海事仲裁中的当事人意思自治原则

王国华

- □ 历经半个世纪的发展,一套体系较为完整、彰显着新时代中国特色的海事仲裁制度在中国初步确立。近年来,国家从顶层设计上不断释放政策红利,大力支持海事仲裁行业的发展,推动了海洋强国建设进程。
- □ 现代化的海事仲裁制度以充分尊重当事人的意思自治为根本价值取向,当事人在决定是 否采用仲裁解决争议问题上享有自主权,当事人拥有选择仲裁所适用的法律和仲裁地的 自由,有权选任其所信任的仲裁员定纷止争,仲裁所遵循的程序也可由当事人自行确定。
- □ 建议我国逐步确立"倾向使之有效"的弹性化海事仲裁协议效力认定原则,实现对涉外案件的临时仲裁特别是国际航运领域通用的海事临时仲裁模式的放开,更加尊重当事人对于选择仲裁解纷的意思自治。

作为国际航运界中最重要的纠纷解决方式之一,海事仲裁因具有解纷效率和程序灵活度高、商业保密性强、跨国执行效果好、兼顾专业性与公正性等突出功能优势而备受航运界青睐。约束海事仲裁实践参与主体的法律规范、程序规则、管理方法和行为准则所共同构成的海事仲裁制度,则是一个国家航运软实力的最重要体现。

中国海事仲裁发展

历经半个世纪的发展,一套体系较为 完整、彰显着新时代中国特色的海事仲裁 制度在中国初步确立。近年来,国家从顶 层设计上不断释放政策红利,大力支持海 事仲裁行业的发展,推动了海洋强国建设 进程。从《国务院关于促进海运业健康发 展的若干意见》将推动我国海事仲裁行业 快速发展列为重点任务之一,到最高人民 法院提出建设国际海事司法中心战略目 标为海事仲裁的发展带来全新机遇,再到 《国务院关于完善仲裁制度提高仲裁公信 力的若干意见》的出台,均充分体现了党 和国家对于加强预防和化解社会矛盾机 制建设、推动具有中国特色的仲裁事业发 展的信心和决心,同时也与习近平总书记 所提出的坚持共商、共建和共享的"三共" 原则,依托已有的司法、调解和仲裁三大 机构,在广泛吸收国外优质法律服务资源 的基础上,建立诉调仲有效衔接的多元化 纠纷解决机制, 进而实现创建完善的法治 化营商环境、平等保护中外各方合法权益 以及高效化解"一带一路"国际商事争端 三项目标的要求高度契合。

成立于 1959 年、至今已有 60 年历史的中国海事仲裁委员会 (简称 CMAC),是专门受理国内外海事纠纷的常设仲裁机构,总部设在北京。CMAC在中国多个省份及主要港口城市设有分会或办事处,逐步形成了覆盖全中国的海事仲裁服务网络。CMAC 始终坚持尊重海事仲裁当事人意思自治,以事实为依据、以法律为准绳,尊重国际海事仲裁惯例,其仲裁裁决的独立性、公正性、专业性和权威性在国内外享有盛誉。

海事仲裁当事人意思自治的体现

与一般仲裁相类似,现代化的海事 仲裁制度以充分尊重当事人的意思自治 为根本价值取向, 当事人在决定是否采 用仲裁解决争议问题 | 享有自主权 (表 现为是否同意订立海事仲裁协议)。当事 人拥有选择仲裁所适用的法律和仲裁地 的自由,有权选任其所信任的仲裁员定纷 止争 仲裁所遵循的程序也可由当事人自 行确定。海事仲裁同海事诉讼相比,最大 的区别就是当事人在纠纷处理程序的各 个阶段享有更为充分的自主权, 正因如 此,当事人合意提交仲裁意味着争议会在 个获得双方认可、足够中立的地点被及 时化解,这与通讨诉讼途径解决纠纷所不 同, 当事人不用担心案件管辖权归属于相 对方所在地法院,也不必担忧如果是在其 所不熟悉、不了解的遥远法域里处理争议 而可能遭受到因语言、文化、法律环境差

异带来不利影响等一系列问题。 以我国《仲裁法》、2018年最新版 的《中国海事仲裁委员会仲裁规则》为 参考,在中国,海事仲裁当事人意思自 治主要体现在以下方面:

(一) 在仲裁管辖、仲裁地选择 仲裁规则适用上的意思自治

在仲裁管辖方面,当事人可以基于 意思自治原则在合同中订明海事仲裁条 款或以其他方式达成将有关海事争议提 交仲裁的书面协议。当事人在仲裁协议 中订明由具体海事仲裁机构仲裁的,只 要符合《仲裁法》规定的仲裁协议有效 三要件即具有请求仲裁的意思表示、事 项具有可仲裁性、具有选定的仲裁机构, 则当事人选择通过该选定仲裁机构以仲 裁方式解决海事争议的意思自治将得到 法律的认可及保障。

