

沈德咏

万鄂湘

主编

最高人民法院 仲裁法司法解释的 理解与适用

最高人民法院研究室 民事审判第四庭 编著

人民法院出版社

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼

更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接

<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店

内容不排斥 转载、转发、转卖 行为

但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼

更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接

<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



最高人民法院仲裁法司法解释的理解与适用

最高人民法院研究室 民事审判第四庭 编著

责任编辑 胡玉莹
封面设计 神欣

ISBN 978-7-80217-438-2



9 787802 174382 >

定价：30.00元

最高人民法院仲裁法司法解释的理解与适用

沈德咏 万鄂湘 主编

最高人民法院研究室
民事审判第四庭 编著

人民法院出版社

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼

更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接

<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店

内容不排斥 转载、转发、转卖 行为

但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼

更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接

<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



图书在版编目 (CIP) 数据

最高人民法院仲裁法司法解释的理解与适用/沈德咏、万鄂湘主编. —北京:人民法院出版社,2007.3

ISBN 978 - 7 - 80217 - 438 - 2

I. 最… II. ①沈…②万… III. ①仲裁法 - 法律解释 - 中国
②仲裁法 - 法律适用 - 中国 IV. D925.705

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 026190 号

最高人民法院仲裁法司法解释的理解与适用

沈德咏 万鄂湘 主编

最高人民法院研究室 编著
民事审判第四庭

责任编辑 胡玉莹

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)

电 话 (010)85250565(责任编辑) 85250516(出版部)

85250558 85250559(发行部)

网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 890 × 1240 毫米 A5

字 数 336 千字

印 张 12.5

版 次 2007 年 3 月第 1 版 2007 年 3 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 80217 - 438 - 2

定 价 30.00 元

版权所有 侵权必究

《最高人民法院仲裁法司法解释的理解与适用》编写人员名单

主 编 沈德咏 万鄂湘
副主编 邵文虹 钱 锋 罗东川 王 玗
执行编委 曹守晔 陆效龙 吴兆祥
编写人员 (按姓氏笔画为序)
王 玗 任雪峰 吴兆祥 李予霞
李 蕾 杨弘磊 邵文虹 陆效龙
汪治平 林文学 罗东川 钱 锋
高晓力 曹守晔 黄建中

最高人民法院院长肖扬在国际商事 仲裁大会开幕式上的讲话 (代序)

(2004年5月16日)

尊敬的各位来宾，女士们、先生们、朋友们：

国际商事仲裁委员会第十七届大会在中国北京隆重举行，这是国际商事仲裁界的一次盛会，也是各国仲裁界、法律界朋友们互相学习和交流的很好机会。在此，我谨对大会的顺利召开表示热烈的祝贺，并向各位来宾致以诚挚的问候！

各位知道，中国是一个发展中国家，曾经非常贫穷和落后。20世纪70年代末，中国实行改革开放，经济得到长足发展。特别是中国加入WTO，标志着中国对外开放进入一个新的阶段，并将在更大范围、更深程度和更快速度参与经济全球化的进程。中国在发展社会主义市场经济的同时，重视并坚持依法治国，努力形成有中国特色并与世界经济法制相衔接的市场经济法律体系。中国法制的不断发展和完善，平等保护了中外当事人的合法权益，促进和保障了中国与其他国家的经济贸易交流、合作与发展。

当今世界，随着跨国投资、贸易及其他经济合作、交流活动的日益频繁，国际民商事纠纷亦必然逐渐增多。国际商事仲裁，作为法院诉讼之外的争议解决途径，作为国际上通行的解决纠纷的惯例，已成为解决国际民商事纠纷的重要方式之一。国际商事

仲裁委员会是国际商事仲裁的权威机构。国际商事仲裁委员会和中国国际经济贸易仲裁委员会发挥着越来越重要的作用。

中国高度重视国际商事仲裁。经过 50 余年的发展，中国已成为国际商事仲裁的中心之一。中国涉外仲裁的丰富实践为中国的仲裁立法提供了宝贵的经验。中国颁布了仲裁法，不仅明确规定了仲裁机构、仲裁协议和仲裁程序，而且赋予仲裁裁决以法律上的可执行效力。中国法院依法对仲裁活动予以有力支持的同时，对仲裁活动进行相应的监督。中国法院不仅确保有效仲裁协议的实现，而且可应当事人申请就仲裁协议的效力作出裁定，应当事人申请提供财产保全和证据保全。中国法院还依法对仲裁裁决实行可予撤销和不予执行的双重监督，以体现仲裁公正。中国法院严格执行《中华人民共和国仲裁法》、《中华人民共和国民事诉讼法》和我国参加的有关国际公约的规定。近年来，中国最高人民法院依法陆续制定并实施了三十多项关于仲裁包括国际商事仲裁的司法解释或司法解释性文件。中国最高人民法院于 1987 年 4 月就下发了《关于执行我国加入的〈承认及执行外国仲裁裁决公约〉的通知》，为外国仲裁裁决在中国的承认和执行提供有力的司法保障。

