条款草案有点不妥, 不仅是内容的问题, 而且还涉及与实践不符的问题。此外, 以为国内法官会受仲裁争端解决规定约束是不切实际的。条款草案会造成情况是, 《仲裁规则》使人以为有《规则》的保护, 但事实不然。

8. 主席说, 所有代表团都知道保护并非绝对, 这就是案文规定“蓄意不当行为”的条件理由。

9. 经修正的第 16 条草案通过。

第 2 条草案. 通知和期限计算(续)

10. 主席提请注意文件 A/CN.9/704/Add. 8。该文件载有第 2 条草案的一个修订文本。

11. **Matias 女士**(以色列)说, 以色列代表团支持美利坚合众国代表团在文件 A/CN.9/704/Add. 1 内提出的关于保留文件 A/CN.9/WG.II/WP.157 内的第 2 条草案文本的提议。

12. 主席回顾, 就本条草案提出的一个问题涉及第 3 款的规定, 即在递送通信方面应能够提供“所传送信息的内容”的记录。有人认为, 许多传送信息的方式没有关于所传送信息的内容的记录。例如, 信使服务只需要收件人签收确认收件。由于“所传送信息的内容”一语只是在电子通信的范围内提出的, 因此建议删除这些文字, 使规则可以适用于所有传送方式。

13. **Cordero Moss 女士**(挪威)和 **Matias 女士**(以色列)支持提议。

14. **Chung Chang-ho 先生**(大韩民国)支持提议, 但他主张恢复工作文件 A/CN.9/WG.II/WP.157 第 1 款的措辞: “任何通知, 包括通知书、函件或建议, 均应以能够提供传送记录的任何通信手段递送”。最初采用该款是因为它涵盖了一切可能的传送手段。

15. 主席说, 该款已经在第 2 条第 3 款草案内重新拟订, 但他认为委员会同意删除“所传送信息的内容”等字样。

16. 就这样决定。

17. 主席回到该款其余案文和“收发记录”的问题，希望知道较早提出的关切是否可以以“传送记录”一语取代来解决。

18. Chung Chang-ho 先生(大韩民国)说，他同意建议，但工作文件 A/CN.9/WG.II/WP.157(第8段)提议的第1款应成为第2条草案第一款，因为第3款仅仅提到第1(b)和2款规定的通知，而该款案文是规定通信方法的一般原则。

19. 主席希望知道，在第3款，将“收发”改为“传送”是否可以包括收到通知。

20. Chung Chang-ho 先生(大韩民国)说，传送只包括发出，因为收件必须由收件人证明。但收件证明没有必要。只应提到传送方法，包括电子传送。

21. Matias 女士(以色列)说，她完全支持在第1款提到通信手段的提议。

22. 主席说，第3款具体提到第1(b)和2款以及“所传送信息的内容”，除此之外，现有第3款与以前第1款的差别是后者采用“传送”一词而非“收发”。所以各代表团应决定采用“收发记录”，还是“发送记录”，抑或“传送记录”。各代表团还应决定，选用的表示方式应列入新的第1款还是保留在第3款。

23. Castello 先生(美利坚合众国)说，应干脆删掉第3款，以工作文件(A/CN.9/WG.II/WP.157)第1款取代。如果《规则》要求第3条草案提议的收件记录，规则会复杂化，因为在有些情况下是无法获得收件记录的。美国代表团对第1款提案可能建议的唯一改动是将“递送”一字改为“发送”，因为该款是关于传送文件给另一当事人或仲裁庭可以采用的方式。

24. 主席说，他看不出以提议的第1款取代现有第3款会有什么不同，因为要求的并非收件记录而只是发件记录。如果以“发送”取代“递送”，直接递送的问题并没有解决，因为专人递送物件不需要发送记录。

25. Castello 先生(美利坚合众国)说，提议的第1款应放到第2条草案的开首，因为它概括地提到一切通信手段。关于直接递送的问题，发件人通常希望得到证明已按照有关递送方法的规定行事的记录。这可以是一张表，也可以是任何其他可作为传送记录的方式。

