



Distr.: Limited
22 September 2000
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
仲裁工作组
第三十三届会议
2000 年 11 月 20 日至 12 月 1 日，维也纳

商事纠纷的解决

与解决商事纠纷有关的某些问题可能的统一规则：仲裁协议的书面形式、
临时保护措施、调解

秘书长的报告

目 录

	段	次	页 次
导言	1—9		3
一. 仲裁协议的书面形式要求	10—51		4
A. 引言	10—14		4
B. 关于仲裁协议书面形式的示范立法规定	15—26		5
第 7 条. 仲裁协议的定义和形式	16—26		5
C. 关于纽约公约第二(2)条的解释文书	27—51		9
(a) 导言	27		9
(b) 维也纳条约法公约	28—34		9
(c) 使用解释文书的例子	35—41		10
(d) 发表解释文书的机构	42—48		12
(e) 一则可能的声明和建议的初步草稿	—		12
(f) 有关问题	49—51		13
二. 执行临时保护措施	52—80		14
A. 引言	52—55		14

	段	次	页	次
B. 关于临时保护措施可执行性的示范立法条文.....	56—62		14	
C. 可能的附加条文.....	63—80		16	
三. 调解.....	81—112		19	
A. 引言.....	81—86		19	
B. 关于调解的示范立法条文.....	87—112		20	
第 1 条. 适用范围	87—90		20	
第 2 条. [总则][调解的进行]	91—92		21	
第 3 条. 调解人与当事方的联系	93		22	
第 4 条. 资料的透露	94		22	
第 5 条. 调解的开始	95—96		22	
第 6 条. 调解的终止	—		23	
第 7 条. 时效期限	97		23	
第 8 条. 其他程序中可接受的证据	98—100		23	
第 9 条. 调解人在其他程序中的作用	101		24	
第 10 条. 诉诸仲裁或司法程序	102		24	
第 11 条. 仲裁人兼任调解人	103—104		25	
第 12 条. 和解办法的可执行性	105—112		26	

导言

1. 委员会在其第三十一届会议期间，于 1998 年 6 月 10 日举办了纽约公约特别纪念日，以庆祝《承认及执行外国仲裁裁决公约》(1958 年 6 月 10 日，纽约) (“纽约公约”) 四十周年。除各国代表、委员会成员和观察员之外，还有约 300 名人士应邀参加了这一活动。秘书长致开幕词。除出席通过该公约的外交会议的与会者发表讲话之外，著名的仲裁专家就诸如公约的推广、公约的颁布和适用等事项作了报告。报告论及的事项并不限于公约本身，还包括公约与其他有关的国际法律文书之间的相互作用，这些文书涉及国际商事仲裁以及在实践中遇到的但并未在现有关于仲裁的法律文本或非法律文本中论及的困难。¹
2. 纪念会议上提交的报告中提出了种种建议，要求向委员会说明在实践中发现的一些问题，以便于委员会考虑由其进行任何有关工作是否可取和可行的问题。委员会在 1998 年第三十一届会议上，关于纽约公约日将进行的讨论，认为在 1999 年第三十二届会议上就仲裁领域中今后可能的工作进行讨论是不无益处的。委员会请秘书处编写一份说明，作为委员会审议的基础。²
3. 委员会在 1992 年第三十二届会议上，收到了它请求编写的题为“国际商事仲裁领域未来可进行的工作” (A/CN.9/460) 的说明。³委员会欢迎有机会讨论进一步拟定国际商事仲裁法律的可取性和可行性，并普遍认为时机已经到来，应当对各国颁布《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》(1985 年) 以及使用《贸易法委员会仲裁规则》和《贸易法委员会调解规则》所取得的广泛而有益的经验进行评价，并在委员会这个普遍论坛上对改进仲裁法律、规则和惯例的想法和建议可否被接受进行评价。⁴
4. 委员会在讨论这个议题时，对其今后工作可能采取什么形式持开放态度。据商定，应当等到以后更加清楚地了解拟议解决办法的实质内容再就形式问题作出决定。例如，统一条文可采取立法文本 (如示范立法条文或条约) 或非立法文本 (如示范合同规则或惯例指南) 的形式。有人强调，即使考虑采取国际条约的形式，也无意使其成为对纽约公约的修改。⁵
5. 委员会把此项工作交给其三个工作组中的一个称为仲裁问题工作组的工作组处理，并决定该工作组的优先项目应是：调解、⁶仲裁协议的书面形式要求、⁷临时保护措施

¹ 《根据纽约公约执行仲裁裁决：经验与前景》(联合国出版物，出售品编号：E. 99. V. 2)。

² 《大会正式记录，第五十三届会议，补编第 17 号》(A/53/17)，第 235 段。

³ 该说明借鉴了在不同场合下所表示的想法、建议和考虑，例如在纽约公约日 (《根据纽约公约执行仲裁裁决：经验与前景》，联合国出版物，出售品编号：E. 99. V. 2)；在国际商事仲裁理事会大会，1998 年 5 月 3 日至 6 日，巴黎 (《提高仲裁协议和裁决的效力：四十年来纽约公约的适用情况》，国际商事仲裁理事会大会系列文件第 9 号，Kluwer Law International, 1999 年)；以及其他国际会议与论坛上，其中包括 1998 年“全新领域”讲座：Gerold Herrmann，“世界需要另一个统一仲裁法规吗？”《国际仲裁》，第 15 卷 (1999 年)，第 3 号，第 211 页。