女士们，先生们，朋友们，这次会议为各国仲裁专家交流和探索有关仲裁法律问题提供了一个很好的机会。我真诚希望，各位专家通过这次会议，不仅能进一步促进国际商事仲裁事业的繁荣和发展，而且能进一步加深对中国经济和法制的了解，并有更加深刻而直观的感受。

在此我预祝大会圆满成功！

谢谢大家！

目 录

司法解释理解与适用

最高人民法院

关于适用《中华人民共和国仲裁法》若干问题的解释 (2006年8月23日)	(2)
《关于适用〈中华人民共和国仲裁法〉若干问题的解释》的理解与适用	(7)
第一条	(7)
第二条	(17)
第三条	(29)
第四条	(39)
第五条	(49)
第六条	(56)
第七条	(68)
第八条	(80)
第九条	(82)
第十条	(92)
第十一条	(105)
第十二条	(109)
第十三条	(114)
第十四条	(120)
第十五条	(122)

第十六条	(124)
第十七条	(140)
第十八条	(151)
第十九条	(161)
第二十条	(179)
第二十一条	(190)
第二十二条	(202)
第二十三条	(205)
第二十四条	(210)
第二十五条	(215)
第二十六条	(220)
第二十七条	(230)
第二十八条	(243)
第二十九条	(249)
第三十条	(258)
第三十一条	(265)

相关法律、国际条约及司法解释和司法解释性文件

附录一：法律	(269)
中华人民共和国仲裁法	
(1994年8月31日)	(269)
承认及执行外国仲裁裁决公约	
(1958年6月10日)	(281)
附录二：司法解释和司法解释性文件	(286)
最高人民法院	
关于人民法院对申请强制执行仲裁机构的	
调解书应如何处理的通知	
(1986年8月20日)	(286)

最高人民法院

关于执行我国加入的《承认及执行外国仲裁
裁决公约》的通知

(1987年4月10日) (287)

最高人民法院

关于人民法院发现已经受理的申请执行仲裁
裁决或不服仲裁裁决而起诉的案件不属
本院管辖应如何处理问题的批复

(1988年1月13日) (291)

最高人民法院经济审判庭

关于执行仲裁机构裁决过程中被执行单位被
撤销需要变更被执行单位的应如何处理
问题的电话答复

(1988年9月20日) (292)

最高人民法院

关于农村集体企业承包经营合同的当事人一方
不服仲裁机关的裁决向人民法院起诉人民
法院应否受理问题的复函

(1990年7月26日) (294)

最高人民法院

关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》
若干问题的意见(节录)

(1992年7月14日) (297)

最高人民法院经济审判庭

关于仲裁机关裁决生效后,又裁定允许当事人
向人民法院起诉,人民法院应否受理
问题的复函

(1994年12月2日) (300)

最高人民法院

- 关于人民法院处理与涉外仲裁及外国仲裁事项
有关问题的通知
(1995年8月28日) (301)
- 最高人民法院
关于认真贯彻仲裁法依法执行仲裁裁决的通知
(1995年10月4日) (303)
- 最高人民法院
关于福建省生产资料总公司与金鸽航运有限
公司国际海运纠纷一案中提单仲裁条款
效力问题的复函
(1995年10月20日) (305)
- 最高人民法院
关于当事人因对不予执行仲裁裁决的裁定不服
而申请再审人民法院不予受理的批复
(1996年6月26日) (306)
- 最高人民法院办公厅
关于仲裁案件编号的复函
(1996年5月9日) (307)
- 最高人民法院
关于同时选择两个仲裁机构的仲裁条款效力
问题的函
(1996年12月12日) (308)
- 最高人民法院
关于涉蒙经济合同未直接约定仲裁条款如何认定
案件管辖权的复函
(1996年12月14日) (309)
- 最高人民法院
关于涉外合同无效是否影响仲裁协议效力
问题的答复

- (1997年1月29日) (310)
- 最高人民法院
关于仅选择仲裁地点而对仲裁机构没有
约定的仲裁条款效力问题的函
(1997年3月19日) (311)
- 最高人民法院
关于仲裁条款效力问题的复函
(1997年6月16日) (312)
- 最高人民法院
关于仲裁条款效力问题的复函
(1997年7月17日) (313)
- 最高人民法院
关于承认并执行伦敦糖业协会仲裁裁决的复函
(1997年9月8日) (314)
- 最高人民法院
关于实施《中华人民共和国仲裁法》几个
问题的通知
(1997年3月26日) (315)
- 最高人民法院
关于不得以裁决书送达超过期限而裁定撤销
仲裁裁决的通知
(1997年4月6日) (316)
- 最高人民法院
关于人民法院裁定撤销仲裁裁决或驳回当事人
申请后当事人能否上诉问题的批复
(1997年4月23日) (317)
- 最高人民法院
关于人民法院撤销涉外仲裁裁决有关事项的通知
(1998年4月23日) (318)

