

我国仲裁制度的司法监督机制探讨^{〔*〕}

○ 袁 野¹, 袁冰如²

(1. 西南政法大学 行政法学院, 重庆 401120;

2. 英国利兹大学 法学院, 英国 利兹 LS29JT)

〔摘 要〕立足于我国司法对仲裁审查的程序与实质, 分析我国司法审查对仲裁监督的现状, 探讨司法监督对仲裁制度及其业务发展的掣肘, 指出目前司法监督机制的不足和问题。并在此基础上, 指出我国司法制度对仲裁监督存在的弊端, 提出废除司法监督审查双重审查、“双轨制”、实行单一的程序性审查等设想与建议。

〔关键词〕司法监督; 仲裁; 司法审查; 不予执行

DOI: 10.3969/j.issn.1002-1698.2017.08.023

“仲裁”作为民商事争议解决的方式历史渊源悠久, 最早可溯至十二铜表法,^{〔1〕}其早于诉讼且其后与诉讼并行。目前在西方国家, 民商事主体为免诉讼的旷日持久, 在纠纷的解决方式上, 多采取仲裁解决。

我国民间自古以来尤其是广大农村的民事纠纷或简单的集市式商事交易纠纷的解决方案则更多的采用“准仲裁”方式——选托深孚众望的熟人居中说合; 而仲裁意义上纠纷解决制度最早见诸文字的是 1920 年北洋政府颁行的《民事公断暂行条例》。1942 年, 共产党领导下的晋察冀边区政府颁布《租佃债息条例》和《关于仲裁委员会的工作指示》是边区仲裁制度的初创。1954 年 5 月, 我国政务院通过了《中华人民共和国政务院关于在中国国际贸易促进委员会内设立对外贸易仲裁委员会的决定》; 1958 年 11 月, 我国国务院设立了海事仲裁委员会。特别是 1994 年 8 月 31 日, 全国人大常委会通过了《中华人民共和国仲裁法》, 奠

作者简介: 袁野(1967—), 西南政法大学博士后流动站研究人员, 中煤矿建集团法务部部长; 袁冰如(1995—), 英国利兹大学法学院研究生。

〔*〕本文受重庆市博士后特别资助(项目编号: xm2014072)。

定了我国仲裁的法律基础。2005年12月26日,最高院审委会第1375次会议又通过了《〈中华人民共和国仲裁法〉若干问题的解释》,成为仲裁法的重要补充。

一、我国仲裁的司法监督制度

新中国仲裁制度与司法既存在着支持和协作关系又存在着一定的对立关系。^[2]新中国仲裁制度的发展,也存在着与司法既协调又矛盾的问题。^[3]《仲裁法》实施以来,特别是加入WTO后,二者的矛盾和不相协调在实践中的表现日趋突出。^[4]

从仲裁的渊源可以看到,仲裁制度自产生以来,其本身有明显的自治性和独立性。但仲裁裁决的结果在很多情况下需要借助国家司法系统的法院来强制执行。而仲裁裁决是否能被法院采纳为执行的依据,决定权完全掌握在法院。我国民事诉讼法第二百一十七条明确规定了对仲裁裁决不予执行的六种情形。正因为仲裁执行依托司法,自仲裁制度产生以来,围绕仲裁的法律效力及仲裁与司法的关系定位,展开了数百年的讨论,争议的焦点主要集中体现在以下几个方面:司法权是否应该介入仲裁?离开了司法权,仲裁制度能否继续存续下去?如果司法权应当介入的话,那么司法对仲裁的监督界限又该在哪里?