⁴ 同上，第五十四届会议，补编第 17 号 (A/54/17)，第 337 段。

⁵ 同上，第 337—376 段和 380 段。

⁶ 同上，第 340—343 段。

⁷ 同上，第 244—345 段。

施的可执行性⁸以及一项已被起源国撤消的裁决可能具有的可执行性。⁹仲裁问题工作组（曾称作国际合同惯例工作组）于 2000 年 3 月 20 日至 31 日在维也纳开始了其第三十二届会议的工作（该届会议的报告载于 A/CN.9/468 号文件）。

6. 工作组审议了拟定有关调解、临时保护措施和仲裁协议书面形式的统一案文的可能性。工作组就这三个议题作出了决定，并要求秘书处在为工作组本届会议编写草稿时援用这些决定。工作组还就今后可能讨论的其他议题初步交换了看法（A/CN.9/468 号文件，第 107—114 段）。

7. 委员会在其第三十三届会议（2000 年 6 月 12 日至 7 月 7 日，纽约）上赞扬工作组迄今取得的工作成果。委员会听取了各种意见，这些意见的大意是为了加强在国际贸易中使用仲裁和调解的法律确定性和可预测性，目前就工作组议程上的项目所进行的工作十分及时，也很有必要。委员会注意到，工作组还查明了一些优先次序不一的议题，这些议题已被建议作为日后可能开展的工作内容（A/CN.9/468，第 107—114 段）。委员会重申工作组有权决定处理这些议题的时间和方式（A/55/17，第 395 段）。

8. 有些发言中认为，一般而言，工作组在决定日后议程项目的优先次序时应特别注意哪些是实际可行的，并应特别注意法庭裁决造成法律情况不确定和不能令人满意的那些问题。除了工作组或许已确定是值得审议的议题外，委员会所提及的可能值得审议的议题还包括纽约公约第七条关于更优惠权利规定的含义和效力；为了抵偿目的在仲裁程序中提出索偿要求和仲裁庭对这种索偿的管辖权；当事各方可由其所选代表参与仲裁程序的自由；虽有纽约公约第五条所列的拒绝理由仍同意执行裁决的剩余裁量权；以及仲裁庭判付利息的权力。与会者赞许地注意到，关于“在线”仲裁（即仲裁程序的大部分或者甚至全部都通过采用电子通信手段进行），仲裁问题工作组将与电子商务工作组进行合作。关于一项已被起源国撤消的裁决可能具有的可执行性，有代表认为，预计这个问题不会产生许多困难，而且不应将造成这个问题的判例法视为代表了一种趋势（A/55/17，第 396 段）。

9. 本文件是根据工作组就这三个议题所进行的讨论而编写的，其中还列入了根据工作组作出的决定而拟定的条文草案。

一. 仲裁协议的书面形式要求

A. 引言

10. 在工作组第三十二届会议审议仲裁协议的书面形式要求问题时，与会者普遍指出，需要制定与国际贸易现行惯例相符的对书面形式要求的规定。据指出，纽约公约第二(2)条（以及仿照该条而拟定范的其他国际立法文书）所持的立场，如果作狭义的解释，已不再能够反映某些方面的惯例。另据指出，各国法院根据国际惯例和国际贸易中当事方的愿望对这些规定日益从宽作出解释；然而，有人指出，在如何妥善解释这些规定方面还存在着一些疑虑或分歧。这种疑虑的存在和缺乏统一的解释是国际贸易中的一个问题，这个问题降低了国际合同承诺的可预见性和确定性。据进一步指出，现行仲裁惯例与通过纽约公约时候的情况不同，现在仲裁普遍被用来解决国际商事纠纷，可以被视为是解决商事纠纷的常用手段，而不是需要当事方仔细考虑后才去选择法庭

⁸ 同上，第 371—373 段。

⁹ 同上，第 374—375 段。

诉讼之外的某种例外手段（A/CN.9/468 号文件，第 88 段；进一步讨论见该文件第 89—99 段）。

11. 经讨论后，工作组采纳了这样的观点，即可通过下列方式实现确保反映国际贸易需要的形式要求得到统一解释：拟定示范法规，为避免质疑而澄清《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》中第 7(2)条的范围；拟定对示范法规背景和宗旨的解释指南；以及通过声明、决议或说明，论述纽约公约的解释，使之反映对形式要求的广义上理解。关于要拟定的示范法规和解释性文书的内容，工作组采纳了这样的观点，即为了缔结有效的仲裁协议，必须确定已经达成提交仲裁的协议，以及存在该协议的某种书面证据（A/CN.9/468，第 99 段）。

12. 工作组还审议了是否应从广义上解释纽约公约第二(2)条以便将贸易法委员会《电子商务示范法》第 2 条界定的电子通信手段包括在内的问题。据回顾指出，委员会起草通过的《电子商务示范法颁布指南》这一文书是为了阐明《电子商务示范法》与例如纽约公约和其他贸易法文书等国际文书之间的关系。《指南》第 6 段指出，《电子商务示范法》“在某些情况下可用来解释现行的国际公约和其他国际文书，这些公约或文书例如因规定某些文件或合同条款应以书面形式作成而给电子商务手段的使用设置了法律障碍。”（A/CN.9/468 号文件，第 100 段；进一步讨论见第 101—106 段）。

13. 经讨论后，工作组请秘书处拟定一项文书草案，确认对纽约公约第二(2)条的解释中应包括《电子商务示范法》第 2 条界定的电子通信。（A/CN.9/468，第 106 段）。