26. 主席说，他以为如果一样东西是直接递送的，就不能视为是发送出去的。

27. Ghikas 先生(加拿大)说，已考虑在有些情况下采用“视为收到”的做法；在那些情况下，发送的行动将构成收到的证据。

28. Seweha 先生(埃及)说，第2条草案应全面包括一切实际情况。他的理解是，第1(a)款涉及收件人已在指定的通知递送和收件地点的情况。第1(b)款则涉及收件人不在地址地的情况，如函件递送至惯常住所或营业地，或发送至最后已知地址。

29. 第1(b)款规定，通知递送到惯常地址将被视为已经收到有点费解。不清楚的是，如果与收件人居住的人收到通知，或者通知被放在门外，这是否会被视为已经递送。因此，埃及代表团提议增加新的一款，解决收件人在场但拒绝接受通知的递送的情况。

30. 主席说，拒绝递送属于第2款范围内的情形。该款规定，在未能将通知递送时，如通知已发到收件人最后已知营业地或地址，即视为已经递送。

31. Seweha 先生(埃及)说，由于“视为收到”只适用于发送至收件人最后已知地址或营业地的通知，也就是说，如果收件人目前地址不详，递送即视为失败。如果该款旨在规定拒收的问题，则不需要提及最后已知营业地或地址。因此，第1(a)和第2款均没有解决有关的人或其代理人在场但拒绝接受通知的递送的情况。

32. 主席建议，如果将“收到”改为“发送”，上述问题可能不会发生，而且，在不需要证明收到的情况下，就不存在决定应当由谁接受通知的递送的问题。

33. **Chung Chang-ho 先生** (大韩民国) 说, 以前第 1 款使用的“递送”一词应予保留, 取代“发送”, 因为递送是主要的通信方法, 而发送是一个通信概念, 只适用于收件人下落不明的情况。

34. **主席**说, 他对提议的理解是, 如果把通知发送至最后已知地址是唯一办法, “发送”一词可予使用。他想知道, 如果保留“递送”一词但收件人拒绝接受通知的递送, 根据现有《规则》会有什么后果。

35. **Chung Chang-ho 先生** (大韩民国) 说, 如果收件人拒绝接受递送, 通知的递送人将把通知留在房子, 并将通知已予递送一事记录在案。

36. **主席**建议, 为清楚起见, 第 2 条草案可能需要在以后再予讨论。

37. **Petrochilos 先生** (希腊) 代表希腊代表团和主席发言提出一个新提案, 作为第 2 条草案修订本。案文如下:

“1. 为本《规则》之目的, 任何通知, 包括通知书、函件或建议, 可以采用以下递送方式:

(a) 直接递送收件人; 或

(b) 递送到收件人惯常住所或营业地, 或者收件人先前为此目的指定的任何其他地址; 或

(c) 经过合理努力未能根据 (a) 或 (b) 项实施递送时, 递送到收件人最后已知营业地或地址。

2. 应当以能够提供收发记录的任何通信手段递送。

3. 根据第 1 款递送通知的日期, 应视为收到通知的日期。

4. 为计算本《规则》规定的期限, 此种期限应自收到通知、通知书、函件或建议之日的次日起算。此种期限的最后一天是收件人住所或营业地法定假日或非营业日时, 期限顺延至其后第

一个营业日。此种期限持续期间的法定假日或非营业日应计入此种期限。”

38. **Jacquet 先生** (法国) 欢迎希腊代表提出的提案, 他说通知的收发并非表面看来那么重要。通知规则说明了当事人一方通知另一方时可以有效采取的通信手段, 目的是避免规定必须提供全面证据, 证明已经向另一方递送通知书, 以及证明该另一方知道通知书的存在。他提议将希腊代表团提案案文第 1(c) 款内“实施递送”一语改为“实施通知”, 因为该项是关于未能根据 (a) 或 (b) 项实施通知的情况。(a) 或 (b) 项都没有提到关于递送的规定, 因此在 (c) 项作出有关递送的规定是不合理的。