(一)对仲裁性质界定的几种观点

关于仲裁的性质,理论界众说纷纭。目前,比较通行的观点主要有以下四种:第一,司法权说。^[5]该观点认为仲裁协议的效力、仲裁员的权力以及仲裁裁决的承认与执行都取决于法律的规定,仲裁庭行使的是国家司法权的一部分。第二,契约说。^[6]主张此说者认为整个仲裁都是当事人意思自治的结果,是以双方的同意为条件的。第三,混合说。^[7]持此观点者认为仲裁兼有司法的性质和契约的性质两种属性。一方面仲裁开始于双方当事人之间的契约,另一方面仲裁裁决又依靠法院来执行。第四,自治说。倡导该说者认为仲裁是商人们在市场经济活动中注重商业实效和实践的结果,是与法律关系不大的争端解决方式。^[8]

上述四种观点尽管存在分歧,但其中蕴含的共同点则在于:仲裁与司法之间存在内在的联系。

(二)仲裁与司法的天然关系

从西方仲裁制度的产生、发展来看,仲裁是商人为追求效率而排斥司法的情况下发展起来的;随着时间的推移,仲裁逐步实现了制度化和法律化。1679年,英国议会通过立法正式承认仲裁,“但又奉行‘法院管辖不容剥夺’的原则”。这就把仲裁制度与司法权关联起来;随着资本主义制度的确立与发展,国家也逐渐认识到意思自治不能是无限制的,而应当受到国内法的约束。

一方面,从保证国家法律的公正性和统一性角度考虑,应该将仲裁纳入到司法制度中来,而不能任由其发展,以致对司法构成挑战,因此应该通过法院对仲裁实行必要的监督和控制;另一方面,仲裁虽然能够充分体现当事人意思自治的原则,但是当事人对裁决的遵守更多地体现为一种道德规范或行业惯例的约束,

一旦突破这一底线,仲裁裁决则无法落实;同时,仲裁价值目标的实现,须以仲裁员公正行事为前提,而这完全依靠仲裁机构内部机制或仲裁员的自律是不够的,必得有外部的监督约束方可实现仲裁的价值目标。同时,为保证仲裁裁决得以落实,仲裁本身也不希望法院对仲裁裁决置之不理。相反,法院的监督对于维护仲裁公正及其效力,提高仲裁地位,有一定的促进作用。

法院的司法监督实际上成为仲裁制度良性运行的外部重要条件。

世界大多数国家都没有放弃司法对仲裁的监督,仅仅在如何监督以及监督的界限上存在差别。产生差别的最重要原因在于对“如何处理仲裁裁决的终局性和司法审查权之间的关系,也就是如何维持仲裁制度的效益与公平之间的平衡问题”^[9]存在不同程度的分歧。

一方面,一裁终局的速效是仲裁广受商人们青睐的原因,而一旦法院对仲裁裁决实行审查,就意味着裁决有可能被法院撤销或不予执行,这无疑是对仲裁终局性的最大挑战。而且如果裁决进入撤销或不予执行的程序,等待当事人的将是繁复的诉讼程序,仲裁的效率也将因此大打折扣。

与此同时,仲裁的意思自治原则存在两面性:对于仲裁裁决,如果当事人自愿履行则可以顺利实现;否则,对本身没有强制力的仲裁裁决不予履行,裁决的终局性和效率也只能是一纸空文。

由以上两个方面可以看出,法院的司法介入与仲裁的终局性不仅不是必然冲突,而且在解决民商事纠纷中相互弥补不足,具有内在的实质性联系。在此情况下,仲裁不应排斥司法介入,而最重要的问题仅仅在于如何解决好司法对仲裁监督的范围及程度问题。

如果监督的范围太宽、介入的程度太深,当事人可能动辄向法院请求撤销裁决,这对仲裁的权威性是个很大考验,而且如果当事人的权益长期处于不确定状态也将影响其对仲裁的信赖利益,最终损害国家的利益,^[10]如果监督的范围过窄,当事人和仲裁庭可能滥用自治权和仲裁权,甚至联合起来共同欺骗法院,破坏法律的严肃性和公正性。因此,要实现法院监督和仲裁制度的合理对接,对仲裁的监督范围就应该有一个适当的“度”,这个“度”要既能保证仲裁制度在法院监督下的良性发展,又要避免把仲裁机构变成法院的附属。

二、我国仲裁司法监督机制的现状分析

仲裁在我国的萌芽与发展富有行政、司法依附性的特点,新中国建立后依然如此。这一特点既促进了仲裁制度的建立和发展,又对仲裁制度的功能发挥掣肘,甚至成为仲裁发展的障碍。

