

论构建海南自由贸易港临时仲裁制度的路径设计

◆朱 勇

(海南政法职业学院, 海南 海口 571100)

【摘要】仲裁包含机构仲裁和临时仲裁两种基本形式,临时仲裁在国外已盛行百年。作为仲裁制度起源和重要方式的临时仲裁,一直未得到我国《仲裁法》的认可。海南自由贸易港的建设,为我国临时仲裁制度的构建提供了机遇。

【关键词】自由贸易港;机构仲裁;临时仲裁

随着海南自由贸易港建设的深入推进,海南自由贸易港内的商事纠纷逐渐呈现国际化、复杂化的特征,建立法治、公平经贸秩序,需要构建多元化的争议解决机制。海南自由贸易港要为入驻企业提供,包含仲裁法律服务在内的国际化、规范化、专业化、便利化的商事争议解决服务,从而构建法治化、国际化、便利化的营商环境。仲裁的创新力来源于商业交易方式的复杂化、仲裁用户对争议解决程序的简化需求。临时仲裁是商事仲裁的组织形式之一,临时仲裁受案范围广、程序国际化。海南自由贸易港应该大力推进临时仲裁落地,积极营造临时仲裁文化氛围,分享临时仲裁最佳实践,总结临时仲裁创新发展的新思路、新举措,以新思想引领新实践,以新观察引领新潮流,不断推动临时仲裁的创新发展,发挥临时仲裁在海南自由贸易港法治治理中的效能和作用。临时仲裁制度的确立,能够体现海南自由贸易港对外开放程度不断提高。

一、构建海南自由贸易港临时仲裁制度的意义

临时仲裁的程序和规则可以由双方当事人约定,可以避免仲裁机构大量的行政冗余,节约时间成本。相比机构仲裁,临时仲裁程序的展开更加符合双方的实际情况和需求。随着海南自由贸易港建设的不断推进,构建临时仲裁制度等多元化纠纷解决机制势在必行。同为亚洲比较成功的自由贸易港,新加坡已承认临时仲裁的法律地位,而且在争夺亚洲国际仲裁中心方面已经形成较大优势。始终保持最大开放、加强国际交流与合作,是海南自由贸易港仲裁制度取得成功的关键。海南自由贸易港不承认临时仲裁,使有意采取临时仲裁的大量案源流失。海南自由贸易港要参与亚洲国际仲裁中心地位的竞争要对标新加坡仲裁制度。海南自由贸易港作为国家融入世界经济的重要平台,临时仲裁制度的确立是海南自由贸易港与世界接轨的举措之一,为海南仲裁事业发展提供契机。

二、构建海南自由贸易港临时仲裁制度的路径设计

利用多元方式化解纠纷是海南自由贸易港制度建设重心。构建海南自由贸易港临时仲裁制度,应该在暂停适用

仲裁法条款、制定临时仲裁规则、仲裁员选任监督机制、司法介入情形及限度等方面进行系统的制度设计。

(一)海南自由贸易港临时仲裁制度立法形式选择

1.暂停《仲裁法》第16条、第18条在海南适用

依据我国《仲裁法》规定,国内临时仲裁裁决不能请求国内法院的承认执行,由于其处于无效状态,同样也无法依据《纽约公约》到境外申请国外法院的承认和执行。一旦海南自由贸易港承认临时仲裁的合法地位,其仲裁裁决在国内法院得到承认和执行可能性较高,但是如果得到国外法院的承认和执行,还有一定的困难。

要打破这一不对称的现状,海南自由贸易港具有各方面优势。最高法院发布的《关于为自由贸易试验区建设提供司法保障的意见》第9条第3款,为自贸区内注册的企业申请临时仲裁松绑,其中明确规定当事人应约定在内地“特定地点”进行仲裁。《意见》的颁布意在放宽争议方在自贸区内选择临时仲裁的限制,实现自贸区争议解决机制的创新。根据当然解释的原则,海南自由贸易港作为开放程度最大的区域,当然适用该司法解释,甚至拥有更大的突破空间。

2021年6月10日,《海南自由贸易港法》自公布之日起施行,该法第54条规定,国家支持探索与海南自由贸易港相适应的司法体制改革。海南自由贸易港建立多元化商事纠纷解决机制,完善国际商事纠纷案件集中审判机制,支持通过仲裁、调解等多种非诉讼方式解决纠纷。

在海南自由贸易港临时仲裁的建设中,需要将《仲裁法》第16、18条关于“仲裁协议必须选定仲裁委员会”的内容在海南自由贸易港暂停适用,为临时仲裁制度在海南自由贸易港发展创造法律条件。海南自由贸易港若能突破《仲裁法》而对临时仲裁制度予以认可,将有利于自由贸易港商事主体在国际仲裁规则下享受平等的权利,更有利于保护涉外商事主体的合法权益。为了助力海南自由贸易港多元化解纠纷制度建设,促进仲裁制度发展,解决国际条约与国内法律规定不一致的问题,在海南自由贸易港构建临时仲裁制度有其必要性。

