



大 会

Distr.
GENERAL

A/CN.9/SR.537
28 June 1995
CHINESE
ORIGINAL: SPANISH

联合国国际贸易法委员会
第二十七届会议
第537次会议简要记录

1994年6月10日,星期五,下午3时
在纽约总部举行

主席: 莫兰先生 (西班牙)

目 录

国际商业仲裁: 仲裁程序中的预备会议准则草案(续)

本记录可以更正。

本记录的各项更正应以一种工作语文提出,各项更正应在一份备忘录内列明,并填写在一份记录上。各项更正应在本文件印发日期后一个星期内送交会议和支助事务厅正式记录编辑科科长(联合国广场2号DC2-794室)。

对本次会议及其他各次会议记录的任何更正将并入一份更正汇编印发。

下午3时10分宣布开会

国际商业仲裁：仲裁程序中的预备会议准则草案(续)(A/CN.9/396/Add.1)

第三章,B节(续)

1. GRIFFITH先生(澳大利亚观察员)说,他认为现阶段委员会已经可以采取一些基本决定,例如是否要删除B节。看来委员会大多数成员都赞成删除,尽管有某些代表团支持澳大利亚代表团的建议,就是修改这一节的标题,并修改其评注,使之更具积极意义。以上两种办法该国代表团都能接受,但是认为由于国际商业仲裁理事会将在11月间举行会议,委员会是否已就删除这一节达成协议这一点应该先予澄清。

第三章,C节

2. TUVAYANOND先生(泰国)说,他不赞成删除C节;这一节的案文只需要稍加修改,修改的工作可以交给委员会秘书处。应该弄明白的是,仲裁法庭的功能不应该与调停者或协调者的功能相混淆。但是,仲裁法庭应该知道在仲裁程序之外进行的讨论,并应获知其结果。

3. ANDERSEN先生(丹麦)说,委员会应该在本届会议上就预备会议可能讨论的议题清单作出决定;但是没有道理为了这个目的召集一个工作组。

4. C节不应该改动。令人不明白的是以下两件事有何关联:一个是由仲裁法庭询问当事各方是否可能解决一项争端,另一项是由仲裁法庭承担协调人或调停人的任务。有关功能之间可能混淆的评注实际上是指另一个不同的议题,而应删除,无论如何也应该移到另外一节。应该铭记的是,并不是所有国家都有相同的法律传统或相同数量的律师。仲裁程序费用昂贵,当事各方在可能情况下都希望避免。

5. BONELL先生(意大利)说,C节第1和第2段应该大加改动或予以删除。特别是

第1段的第二句和第2段整段都应删除。他不同意丹麦代表的意见,因为仲裁员的功能以及协调员或调停员的功能二者之间在意大利有很明确的区分。这两种功能不应予以混淆。要求法庭监督当事各方之间协议的执行与当前的情况不同,因为在当前的情况下,法院是与仲裁以及协调或调停平行操作。

6. SHIMIZU先生(日本)说,他反对删除第1段和第2段,这两段和准则其他部分一样,载有参与仲裁程序的律师所需要的有用资料,他们必须要获知就这一问题所存在的不同意见。但是,这两段可以移到另外一节。

7. ANDERSEN先生(丹麦)说,仲裁的功能与协调和调停功能之间在丹麦也有所区分。但是,一如法庭在第一次听讯后将设法使当事各方的争端达成解决,仲裁法庭在阅读了当事各方提出的所有文件之后,也会询问他们是否希望达成解决。这一程序是很有用的,特别当当事一方是政府机构的时候,否则的话他们将更难达成解决。

8. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)说,第1和第2段放在方括号内就表示准则的目的可以在没有这两段的情况下达成。属于美国仲裁协会的一个顾问小组,国际仲裁委员会审议了这一问题,他们决定第1和第2段应予删除,因为除其他外,这两段与本题无关。

9. 另外还应要求起草小组修改C节的标题。预备会议只应该决定当时存在的任何情况是否会影响仲裁程序的时间安排,例如当事各方愿意达成解决,或是有可能为此目的进行讨论。预备会议不应讨论可能解决的方式,或开始进行协调程序,除非当事各方要求这样做。然而C节的标题,“解决的可能性”,显示了仲裁法庭的干预。