司法、行政机构的扶持,仲裁机构的建立和制度设计及仲裁裁决的执行获得相应的保证,但行政、司法机构的扶持却使先天具有自治性的仲裁受到扭曲,其发展空间完全靠司法、行政机构的设计,自身无力拓展必要的发展空间。其直接的结果就是导致国内仲裁机构除个别涉外仲裁机构和上海、北京几家大机构外,

绝大多数仲裁机构并未创造出应有效益。至 20 世纪末,有的仲裁机构一年的仲裁案件不足 30 件,受理费 20 万,一年下来,并无效益。^[11] 尽管近几年状况略有改观,但仍与仲裁应然“状态”极其不适应。

我国经过多年来的去行政化剥离,行政对仲裁的牵制几近式微。然而司法对仲裁的审查、监督,却让国内仲裁步履维艰。仲裁与诉讼的关系在本质上是仲裁权与司法权的关系或者说仲裁机构与法院的关系,厘清仲裁与司法的关系,让仲裁摆脱司法的束缚,发挥仲裁的效能,尤为重要。

我国司法与仲裁的关系经历了不同的发展阶段,目前司法对仲裁监督的立法模式较以前已是大大进步。^[12] 据《民事诉讼法》以及《仲裁法》的相关规定,我国法院对仲裁机构进行监督主要体现在以下几方面:

第一,法院对仲裁协议效力的认定具有优势。根据《仲裁法》第 20 条的规定,当事人对仲裁协议的效力有异议的,可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。一方请求仲裁委员会作出决定,另一方请求人民法院作出裁定的,由人民法院裁定。

实际上这条规定就意味着法院对于有争议的仲裁协议享有优先于仲裁的管辖权。1996 年 10 月 26 日颁布的《最高人民法院关于认定仲裁协议效力几个问题的批复》,更是加强了法院对于这一问题的最终发言权地位。^[13]

第二,在审查标准上,法院对国内仲裁和涉外仲裁实行内外有别的“双轨制”。《民事诉讼法》第 217 条规定,对依法设立的仲裁机构的裁决,一方当事人不履行的,对方当事人可以向有管辖权的人民法院申请执行。被申请人提出证据证明仲裁裁决有《民事诉讼法》第 217 条规定的六种情形之一的,裁定不予执行。另外,人民法院认定执行该裁决违背社会公共利益的,裁定不予执行。同时,《民事诉讼法》第 258 条又规定,对中华人民共和国涉外仲裁机构作出的裁决,被申请人提出证据证明仲裁裁决有下列情形之一的,经人民法院组成合议庭审查核实。人民法院认定执行该裁决违背社会公共利益的,裁定不予执行。1995 年施行的《仲裁法》第 63 条、第 70 条、第 71 条沿用了《民事诉讼法》所确立的不予执行裁决的标准,都确立了对涉外裁决只审查程序事项,而对国内裁决既审实体又审程序的制度。

根据 1995 年 8 月 28 日《最高人民法院关于人民法院处理涉外仲裁及外国仲裁事项有关问题的通知》中对于有争议的涉外仲裁协议案件受理和涉外仲裁不予执行的规定,以及 1998 年 4 月 23 日颁布的《最高人民法院关于人民法院撤销涉外仲裁裁决的有关事项的通知》中对于涉外裁决的撤销的规定,当事人起诉或申请撤销、不予执行的,如果人民法院经审查认为涉外仲裁裁决具有《民事诉讼法》第 258 条第一款规定的情形之一的,须报请本辖区高级人民法院进行审查。如果高级人民法院同意应将其审查意见报最高人民法院。待最高人民法院答复后,方可受理、裁定撤销裁决、通知仲裁庭重新仲裁或裁定不予执行。

第三,法院对国内仲裁裁决的审查实行“双重监督”,即同时规定了撤销程序

和不予执行程序。《仲裁法》第 58 条规定,当事人提出证据证明裁决有下列情形之一的,可以向仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决:(一)没有仲裁协议的;(二)裁决的事项不属于仲裁协议的范围或者仲裁委员会无权仲裁的;(三)仲裁庭的组成或者仲裁的程序违反法定程序的;(四)裁决所根据的证据是伪造的;(五)对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的;(六)仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为的。这些规定几乎是《民事诉讼法》第 217 条的翻版,其不同之处仅仅在于没有审查法律适用问题。

