

## 鐵行渣華有限公司等申請確認提單仲裁條款無效案

### 案情

申請人：鐵行渣華有限公司(P&O NEDLLOYD LIMITED)。

申請人：鐵行渣華(香港)有限公司(P&O NEDLLOYD (HK) LIMITED)。

被申請人：華興海運(中國)有限公司(WAH HING SEAFREIGHT (CHINA) CO., LIMITED)。

1998年5月，申請人鐵行渣華有限公司向被申請人托運10個集裝箱的貨物，裝於“Guang Bin Ji 74”輪由香港運到廣東雲浮六都，被申請人于1998年5月16日在香港簽發提單，提單號為74/9805LD02。該提單背面條款第2條內容為：“管轄權：所有因此提單產生的爭議應按照中華人民共和國法律在中華人民共和國法院審理或在中華人民共和國仲裁。”本案當事人事後沒有關於仲裁的補充協議。本案當事人確定以中華人民共和國法律認定本案所涉仲裁協議的效力。

申請人訴稱：1998年5月，申請人向被申請人托運10個集裝箱的貨物，裝於“Guang Bin Ji 74”輪由香港運到廣東雲浮六都，被申請人于1998年5月16日在香港簽發了提單，提單背面條款第2條規定：“所有因此提單產生的爭議應按照中國法律在中國法院審理或在中國仲裁。”申請人認為，該條款既約定了法院管轄，又約定了仲裁，兩種約定相互排斥，該條款約定的爭議管轄不確定，請求仲裁的意思表示也不明確。條款僅規定“在中國仲裁”，未約定仲裁委員會。該條款缺少中國仲裁法第十六條所規定的仲裁協議應當具備的構成要素，申請人對該仲裁條款的效力有異議。根據《中華人民共和國仲裁法》第二十條的規定，申請法院裁定確認上述仲裁條款無效。

被申請人辯稱：74/9805LD02號提單背面條款第2條作為司法管轄條款是有效的。該條款明確了法律適用問題和司法管轄問題，不違反中華人民共和國法律的規定，因而是有效的。該條款既約定在中華人民共和國法院審理，又約定在中華人民共和國仲裁，根據中華人民共和國法律，如果雙方事後未達成明確的仲裁協定，則根據該條款，有關爭議不能由仲裁機構仲裁，而只能由法院管轄。該條款並不是一個簡單的仲裁條款，而是一個法律適用及司法管轄條款。即使該條款中有關仲裁的約定部分無效，並不影響整個條款的效力，即這個條款關於“所有因此提單產生的爭議應按照中華人民共和國法律在中華人民共和國法院審理”這部分內容仍然是有效的。因此，被申請人反請求法院裁定該

提單背面條款第 2 條中關於法律適用和司法管轄部分有效。

## 審判

廣州海事法院經審理認為：本案屬涉外案件，對於認定本案所涉仲裁協議效力的法律適用，本案當事人確定的准據法是中華人民共和國法律，故本案應適用中華人民共和國法律。74/9805LD02 號提單背面條款第 2 條是一個管轄權條款，旨在確定解決該提單項下爭議的途徑和方法。一項爭議的解決如果約定了提交仲裁，那麼它本身應排斥訴訟，仲裁和訴訟不能同時進行，否則就違背了仲裁制度的根本原則。在本案所涉管轄權條款中，當事人既約定了進行仲裁又約定了進行訴訟，該仲裁協議應認定無效。至於被申請人請求法院裁定該提單中的法律適用和司法管轄條款有效的問題，由於申請人並沒有要求本院對此進行確認，不屬本案審理範圍，應另行處理。

根據《中華人民共和國仲裁法》第十八條、第二十條、《中華人民共和國民事訴訟法》第一百四十四條第一款第(十一)項的規定，廣州海事法院於 2000 年 6 月 5 日作出如下裁定：

74/9805LD02 號提單背面條款第 2 條管轄權條款中的仲裁協議無效。

## 評析

本案主要涉及法院確認仲裁協定效力的審理程序、確認仲裁協定效力的法律適用等問題，而中國法律對此均沒有具體規定，值得探討。

### 1. 確認仲裁協定效力的審理程序。

本案申請人請求法院確認仲裁條款無效，該請求屬否定的確認之訴。依據《中華人民共和國仲裁法》第二十條規定，本案屬人民法院主管範圍。中國法院主管的民事案件主要有三大類：平等主體之間發生的財產權和人身權糾紛；勞動關係發生的糾紛；法律規定法院適用民訴法解決的其他事項。本案應屬第三類。《中華人民共和國民事訴訟法》第十五章規定的特別程序是用以解決民事非訟案件的審判程序。由於《中華人民共和國仲裁法》後於《中華人民共和國民事訴訟法》頒佈，因此，在《中華人民共和國民事訴訟法》中沒有相應明確的程序規定。本案適用民事訴訟特別程序來審理較為恰當。因為一方面，特別程序是用來解決民事非訟案件的審判程序，而本案中申請人僅請求法院就仲裁協議的效力作出無效確認，並不涉及具體的民事權益爭議，也即本案的確認之訴實質上構成一個非訟案件，因而可以參照適用特別程序來審理。另一方面，適用民事訴訟普通程序審理的案件通常都涉及確定當事人雙方權利義務關係等實體問題，且通常