10. 不应列入第1和第2段的理由是,关于仲裁员是否应该作为协调员这一点存在很不同的意见。全世界各不同部分的做法在这一点上差别很大,即使在同一国家,例如美利坚合众国各不同部门商业活动之间也有差别。一如丹麦代表所指出的,某些国家法庭功能的准则和做法方面也不相同。值得考虑的是若干年前美国仲裁协会和美国律师协会所制订的伦理标准,就是,仲裁员虽然在原则上不应担任协调员,但

如果当事双方都这样要求,他们在伦理上有资格担任协调员。这与直接提供协调员服务的情况是很不相同的。

11. LEVY先生(加拿大)说,尽管他不反对设立工作组来执行一项有益的任务,但他认为,如果委员会本身已表示了关于各不同项目的意见,工作组的审议将会受到过大限制。

12. 张其昆先生(中国)说,C节应予保留,其中规定的适用应由个别国家的仲裁员斟酌决定,因为各不同国家具有不同的法律制度。仲裁员的功能在中国是与协调员相一致的,这方面的经验十分良好。仲裁程序中将会询问当事各方是否愿意达成调解,如果他们同意,则仲裁员将担任协调员。如果协调不能解决,则担任过协调员的同一仲裁员将承担起仲裁员的任务。他认为,由仲裁员承担协调员的任务而不邀请第三方参与是很恰当的,这样可以避免增加费用。协调有许多的好处,包括加速解决。

13. TUVAYANOND先生(泰国)说,他赞成保留C节,这一节所规定的办法可以避免仲裁程序的高昂费用。其中不需要过于详细;仲裁法庭只需要询问当事各方是否已为了达成解决而进行过讨论,以及讨论的结果为何。

14. 主席说,讨论的结果似乎表示C节应予保留;第1段的案文应予改善,方括号内的第2段可以删除;第3段则没有任何问题。

15. BURMAN先生(美利坚合众国)说,本次会议上并没有多数代表赞成保留C节;至少有半数发言人希望删除。此外,该国代表团建议,如果保留这一节的任何内容,则应改变其标题,改变这一问题的重点。

第三章.D节,第(一)段

16. 主席说,项目(一)是清单上最敏感和最重要的议题之一,因为它涉及如何定义问题的要点,排除其中一些并将重点放在另一些问题上的可能性,以及各项问题决定的先后次序。

17. TUVAYANOND先生(泰国)说,第(一)项的标题如果按照评注第1段将“定义”一词改为“查明”将更加适当。项目(二)保留“定义”一词则没有任何问题。

18. 主席说,考虑到这一问题在程序中出现的阶段,使用“定义”一词一如文件中目前的用法,较“查明”一词更加适当。

19. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)提议删除第1段最后一句。他特别感到关切的是以下字句:“但如果案情大体上没有争议,而且问题涉及法律,则(仲裁法庭)有可能要求仲裁程序只根据文件来进行”。在程序的初期阶段,在预备会议期间,原告和被告论点尚未提出,而且比如说案情摘要尚未作出之前,法庭不可能知道哪些案情大体上没有争议,也不知道有关法律的问题是否较争议的案情更加重要。

20. 此外,在主要涉及法律问题的案件中,仲裁法庭要求听讯只根据文件来进行是不恰当的,因为关于法律问题的论点可以是极端重要的。委员会不应支持以下意见,即关于法律问题的论点应通过书面来处理。特别是考虑到仲裁规则第15条第2款,其中规定:“仲裁程序中任一阶段如有当事一方请求,仲裁法庭应举行听讯,以供证人,包括专家证人,提出证据,或进行口头论证”。“口头论证”这一用字的出现不是偶然的,因为20年前,就贸易法委员会的规则进行辩论时,就指出任何一方都应能够提出口头论证,是指关于法律问题的口头论证,而不仅仅是提出证据。

21. LEVY先生(加拿大)赞成美国的提议。口头论证,即使是关于严格的法律问题的论证,有时也会澄清或指出任何一方的书面论点中没有提到的问题,这些论点经常是十分有用的。口头论证还使仲裁员有机会就不明确的方面提出问题。

22. BONELL先生(意大利)说,鉴于不成文法和罗马法制度之间在这一方面的巨大差异,他可以接受第1段的最后一句作如下修改:“但如果案情大体上没有争议,而且问题涉及法律,则有可能要求仲裁程序一般的或主要地只在文件的基础上进行”。

23. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)说,他感到好像又回到20年前的讨论之中,当时委员会一致决定,如果当事一方选择进行听讯,则无论如何不应对关于案情或法