最高人民法院

关于人民法院认可台湾地区有关法院民事
判决的规定

(1998年1月15日) (319)

最高人民法院

关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)

(1998年6月11日) (322)

最高人民法院

关于审理当事人申请撤销仲裁裁决案件几个
具体问题的批复

(1998年6月11日) (344)

最高人民法院

关于未被续聘的仲裁员在原参加审理的案件裁决书上
签名人民法院应当执行该仲裁裁决书批复

(1998年7月13日) (345)

最高人民法院

关于确认仲裁协议效力几个问题的批复

(1998年10月21日) (346)

最高人民法院

关于承认和执行外国仲裁裁决收费及审查期限
问题的规定

(1998年10月21日) (348)

最高人民法院

关于当事人对人民法院撤销仲裁裁决的裁定不服
申请再审人民法院是否受理问题的批复

(1999年1月29日) (350)

最高人民法院

关于我国仲裁机构作出的仲裁裁决能否部分
撤销问题的批复

- (1999年8月25日) (351)
- 最高人民法院
关于内地与香港特别行政区相互执行仲裁裁决的安排
(1999年6月18日) (352)
- 最高人民法院
关于人民检察院对撤销仲裁裁决的民事裁定提起
抗诉, 人民法院应如何处理问题的批复
(2000年6月30日) (359)
- 最高人民法院
关于当事人对仲裁协议的效力提出异议由
哪一级人民法院管辖问题的批复
(2000年7月20日) (360)
- 最高人民法院
关于人民检察院对不撤销仲裁裁决的民事裁定
提出抗诉人民法院应否受理问题的批复
(2000年12月12日) (361)
- 最高人民法院
关于涉外民商事案件诉讼管辖若干问题的规定
(2001年12月25日) (362)
- 最高人民法院
关于当事人对人民法院驳回申请撤销仲裁
裁决的民事裁定不服申请再审人民法院
是否受理问题的复函
(2003年12月8日) (364)
- 最高人民法院
关于当事人对驳回其申请撤销仲裁裁决的
裁定不服而申请再审, 人民法院不予
受理问题的批复
(2004年7月20日) (365)

最高人民法院	
关于现职法官不得担任仲裁员的通知	
(2004年7月13日)	(366)
最高人民法院	
关于指定上海海事法院管辖与中国海事仲裁	
委员会上海分会相关的海事仲裁司法	
审查案件的通知	
(2005年5月27日)	(367)
附录三：参考性资料	(368)
最高人民法院	
关于人民法院处理涉外仲裁及外国仲裁案件的	
若干规定(2003年11月31日征求意见稿)	(368)
最高人民法院	
关于适用《中华人民共和国仲裁法》若干	
问题的解释(2004年7月22日征求意见稿) ...	(374)
依法支持和监督仲裁活动，充分发挥仲裁制度作用	
——研究室、民四庭负责人就仲裁法司法	
解释实施答记者问	(380)

MEMORANDUM FOR THE DIRECTOR
SUBJECT: [Redacted]

[Redacted]

The following information was obtained from a review of the files of [Redacted] and [Redacted] on [Redacted] and [Redacted]. It is noted that [Redacted] and [Redacted] were both active in the [Redacted] movement during the period [Redacted] to [Redacted]. [Redacted] was identified as a member of the [Redacted] organization and was active in the [Redacted] area. [Redacted] was also identified as a member of the [Redacted] organization and was active in the [Redacted] area. [Redacted] and [Redacted] were both active in the [Redacted] movement during the period [Redacted] to [Redacted]. [Redacted] was identified as a member of the [Redacted] organization and was active in the [Redacted] area. [Redacted] was also identified as a member of the [Redacted] organization and was active in the [Redacted] area.

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



最高人民法院 关于适用《中华人民共和国仲裁法》 若干问题的解释

法释〔2006〕7号

(2005年12月26日最高人民法院审判委员会第1375次会议通过 2006年8月23日最高人民法院公告
公布 自2006年9月8日起施行)

根据《中华人民共和国仲裁法》和《中华人民共和国民事诉讼法》等法律规定，对人民法院审理涉及仲裁案件适用法律的若干问题作如下解释：

第一条 仲裁法第十六条规定的“其他书面形式”的仲裁协议，包括以合同书、信件和数据电文（包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件）等形式达成的请求仲裁的协议。

