

● 综 述

研究国际民商事管辖权问题 推动我国涉外仲裁制度改革^{*}

—— 中国国际私法学会 1999 年年会综述

郭玉军¹, 车 英²

(1. 武汉大学 法学院, 湖北 武汉 430072; 2. 武汉大学《武汉大学学报》编辑部, 湖北 武汉 430072)

[作者简介] 郭玉军 (1964-), 女, 河北唐山人, 武汉大学法学院国际法学系副教授, 主要从事国际私法学研究;

车 英 (1954-), 男, 河北望都人, 武汉大学学报编辑部副教授, 主要从事国际新闻传播学、国际私法学及编辑学等研究。

[中图分类号] DF 97 **[文献标识码]** D **[文章编号]** 1000-5374(2000)01-0140-03

中国国际私法学会 1999 年年会于 1999 年 10 月 23 日至 28 日在湖南省长沙市举行, 由湖南师范大学法学院承办。来自全国各高校法律院系、科研机构、外交部、司法部、法院、仲裁委员会及其他有关单位的专家、学者和实际工作者及台湾、香港、澳门的代表共 120 余人参加了年会, 收到论文 60 余篇。本次年会的中心议题是: 一、关于国际民商事案件的管辖权问题, 二、关于我国涉外经贸仲裁制度的问题与现状。现将主要论点综述如下:

一、关于国际民商事案件的管辖权问题

(一) 协议管辖

苏州大学张利民副教授就国际民事诉讼协议管辖效力的限制, 提出了管辖约定不得与保护弱者规则相抵触。管辖协议受生效条件的制约。当事人所选择的法院不存在重大不方便之情势, 当事人在所选择的法院必须能够获得有效的救济。管辖协议不得直接或间接地导致降低国际公约所规定的最低标准等对我国立法和司法实践具有参考意义的观点。广州大学王霖华副教授提出了应诉管辖不是默示的协议管辖的观点。湖南财经学院何群副教授则提出了协议管辖可适用于我国涉外民事诉讼的观点。

(二) 管辖权的冲突及其解决

湖南师范大学李先波副教授认为避免和防止管辖权冲突的国际民事管辖权协调原则主要应包括: 合意管辖原则、有效原则、便利原则和先受理法院管辖原则。郭树理则对管辖权冲突的救济问题提出了立法建议。清华大学李旺副教授对国际民事诉讼中的“过度管辖权”的表现形态作了介绍。中南政法学院刘仁山副教授就加拿大国际民商事管辖权的自由裁量作了评介, 指出加拿大法院在解决管辖权的冲突中, 始终要受到“就近规则”的制约, “就近规则”是其法院进行国际民商事管辖权自由裁量的基本规则, 是加拿大不方便法院原则的灵魂。武汉大学栗烟涛就法国法院对待重复诉讼的作法作了介绍。辽宁大学王国华副教授就国际海事诉讼管辖权问题、复旦大学陆志安副教授就国际民事管辖权的国家自我限制之原则, 作了阐述。

华东政法学院丁伟教授就澳门 (涉外) 民事案件的司法管辖权制度、武汉大学李新天和蒋茂凝对菲律宾国际民事管辖权制度、青岛大学余丽萍副教授对涉外离婚案件的管辖权、中山大学罗剑雯对欧盟《布鲁塞尔公约》第 5 条第 1 款的废除及废除后的救济措施等作了评述。中国保监会张茂博士就惩罚性

损害赔偿判决的承认与执行问题进行了探讨。

上海财经大学宋锡祥副教授就内地与港澳台民商事司法协助, 中国政法大学姜茹娇副教授就 1965 年《海牙送达公约》与我国有关制度进行了比较。司法部张明处长、外交部朱勇分别就中外司法协助的签订与执行情况、海牙国际私法会议及海牙有关公约的实施与执行情况作了通报。外交部条法司副处长孙昂就向外因追索儿童抚养费的管辖权和法律适用问题作了说明。

二、关于涉外仲裁制度

武汉大学黄进教授就中国涉外仲裁制度改革中的仲裁理念、仲裁的价值取向问题, 公正和效益的优先与兼顾问题, 涉外仲裁机构受案范围、结案时间及仲裁机构名称的问题, 临时仲裁承认问题, 仲裁员制度的改革问题等谈了自己的意见。