另外,我们应该予以重视并思考的问题是,《中华人民共和国民事诉讼法》第 217 条和第 258 条都规定了“人民法院认定执行该裁决违背社会公共利益的,裁定不予执行。”这一概括性规定,会因社会公共利益的内涵和外延在不同时期而会有因时而变的特点。因此,对被裁定不予执行的仲裁裁决,几乎无一例外地可以以违背社会公共利益作为理由,使仲裁裁决成为一纸空文。

“双轨制”的审查、监督不仅造成了司法实践中的混乱,而且造成了立法资源的浪费,同时严重阻碍了我国仲裁制度的发展。因此,对仲裁与司法的关系应给与足够的重视与理论探讨,使之进一步完善。

三、对完善我国仲裁司法监督机制的几点思考

我国仲裁立法模式的基础是法院对于仲裁协议的效力认定优先于仲裁庭,法院对国内、国外仲裁裁决实行内外有别的监督“双轨制”。基于以上各种可诟病之处,建议从以下几方面来改革和完善我国仲裁司法监督机制:

(一) 仲裁机构应有独立行使仲裁协议效力的认定权

根据仲裁的独立性原则,一旦当事人选择了仲裁这一方式,就推定其对于仲裁协议效力的争议也应由仲裁庭自己来决定。

因为,在对仲裁协议的效力的认定上,如果由法院来决定,特别是法院具有优先认定权,当事人就有可能滥用这一权利,从而使仲裁协议的争议因效力确认的管辖问题而久拖不决,甚至使仲裁协议归于无效。所以,联合国《国际仲裁示范法》《国际商会仲裁院仲裁规则》《美国仲裁协会国际仲裁规则》《德国民事诉讼法》等,都认同并采用了仲裁协议效力由仲裁庭认定的观点。

我国对仲裁协议效力认定,到底采用仲裁机构行使认定权还是法院具有优先认定权,首先应考虑的是,该认定与我国的实际情况相适应的问题。我国仲裁员的任职资格要求明显高于法官。同等情况下,对案件的裁决比法院判决应能更接近应然。何况,目前的司法改革中,在一些地方法官的收入直接与所承办案件的诉讼费用相联系的情况下,法院有动力与仲裁机构争夺案源,再加上《仲裁法》比较严格规定了对仲裁协议的有效性认定条件,这进一步为法院借审查之名与仲裁机构争夺案源打开了方便之门。因此,由仲裁机构来行使仲裁协议效力的认定权更为合理。

为防止仲裁过度之弊,可以通过有效的制度安排,列举不得进行仲裁的争议

类别,划为法院的专属管辖等方式,弥补因由仲裁机构独立行使协议有效性认定的不足与漏洞。

(二)改革内外有别的“双轨制”,统一仲裁裁决的审查标准

首先,依据仲裁裁决是否具有涉外因素,我国把对裁决的审查人为地划分为两种标准的制度安排,不仅与各国仲裁立法的趋势相左,而且阻碍仲裁制度本身的发展。

英国《1996年仲裁法》明文规定,允许当事人以协议方式排除法院对仲裁的审查;《美利坚合众国仲裁法》规定的一方当事人可以请求的事项中更多涉及的是程序问题;《法国民事诉讼法》规定的可以请求撤销仲裁裁决的理由也主要包括程序性事项。^[14]目前已经有100多个国家加入的联合国《承认及执行外国仲裁裁决公约》第五条规定的可以予以撤销的事项也是涉及程序的。因此,从各国仲裁立法发展以及国际公约的情况看,法院对仲裁的监督有逐渐减少的趋势,而且逐步向仅监督程序性事项转移。

目前,我国仍然对国内裁决进行全面审查,对涉外裁决进行程序审查的做法,与国际上仲裁立法的发展趋势很不相宜。同时,这也会使无“涉外”因素的仲裁协议当事人受到人为地制造“超国民待遇”之“歧视”。且施行“双轨制”,极有可能使商人们为了回避严格的国内仲裁协议的审查,千方百计制造涉外因素,无形中加大我国市场主体参与的经济活动的交易成本和法院司法成本,违背法治“经济性”原则,应予统一审查标准。