是用判決而非裁定方式來結案。而本案涉及的是確認仲裁條款效力的問題，且《中華人民共和國仲裁法》第二十條明文規定法院應用裁定方式結案，因此，對此案適用普通程序來審理顯然於法不合。參照民事訴訟法特別程序的有關規定，可對這類案件作如下處理：

(1)當事人的稱謂應是“申請人”與“被申請人”。

參照《中華人民共和國民事訴訟法》有關特別程序的規定，提出申請一方應列為“申請人”。鑒於仲裁協議是當事人之間共同約定，是一種合意行為，為查明仲裁協議存在與否、當事人之間是否事後就仲裁問題達成補充協議等事實，基於訴訟權利公平原則，應將仲裁協議其他當事方列為“被申請人”，並向其發出民事通知書，要求其在指定期間內對申請人的申請事由發表意見。

(2)開庭並非必經程序，且只查事實，無需辯論。

開庭不是必經程序，只是作為調查事實的手段，是否需開庭審理應視案件情況而定。事實確定後，當事人對申請事項成立與否無需辯論。仲裁協定的效力則由人民法院根據法律規定徑行裁定。

(3)結案文書應用裁定，裁定的內容不受當事人請求範圍的拘束。

根據《中華人民共和國仲裁法》第二十條的規定，審查仲裁協議效力的結案文書應用民事裁定書。雖然申請人的申請不完全成立，但法院不能因此駁回申請人的申請，而應依法作出相應的裁定，這體現了裁定的內容不受當事人請求範圍拘束的職權主義色彩。如本案申請人請求法院裁定所涉提單背面條款第 2 條作為仲裁條款無效，而法院經審理最後的裁定是該管轄權條款中的仲裁協議無效。

(4)確認仲裁協議效力的裁定應准許當事人上訴。

儘管現行《中華人民共和國民事訴訟法》有關特別程序的規定採取一審終審制度，且其第一百四十四條規定可上訴的裁定只有：不予受理、對管轄權有異議的、駁回起訴，不包括認定仲裁協議效力的裁定。根據 1995 年 8 月 28 日最高人民法院發出《關於人民法院處理與涉外仲裁及外國仲裁事項有關問題的通知》，決定對人民法院受理具有仲裁協議的涉外經濟糾紛案、不予執行涉外仲裁裁決以及拒絕承認和執行外國仲裁裁決等問題採取內審報告制度。本案僅是當事人請求法院確認仲裁協議效力，不涉及法院是否準備受理的問題，不是對某些涉外糾紛的管轄權的審查，同時考慮到法院內部逐級上報比較費

時，因此，本案可以不適用上述通知規定的報告制度。考慮到仲裁協議效力認定問題的特殊性，爲了謹慎起見，參照上述司法解釋的精神，宜准許當事人對確認仲裁協議效力的裁定上訴。

2. 確認本案所涉仲裁協議效力的法律適用問題對於認定仲裁協議效力的准據法，中國目前尚沒有明確的法律規定。在香港三菱商事會社有限公司訴三峽投資有限公司等購銷合同欠款案中，1999年6月21日最高人民法院對湖北省高級法院因國際商事仲裁協議的效力所作請示以經法(1999)143號答復稱：“本案當事人在合同的仲裁條款中約定在香港依據國際商會的仲裁規則進行仲裁。按仲裁地香港的法律，該仲裁條款是有效的、可以執行的。”該答復表明，認定仲裁協議的效力應依據仲裁地的法律。最高人民法院經濟庭主編的《經濟審判指導與參考》(1999年第1卷第169—172頁)對該答復作了說明，強調先以當事人選擇的法律爲認定仲裁協議效力的准據法，在當事人未對此作出選擇時，則以仲裁地法來認定。最高人民法院李國光副院長1998年11月23日在全國經濟審判工作座談會上的講話也明確指出了這一原則，在實踐中應當遵循。

本案當事人確定以中華人民共和國的法律來認定仲裁協議的效力。依據上述說明的精神，認定本案所涉仲裁裁決效力應適用當事人所選擇的准據法，即中華人民共和國法律。一個有效的仲裁條款本身應排斥訴訟，對仲裁的約定應當具有唯一性，才是有效的。而本案當事人約定仲裁或訴訟，當事人請求仲裁的意思表示不肯定，當事人又沒有達成補充協議，按照仲裁法第十六條第二款的規定，並參照該法第十八條的規定，該仲裁協議應認定爲無效。