14. 下文 B 部分和 C 部分中的草案是根据工作组的这些考虑而编拟的。

B. 关于仲裁协议书面形式的示范立法规定

15. 根据工作组的决定，秘书处编写了对贸易法委员会国际商事仲裁示范法第 7(2)条进行修订的示范立法条文。¹⁰

第 7 条. 仲裁协议的定义和形式

[未经修改的示范法第(1)款：]

(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已经发生或可能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。

第 7 条第 2 款草案：

(2) 仲裁协议应是书面的。就本法而言，“书面”包括任何形式[备选案文 1：]，条件是仲裁协议的[案文][内容]可以为今后参考所用，而不论是否由当事方签署[备选案文 2：]该书面[提供][保留]了协议的记录，¹¹而不论它是否由当事方签署。

¹⁰ 在编拟草案时所使用的某些国家立法条文转载于 A/CN.9/WG.II/WP.108/Add.1 号文件第 24—32 段，标题为“与解决商事纠纷有关的某些问题可能的统一规则：调解、临时保护措施、仲裁协议的书面形式”。

¹¹ 备选案文 1 所依据的是《贸易法委员会电子商务示范法》第 6 条，而备选案文 2 是仿照《贸易

(3) 仲裁协议在下列情况下符合第 2 款的要求：

- (a) 载于由当事方共同确定的文件中；
- (b) 通过交换电子函件作成；
- (c) 载于一当事方的书面报价或还价中，条件是经由另一当事方接受合同或通过履约或未提出异议等构成接受合同的行为而[有效]订立了合同；
- (d) 载于对合同的确认中，条件是经由另一当事方[明确][明确提及确认或对确认的条件]或在法律或惯例的范围内不提出异议而“有效”接受了关于确认合同的条件；
- (e) 载于第三当事方给当事双方的书面函件中，而且该函件的内容被视为合同的一部分；
- (f) 载于[就纠纷的实质内容]双方相互往来的[索偿和抗辩]书内，其中一方声称有协议存在，而另一方对此未加否认；
- (g) [载于口头订立的合同内提及的案文，条件是这种方式订立合同已成为惯例，[这类合同内的仲裁协议已成为惯例]，并且所提及部分使得该条款成为合同的一部分。]

(4) 合同内提及的载有仲裁条款的案文构成仲裁协议，条件是合同以书面形式作成，而且所提及部分使得该条款成为合同的一部分。

说明

16. 第 3 款草案较为详细地陈述了仲裁协议符合第 2 款要求的某些情况。工作组似宜考虑是否可通过拟订行文大致如下的较为简短笼统的措词达到第(3)款的基本目的：

(3) 仲裁协议如果载于当事一方转给另一方或第三方转给当事双方的文件中，即符合第(2)款的要求，但条件是文件内容根据法律或惯例被视为合同的一部分。

17. 工作组在其第三十二届会议上审议了特定情况的若干典型例子，即虽然双方就载有仲裁协议而且以书面合同为凭的合同内容达成一致意见，但是如果对现行法律作狭义解释，则有可能将其解释为不能认可该仲裁协议的有效性，或者使其有效性成为问题。这个问题在下面两种情形中就会发生：(a) 当事双方并未在载明仲裁协议的文件上签字（如果双方缔结合同时不在同一个地方，就常常有这种情况）；(b) 双方缔结合同的程序并不符合“互换函电”（纽约公约第二(2)条）的标准，如果对该标准是作字面解释的话。这里所说的事实情况包括下列具体情形：

- (a) 载有仲裁条款的合同由于一方将其书面条件发送给另一方而形成，后者对合同讨价还价，但没有退还或没有对合同条款作出另外的书面“往来”；
- (b) 载有仲裁条款的合同是在当事一方提议的合同案文基础上形成的，而另一方并未以书面形式明示接受，但该另一方在后来的通信、发票或信用证上书面提到该合同，例如，提到其日期或合同号；
- (c) 合同是通过某一经纪人缔结的，经纪人发出了表明双方已同意的内容的合同文本，

其中包括仲裁条款，但当事双方并没有任何直接的书面联系；

(d) 在口头协议中提到一系列书面条款，这些条款可能是标准形式的，其中含有仲裁协议；

(e) 提单上以提及方式包含有该租船合同的条款。

(f) 相同的当事双方在交易过程中订立了一系列合同，以往的合同曾载入有效的仲裁协议，但所涉合同并没有经签字的书面凭证，或没有就该合同交换过书面意见；

(g) 原始合同载有经有效缔结的仲裁条款，但在合同的增补、合同的展期、合同的更新或有关该合同的解决纠纷的协议中(这些“进一步的”合同可能有的是以口头方式、有的以书面方式缔结)并没有任何仲裁条款；