39. 关于埃及代表作出的评论, 无需作出有关一方当事人可能拒收通知书的规定。通知书一经按第 1 款规定发送, 拒收即毫无意义, 而且作出拒收规定会抵消第 1 款有关通知方式的作用。

40. **主席**说, 似乎普遍同意应以“传送”或“发送”取代“收到”一词。他想知道, “传送”一词是否比“发送”较为可取。

41. **Matias 女士** (以色列) 说, 以色列代表团赞同收件记录的概念, 但考虑到其他代表团提出的关切, 所以不予坚持。以色列代表团认为“传送”一词比“发送”一词较好。她同意大韩民国代表的意见, 认为在文件 A/CN.9/703 第 2 条第 1(b) 款草案内的案文, “递送”一词不应改为“发送”。因为该项规定基本上是处理按递送日期计算时间框架的问题。

42. **Boulet 先生** (比利时观察员) 说, 他同意的观点是, 发送的概念应视为例外; 条款草案采用的一般原则是递送。最好是使用发送或递送记录的提法; 使用“传送”一词会造成不必要的混淆。

43. 与此同时, 比利时代表团希望保留提到可以提供收件记录的通信手段的案文, 因为在发生是否收到通知的争端时, 举证责任在发件人一方。但如果委员会以协商一致赞同只提到发件记录, 比利时代表团将予

附和，特别是因为在发生争议时，第 27 条草案已经规定每一当事人对其主张或辩护所依据的事实负有举证责任。因此，如果发件人希望防止发生争议的可能性，可以选择有收件记录的通信手段。而且大部分情况下是不会有争议的。

44. **Peer 女士** (奥地利) 说，奥地利代表团理解对要求提供收件记录的规定所提出的关切，但不希望完全去掉该项要求。收件记录对仲裁通知尤为重要，因为只有这样的记录才可以确定一方当事人知道仲裁程序的发生。但奥地利代表团可以接受只提到传送记录的案文。

45. **Petrochilos 先生** (希腊) 说，《1976 年仲裁规则》视递和收为一个铜板的两面；如果实施了递送，通知就被视为已经收到。同多数关于这个问题的法律一样，《规则》从发件人的角度处理递送的问题，将实施递送的责任放在发件人身上。

46. 《规则》没有涉及地址不是正确地址或收件人某一代理并非适当代理人的情况；《规则》也没有必要处理上述情况，因为如果一方当事人声称没有收到关于仲裁程序的适当通知，该问题可以由仲裁庭或法庭解决。同样地，《规则》没有对一方当事人拒收通知的问题作出明确规定；但如果发件人通过中间人实施递送，而且该实际递送人将拒收记录在案，则递送无论如何将被视为已予实施。在这种情况下，是否收到适当通知的争端也应当是由仲裁庭或法庭审理的问题。因此，在这些方面，《规则》覆盖的范围不大；《规则》把重点放在实际概念上：以适当手段递送和传送到在正确地址的正确收件人，从而得以推定收到和收到的时间。希腊代表团和主席提议的第 2 条草案修订文本旨在反映这些概念。

47. **Chan 先生** (新加坡) 说，修订《仲裁规则》目的之一是使《规则》与委员会其他方面的工作相衔接，特别是在电子通信方面的工作。因此，他建议依照《联合国国际合同使用电子通信公约》的行文，将“递送”一词改为“发出”。

48. **Seweha 先生** (埃及) 说，他同意比利时代表的看法，作为启动递送行动的发件人应承担收件的举证责任。鉴于《仲裁规则》没有规定发件人负有这种责任，所以应明确规定，如果发件人没有取得收件证据，发件人就担冒收件人不承认收件的危险。埃及法庭采取的做法与《1976 年规则》相符，但从 2005 年开始实施一项规定，要求发件人取得收件证明。这种情况可能导致在埃及执行仲裁庭裁判方面的困难。