在仲裁地选择方面,根据相关海事仲裁规则的规定,当事人对海事仲裁地有约定的,从其约定。没有约定的,则以仲裁机构所在地为仲裁地。仲裁机构也可视案件的具体情形确定其他地点为仲裁地。

在仲裁规则的适用方面,当事人约定将争议提交某个海事仲裁机构进行仲裁的,通常被视为同意按照该机构的仲裁规则进行仲裁。不过,当事人可以基于意思自治原则约定对所应适用的仲裁规则内容进行变更,甚至当事人可以自由约定适用其他仲裁规则。

(二) 仲裁程序中的意思自治

在仲裁庭组庭与仲裁员选定方面,通常情况下,仲裁庭由一名或三名仲裁员组成,但当事人可以基于意思自治另行约定。海事仲裁机构往往制定有统一的仲裁员名册,当事人可从名册中选定仲裁员,为了扩大当事人在选定仲裁员问题上的自主权范围,中国的海事仲裁机构赋予当事人在仲裁员名册之外约定选用仲裁员的自由,但限制条件是当事人所选定的名册外人士须经仲裁机构主任确认后方可担任仲裁员。

在审理方式方面, 当事人可以自由 约定仲裁庭审理案件的具体方式, 例如 是开庭审理案件亦或是仅依据书面文件 进行审理, 是采用询问式还是辩论式的 庭审方式审理案件, 是否需要仲裁庭就 其审理的案件发布程序令、发出问题单、 制作审理范围书、举行庭前会议等等, 在这些问题上, 当事人均享有充分的自 主权, 从而选用最适合自己、最符合自 身需要的仲裁案件审理方式。

在开庭地点方面,如果当事人约定了 具体的开庭地点,那么仲裁案件的开庭审 理则应当在当事人约定的地点进行。但如 果当事人约定是在仲裁机构所在地之外 的地点开庭,则其应预缴因此而发生的差 旅费、食宿费等实际费用,若当事人未按 要求的时间、方式预缴相关费用,那么仲 裁庭仍会在仲裁机构所在地开庭。

在申请临时措施方面,当事人可以约定适用海事仲裁机构所制定的紧急仲裁员程序规则,即在必要的情形下,有权依据此类程序向仲裁机构申请紧急性临时救济,紧急仲裁员可以决定采取必要或适当的紧急性临时救济措施,仲裁庭也可依据所适用的法律或当事人的约定,决定采取其认为必要或适当的临时措施。

(三) 涉及法律适用、仲裁裁决及 仲裁语言的意思自治

在仲裁案件实体问题的法律适用方

面,如果当事人对于案件实体适用法有约定的,应当从其约定。当事人没有约定或其约定与法律强制性规定相抵触的,则宜由仲裁庭决定案件实体问题的法律适用。

在仲裁裁决方面,仲裁庭应当根据 事实和合同约定,依照法律规定,参考 国际惯例,公平合理、独立公正地作出 裁决,一般情况下,仲裁庭在裁决书中 应写明仲裁请求、争议事实、裁决理由、 裁决结果、仲裁费用的承担、裁决的日 期和地点。

不过考虑到仲裁的保密性特征,海事仲裁案件往往会涉及到数据、价款、盈利模式等商业秘密,因此要充分尊重当事人对于仲裁裁决的意思自治,如果当事人已事先达成协议,希望仲裁庭不要在裁决书中写明争议事实和裁决理由的,甚至其希望仲裁庭按照双方当事人和解协议的内容作出裁决书的,则仲裁庭可以满足当事人的此项需求。

在仲裁语言方面,海事仲裁案件的 当事人也享有自主权,可以自由地约定 仲裁语言,仲裁庭应当予以尊重,运用 当事人所约定的仲裁语言审理案件、处 理争议。在当事人没有对仲裁语言进行 约定的情况下,以中文为仲裁语言,当 然,海事仲裁机构也可以视案件的具体 情形确定其他语言如英语等为仲裁语言。

逐步确立"倾向使之有效"原则

虽然中国的海事司法机关、海事仲 裁机构在广泛的司法与仲裁实践中大力 贯彻仲裁当事人意思自治原则,但受 《仲裁法》及相关司法解释的限制与约 束,意思自治原则在海事仲裁领域的适 用仍有一定的完善和提升空间。