其次,法院应仅仅对仲裁裁决进行程序审查。仲裁裁决自作出之日起,便产生法律效力,如果允许法院对仲裁实行全面审查,实际上赋予了法院对仲裁裁决的否决权,这必然破坏或裁或审的法律制度,造成事实上的一裁一审,最终导致对仲裁制度的破坏。这样一来,仲裁与法院的两审终审也就没有了本质上的差别,当事人对仲裁制度一裁终局和高效率的合理期待就会成为泡影,因当事人由于不再信任仲裁而宁愿选择诉讼,最终牺牲的将是仲裁制度的发展,妨害仲裁的自治本质经济性价值追求。为体现仲裁制度在市场经济条件下,减小市场主体运营成本、提高经济效率、促进经济的高效发展的意义,法院对仲裁的审查应仅限于形式审查。

(三)改革仲裁裁决的双重监督,实行单一的审查程序

根据我国《仲裁法》的规定,撤销仲裁裁决的案件由仲裁委员会所在地的中级人民法院管辖,而对仲裁裁决申请不予执行的案件由基层人民法院管辖。

这种状况,在司法实践中就可能出现对于同一个案件产生两种截然相反裁定的尴尬局面,如果作出相反裁定的两个法院不在同一省辖市区域内,情况就会更加复杂。

为避免造成当事人双方权利冲突,可以在制度安排上,当事人只能在申请撤销裁决或不予执行中选择一种,实行单一的审查制度,就可以避免法院裁决不一致的难堪。

另外,我国《仲裁法》对于可以提起不予执行程序的期间没有规定,只是规定当事人收到裁决书之日起六个月内可以提起撤销申请,同时《民事诉讼法》规定法院可在两个月内作出裁决。撤销程序中规定的这一期限过长,对提起不予执行程序的期间规定应该缩短。所以,缩短申请不予执行的期限也是仲裁制度改革当务之急。

目前,应该借当代我国司法改革之风,进一步改革司法对仲裁的监督、约束机制为契机,大力进行仲裁体制的创新,进一步推动我国仲裁制度的发展,更好地适应日趋扩大的经济规模,在仲裁制度方面与国际接轨。

我国现行的司法对仲裁的监督制度凸显的不合理性,表明了仲裁制度与司法的监督机制之间严重失衡,从制度安排的角度考量,改变目前这种不良状况的重心之一应是在确立司法对仲裁的程序性监督时,保证司法机制和仲裁机制在民商事纠纷处理问题上的协调和相对平衡关系。^[15]

注释:

[1]参见《十二铜表法》第九表第3条。

[2]黄良友:《论仲裁机构与法院的关系》,《河北法学》2004年第12期。

[3]侯明:《我国仲裁制度的国际化》,《西藏民族学院学报》2004年第2期。

[4]雷宇:《从仲裁的性质看仲裁的司法监督》,《法制与社会》2009年第8期。

[5]李双元主编:《市场经济与当代国际私法趋同化问题研究》,武汉大学出版社,1994年,第453—470页。

[6]韩健:《现代国际商事仲裁法的理论与实践》,法律出版社,1993年,第27—33页。

[7]田平安:《律师、公证与仲裁教程》,法律出版社,2002年,第398—401页。

[8]肖永平:《内国、涉外仲裁监督机制之我见》,《中国社会科学》1998年第2期。

[9]李斌:《司法监督不应让仲裁依附在法院审判之下》,《中国对外贸易商务月刊》2002年第4期。

[10]江平:《关于仲裁法的若干问题》,《江平文集》,中国政法大学出版社,2000年,第663页。

[11]江伟、李浩:《论人民法院与仲裁机构的新型关系——为仲裁法的颁行而作》,《法学评论》1995年第4期。

[12]《中华人民共和国最高人民法院公告》,1998年10月26日。

[13]陈安:《英、美、德、法等国涉外仲裁监督机制辨析》,《法学评论》1998年第5期。

[14]罗结珍:《法国新民事诉讼法典》,中国法制出版社,1999年,第313—314页。

[15]倪荣鑫:《试论仲裁的司法监督》,《法制与社会》2007年第5期。

〔责任编辑:汪家耀〕