对仲裁制度的价值取向问题, 詹礼愿律师认为, 仲裁制度的价值取向首先是公正, 其次是效益, 第三是强化当事人意思自治。而中国国际经济贸易仲裁委员会深圳分会宋连斌则主张效益优先。他指出, 注重效益是各国仲裁立法的显著特点。仲裁的效益原则包括三个方面的内容: 效率、不付出额外的成本即不花费不必要的费用, 以及程序公正。

中山大学谢石松教授从另一个方面就 21 世纪我国商事仲裁法制的价值取向发表了意见。他认为, 我国仲裁立法和司法实践对仲裁协议法律效力的尊重不够全面, 这严重地制约了我国仲裁制度的发展。他建议取消《仲裁法》第 26 条的有关规定。另外, 他主张建立独立的执行仲裁裁决的强制执行机构。

外交学院刘慧珊教授就俄罗斯国际商事仲裁制度与涉俄商事仲裁制度作了介绍, 特别是对《中苏交货共同条件》的效力问题提出了自己独到的见解。她认为《中苏交货共同条件》目前仍是有效的, 其理由一是俄罗斯全面继承了苏联的国际法主体资格, 二是根据《中苏交货共同条件议定书》的规定, 该议定书在任何一方当事人声明希望终止其效力之日起三个月后失效, 但中俄两国尚没有终止其效力的声明, 因此应当推定其仍然有效。因为《中苏交货共同条件》规定了强制性仲裁管辖, 两国企业的外贸争议必须交付仲裁, 而不能由法院审理。

上海财经大学余先予教授就《内地与香港相互执行仲裁裁决的安排》, 对一国两制下的区际司法协助的问题做了深入的评析。

中国国际经济贸易仲裁委员会深圳分会韩健博士对健全和完善我国仲裁法提出了中肯的意见。他

指出, 对我国仲裁法要进行“大手术”, 以推动仲裁制度向前发展。他特别对我国仲裁法几个方面的规定提出质疑: 一是有关管辖权提出异议的时限的规定, 他指出现行规定有导致不当拖延仲裁程序的潜在可能, 因此建议修改为将管辖权异议期限限制在实体答辩期限内。二是对管辖权异议作出决定的权力是归属于仲裁机构还是仲裁庭本身 (此处不涉及法院), 他指出由于仲裁机构本身不是审理和裁决机构, 不具有审理和裁决案件的职能, 所以仲裁法应当采纳国际上通行的做法, 把对仲裁管辖异议作出决定的权力授予仲裁庭。三是他认为撤销程序过于简单, 在实践中不便操作。四是建议对仲裁协议的书面形式放宽要求。

中国国际经济贸易仲裁委员会陈明副研究员对中国国际经济贸易仲裁实践中存在的问题, 特别是现行仲裁法存在的若干问题做了发言。中国海事仲裁委员会的蔡鸿达副研究员对中国海事仲裁的发展、现状及存在的问题进行了反思, 并指出中国仲裁法对仲裁协议的严格要求不利于中国仲裁制度的发展。

武汉大学郭玉军副教授对在我国尚不为人所熟悉的友好仲裁问题作了探讨。从公平需要、公平的本质是纠正法律普通性所带来的缺点的角度出发对在仲裁实践中承认友好仲裁的必要性做了阐述, 并对完善《仲裁法》的相关规定提出了自己的立法建议。

中国国际经济贸易仲裁委员会赵健博士对长臂仲裁协议问题作了探讨。他指出, 伴随社会经济生活的复杂多样性, 法律的改进, 特别是仲裁立法的革新和鼓励仲裁潮流的发展, 不少国家的立法、司法和仲裁实践以及仲裁理论逐步承认在某些情况下仲裁条款对未签字的当事人具有法律约束力, 在一定程度上仲裁协议的“胳膊”正在“伸长”。

人民大学章尚锦教授就国际经济贸易仲裁中的新发展——虚拟仲裁庭的问题作了探讨。中国政法大学杜新丽教授、北方工业大学田晓云副教授和中国政法大学朱子勤、深圳大学白云和朱志晟对我国法院对仲裁的司法监督问题, 武汉市中级人民法院宋航博士就我国内地与香港、澳门、台湾地区相互承认和执行仲裁裁决, 中国政法大学齐湘泉副教授对法院判决和仲裁裁决域外承认与执行中的互惠原则, 江西财经大学马德才副教授对影响我国商事仲裁的法律因素, 湖南大学郑远民就现代商人法与国际商事仲裁制度的完善和发展等进行了比较详尽的探析。台湾东吴大学赖来熾博士就台湾仲裁法立法与理论作了发言。