(h) 含有仲裁条款的提单没有经过发货人或随后的持有人签字；

(i) 合同中将某些利益授予第三方受益人或含有有利于第三方的条款(为第三者而作出的规定)，第三方根据仲裁协议享有权利和承担义务；

(j) 有关合同向第三方转让或更新之后第三方根据仲裁协议享有权利和承担义务；

(k) 第三方行使代位权时，第三方根据仲裁协议享有权利和承担义务；

(l) 在公司合并或另立之后，亦即法人实体并非原先的法人实体时，当事方的继承者声称对合同拥有权益，从而根据仲裁协议享有权利和承担义务；¹²

18. 工作组似宜根据这些事实情况讨论示范条文的草案，以确定草案是否按工作组的愿望充分照顾到了这些事实情况。

19. 情形(a)（以发送函文外的其他方式订立合同）拟由草案第(3)款(c)项和(d)项处理。情形(b)（在以后的通信中提及合同条款）可被视为已经解决，因为根据第3款草案，不需要以书面形式接受载有仲裁条款的合同条款（而且，许多法院对纽约公约第2条现行案文的解释是，在以后的通信中提及由其他当事方建议的合同案文，构成对包括仲裁条款在内的这些条款的接受）。情形(c)（经纪人）在第(3)款(e)项草案中处理。情形(d)（口头提及书面条款）在第(3)款(g)项草案中处理。

20. 关于情形(f)和(g)（在附有仲裁协议的合同订立后又商定了另一项合同、增补、展期、更新或纠纷解决协议），法院所达成的结论似在很大程度上取决于案件所涉事实。特别是，法院通过对原始合同和以后的协议进行解释并确定当事方是否希望原始合同中的某些条款（包括仲裁协议在内）可延续到以后的协议中去而寻找解决办法。然而，除案件所涉事实外，法院似根据其对仲裁的看法及是否应对书面要求作广义或狭义解释而行事的。例如，在考虑以后的口头协议是否属于原始合同仲裁条款范围以内的问题时，一家法院称，鉴于政策上极力主张仲裁，所以只有在可绝对有把握说当事各方不准备将纠纷诉诸仲裁时，纠纷才不会被交付仲裁。在原始书面合同后另有一个相关的合同这样的类似案件中，还有一家法院认为，即使法院对协议作狭义解释，也没有充足的证据足以令人信服地证明当事方不准备通过仲裁处理纠纷，所以该法院认为有必要将纠纷交付仲裁。另一方面，在考虑合同的后续文书是否也涵盖在原始合同的仲

¹² A/CN.9/WG.II.108/Add.1 号文件第12段列举了这些事实情况。其中还包括某一索赔人要求通过仲裁起诉一个并非仲裁协议原先当事方的实体，或者并非仲裁协议原先当事方的某一实体要求根据该协议付诸仲裁，例如根据“公司集团”理论（同上，第12(m)段）。然而，工作组认为，这种情况造成了一些难题而且统一规则的想法并没有获得广泛接受（A/CN.9/468，第95段）。

裁条款中这个问题时，该法院认为，这一条款适用范围不包括后续文书，因为，为了使该条款具有约束力，当事方必须十分确切地表示这种意图。另外一个问题是，如果解决了关于合同的某一纠纷，但就解决纠纷的协议又产生了纠纷，在此情况下，对于原始合同仲裁条款是否涵盖以后的纠纷问题，法院也没有统一的解决方式。

21. 上文指出的对情形(f)和情形(g)缺乏统一的方式可被视为国际贸易中的一个问题。然而，由于这些情形的结果似在很大程度上取决于各个案件所涉事实及对当事方意愿的解释，因此很难在立法上制定一种既具有实际意义又得到普遍接受的解决办法。不过，示范条文草案可有助于解决其中的某些问题，尤其是涉及以下这种情况时，即当事方打算使后续的合同受制于早先载有仲裁协议的合同，但后续的合同未经当事双方签署或未载入书面换文中。

22. 在考虑情形(i)至情形(l)时，设想是仲裁协议已由当事双方（或当事多方）有效缔结，问题是以后成为合同当事方或有权依赖合同条款的第三者是否也成为仲裁协议的当事方。第三者可经由合同原始当事方之间的协议同意后成为合同的当事方或承担合同的权利和义务（例如在合同授予第三方利益时，在合同或某些合同权利转让给第三方情况下，在合同更新后有人新加入成为合同当事方情况下，或在法人合并或分解后一个新的法人有能力行使权利和义务情况下）。第三者也可依法成为合同的当事方，例如，保险公司根据代位权有权行使被保方权利的情况。法院已处理过这类案件，解决办法是通过解释关于合同权利与义务转让的法律而达成的。

23. 工作组讨论情形(i)至情形(l)时，有与会者建议，这些情形不应由示范立法条文来处理（A/CN.9/468，第 95 段）。工作组似宜同意这一建议，或者，似宜对这一问题作进一步研究，以决定是否宜表示大意如下的原则：如果非合同当事方的某人（根据合同当事方的协议同意或依法而）成为合同的当事方，或有权自行援用或执行合同的某项条款，则合同中的任何仲裁协议均对该人具有约束力。

提单（案件(e)和(h)）

24. 提单的使用给仲裁协议的有效性带来了各种问题。其中一个问题取决于提单本身是否载有仲裁条款或是否根据租船合同签发提单，这通常系指提单未载有仲裁条款，但以各种措词提及租船合同中所载条款，其中包括仲裁条款。关于需要怎样提及才能使仲裁条款有效纳入提单的问题，法律（包括判案法）没有固定的解决办法。例如，“根据租船合同的所有条款和条件”这样笼统提及的行文，有时被视为足可纳入仲裁条款，但情况也并非总是如此。例如，如果租船合同仲裁条款在措词上涵盖“租船合同下产生的纠纷”，但未明确提及提单下产生的纠纷，这样上述的笼统提及便被认为不够；在这种情况下，为了“操纵”仲裁条款的措词，使其还涵盖提单下的纠纷，则在提及时需要更为具体。另一方面，如果租船合同仲裁条款在措词上涵盖租船合同下的纠纷和根据租船合同签发的提单下的纠纷，则笼统的提及即视为足矣。某些国家的法律在这个问题上采用了具体的规定。工作组似宜考虑这一事项在第(4)款草案中已得到适当的处理，该款遗留下来的问题是怎样才算有效提及关于以提及方式纳入的一般法律或有效提及关于将租船合同中所载仲裁条款纳入提单的任何专门规定。