第二条 当事人概括约定仲裁事项为合同争议的，基于合同成立、效力、变更、转让、履行、违约责任、解释、解除等产生的纠纷都可以认定为仲裁事项。

第三条 仲裁协议约定的仲裁机构名称不准确，但能够确定具体的仲裁机构的，应当认定选定了仲裁机构。

第四条 仲裁协议仅约定纠纷适用的仲裁规则的，视为未约定仲裁机构，但当事人达成补充协议或者按照约定的仲裁规则能够确定仲裁机构的除外。

第五条 仲裁协议约定两个以上仲裁机构的，当事人可以协

议选择其中的一个仲裁机构申请仲裁；当事人不能就仲裁机构选择达成一致的，仲裁协议无效。

第六条 仲裁协议约定由某地的仲裁机构仲裁且该地仅有一个仲裁机构的，该仲裁机构视为约定的仲裁机构。该地有两个以上仲裁机构的，当事人可以协议选择其中的一个仲裁机构申请仲裁；当事人不能就仲裁机构选择达成一致的，仲裁协议无效。

第七条 当事人约定争议可以向仲裁机构申请仲裁也可以向人民法院起诉的，仲裁协议无效。但一方向仲裁机构申请仲裁，另一方未在仲裁法第二十条第二款规定期间内提出异议的除外。

第八条 当事人订立仲裁协议后合并、分立的，仲裁协议对其权利义务的继受人有效。

当事人订立仲裁协议后死亡的，仲裁协议对承继其仲裁事项中的权利义务的继承人有效。

前两款规定情形，当事人订立仲裁协议时另有约定的除外。

第九条 债权债务全部或者部分转让的，仲裁协议对受让人有效，但当事人另有约定、在受让债权债务时受让人明确反对或者不知有单独仲裁协议的除外。

第十条 合同成立后未生效或者被撤销的，仲裁协议效力的认定适用仲裁法第十九条第一款的规定。

当事人在订立合同时就争议达成仲裁协议的，合同未成立不影响仲裁协议的效力。

第十一条 合同约定解决争议适用其他合同、文件中的有效仲裁条款的，发生合同争议时，当事人应当按照该仲裁条款提请仲裁。

涉外合同应当适用的有关国际条约中有仲裁规定的，发生合同争议时，当事人应当按照国际条约中的仲裁规定提请仲裁。

第十二条 当事人向人民法院申请确认仲裁协议效力的案件，由仲裁协议约定的仲裁机构所在地的中级人民法院管辖；仲裁协议约定的仲裁机构不明确的，由仲裁协议签订地或者被申请

人住所地的中级人民法院管辖。

申请确认涉外仲裁协议效力的案件，由仲裁协议约定的仲裁机构所在地、仲裁协议签订地、申请人或者被申请人住所地的中级人民法院管辖。

涉及海事海商纠纷仲裁协议效力的案件，由仲裁协议约定的仲裁机构所在地、仲裁协议签订地、申请人或者被申请人住所地的海事法院管辖；上述地点没有海事法院的，由就近的海事法院管辖。

第十三条 依照仲裁法第二十条第二款的规定，当事人在仲裁庭首次开庭前没有对仲裁协议的效力提出异议，而后向人民法院申请确认仲裁协议无效的，人民法院不予受理。

仲裁机构对仲裁协议的效力作出决定后，当事人向人民法院申请确认仲裁协议效力或者申请撤销仲裁机构的决定的，人民法院不予受理。

第十四条 仲裁法第二十六条规定的“首次开庭”是指答辩期满后人民法院组织的第一次开庭审理，不包括审前程序中的各项活动。

第十五条 人民法院审理仲裁协议效力确认案件，应当组成合议庭进行审查，并询问当事人。

第十六条 对涉外仲裁协议的效力审查，适用当事人约定的法律；当事人没有约定适用的法律但约定了仲裁地的，适用仲裁地法律；没有约定适用的法律也没有约定仲裁地或者仲裁地约定不明的，适用法院地法律。

第十七条 当事人以不属于仲裁法第五十八条或者民事诉讼法第二百六十条规定的事由申请撤销仲裁裁决的，人民法院不予支持。

第十八条 仲裁法第五十八条第一款第一项规定的“没有仲裁协议”是指当事人没有达成仲裁协议。仲裁协议被认定无效或者被撤销的，视为没有仲裁协议。

第十九条 当事人以仲裁裁决事项超出仲裁协议范围为由申请撤销仲裁裁决，经审查属实的，人民法院应当撤销仲裁裁决中的超裁部分。但超裁部分与其他裁决事项不可分的，人民法院应当撤销仲裁裁决。