律的此种听讯有任何偏见。应该铭记,委员会已经在仲裁规则和示范法中对这一点明白表示了他的立场。因此在案文的修改应该极端谨慎,而且修改后的案文也不一定是最佳的解决办法。

24. ANDERSEN先生(丹麦)说,他不能肯定美利坚合众国代表对条款的如下解释是正确的,即要求仲裁程序只根据文件来进行的是仲裁员。或许提出此种要求的应该是当事各方。他认为,D节并不符合使仲裁规则第15条无效的建议,其中规定,“仲裁法庭可以以它认为适当的方式进行仲裁”。这是任何法庭的基本规则。如果第1段最后一句解释为当事各方可以要求仲裁程序只根据文件来进行,则他并不反对保留这一段。

25. BONELL先生(意大利)建议,应当事各方的要求,仲裁程序可以主要只根据文件来进行。

26. TUVAYANOND先生(泰国)说,项目(一)是为了定义当事各方间争议的要点。解决问题的最佳程序是个程序问题,因而是无须提的。如果保留第1段的现有案文,则应添加某一种安全条款来避免使用拖延战术。

27. SEKOLEC先生(国际贸易法处)说,这项规定的目的是在确保当事各方只集中讨论有争议性的问题,而不浪费时间讨论没有争议的方法或可以达成协议的问题。这在第1段的前两句中作了解释。该段其余部分是解释性质,严格说是不需要的。

28. ANDERSEN先生(丹麦)说,第1段的含义应加以澄清。意大利和丹麦的了解是,应由当事各方来要求仲裁程序只根据文件来进行,而美国的解释则是应由仲裁法庭来询问当事各方是否愿意仲裁程序以该种方式进行。

29. TUVAYANOND先生(泰国)说,仲裁法庭理应询问当事各方是否愿意仲裁程序只根据文件来进行。

30. SEKOLEC先生(国际贸易法处)说,应该由当事各方来解决是否进行审讯,是否仲裁程序应根据文件来进行。然而,第1段规定仲裁法庭也可以询问当事各方是否愿意进行审讯。

31. CHOUKRI SBAI先生(摩洛哥)说,他不反对美国所提删除1段最后一句的建议。但是,最好的办法是修改案文,规定仲裁法庭可以询问当事各方是否愿意将仲裁程序只根据文件来进行。

32. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)说,摩洛哥的建议可以解决所产生的问题之一,就是去除了案情和法律问题之间的任何差异。第1段最后一句目前的案文暗示了审讯对于案情问题而言较对于法律问题更加有必要。

33. 但是,第一个问题仍然存在:法庭可以询问当事各方是否愿意进行审讯,这对他们是不利的。如果当事双方说他们不愿意举行审讯,而仲裁员则要质讯证人或就法律事项提出问题,则将产生重大影响。

下午4时35分会议暂停,下午5时5分会议继续举行

第四章,D节,项目(二)

34. ABASCAL ZAMORA先生(墨西哥)说,第6和第7段应予删除,因为这两段只是向各方提供咨询意见而与预备会议的内容无关。

35. BONELL先生(意大利)说,第6和第7段是多余的,而且还有危险。

36. CHATURVEDI先生(印度)表示希望保留第6段最后一句。

37. TUVAYANOND先生(泰国)说,第6段有一些用处,因为补救或赔偿需要有更加具体的定义。

38. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)说,第6段第2句是否适用决定于预备会议于何时举行。如果会议在原告和被告提出论据之前举行则不适用。即使会议在较后阶段举行,如果说原告可能不确定根据适用的法律它有多大程序的权力也是不正确的。可能产生的一个危险是,根据某种国家法律,仲裁裁决如果超过了所要求的赔偿则是越权行为。

39. TUVAYANOND先生(泰国)说,他不明白如何可以在原告尚未提出论证之前界定争议的问题。至于越权概念,原告必须先知道根据法律他享有何种权利才能知道

可以采取哪些途径；因此第6段似乎是有用的。

40. CHOUKRI SBAI先生(摩洛哥)也赞成删除第6和第7段。根据摩洛哥的法律，法庭只能就向法庭提出的事项作出裁决，因此通常应该在供述之中指明所要求的是什么。如果让仲裁员来决定所要求的是什么则违反了基本的法律准则。预备会议是使当事各方知道他们可以做什么和应该怎么做的唯一途径。

41. TUVAYANOND先生(泰国)说，他不坚持保留第6和第7段，因为第8段已经很清楚了。

第三章, D节, 项目(三)