2. 制定《海南自由贸易港临时仲裁规则》

在仲裁二元制的国家和地区,临时仲裁以其灵活自主等特质显现出了很大优势。临时仲裁约占三分一的比例。虽然自由贸易试验区珠海横琴新区片区的临时仲裁案件受理数量在短时间内难以出现较大飞跃,但是发展的态势十分喜人,这足以证明临时仲裁制度在我国自由贸易区已经得以有限开放。

双方协商适用的规则,并在临时仲裁中独立选择仲裁员。由于缺乏符合海南自由贸易港的适用临时仲裁规则,在一定程度上阻碍了当事人对临时仲裁的选择。即使当事人选择适用允许临时仲裁的其他国际仲裁机构的规则,也可能由于实际操作不可行而难以适用。

构建临时仲裁,要深入研究仲裁的起源、仲裁方式、仲裁程序、仲裁实践等仲裁相关内容,海南自由贸易港缺乏统一的适用于临时仲裁的规则文本,可援引的临时仲裁规则又少。海南自由贸易港应该推陈出新,从当事人的需求出发,结合《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》通行做法,制定《海南自由贸易港临时仲裁规则》。若临时仲裁双方当事人无法就仲裁规则达成一致意见的,可以援引《海南自由贸易港临时仲裁规则》,临时仲裁规则的制订与制度创新为当事人选择临时仲裁提供了制度支持。

(二) 构建临时仲裁与机构仲裁二元模式

1. 建立仲裁机构辅助临时仲裁机制

仲裁庭的权力来自于当事人信任,双方都自愿将纠纷交由仲裁庭裁决。机构仲裁与临时仲裁并不是相互排斥的关系,而应该相互结合、共同发展提高。临时仲裁可能影响仲裁机构一部分案源,短期内降低仲裁机构收入。这是仲裁机构不愿推动临时仲裁的原因。

仲裁机构在案件程序管理方面积累了丰富的经验,形成了严谨、高效的管理流程。专业的仲裁案件程序管理服务、高素质、专业化的案件管理人员,是机构仲裁提供优质服务的保证。仲裁费用对当事人来说也是一笔不小的开支。

临时仲裁赋予了当事人较大的自主选择权,建立仲裁地仲裁机构辅助临时仲裁机制,有助于临时仲裁程序中的当事人获得较为完善的辅助程序服务。规定仲裁机构辅助机制才能使临时仲裁顺利进行。临时仲裁还可以租用机构仲裁的场所开庭或者将文书交由仲裁机构保管,仲裁机构可以收取一定的费用,弥补因收案而造成的损失,从而达到机构仲裁与临时仲裁齐头并进的良好局面。

2. 建立临时仲裁与机构仲裁裁决转化机制

机构仲裁由常设的仲裁机构对案件进行审理和裁判,海南自由贸易港已经构建专门的、全面覆盖的仲裁机构,推动临时仲裁制度落地具备一定的基础。

临时仲裁则由临时组成的仲裁庭对案件进行审理和裁判,在承认临时仲裁的国家,两者所作裁决书的效力并无差别。为了使海南自由贸易港临时仲裁能够打开局面,应当允许临时仲裁裁决向机构仲裁裁决转化,转化为机构仲裁裁决,便于司法机关承认与执行。

(三) 确立司法机关对临时仲裁形式的审查制度

仲裁与司法的关系具有两面性,司法机关对仲裁的支持和司法审查有助于提升仲裁的公信力,仲裁裁决离不开司法对仲裁的承认执行。在司法介入仲裁的情况下,国际社会采取“让位原则”,即如果选择仲裁解决商事纠纷,应优先考虑仲裁;只有当双方都不承认仲裁协议,并且一方自愿提议在法院进行干预时,法院才可以进行干预。这里的法院干预是限制性的,而不是任意的。设定仲裁的司法支持限度,明确法院干预的情况和限度,确保在公平有效的条件下实现临时仲裁裁决的最大效率,已成为海南自由贸易港临时仲裁制度试点的一个重要问题。仲裁司法支持的有限性关系到仲裁的独立性和仲裁裁决的有效性。司法机关的监督只进行形式审查,不对案件进行实质审查,以免出现司法干预仲裁的独立性,违反当事人选择仲裁的初衷。法院对于仲裁司法审查具有有限性、预期的可确定性,从而保证仲裁的有效性。

当事人选择了临时仲裁,临时仲裁庭当然享有案件的裁决权,仲裁员在整个过程中保障当事人的基本程序权利,司法机关只享有监督权。在必要的情形下,海南自由贸易港临时仲裁应当接受司法机关形式审查。

(四) 建立仲裁员的引入与监管机制

1. 引进优秀国际仲裁机构和仲裁员

临时仲裁的当事人可以独立选择仲裁员,或者仲裁机构可以协助从其仲裁员名册中选择仲裁员,以促进仲裁程序的快速开展。临时仲裁更多地依赖于仲裁员的能力,因此对高素质临时仲裁员的需求也更强烈。开放境外仲裁机构在海南自由贸易港开展仲裁业务,鼓励和支持境外仲裁机构在海南设立业务机构,有利于仲裁文化的进一步加强。新加坡在成为亚洲国际仲裁中心之前,都通过引进优秀的仲裁机构和仲裁员来改善本地的仲裁环境,刺激仲裁文化氛围的快速形成,这为海南自由贸易港吸引境外仲裁机构提供了思路。