第二十条 仲裁法第五十八条规定的“违反法定程序”，是指违反仲裁法规定的仲裁程序和当事人选择的仲裁规则可能影响案件正确裁决的情形。

第二十一条 当事人申请撤销国内仲裁裁决的案件属于下列情形之一的，人民法院可以依照仲裁法第六十一条的规定通知仲裁庭在一定期限内重新仲裁：

(一) 仲裁裁决所根据的证据是伪造的；

(二) 对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的。

人民法院应当在通知中说明要求重新仲裁的具体理由。

第二十二条 仲裁庭在人民法院指定的期限内开始重新仲裁的，人民法院应当裁定终结撤销程序；未开始重新仲裁的，人民法院应当裁定恢复撤销程序。

第二十三条 当事人对重新仲裁裁决不服的，可以在重新仲裁裁决书送达之日起六个月内依据仲裁法第五十八条规定向人民法院申请撤销。

第二十四条 当事人申请撤销仲裁裁决的案件，人民法院应当组成合议庭审理，并询问当事人。

第二十五条 人民法院受理当事人撤销仲裁裁决的申请后，另一方当事人申请执行同一仲裁裁决的，受理执行申请的人民法院应当在受理后裁定中止执行。

第二十六条 当事人向人民法院申请撤销仲裁裁决被驳回后，又在执行程序中以相同理由提出不予执行抗辩的，人民法院不予支持。

第二十七条 当事人在仲裁程序中未对仲裁协议的效力提出异议，在仲裁裁决作出后以仲裁协议无效为由主张撤销仲裁裁决

或者提出不予执行抗辩的，人民法院不予支持。

当事人在仲裁程序中对仲裁协议的效力提出异议，在仲裁裁决作出后又以此为由主张撤销仲裁裁决或者提出不予执行抗辩，经审查符合仲裁法第五十八条或者民事诉讼法第二百一十七条、第二百六十条规定的，人民法院应予支持。

第二十八条 当事人请求不予执行仲裁调解书或者根据当事人之间的和解协议作出的仲裁裁决书的，人民法院不予支持。

第二十九条 当事人申请执行仲裁裁决案件，由被执行人住所地或者被执行的财产所在地的中级人民法院管辖。

第三十条 根据审理撤销、执行仲裁裁决案件的实际需要，人民法院可以要求仲裁机构作出说明或者向相关仲裁机构调阅仲裁案卷。

人民法院在办理涉及仲裁的案件过程中作出的裁定，可以送相关的仲裁机构。

第三十一条 本解释自公布之日起实施。

本院以前发布的司法解释与本解释不一致的，以本解释为准。

《关于适用〈中华人民共和国仲裁法〉 若干问题的解释》的理解与适用

第一条 仲裁法第十六条规定的“其他书面形式”的仲裁协议，包括以合同书、信件和数据电文（包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件）等形式达成的请求仲裁的协议。

【条文主旨】

本条是对仲裁协议“书面形式”的进一步解释。1995年9月1日起生效的《中华人民共和国仲裁法》（以下简称《仲裁法》）第三章“仲裁协议”中第16条第1款规定：“仲裁协议包括合同中订立的仲裁条款和以其他书面方式在纠纷发生前或者纠纷发生后达成的请求仲裁的协议。”根据我国仲裁法的该规定，仲裁协议应当采取书面形式。这是仲裁协议的形式要件。实践中，我们常见的仲裁协议体现为当事人在基础合同中同时订立的争端解决条款，该条款通常约定，就该合同引起的一切争议，通过仲裁方式解决，即合同中的仲裁条款。我国《仲裁法》同时规定可以“以其他书面方式”达成仲裁协议，但没有明确“以其他书面方式”的内涵和外延。本司法解释即对此予以明确，规定以合同书、信件、数据电文，包括电报、电传、传真、电子数据交换、电子邮件等形式达成的请求仲裁的协议，均符合仲裁协议的书面形式这一形式要件。

【理解与适用】

自愿性是仲裁作为一种重要的民商事纠纷解决方式的重要特征。仲裁协议作为当事人之间自愿将自己的纠纷交付仲裁解决的体现，是仲裁的基础。有效的仲裁协议是实现当事人仲裁意愿的前提。根据我国《仲裁法》第16条的规定，有效的仲裁协议不仅要在内容上符合要求，即符合第2款的规定“仲裁协议应当具有下列内容：（一）请求仲裁的意思表示；（二）仲裁事项；（三）选定的仲裁委员会”；还要在形式上符合要求，即符合第1款的规定，仲裁协议应当采取书面形式。对仲裁协议内容和形式两方面的要求缺一不可，否则不构成有效的仲裁协议，纠纷将不能通过仲裁方式解决。

一、司法解释第1条强调的是对仲裁协议“书面形式”的具体理解

对仲裁协议书面形式的要求并非我国仲裁法的特别要求，事实上，从世界上绝大多数国家的仲裁法，到对各国仲裁法产生重大影响的联合国国际贸易法委员会（以下简称联合国贸法会）制定的1985年《国际商事仲裁示范法》（以下简称《示范法》），再到目前世界上执行得最好的国际公约——1958年《承认及执行外国仲裁裁决公约》（以下简称《纽约公约》），普遍规定了对仲裁协议书面形式的要求，只不过各国对书面形式的理解宽严有所不同。