25. 提单仅仅由承运人签署而不是由另一缔约当事方（委托人/发货人）签署的惯例，可能会产生另一个问题。根据现行法律，这个问题是用不同方式解决的，例如提单中的仲裁条款对发货人有约束力，这是因为：这些条款视作不需要书面函文或发货人签字的特别情况；对书面要求作广义解释以涵盖签发提单的惯例；或发货人（通过起草并向承运人提供拟纳入提单的若干书面资料，尤其是关于货物的说明，或是填写载有

仲裁条款的提单空白表格)而视作向承运人转交了书面函件,承运人随后在提单上签字并将提单交给发货人。无论如何,工作组不妨认为这一问题已在第(3)款(c)项草案中得到了适当处理。

26. 涉及提单的另一问题是委托人(在提单签发时委托人不是缔约当事方)在提单有效

转让或经背书后有义务遵行提单中的仲裁条款。¹³尽管有许多法院已作出受托人有义务遵行提单仲裁协议的结论(有些法院以具体的立法为依据,有些法院则没有这样的依据),但还有些法院未作出这样的结论。即使受托人有义务遵行提单仲裁协议,但受托人究竟从什么时候开始有义务遵行该协议仍不确定(例如,受托人从什么时候开始从承运人那里接收货物或要求承运人交货)。工作组似宜将这个问题视为与上文第 22 和第 23 段讨论的问题相类似的一个具体问题,这个问题从根本上说属于运输法范畴。如果需采取任何解决办法,这些解决办法不应与关于将合同权利和义务转让给第三方的法律相抵触。

C. 关于纽约公约第二(2)条的解释文书

(a) 引言

27. 正如上文第 11 段所述,工作组认为,为了达到确保对形式要求作出统一解释的目的,以满足国际贸易需要,一种可能的方法还可以是包括通过一项声明、决议或说明,处理公约的解释问题,指出对形式要求的广义理解。据指出,应进一步研究如何通过一项声明、决议或说明实现对纽约公约统一解释的最佳方法问题,包括研究在国际公法方面所涉及的各种问题,以确定哪一种方法是最佳方式(A/CN.9/468,第 93 段)。为便于审议拟采取的最佳方式,现整理编写了如下案文。

(b) 维也纳条约法公约

28. 《维也纳条约法公约》(1969 年) (“维也纳公约”) 对如何确定条约条款的含义规定了若干方法。题为“解释之通则”的第 31 条规定如下:

“1. 条约应依其用语按其上下文并参照条约之目的及宗旨所具有之通常意义,善意解释之。

“2. 就解释条约而言,上下文除指连同弁言及附件在内之约文外,并应包括:

- (a) 全体当事国间因缔结条约所订与条约有关之任何协定;
- (b) 一个以上当事国因缔结条约所订并经其他当事国接受为条约有关文书之任何文书。

“3. 应与上下文一并考虑者尚有:

¹³ 这个问题在以下情况下可能会与以提及方式纳入的问题混为一谈: 提单系指租船合同的条款和条件,包括仲裁条款,其问题是在提单背书后受托人(该人也许不知道仲裁条款的存在)是否受这类条款的约束;《汉堡规则》第 22 条第 2 款涉及这个问题。

- (a) 当事国嗣后所订关于条约之解释或其规定之适用之任何协定；
- (b) 嗣后在条约适用方面确定各当事国对条约解释之协定之任何惯例；
- (c) 适用于当事国间关系之任何有关国际法规则。（楷体着重式属另加的）

“4. 倘经确定当事国有此原意，条约用语应使其具有特殊意义。”

29. 题为“解释之补充资料”的第 32 条规定如下：

“为证实由适用第 31 条所得之意义起见，或遇依第 31 条作解释而：

- (a) 意义仍属不明或难解；或
- (b) 所获结果显属荒谬或不合理时，为确定其意义起见，得使用解释之补充资料，包括条约之准备工作及缔约之情况在内。”

30. 由于通信技术和商业惯例发生了变化，而且国际贸易商事仲裁得到了进一步采用和接受，所以需要为纽约公约第二(2)条作出明确的解释，看来工作组为此应考虑的解释文书可以以维也纳公约第 31(3)(b)条为基础。

31. 另一种可能性将是文书以纽约公约缔约国后来的协议为基础（如维也纳公约第 31(3)(a)条所设想的那样）。但是，这种可能性看来将需要每个缔约国都单独表示其同意，这一过程可能需要一些时间，而在等待缔约国表示同意的这段时期中，对公约的正确解释方法可能会产生疑虑。

32. 正如维也纳公约第 31 条第(1)和第(2)款所规定，就解释而言，条约的上下文和条约的目的及宗旨也息息相关。这种上下文和目的及宗旨的示例可见于《联合国国际商事仲裁会议最后文件》所载的决议中，该次会议缔结了纽约公约。该决议指出，公约的目的是“促进加强公断在解释司法争端方面之效力……”。