42. LEVY先生(加拿大)说，他完全不同意第(三)项现有的案文。首先，第9段第一句涉及一个极为敏感的问题：如果仲裁员就问题讨论的先后表示了意见，那么当事各方就会认为他们已经就所争议的问题形成了一种意见。因此，他不明白为什么不能加上一句，向他们警告有这一危险。

43. GRIFFITH先生(澳大利亚观察员)说，第10和第11段中提到“部分”、“临时”或“非最后的”裁决等字样是不恰当的，因为这两段只是在于确定所将讨论问题的次序。

44. ABASCAL ZAMORA先生(墨西哥)说，仲裁法庭在预备会议上确定所将作出的裁决次序是很正常的。例如，如果仲裁法庭同意了某一次序，并在某一时限内就一个管辖问题作出了裁决，他可能会遇到问题，而没有充分时间就主要问题作出裁决。

45. CHATURVEDI先生(印度)赞成保留第9段，但最后一句除外，该句与确定所讨论问题的次序无关。第1句实际上涉及项目(-)。单独作为一段可能是不必要的，因为法庭一旦确定了所将讨论的各项问题，就必须决定它的次序。第10和第11段的问题在于仲裁裁决必须是唯一的和最后的，而其余的裁决则是部分的、临时的和非最后的。因此，对裁决加以限制似乎是不恰当的。

46. TUVAYANOND先生(泰国)说，确定所讨论问题的次序不论多么重要，他认为第

10和第11段都是不必要的;给予仲裁员以这两段中所述的权力甚至是危险的。

47. BONELL先生(意大利)赞成保留第9、10和11段,尽管可能需要一些修改。他认为预备会议的主要目的之一就是当所要讨论的问题不同时决定时,必须确定其先后次序,并将这一次序通知当事各方,至少是在法庭认为恰当的程度之内。

48. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)说,他认为,确定所将讨论问题的次序涉及是否有些问题需要预先讨论,例如管辖权或适用的法律。就非初步性问题定出先后次序就表示法庭可以告诉当事各方他们应如何定义他们的案件。法庭有义务要采取极端谨慎的态度,不对原告律师的判断作出影响。至于第10和第11段的案文,向仲裁员提出指示或咨询意见是不够的,如果他们认为某一问题是初步性的。对于有人就部分、临时或非最后的裁决等字提出异议,他回顾贸易法委员会仲裁规则第32条第1款采用了相同的用语。

49. TUVAYANOND先生(泰国)说,这里涉及的问题不仅仅是确定某一问题是否对另一问题而言属于初步性,因为其他问题也可以确立优先次序,把主要问题从次要问题中分离出来。如果仲裁法庭解决了主要问题,则当事各方基于时间或费用上的原因可能决定不再继续争论其他问题。因此,必须要让法庭有权同当事各方磋商而确定各不同问题的优先次序。

第三章,E节

50. HERRMANN先生(委员会秘书)在BONELL先生(意大利)的支持下回顾说,根据准则草案的导言(第39段),A节至T节所载议题清单是希望尽可能的详尽,以便包括仲裁法庭可能列在预备会议议程上的所有问题。预备会议并不需要与仲裁程序同一阶段举行(第29段),会议举行的阶段将会影响议程的范围(第30段),一般而言,预备会议上讨论某一类问题并不会为时过早,不应因此而删除或修改准则草案的内容。关于草案中所列所有议题可以这样说,就是每一案件的法庭应确定在仲裁程序中举行预备会议的该阶段审议某一具体问题是否不恰当或不实际。

51. HOLTZMANN先生(美利坚合众国)在CHATURVEDI先生(印度)的支持下说,E节第3段应予删除,因为这可以视为对当事各方构成威胁,仲裁法庭可能会在预备会议中说,当事一方无理由的拒绝另一方提出的案情可能会在分配仲裁费用时予以考虑。法庭虽然并不是不能在稍后阶段考虑到上述事实,但预先宣布就等于是胁迫。

52. 至于委员会秘书提出的建议,其中的考虑不仅仅是一般性,而且也涉及特殊项目。

53. GRIFFITH先生(澳大利亚观察员)同意应该删除第3段,无论如何也应加以订正,以便提醒当事各方,仲裁员在仲裁费用方面的权力,表明当仲裁法庭确定某一方拒绝承认具体论据是不合理的情况时,他可以行使这种权力。

下午6时5分散会