例如：法国《民事诉讼法典》第四编“仲裁”（1981年5月14日生效）第1443条第1款规定：“仲裁条款应以书面规定于有关合同或者文件中，否则无效。”第1449条规定：“仲裁协

议应是书面的。它可采取由仲裁员和当事人签署会议记录的形式。”^①

德国《民事诉讼法典》第十编“仲裁程序”（1998年1月1日起生效）第1029条规定：“定义：（1）仲裁协议是当事人达成的将他们之间业已产生或可能产生的关于确定的无论是契约性还是非契约性的法律关系的所有或特定的争议提交仲裁的协议。（2）仲裁协议可以以单独的协议形式（即单独仲裁协议）或合同中的条款的形式（即仲裁条款）约定。”第1031条规定：“仲裁协议的形式：（1）仲裁协议应包括在当事人各方签署的文件或交换的信件、电传、电报或其他可提供协议记录的电讯中。（2）如仲裁协议已包括在一方给另一方或第三方传递给双方的文件中，并且如果当事人在合理期限内并没有提出异议，其内容根据惯例被视为合同的一部分，则应认为已经符合第1款规定的形式要件。（3）符合第1款或第2款的形式要件的合同中援引包含有仲裁条款的文件，如该援引是为了使所述仲裁条款成为合同的一部分，则该援引构成仲裁协议。（4）如海运提单明确了租船合同的仲裁条款，则提单的签发也可以构成仲裁协议。（5）消费者是一方当事人的仲裁协议应包括在各方当事人亲自签署的文件之中。本条第1款规定的书面形式可以《民法典》第1260条规定的电子形式替代。除涉及仲裁程序的协议外，此类文件或电子文件中不应包含其他的协议，但这不是适用于公证的情形。（5）任何形式要件上的缺陷都在进入讨论争议实体问题的仲裁程序后而被视为符合要求。”^②

英国《1996年仲裁法》第5条（书面形式）规定：“（1）本编之规定仅适用于仲裁协议为书面形式的情形；本编之规定也

^① 参见赵秀文、谢菁菁编著：《国际商事仲裁法参考资料》，中国人民大学出版社2006年版，第156～157页。

^② 同上，第189页。

仅对当事人之间就任何事项达成的书面协议有效。关于‘协议’、‘同意’或‘达成一致的’之表述应作相应理解。(2) 下列为书面协议：①协议以书面形式达成（无论当事人签署与否），②协议以交换书面通讯达成，或③协议有书面证据证实。(3) 如当事人非以书面形式同意援引某书面条款，则其达成书面协议。(4) 如非以书面达成之协议由协议当事人授权的一方当事人或第三方予以记录，该协议被证明具备书面形式。(5) 仲裁或诉讼程序之文件交换中，一方当事人宣称存在非书面形式的协议，且对方当事人在其答复中不作反对，该文件交换构成具有所宣称效力的书面协议。(6) 本编所指之书面或书写形式包括其得以记录之任何方式。”^①

《示范法》第7条规定：“仲裁协议的定义和形式：(1) ‘仲裁协议’是指当事各方同意将在他们之间确定的不论是契约性或非契约性的法律关系上已经发生或可以发生的一切或某些争议提交仲裁的协议。仲裁协议可以采取合同中的仲裁条款形式或单独的协议形式。(2) 仲裁协议应是书面的。协议如载于当事各方签字的文件中，或载于往来的书信、电传、电报或提供协议记录的其他电讯手段中，或在申诉书和答辩书的交换中当事一方声称有协议而当事他方不否认即为书面协议。在合同中提出参照载有仲裁条款的一项文件即构成仲裁协议，如果该合同是书面的而且这种参照足以使该仲裁条款构成该合同的一部分的话。”

《纽约公约》第2条规定：“一、当事人以书面协定承允彼此间所发生或可能发生之一切或任何争议，如关涉可以仲裁解决事项之确定法律关系，不论为契约性质与否，应提交仲裁时，各缔约国应承认此项协定。二、称‘书面协定’者，谓当事人所签订或在互换函电中所载明之契约仲裁条款或仲裁协定。……”

^① 参见宋连斌、林一飞译编：《国际商事仲裁资料精选》，知识产权出版社2004年版，第342-343页。

各国仲裁法普遍对仲裁协议有书面形式的要求。从立法上以及在实践中，各国对“书面形式”理解会有所不同，同一国家在不同的历史时期对“书面形式”的理解也会有所不同。究其原因，应当有两方面：一是受各国对待仲裁的态度的影响；二是受社会发展和科技进步的影响。