33. 会议决议进一步指出：

“本会议认为各国国内公断法律更趋一致后，可增进公断在解决私法争端上之效力，察悉现有各组织²已在此方面进行工作，并建议为补充各该组织之努力计，应妥为注意将可订入公断法范本之适当事项及可鼓励订立此项法规之其他适当措施明确确定；”

〔脚注〕“2 例如国际统一私法学会及美洲法律专家协会。”

（会议决议，载于 1958 年 6 月 10 日联合国国际商事仲裁会议最后文件）

34. 该决议与公约同时开放供签署，决议中指出会议的目的是“缔结承认及执行外国公断裁决公约，并审议其他可能措施，以加强公断在解决司法争端方面之效力。”

(c) 使用解释文书的例子

35. 关于使用文书解释公约，这方面的一个例子和先例是关于 1955 年国际货物销售适用法律的海牙国际私法会议第十四届会议发表的一则声明和建议。

36. 海牙会议发表的解释报告指出

“在 50 年代初期，对消费者的销售在国内法中通常不作特别处理，而是由适用于合同的一般规则管辖。因此，当时并不认为需要制定关于对消费者销售合同的特别的法律选择规则。因此，1955 年国际货物销售适用法律的公约，调整‘有行动

产物品的国际性销售’事项的法律选择，而在对消费者销售和其他销售之间则不作区分。

“自 60 年代开始，许多国家的本国法关于对消费者销售的处理发生了巨大变化；特别是，第一次对购买者给予广泛的保护，防止许多不公平的做法或特别风险。”¹⁴

37. 特别是，据认为，例如对消费者惯常居住地国本国法所可能载有的保护政策，公约的选择法律规则被认为范围不够广泛。为此，最初有人提议拟定一项对 1955 年公约的议定书，以便公约缔约国可能作出保留，不把公约适用于对消费者的销售，或将这类销售排除在公约的范围之外。¹⁵但是，正如解释报告中所述：

“关于议定书的建议被认为不仅引起复杂的国际公法问题，而且还引起对海牙会议的一般性政策问题，即如有可能，怎样可变通现有的各项海牙公约，以考虑到出现的新问题，或一个法律领域方式上发生的根本性改变。”¹⁶

38. 经广泛讨论后，1955 年公约的议定书未获得通过。相反，海牙会议第十四届会议以一则声明和建议的形式通过了一项关于对消费者销售的决定，现转载于下文第 41 段。

39. 正如解释报告中所指出：

“从法学上来说，关于声明所具有的具体性质和效力，可以有各种不同的观点。不过，第十四届会议得出结论认为，过去 25 年来，在对消费者销售的合同的实体法管理上发生了许多变化，而该声明则是关于公约如何适应这些变化问题的最有效和最实际的解决办法。”¹⁷

40. 为了搜集和传播有关根据该声明采取的行动的資料，该建议鼓励向海牙会议常设局报告这些行动。¹⁸

41. 该声明和建议的内容如下：

“对 1955 年 6 月 15 日缔结的关于国际货物销售适用法律的公约的范围而发表的声明和建议

——声明

“出席海牙国际私法会议第十四届会议的国家，

“意识到许多国家如今都存在保护消费者的措施，

“考虑到在谈判 1955 年 6 月 15 日关于国际货物销售适用法律的公约时候，未考虑消费者的利益，

¹⁴ Arthur Taylor von Mehren 所著解释报告，海牙国际私法会议，1980 年 10 月 6 日至 25 日第十四届会议的文件和文献，第二卷，对消费者的销售，由海牙会议常设局编辑，1982 年，第 182 页。

¹⁵ 同上，第 183 页。

¹⁶ 同上，第 184 页。

¹⁷ 同上，第 186 页。

¹⁸ 同上，第 187 页。

“认识到批准了公约的某些国家希望有关于对消费者的销售的适用法律的特别规则，

“特此声明 1955 年 6 月 15 日关于国际货物销售适用法律的公约并不妨碍缔约国适用关于对消费者的销售的适用法律的特别规则。

二一建议

“本会议建议，1955 年 6 月 15 日关于国际货物销售适用法律的公约的缔约国，如果适用关于对消费者的销售的适用法律的特别规则，应向常设局通报这一情况”¹⁹

(d) 发表解释文书的机构

42. 工作组在审议是否可能发表一项关于纽约公约第二(2)条的解释文书时，对可能发表这种文书的适当机构并未作充分的考虑。

43. 一种可能性将是由纽约公约的缔约国发表这种文书。由缔约国商定的这种解释文书将属于维也纳公约第 31(3)(a)条的范畴。

44. 另一种可能性将是由贸易法委员会发表一项解释文书，然后由大会在一项决议中提及这一文书。

45. 关于委员会是否得到授权可以解释纽约公约，可参见大会第 2205(XXI)号决议找到这一授权的依据，该决议设立了贸易法委员会。²⁰大会以该决议设立了贸易法委员会，贸易法委员会“以促进国际贸易法之逐渐协调与统一为宗旨……”（第 2205(XXI)号决议第一节）。

46. 第 2205(XXI)号决议第二节第 8 段指出：

“委员会以下列方法，促进国际贸易法之逐渐协调与统一：

- (a) 调整从事此一方面事务各组织之工作，并鼓励此等组织互相合作；
- (b) 促使更多国家参加现有国际公约，接受现有模范与划一法律；
- (c) 斟酌情形与从事此方面工作之组织合作，拟订或提倡采用新国际公约、模范法律与划一法律，且提倡国际贸易名词、规定、习惯与惯例之编纂以促其广泛采纳；
- (d) 促进确保国际贸易法方面国际公约及划一法律之解释与适用趋于一致之方法；
- (e) 收集并分发国际贸易法方面各国法律与包括判例法在内之现代法律发展之资料；
- (f) 与联合国贸易及发展会议建立并保持密切合作；

