

被撤销的国际仲裁裁决可否 复活 ?

■ 本报记者 姜业宏



近年来,在国际商事仲裁领域,已经被撤销的国际商事仲裁裁决在越来越多的国家重新复活,获得承认与执行。但在传统的国际商事仲裁理论与实践中,被仲裁地国法院撤销的国际商事仲裁裁决就是已经宣告死亡了,将不再被执行地国法院承认。这种现象引起各界关注。

据统计,近30年来,法国、美国、奥地利、德国、荷兰、比利时等

多国已经出现了被撤销的国际商事仲裁裁决重新得到承认与执行的现象。

在湖南省郴州市中级人民法院研究室副主任陈建华看来,虽然不能否定传统的不可执行理论,并且大多数国家仍然坚持不承认与执行已经被撤销的裁决,但从近年来频频出现的复活判例来看,传统的不可执行理论已经开始动摇,国际社会见解不一,并且很多国家还会

在此问题上各行其是。

Putrabali一案是被撤销裁决复活的典型。该案历经法国三级法院审判,最终还是维持了执行被撤销裁决的决定。该案源于印度尼西亚P公司与法国E公司之间的白色辣椒买卖合同,后因付款问题提请仲裁。2001年4月10日,仲裁庭作出第一次裁决,认定E公司拒绝付款的行为有充分理由。P公司不服第一次仲裁裁决,向伦敦高等法院提起上诉。伦敦高等法院将仲裁裁决部分撤销,该争议又重新回到仲裁庭。2003年8月21日,仲裁庭作出第二次裁决,支持了P公司的请求,并令E公司支付合同价款。前后两项裁决出现逆转。

为使第一次对自己有利的裁决在法国得到执行,E公司向巴黎大审法院提出了执行请求。即使这一裁决已经被伦敦高等法院撤销,而且仲裁庭也作出了第二项裁决,在2003年9月30日,巴黎大审法院仍然作出了准予执行第一项裁决的决定。

P公司向巴黎上诉法院提起上

诉,称E公司谋求在法国执行第一项裁决的行为无异于欺诈。但巴黎上诉法院还是于2005年3月31日作出裁定,驳回了P公司的上诉申请,理由是,一项仲裁裁决在外国被撤销的事实并不阻碍相关当事人请求法国法院将其执行,并且执行第一项裁决也不会违背国际公共政策。

该案后来上诉至法国最高法院,法国最高法院认可了巴黎上诉法院于2005年3月31日作出的裁定,认为一项国际仲裁裁决因其不锚定于任何国家法律秩序之下,乃一项蕴含国际正义的决定,其有效性必须由裁决执行地国的准据规则来确定。

不难看出,法国上诉法院认为被撤销裁决可以复活的理由是,被撤销的仲裁裁决效力依然存在,并且将其在法国承认和执行不违反国际公共政策。而法国最高法院认为,一项国际仲裁裁决的有效性必须由裁决执行地国的准据规则来确定。陈建华说,目前,不同国家的复活案例依据各不相同,尚未形成国际共识。即使是同一国

家,复活被撤销裁决的依据和理由也是因案而异,没有建立统一的规则。

陈建华预测,虽然我国还没有被撤销的国际商事仲裁申请承认与执行的个案判决,但随着我国商事主体越来越多地成为国际仲裁的主角,在不久的将来,这方面的典型案例必将在我国出现,需要未雨绸缪。他建议,当前,被撤销的国际商事仲裁裁决不被承认与执行是最传统的理论,通常情况下,我国还是应坚持此态度。如果裁决来源国以国际通行的理由撤销了一项仲裁裁决,例如依据《联合国国际贸易法委员会国际商事仲裁示范法》所确立的标准裁定撤销,当事人若在我国申请执行,则应不予承认和执行。

个别情况下,法院可以考虑对被撤销的国际商事仲裁裁决予以执行。陈建华补充道,例如撤销裁决的理由不符合一般国际惯例,外国法律基于保护主义随意撤销仲裁裁决等情况下,为了保护本国当事人合法权益,可以在《纽约公约》框架体系内行使自由裁量权。