最高人民法院咨询委员会委员费宗祯教授就对我国仲裁法的评价、内地与香港之间的司法协助问题,特别是新合同法的适用问题谈了自己的看法。

三、其他问题

(一) 基础理论研究

武汉大学李双元教授在会上强调指出国际私法研究应重视基础理论的研究,基础理论研究是国际私法研究的基石。他对“国际私法的调整对象应当是涉外民事关系领域里产生的有关国家间的法律关系或法律冲突关系”以及国际经济法“内涵和外延,早已大大地突破了国际公法单一门类或单一学科的局限,而扩及于涉及国际私法、国际商法以及各国的民法、经济法等,形成了一种多门类、跨学科的边缘性综合体”的观点发表了不同意见,提出了国际民事管辖权规范也是冲突规范是论点,指出了关于法律适用的许多基本制度在这一领域也必然或可能发挥同样的或相似的作用。

武汉大学肖永平教授指出,美国法律选择方法具有多样性,冲突法革命后主要是理论接受实践检验,冲突法的立法深受实体法发展的影响,其时效法规、雇员赔偿、公司和收养等问题的立法直接考虑了相关实体法的发展。美国宪法所规定的充分诚信条款、正当程序条款、平等保护条款等,对保证各州司法实践达到最低限度的一致性有着重要的作用。我国应尽快制定系统的冲突法规范。

武汉大学车英副教授和湖南师范大学刘益灯、万选运、张海燕等就国际私法的全球化趋势问题分别指出,全球化趋势将会对国际私法产生深远影响,其主要表现为:促进国际私法的趋同化和统一化、拓展国际私法的内涵和范围、增加法律选择的灵活性如最密切联系原则将会有新发展、促进国际民商事新秩序的理论建构、促进国际民商事管辖权冲突的解决等。

浙江大学金彭年教授就内地与台湾地区国际私法学界对国际私法范围、性质和体系方面的差异作了介绍。中南政法学院刘卫国副教授认为,应该以发展的眼光看待国内涉外民商事实体法在调整涉外民商事关系中的地位和功能。上海大学浦伟良教授就国际统一私法的统一化方法、湖南师范大学周辉斌就国际私法与国际经济法对象和范围、中南政法学院徐伟功就国际私法中自由裁量权问题、建设银行

总行段东辉博士就二战后海牙国际私法会议的新发展进行了研讨。

(二) 法律适用

湖南师范大学蒋新苗副教授揭示了在国际版权保护中适用国民待遇原则的例外,结合我国实际提出了应尽快修改《著作权法》等,以消除“超国民待遇”和“次国民待遇”。吉林大学吕岩峰副教授认为在国际合同法律适用领域应大力主张“适当论”,即在肯定当事人意思自治原则优先地位的同时,又以最密切联系原则作为补充;同时认为根据所调整的国际合同关系及国际合同问题的特殊性需要,还应不断地探索新的合同法律适用原则。外交学院许军珂副教授就国际服务贸易的法律适用、中南政法学院黄敏等就《联合国国际货物销售合同公约》在我国的应用、中国矿业大学黄世席就授权行为法律选择方法的新发展、武汉大学吕国民就 EDI 的应用所带来的若干国际私法问题、武汉大学杜涛就反垄断法中法律适用和管辖权问题、中南政法学院王伟玲等有关《中华人民共和国国际私法示范法》第 8 条规定的存疑进行了研讨。

(三) 外国法介绍

比利时根特大学教授 Johan Erauw 和华东政法学院单海玲副教授较为全面系统地对比利时国际私法进行了评述。湖南师范大学肖北庚副教授就国有企业经营者行为法律控制比较研究、海南大学袁泉副教授就欧共体国际私法条约与荷兰国际私法、田圆就中美知识产权的边境保护问题进行了研讨。

此外,湖南师范大学周后春就内地国有土地使用权与台湾地区地上权制度作了阐述。

此次年会上,学会进行了换届选举,选出了新的一届理事会、常务理事、正副会长和正副秘书长。武汉大学韩德培教授再次当选为会长;黄进教授当选为常务副会长;李双元教授、费宗祯教授、张仲伯教授、刘慧珊教授、钱骅教授、董立坤教授、余先予教授、赵相林教授、薛捍勤教授、郑静仁教授、张玉卿教授当选为副会长;肖永平教授和郭玉军副教授分别当选为正副秘书长。会议还决定 2000 年年会将在武汉召开,由中南政法学院承办;中心议题为探讨 21 世纪中国国际私法的发展问题。

(责任编辑 叶娟丽)