¹⁹ 海牙国际私法会议，1980 年 10 月 6 日至 25 日第十四届会议的文件和文献，第一卷，其他事项，第 62 页。

²⁰ 见关于设立联合国国际贸易法委员会，大会第 2205(XXI)号决议（1966 年 12 月 17 日），转载于贸易法委员会：联合国国际贸易法委员会，联合国出售品编号：E.86.V.8（1986 年），第 55 页。

(g) 与所有与国际贸易有关之其他联合国机关及专门机关保持联系；

(h) 采取其认为有裨职务执行之任何其他行动。”（楷体着重式属另加的）

47. 大会在其各项决议中曾一再确认委员会的作用是作为在国际贸易法领域的协调机构。关于委员会的工作，大会最近的一项决议（2000年1月17日第54/103号决议）“重申委员会作为联合国系统在国际贸易法领域的核心法律机构，其任务是协调这一领域的法律活动”。

48. 如果贸易法委员会被认为是发表解释文书的适当机构，那么现在本文即提交所附的初步草稿，以利于对解释文书的最适合的形式和内容进行讨论。

(e) 一则可能的声明和建议的初步草稿

对 1958 年 6 月 10 日在纽约制订的
《关于承认和执行外国仲裁裁决公约》
第二(2)条解释的[建议]，

联合国国际贸易法委员会，

回顾大会 1966 年 12 月 17 日第 2205(XXI)号决议，该决议设立了以促进国际贸易法之逐渐协调与统一为宗旨的联合国国际贸易法委员会，

意识到委员会在构成上已适当照顾到世界各主要经济和法律体系以及发达国家和发展中国家的充分比例，

还意识到其任务是促进国际贸易法之逐渐协调与统一，除其他外，所采取的方式可以是推广适当的方式和手段，确保对国际贸易法领域的各项国际公约和统一法作出统一的解释和适用，

深信《关于承认和执行外国仲裁裁决的公约》获得广泛通过是特别在国际贸易领域促进法治的一项重要成就，

注意到根据公约第二(1)条，“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，如关涉可以公断解决事项之确定法律关系，不论为契约性质与否，应提交公断时，各缔约国应承认此项协定”；并注意到，根据公约第二(2)条，“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公断条款或公断协定”，

还注意到公约是根据国际贸易商业惯例和当时所用的通信技术而拟订的，国际商业中的这些技术现已随着电子商务的发展而发展，

又注意到在国际贸易中国际商事仲裁得到日益广泛的使用和承认，

回顾拟订和开放公约供签署的那次全权代表会议通过了一项决议，其中指出，会议“认为各国国内公断法律更趋一致后，可增进公断在解决私法争端上之效力……”，

考虑到联合国国际商事仲裁会议最后文件中所述的该公约的宗旨是提高仲裁在解决私法争端上的效力，这一宗旨要求对公约的解释必须反映通信技术和商业惯例上的变化，

考虑到随后的各项国际法律文书，例如《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》和《贸易法委员会电子商务示范法》，其中反映了委员会和国际社会的裁断，即管辖贸易和仲裁的立法应反映通信和商业惯例的新方法，

深信对“书面同意”一词的统一解释是增进国际商业交易可预见性所必需的，

建议各国政府考虑公约第二(2)条所载的“书面同意”的定义在解释上应包括[……][建议此处有待插入的案文执行部分应基本上仿照上文第 15 – 26 段讨论的《国际商事仲裁示范法》第 7(2)条的修订案文。]

(f) 有关问题

49. 可以回顾到，纽约公约的其他条文以及关于国际商事仲裁的其他公约，都载有关于书面形式的附加要求，如果在解释上不遵照工作组关于修订书面要求的条文而作出的决定，那么便可能在国际商事仲裁中造成对利用现代通信手段的障碍。

50. 这些形式要求中例如包括纽约公约第 4 条关于出示仲裁协议和裁决原件的要求，美洲国际商事仲裁公约（1975 年，巴拿马）第 4 条的规定，根据该规定，在命令执行裁决时应采取同样的方式，依照将要执行该裁决的国家的程序法以及国际条约的规定，如同对本国或外国普通法院所提交的裁决的处理方式那样。另外还有《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 35 条，该条是仿照纽约公约第 4 条而拟定的，纽约公约第 4 条规定，依赖裁决或声请执行裁决的当事人应提具原裁决之正本或其正式副本，以及协定之原本或其正式副本。在审议关于对仲裁协议的书面要求而提出的草案时，工作组似宜考虑如何可确保对书面要求（示范法第 7(2)条和纽约公约第二(2)条）的理解在更改后可在对要求的解释上得到反映，这些有关的要求是申请执行裁决的当事方必须提交仲裁协议的原件或经过正式核准的副本。

51. 在工作组第三十二届会议上，有人认为，对电子商务的问题，应从比对仲裁协议书面要求更广泛的角度来处理，在考虑拟对仲裁协议书面要求采取的步骤时，还应研究关于国际商事仲裁的文书中的其他形式要求。另据建议，单独处理这些问题有可能促成对今后可能认为需要澄清的问题作出解释的声明将变得越来越多(A/CN.9/468, 第 105 段)。在这方面，可以指出，电子商务工作组将审议如何确保根据《贸易法委员会电子商务示范法》对关于国际贸易的各项条约加以解释的问题。秘书处将向仲裁工作组报告这些问题的审议情况。