浙江民企诉微软商标侵权

本报讯 近日,浙江金华一民营企业向杭州市西湖区人民法院提起诉讼,诉跨国公司微软旗下的微软(中国)有限公司及销售代理商杭州盖力科技有限公司侵害其注册商标专用权。

提起诉讼的这家公司名叫浙江弘仁元电子商务有限公司(以下简称弘仁元),成立之初就委托公司美工人员设计了一个新商标。该商标于2014年3月由国家商标局受理注册申请,2015年10月28日发布商标注册公告,核定使用在质量控制、替他人创建和维护网站等服务上。

之后,弘仁元公司对此商标进行了推广使用,包括广告、折页、网站宣传。龚经强认为,通过多年宣传推广,该商标已成为浙江弘仁元公司和中国包装网的标志,在中国包装电商、软件开发销售、网站建设维护等领域获得了较大的知名度和品牌影响力,商标价值不可小觑。

2015年4月30日,微软在旧金山举行的Build2015开发者大会上宣布,其新一代操作系统Windows10的浏览器被正式命名为MicrosoftEdge。

经过分析鉴别,弘仁元公司认为,微软最新浏览器使用的图标与公司的商标图案相近似,且使用在与公司注册商标核定使用的42类相同的服务类别上,会导致互联网与软件等行业内的普通消费者混淆,于日前向杭州市西湖区人民法院提起诉讼。

据介绍,杭州市西湖区人民法院已于2017年12月22日受理此案,具体开庭时间暂未确定。

(刘钦)

▼贸易预警

韩对华低碳钢丝反倾销案作出初裁

日前,韩国贸易委员会发布低碳钢丝反倾销案初裁公告,裁定自中国进口的涉案产品存在倾销,并对其国内产业造成损害,建议对涉案产品征收临时反倾销税。

中国各出口企业倾销幅度分别为:天津汇福金属制品有限公司4.43%;天津华源线材有限公司15.71%;其他企业8.12%。

阿根廷对华铝合金轮毂作出反倾销终裁

1月5日,阿根廷生产部在阿根廷《官方公报》发布第1-E/2018号决议,对原产自中国的直径不小于355.6毫米(14英寸)且不大于457.2毫米(18英寸)铝合金汽车轮毂作出反倾销终裁,决定对进口自中国的涉案产品按其FOB价格的36.9%征收反倾销税。决议自本公告发布之日起生效,有效期为5年。

印度对涉华间苯二酚作出反倾销终裁

1月4日,印度商工部反倾销局发布公告称,决定对原产于或进口自中国和日本的间苯二酚做出反倾销肯定性终裁,裁定原产于或进口自中国和日本的涉案产品存在倾销行为并对印度国内产业造成了实质性损害,故建议对中国和日本涉案企业征收反倾销税,征税额为到岸价低于最低限价5641美元/吨的差额。

美对涉华冷拔机械管作出反补贴终裁

日前,美国国际贸易委员会(USITC)对中国和印度的冷拔机械管作出反补贴产业损害肯定性终裁,认定中国和印度的涉案产品对美国内产业构成实质性损害。在该项裁决中,4名委员均投赞成票。根据美国国际贸易委员会的肯定性裁定,美国商务部将对进口自中国和印度的涉案产品颁布反补贴税令。

与此同时,美国ITC对中国涉案企业是否存在大量出口涉案产品以规避可能作出肯定性裁决结果的紧急情况作出否定性裁定,因此将不对中国涉案产品追溯征收反补贴税。

(本报综合报道)

中企朋友圈 扩大 遇纠纷应适用哪国法律?

■ 本报记者 钱颜

随着经济全球化进程的加快,中国开始全方位融入世界经济体系,许多中企的国际朋友圈越来越大,尤其对海外业务占比较高的企业来说,涉外诉讼或仲裁已经成为随时可能面对的问题。

一旦起了争议,应根据哪个国家的法律来判断是非曲直?能否自行约定法律适用?如果争议中法院适用的是外国法律,中企该如何应对?

涉外争议该适用哪国法?