49. **Ghikas 先生** (加拿大) 指出，第 3 条草案规定，当事人必须“给予”仲裁通知，而第 4 条草案则含有“递送”一词。该用语应参照第 2 条草案措辞的最终决定再加审议。

50. **主席** 指出，除此之外，第 3 条第 2 款草案含有“收到”两字，可能需要在第 2 条草案敲定后再行审议，以考虑到没有实际递送的情况。

上午 11 时 45 分停会，下午 12 时 15 分复会。

51. **主席** 说，第 2 条草案将在较后阶段继续审议，以待作进一步协商。

第四部分. 裁决

第 34 条草案. 裁决的形式和效力

52. **Castello 先生** (美利坚合众国) 说，考虑到工作组已经进行了大量的辩论和就第 34 条第 2 款草案的放弃例外规定达成协议的困难，最简单的解决办法是不要尝试拟定例外规定，而是依靠在许多其他规则中反映的谅解，即放弃仅仅是指《承认及执行外国仲裁裁决公约》(纽约公约) 规定的不接受强制执行的权利，或申请撤销裁决的权利。因此，美国代表团主张删除现有案文在方括号内的所有字样，但在“复议”一词前的“或”字除外。“against”一字也应该为“of”。

53. **Moolian 先生** (毛里求斯) 表示同意美国的提议。规则这样就同许多其他建构规则看齐，同时又解决了《1976 年仲裁规则》引起的一些问题。

54. **Ghikas 先生** (加拿大) 说, 加拿大代表团主张保留该款头两句, 删掉其余部分, 使规则保持与 1976 年文本几乎完全一样的面貌。正如《贸易法委员会国际商业仲裁示范法》所规定, 仲裁裁决应该是终局的, 各种“事后评论”的可能性应加限制。放弃在仲裁地应有的法律规定权利应该是在审慎考虑后采取的行动, 不应该是《规则》规定的必然行动。在起草仲裁协议时, 商业当事人通常慎重考虑选择仲裁地点的问题, 影响所作决定的一个因素是有关法域的上诉权或复核权。目前草拟的规定在不同法域可能有不同的解释。此外, 加拿大法院的两项裁判说明, 不能假定《示范法》规定的权利, 如请求撤销仲裁裁决的权利, 会获得保留。但是, 如果协商一致意见要保留该款第三句, 则该句后半, 从“但请求”开始, 应以某种方式保留。

55. **胡盛涛女士** (中国) 对加拿大代表的评论表示支持。她说, 不论是否保留最后一对方括号内的短语, 该款最后一句开头应该加上“除非仲裁地国法律另有规定”一类的措辞。

56. **Möller 先生** (芬兰观察员) 说, 鉴于他在前面所说的理由, 他支持美国代表的提议。《1976 年规则》迄今没有引起任何困难。不必增加类似“在可以有效作出这些放弃的情况下”这样的措辞, 因为在适用法律不允许放弃的情况下, 规则根本也就不适用。

57. **Tortorola 先生** (阿根廷) 说, 正如加拿大代表所指出, 对各当事人来说, 仲裁裁决具有终局性和约束力。《纽约公约》规定的权利不应受到减损。必须保留方括号内的所有案文, 目前草拟的一款才可被接受。否则应按照加拿大代表的建议, 把第三句整句删除。

58. **Smyth 女士** (澳大利亚) 对美国提议表示支持。她说, 加拿大代表团和其他人表示的关切, 在一定程度上已经由“在通过本《规则》后可以有效作出这些放弃的情况下”等文字解决, 因为这保留了《纽约公约》规定的根本权利。该款第三句是有作用的附加案文, 因为这尽量减少了对裁决实质内容提出其他各种质

疑的可能性, 符合裁决具有终局性和约束力并应毫不延迟地履行的根本原则。但该句的后一半, 即方括号内试图区别请求撤销裁决的申请和关于实施和强制执行裁决的程序的案文, 说明了在寻找适当措辞方面的困难。因此, 澳大利亚代表团支持美国的提议, 认为应删掉方括号内的案文; 如果保留则应全文保留。她认为允许当事人对实施和强制执行提出质疑与应当毫不迟疑地履行裁决的根本原则并无冲突。