例如,我国《仲裁法》第 16 条明确 要求有效的仲裁协议必须清晰、准确地 载有当事人所共同选定、具体负责争议 案件处理的仲裁机构的名称,假如无法 确定当事人约定的是哪家海事仲裁机构, 那么该仲裁协议将会被认定为无效。从 国家立法的横向比较上看,我国将仲裁 机构列为仲裁协议必备要素的做法较为 少见,也不够科学,对于海事仲裁协议 效力要素配置的要求相对严格。

事实上,临时仲裁在全球航运业都得到了极为广泛的运用,但我国否认临时仲裁的合法地位由此产生了现行机制与行业需要的不适应性,使得当事人基于国际通行航运实践、标准格式合同建筑互复磋商订立的以临时仲裁方法处理海事争议的纠纷解决条款因违反仲裁协议所适用的中国法律而归于无效,这不仅造成当事人为条款磋商付出的时间、精力与经济成本的浪费,还会令自纠纷产生,难免会出现当事人到底能否通过仲裁解决争议的扯皮现象,增加合同主体的谈判成本。

从未来展望的角度来看,建议我国逐步确立"倾向使之有效"的弹性化海事仲裁协议效力认定原则,实现对涉外案件的临时仲裁特别是国际航运领域通用的海事临时仲裁模式的放开,更加尊重当事人对于选择仲裁解纷的意思自治。

(作者系上海海事大学法学院院长、

教授)



《东方法学》 精华推荐

(2019 年第 6 期 总第 72 期) 主办单位:上海市法学会 上海人民出版社

【本期关注】

继承制度的立法完善

作 者:房绍坤(吉林大学法学院教授,教育部"长江学者奖励计划"特聘教授)

摘要:《民法典继承编草案》的规定存在一些不足, 应当加以改进和完善。删除调整对象、继承权男女平等、 夫妻再婚遣产处理的规定等重复性和无实质意义的规定。 修正放弃继承、继承权丧失、代位继承、遗嘱形式、遗产 债务清偿、无人继承又无受遗赠的遗产之处理等存在缺陷 的规定。增设继承回复请求权、遗产共有的形态、遗产分 割的效力等必备继承规则。

【智慧法治】

Libra: 数字货币型跨境支付清算模式与 治理

作 者: 杨东 (中国人民大学法学院未来法治 研究院研究员, 教授、博士生导师)

摘要:美国社交网络公司 Facebook 牵头发行的数字货币 Libra 实际上构成一种新的跨境支付工具。通过在不同国家的参与节点及建立的相应虚拟账户, Libra 可以构建一种自我清算的跨境支付体系, 规避相应国家金融监管。Libra 以其币值稳定机制对于一些国家相对不稳定的法定货币形成一定优势, 可能威胁一国金融稳定和货币主权。特别是, Libra 还对中国非银行支付的产业地位造成了一定竞争性冲击。为因应数字货币型跨境支付清算工具之风险, 应变革我国跨境支付及数字货币治理体系, 改变管制型监管之窠臼, 放松数字货币发展渠道, 构建沙盒式监管机制, 促进科技驱动型监管发展。

【理论前沿】

论法律语境下的金融科技与监管科技

作 者:徐冬根(上海交通大学凯原法学院教授、博士生导师;国际法研究所研究人员、金融法律与政策研究中心研究人员)

摘要:融合催生创新,创新引领发展。创新性科技逐步向金融领域渗透并与金融进行深度跨界融合,产生了金融科技和监管科技等诸多新业态,并使金融行业的生态系统发生了重大变化,进而引起金融监管、金融法治和金融法律规范的新变化。监管科技是数字时代一个通过金融科技与监管相融合而生产的金融法新概念,成为融合与创新在金融法领域中应用的典型案例;同时也是一种金融科技与法律相融合的典型表现方式。

监管科技的缘起宣誓了一场新的金融监管范式转变运动的开启,监管科技引发金融监管范式转换话题的讨论,适应了监管层对金融科技创新与合规监管采取平衡策略的要求,加速了传统纵向监管模式向横向合作监管模式的演进,具有重大的社会意义。

【教育法治】

论法治视野下学位评定委员会职责的变革 作 者:王春业(河海大学法学院教授、法学博士)

内容摘要:当下学位授予单位的学位评定委员会肩负着对学术问题进行实质性审查的职责。然而,随着学位人数的飞速增长以及学科专业的日益细化等,这种实质性审查的职责定位已经越来越难以适应现实的需求。必须变革学位评定委员会的职责,由微观的实质性审查变革为宏观监督管理以及学位纠纷解决的职责,而将微观的职责交由学位分委员会以及答辩委员会。要对《学位条例》作出适时修改,适时变革学位评定委员会的职责,优化学位评定委员会的决策方式,以更好发挥学位评定委员会的作用。