海南自由贸易港需要大量的中外优秀仲裁人才,仲裁员要始终保持独立、公正、廉洁的原则,中外仲裁员如何监督管理出现两难的境地,监督过严,会对仲裁造成干扰;监督过松,会再出现恶性竞争等混乱情况。引入国外仲裁机构和仲裁员,可以缓解海南自由贸易港高素质临时仲裁员的供求矛盾。海南自由贸易港建设为境外仲裁机构和仲裁员来华发展提供机遇,境内外仲裁机构相互配合可以共同改善海

南自由贸易港仲裁环境,提高临时仲裁的境外企业接受度。

2.建立仲裁员行业自律机制

各地仲裁机构一般会建立仲裁员名册,里面包含具备一定专业水平和能力的法律专家或来自各行业的专家。当事人从名册中选择仲裁员、专家裁判,从而保证了在经济贸易各行业的纠纷基本上能够由本行业的专业人士来审理,有利于行业纠纷的快速解决。临时仲裁庭的组成主要由当事人根据自己的意愿选择。虽然临时仲裁使当事人有更大的选择仲裁员的自由,但大多数当事人难以全面准确地判断仲裁员的资格,缺乏对仲裁员的必要监督,容易造成枉法裁决或消极不作为。因此,在未来的立法过程中,规范仲裁员的监督、管理和选择显得尤为重要。完善的仲裁员监督机制和选择机制,可以避免不合法的裁决内容和仲裁程序,保证临时仲裁的公正性。

仲裁机构或多或少的具有行政化色彩,临时仲裁所做的裁决具有更大的独立性,最大限度地保护双方当事人的利益。为了避免行政机关对仲裁的干预,应成立仲裁人员行业自治组织,建立仲裁员负面清单制度,对仲裁员进行自治自律,着力提高仲裁员的能力水平和道德操守,逐步提升仲裁公信力问题。

(五)探索海南自由贸易港临时仲裁创新机制

1.建立网上临时仲裁制度

2020年,世界经济格局发生重大改变,不仅中小企业,国际贸易和投资也遭受重大影响。国际传统经贸争端解决机制受到挑战,更多的跨境争议纠纷转为在云端解决,网上临时仲裁需求越来越高,这是国际仲裁的新浪潮。临时仲裁网上立案、庭审已经成为趋势,一旦能够被合理使用,它可以帮助节约时间,同时也会让仲裁庭和当事人避免时差,且不用近距离接触,是一个比较积极的解决方案,可以推动仲裁事业的发展。

网上临时仲裁是一个系统工程,需要开发智能导航与检索工具,提供国内外各仲裁委发布的仲裁规则,制定数字化、简化的程序,推广线上送达线上立案、开庭。针对互联网快速发展,海南自由贸易港构建临时仲裁应及时采取行动,保证程序的透明、公正、高效,继续为我国仲裁事业的发展助力。

发展助力。

2.建立临时仲裁与调解结合制度

通过调解国际争端越来越受到国际社会的关注。仲裁与调解相结合是我国机构仲裁的显著特征。仲裁和调解的优势紧密结合在一起。仲裁员是调解员,调解员也是仲裁员。灵活高效的仲裁程序以及仲裁与调解的结合,可以进一步缓解争议双方之间的矛盾,实现友好仲裁和友好调解的目标,促进双方的长期合作和长远发展。

三、结束语

在国际经济秩序调整下,海南自由贸易港要坚持扩大开放,积极融入经济全球化,积极推动自由贸易港国际投资争端解决机制改革进程。在海南自由贸易港构建临时仲裁,制定海南自贸港仲裁规则和制度,提高仲裁质量和效率,提高临时仲裁的法律效力和保障,不断与时俱进、不断创新,为推动构建公正、合理、高效、透明的国际营商作出的积极努力。海南自由贸易港应顺应世界仲裁潮流,结合自身特色不断制度创新,与国际仲裁界积极展开对话与合作,共画蓝图、共同探讨、共期前景,把握临时仲裁发展趋势,争取国内外各界对海南自由贸易港临时仲裁的认可和信任。

参考文献:

- [1]陈磊.自贸区临时仲裁的制度基础与完善路径——以临时仲裁与机构仲裁关系之优化为视角[J].南京社会科学,2020(08):88-94.
- [2]李建忠.临时仲裁的中国尝试:制度困境与现实路径——以中国自贸试验区为视角[J].法治研究,2020(02):31-43.
- [3]李晓珊.海南自由贸易港临时仲裁制度的建设研究[J].河北法学,2022,40(01):124-143.

基金项目:

海南省研究生创新课题项目,项目名称:海南自贸港立法中 FTA 影响因素考量,项目编号:Hyb2020-34。

作者简介:

朱勇(1984—),男,汉族,湖北武汉人,硕士,讲师,研究方向:诉讼法与司法制度、经济法。