59. **Montejo 女士** (法律事务厅) 说, 联合国按照《1946 年联合国特权和豁免公约》的规定, 在仲裁地诉讼法范围外进行仲裁。因此, 第 2 款最后一句文末括号内的案文在一些情况下可以被解释为放弃联合国的特权和豁免。如果最终通过该案文, 有必要增加一个注, 说明联合国没有表示这样的放弃。

60. **主席** 说, 联合国不受仲裁地仲裁法的管辖, 因而没有根据该法律提出上诉的权利。所以没必要作出放弃该项权利的规定。

61. **Montejo 女士** (法律事务厅) 说, 双方当事人可能有不同的权利。

62. **Viswanathan 先生** (印度) 同意加拿大代表的观点, 认为如果保留方括号内的文字, 全文就应予保留。印度法律规定, 仲裁员作出裁决后, 仲裁法允许当事人根据任何理由对裁决表示不服的权利不得被放弃。根据印度合同法, 当事人放弃诉诸法庭的任何协议都是无效的。

63. **Montecino Giralte 先生** (萨尔瓦多) 对阿根廷代表采取的立场表示赞同。正如文件 A/CN.9/704/Add.1 所规定, 萨尔瓦多政府提议加添以下一语: “在仲裁适用法律许可的范围内”, 以确保第 2 条草案的规定适用于可以放弃上诉权的国家和不允许放弃的国家。

64. **Rovine 先生** (纽约市律师协会观察员) 说, 他觉得讨论中的规定有些问题。规定“当事人应当履行所有裁决, 不得延误”会引起误解, 因为请求撤销裁决或任何不接受强制执行的行动会拖延不少时间。报告应提到这个问题。

65. 此外，报告应明确规定，当事方根据《承认及执行外国仲裁裁决公约》第 5 条有权不接受强制执行，并根据《贸易法委员会国际商业仲裁示范法》第 34 条有权请求撤销一项裁决或宣告裁决无效。所以提到放弃上诉权会令人误解，因为根据适用法律当事人有权提出上诉；报告应说明有关权利以《示范法》规定的理由为限。《规则》案文，最多只应保留第 2 款草案头两句。

66. **Boulet 先生** (比利时观察员) 说，比利时政府赞成保留方括号内的案文。委员会在拟订一项放弃条款，所以必须说明放弃的东西。这就是括号内的案文的作用，同时也规定放弃的限度。

67. **Moolan 先生** (毛里求斯) 说，在缺乏协商一致的情况下，最好是保留第 34 条原来的措辞。括号内的案文以一个错误的假设为依据，假定《示范法》适用于各国。即使在立法施行《示范法》的地方，示范案文往往受到减损。比如，在联合王国，讨论中的规定将与《英国仲裁法》第 69 条冲突。根据该条规定，撤销本身就是补救方法。

68. **Castello 先生** (美利坚合众国) 在毛里求斯代表的支持下说，如果第 2 款草案头两句被采纳，草案措辞就应该保留，不应采用《1976 年仲裁规则》的措辞，因为该两句之一有了重要的修正。

69. **主席** 说，保留第 2 款草案头两句得到很多支持，美国对第三句草案建议的改动也没有人反对。歧见出现在该款后半括号内的文字。他担心的是，与第 16 条不同，委员会不能假定法官会理解规定的含义，因为所涉的是程序补救问题，国家采用的术语五花八门，很可能引起混淆。他请委员会考虑，明文规定保留的申诉程序是否合理，因为这是很困难的事。另一种办法是类似中国的建议，也许最好是强调只有适用法律允许排除在外的补救办法才可以排除。

70. **Cordero Moss 女士** (挪威) 提议以下措辞，认为这样可以足够清楚地规定放弃的内容：“当事人放弃提出任何形式上诉的权利……，条件是根据适用法律这些权利是可以放弃的，而且无须为放弃这些权利另立特别协定”。

下午 1 时 5 分散会。