其一，一国如果支持仲裁，则其无论在立法上还是在司法实践中都会对仲裁协议的书面形式作宽泛的理解；而如果该国不支持当事人通过仲裁方式解决纠纷，则其就会对书面形式进行严格理解。从目前的情况看，支持仲裁是国际潮流。一方面，世界各国为解决法院的讼累，普遍支持仲裁，并积极开展各种非诉讼争端解决机制的研究；另一方面，仲裁因一般并不触及一国的司法主权，各国之间易于协商一致。《纽约公约》作为优秀范例吸引越来越多的国家成为成员国，并成为良性循环，国际商事仲裁裁决能够在世界上越来越多的国家得到承认和执行，吸引越来越多的当事人选择仲裁方式解决其在从事国际交往过程中产生的纠纷，越来越多的国家支持国际商事仲裁。因此，各国对仲裁协议书面形式要求的理解越来越宽泛。

其二，随着科技进步，电报、电传及其他电子方式越来越多地被社会广泛使用，立法者对“书面形式”的解释也越来越多地考虑科技发展的影响。上述德国仲裁法的相关规定以及《示范法》第7条就是很好的例证。为了适应电子商务发展的需要，联合国贸法会第二工作组——仲裁和调解工作组自2000年起即根据联合国贸法会大会的指示对国际商事仲裁领域的几个问题进行研究：一是仲裁协议的书面形式要求；二是仲裁中的临时保全措施；三是制定国际商事调解示范法。关于仲裁协议书面形式的要求问题，大会认识到随着社会的发展，特别是电子商务的繁荣，基于《国际商事仲裁示范法》第7条第2款以及《纽约公约》第2条关于仲裁协议应当是书面的规定，必须对“书面形式”重新作出解释。

第二工作组经过多年努力，对修订案文几经讨论。对《示范法》第7条第2款提出的修改草案中，对“数据电文”的解释与联合国贸法会第四工作组讨论的《国际合同中使用电子通信公约》草案中所载定义是一致的。《国际合同中使用电子通信公约》于2005年11月23日联合国第60届大会上获得通过，我国政府已经于2006年7月6日签署了该公约。在对《示范法》第7条修订草案的讨论过程中，有代表团建议将仲裁协议的书面形式要求删除，根据该建议，仲裁协议的订立及其内容问题将完全是一个证明问题，并指出，“在一些已取消仲裁协议书面形式要求的法域中，口头仲裁协议很少使用，并没有产生有关其效力的重大纠纷。”有观点认为，该建议对于突出书面形式要求所造成的问题是有益的，但取消形式要求和所有对“书面”的提及将产生不确定性，该建议走得太远。还有观点认为，推行或承认口头协议，如果范围太广，将导致产生无法根据《纽约公约》而被承认和执行的仲裁裁决，因其无法满足《纽约公约》第2条对仲裁协议书面形式的要求。另有观点认为，保留一种非常灵活的形式要求同样反映在诉讼方面的规定，例如2006年6月30日海牙国际私法会议通过的《选择法院协议公约》第3条规定，“一项排他性选择法院协议要求以书面形式，或通过可以使信息能够备查以便用于日后参考的任何其他通讯手段订立或记载”，对仲裁书面形式要求的修订可以参考之。

于2006年6月19日~7月7日在纽约召开的联合国贸法会第39届大会上，最终通过了对《示范法》第7条的修订案文，包括了两个备选案文。备选案文一：“第7条仲裁协议的定义和形式（1）‘仲裁协议’是指当事各方同意将他们之间一项确定的契约性或非契约性的法律关系已经发生或可能发生的一切争议或某些争议交付仲裁的协议。仲裁协议可以采取合同中的仲裁条款形式或单独的协议形式。（2）仲裁协议应为书面形式。（3）若仲裁协议的内容以任何形式记录下来，则为书面形式，无论该

仲裁协议或合同是以口头方式、行为方式还是其他方式订立的。(4) 电子通信所含信息可以调取以备日后查用的,即满足了仲裁协议的书面形式要求。‘电子通信’系指当事人以数据电文方式发出的任何通信;‘数据电文’系指经由电子手段、光学手段或类似手段生成、发送、接受或储存的信息,这些手段包括但不限于电子数据交换、电子邮件、电报、电传或传真。(5) 另外,仲裁协议如载于相互往来的赔偿声明和答辩声明中,且一方当事人声称有协议而另一方当事人不予否认,即为书面协议。(6) 在合同中提及载有仲裁条款的任何文件的,即构成书面形式的仲裁协议,条件是此种提及可使该仲裁条款成为该合同的一部分。”备选案文二:“第7条仲裁协议的定义‘仲裁协议’是指当事各方同意将他们之间一项确定的契约性或非契约性的法律关系中已经发生或可能发生的一切争议或某些争议交付仲裁的协议。”