严格地讲,法律适用包括实体法和程序法两个方面。通常情况下,法律适用指的是实体法适用,只有实体法才允许当事人自行选择,且在当事人没有作出选择时,法院或仲裁庭会被赋予决定权。而程序法一般固定为法院地法或仲裁地法,几乎不存在选择或裁量的空间。北京金诚同达律师事务所合伙人蔡滢炜律师在接受《中国贸易报》记者采访时表示。

项下权利义务的法律,又称准据法。在合同领域,世界各国通行的作法是允许当事人自行选择准据法,在当事人没有选择的情况下,则交由管辖法院或仲裁庭根据一定的标准作出决定。

在我国,《涉外民事关系法律适用法》专门用来解决此类法律问题。根据该法规定,在判断一个涉外合同的准据法时,我们首先要看当事人在合同中的约定。一般情况下,只要该约定不违反法院地法的强制性规定,也没有损害法院地国的社会公共利益,都会得到法院的尊重。蔡滢炜指出,如果当事人在合同中没有对此问题作出约定(这种情况在实践中也不少见),则要看法院地国的国际司法规则,在大多数国家,最密切联系原则是最可能被采取的标准。

仲裁程序法意义重大

谈到程序法,蔡滢炜提醒企业,仲裁时程序法对于当事人的意义十

分重大,因为它直接决定仲裁程序会如何进行,以及双方如何举证、仲裁庭自由裁量权的边界等问题,从而间接地影响到当事人的权利义务履行。

企业在处理涉外争议时,一定要明确仲裁下程序法规定的各个环节,做好相应的准备。蔡滢炜表示。

据蔡滢炜介绍,仲裁程序法包括内部程序问题和外部程序问题。内部问题包括:仲裁所必需的程序步骤和时间表;证据规则和诉答程序规则;证人的宣誓;开庭,包括陈述和对证人询问的权利;仲裁员的证据披露和证据开示的权力;律师的出庭权利和他们的道德义务;当事人对仲裁中的实体和程序问题进行约定的自主权;仲裁员对程序的自由裁量权;仲裁员进行救济的权力,包括发布临时命令;形成、制作和公开仲裁裁决等。

所谓外部问题,则包括仲裁庭的自裁管辖权以及在仲裁庭和法院之间如何分配对管辖权异议的决定

权,对仲裁庭组建的司法协助,包括仲裁员的选择、撤职和替换;为仲裁提供临时措施的司法协助;为仲裁提供取证或证据开示的司法协助;对仲裁庭的程序性决定的司法审查(如果有)。通过撤销裁决来对仲裁裁决行使司法审查等。

正确适用外国法有难度

在被问到当准据法被确定为外国法,中企该如何应对时,蔡滢炜表示:如果准据法被确定为外国法,中国当事人首先应做好外国法的查明工作。在很多情况下,这并不轻松。以国际商贸领域最常被选择适用的英国法为例,英国是判例法国家,其大量的法律以判例形式存在,而判例法的查明要远比成文法更难。这不仅因为判例数量庞大,更因为上级法院的判决仅在基本事实相似的情况下才会对下级法院具有约束力,所以判断某个案例在本案中是否具有约束力,是一件很复杂的事情。

查明外国法后,如何理解并在本案中正确适用外国法,也是中国当事人要面对的一个困难。以准据法是英国法为例,严格来说,只有英国律师才有资格对英国法作出解释,所以必要时,中国当事人需要从英国律师处获得一份法律意见,并将其作为证据提交给中国法院。蔡滢炜同时指出,《涉外民事关系法律适用法司法解释》第十七条规定:人民法院通过由当事人提供、已对中华人民共和国生效的国际条约规定的途径、中外法律专家提供等合理途径仍不能获得外国法律的,可以认定为不能查明外国法律。而根据《涉外民事关系法律适用法》第十条的规定,如果不能查明外国法律,就应适用中华人民共和国法律。所以,即使当事人在合同中约定适用外国法,实践中仍存在因外国法无法查明而导致中国法被适用的可能。中企在处理涉外纠纷时,应熟练运用相关法律适用规则,寻求对自身最有利的方式加以解决。

日前,美国国际贸易委员会(USITC)对中国和印度的冷拔机械管作出反补贴产业损害肯定性终裁,认定中国和印度的涉案产品对美国内产业构成实质性损害。在该项裁决中,4名委员均投赞成票。根据美国国际贸易委员会的肯定性裁定,美国商务部将对进口自中国和印度的涉案产品颁布反补贴税令。与此同时,美国ITC对中国涉案企业是否存在大量出口涉案产品以规避可能作出肯定性裁决结果的紧急情况作出否定性裁定,因此将不对中国涉案产品追溯征收反补贴税。

(本报综合报道)