对于《纽约公约》第2条的讨论,由于考虑到《纽约公约》是迄今国际社会执行最为有效的公约,各国不愿直接提出修改《纽约公约》,有些国家对于修改的公约还会涉及重新加入的问题,且修改《纽约公约》的时机尚不成熟,于是采取了特殊方式来解决这一问题,即由联合国贸法会第二工作组与第四工作组合作,在第四工作组讨论的《国际合同中电子通信公约》草案中,考虑将《纽约公约》纳入《国际合同中电子通信公约》草案所适用的国际公约一览表中,以促进对《纽约公约》中仲裁协议书面形式的解释。在联合国贸法会第39届大会上,最终通过了以声明方式对《纽约公约》第2条第2款和第7条第1款解释的决议。《国际合同中电子通信公约》第20条明确规定,该公约适用于《纽约公约》所适用的合同有关的电子通信的使用。

联合国贸法会第二工作组胜利完成了对仲裁协议书面形式研究。无论是对《示范法》第7条的修订条文还是对《纽约公约》

第2条解释的声明，都体现了对仲裁协议书面形式与时俱进进行理解的精神。相信《示范法》的修订以及对《纽约公约》解释的声明必将对今后各国仲裁法的修改与完善产生重大影响。我国仲裁法司法解释在第一条中体现了类似的观点。

1999年10月1日起实施的《中华人民共和国合同法》（以下简称《合同法》）第10条第1款规定：“当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式。”第11条规定：“书面形式是指合同书、信件和数据电文（包括电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件）等可以有形地表现所载内容的形式。”本司法解释中关于“书面形式”的解释即直接援引了我国现行《合同法》第11条的规定。

在我国法院的在司法实践中，常见的仲裁协议主要是合同中的仲裁条款，或者是援引的相关格式合同中的仲裁条款，如FIDIC（国际咨询工程师联合会）格式合同示范文本中含有的仲裁条款，有时会遇到当事人在合同订立过程中往来传真中的仲裁条款，总体看来，数据电文的形式尚不多见，但由于数据电文在商务活动中早已广泛使用，以数据电文方式体现的仲裁协议也会成为必然，仲裁法司法解释根据形势的变化将对仲裁协议“书面形式”的理解予以明确是非常及时和必要的。

二、司法解释第1条还强调仲裁协议是当事人之间达成的希望通过仲裁方式解决纠纷的“合意”

仲裁协议除了必须具备“书面形式”这一形式要求外，还必须反映当事人之间的合意，反映当事人之间通过仲裁解决纠纷的真实意思。否则，不能认定存在仲裁协议。在没有仲裁协议的情况下，即使组成了仲裁庭并作出了仲裁裁决，这样的仲裁裁决也将面临被本国法院撤销或者不予执行或者被外国法院拒绝承认和执行的危险。

其一，单方提交仲裁的意思表示不能成为仲裁协议。例如：

在新加坡益得满亚洲私人有限公司（以下简称新加坡公司）向江苏省无锡市中级人民法院申请承认和执行英国伦敦可可协会作出的仲裁裁决一案中，最高人民法院在2003年6月12日作出的〔2001〕民四他字第43号复函中指出，仲裁条款或者仲裁协议独立生效的前提，是有关当事人就通过仲裁解决争议达成合意。本案中，根据新加坡公司与无锡华新可可食品有限公司（以下简称无锡公司）之间的来往传真，双方当事人之间未就购买可可豆事宜产生的争议达成通过仲裁解决的合意。英国伦敦可可协会以新加坡公司单方拟定的仲裁条款仲裁有关纠纷缺乏事实和法律依据。……该案简要事实如下：1999年1月12日，新加坡公司经一马来西亚公司传真给无锡公司一份“业务的确认”，内容为：此函确认新加坡公司售予无锡公司如下货物：沙巴SMC1A可可豆500公吨、SMC1B可可豆500公吨；并列明了到货质量、货物价格、数量、货物价格、装船时间、付款方式等，另注明完整合同附后。同月13日，新加坡公司又发给无锡公司一份传真，内容为：对昨天所发业务确认函的进一步说明，请注意……内容是关于合同号以及对信用证条款的要求。同月14日，无锡公司的人员分别在上述两份传真上签名，其中对第一份传真未做改动，对第二份传真关于“取样分析”的内容进行了修改，并通过马来西亚公司传真给了新加坡公司。同日，新加坡公司对“取样分析”事宜进行了回复，并通知无锡公司申请开立信用证。同月15日，新加坡公司寄给无锡公司已单方签字的两份合同的正式文本。同月18日，无锡公司将收到的合同文本未签字即退回新加坡公司。同月22日，无锡公司传真给新加坡公司，除对“取样分析”的事宜再次表明了自己的态度外，还称因收到的合同与自己的意愿不一致，故不能接受此合同。同月26日，新加坡公司表示除特定抽样标准外，其他要求都可接受，并将合同文本再次寄给无锡公司。后双方又对检测机构、付款条件、价格等问题多次协商，但未能取得一致意见。双方因此发生争议，