二. 执行临时保护措施

A. 引言

52. 工作组普遍支持应按建议那样拟定一套法律制度，管束执行仲裁庭命令采取的临时保护措施(A/CN.9/468 号文件，第 67 段)。普遍认为，该法律制度应适用于执行在被请求执行临时措施的国家或在该国以外进行的仲裁中发布的临时措施。有人指出，若干国家已通过了有关法院执行临时措施的法律规定，认为委员会应编拟一套统一和可广泛接受的制度。（同上，68）。

53. 关于对仲裁庭发布的临时保护措施的讨论背景情况以及对拟定临时保护措施可执行性立法条文的可取性的种种考虑，请参阅为工作组第三十二届会议编写的 A/CN.9/WG.II/WP.108 号工作文件，第 63 至 101 段。

54. 工作组第三十二届会议有关这一事项的审议情况见 A/CN.9/468 号文件，第 60 至 79 段。工作组的结论是，应请秘书处根据工作组的审议情况编写拟在今后会议上讨论的备选条文草案。

55. 也许应该指出，鉴于讨论尚处于初步阶段，关于统一的执行临时措施的制度应采取国际公约形式还是采取示范法规的形式，工作组未作出决定。工作组注意到有人认为采用公约的形式更为可取，但认为须到稍后阶段再就此作出决定。虽然采取这样的立场，但工作组的大部分讨论还是按示范法规形式制定解决办法这样的假设进行的（A/CN.9/468，第 78 段）。根据该讨论情况，可将下文所载的草案作为拟增入贸易法委员会国际商事仲裁示范法的示范立法条文的内容。

B. 关于临时保护措施可执行性的示范立法条文

变式 1

第 17 条提及的临时保护措施，无论在何国境内作出，凡经有关当事方向颁布国主管法院提出，即应予以执行，但下列情形除外：

- (一) 已向法院提出关于相应临时措施的申请；
- (二) 如果第 7 条提及的仲裁协议无效；
- (三) 未将指定仲裁人或仲裁程序一事以适当方式通知援引的临时措施所针对的当事方，或该当事方因其他缘故而无法[就临时措施]陈述其案情；²¹
- (四) 临时措施已被仲裁庭撤消或修正；
- (五) 颁布国法院或仲裁庭当时不可能下令执行被要求执行的那种临时措施²²[或该临时措施明显不相称]；或
- (六) 承认或执行该临时措施与该国的公共政策相抵触。

说明

56. 上述示范立法条文是以《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第八章（第 35 和 36 条）为基础编拟而成的，第八章是关于仲裁裁决的执行（尤其见 A/CN.9/468，第 70—73 段）。

57. 在已经颁布示范法的法域中，有些已增补了一些条文，使示范法第八章适用于执行由仲裁庭根据示范法第 17 条发布的临时措施（或在执行上，使临时措施视作仲裁裁决）。有关这种做法的考虑，见 A/CN.9/468 号文件第 70 段。有人认为，这一做法过于死板，未考虑到临时保护措施的一些特征，这些特征使之有别于仲裁裁决。这种看法得到大力支持。根据这种看法，上文所述的示范条文立足于第 36 条，并已作了调整以适用

²¹ 由于通常是在当事方就纠纷实质部分陈述其案情之前命令执行临时保护措施的，因此据指出，“无法陈述其案情”这几个字应被理解为与上述临时措施的需要和内容有关。工作组似宜考虑是否用行文大致如下的措词来明确这一点：“无法陈述其关于临时措施的案情”。

²² 工作组似宜考虑，有关仲裁庭或法院可下令执行的种种临时措施的政策方面的考虑是否一定与有关执行临时措施的规定的考虑相同，如果是从国外下令执行该措施则尤其如此。例如，缩小临时措施范围的一个原因可能是，不很需要某些类型的临时措施（例如，由于当事方可以通过包括司法制度等其他方式实现某一特定措施的目的）。如果政策方面的考虑并不相同，则可以对 v 项进行重新措词，从而能够执行其范围同以下措词相比较大的措施：由颁布国法院为支持仲裁而下令执行的措施或由颁布国仲裁庭下令执行的措施。

于临时保护措施。

变式 2

法院可根据有关当事方的申请，命令执行第 17 条所提及的临时保护措施，而无论该措施在何国境内提出。

说明

58. 以“法院应执行……，但下列情形除外……”的行文措词起草的变式 1，目的在于确定如果符合所规定的条件即有义务执行，而行文措词为“法院可执行……”的变式 2，则表示了某种程度的裁量权。然而，甚至变式 1 也可被视为含有酌情评估的空间，正如第(五)项方括号中的措词所指的，该措词的意思是，法院将评估临时措施是否明显不相称，如果法院确定该临时措施确实不相称，则必然拒绝予以执行。

59. 在决定采取何种做法时，工作组似宜讨论变式 2 中的裁量权的具体内容。有人建议，该裁量权应局限于拒绝执行临时措施（例如，如果法院认为该裁量权极为或明显不相称或无必要），并且该裁量权尤其不应包括可发布实质内容有悖于仲裁庭命令执行的临时措施的自由（例如，如果临时措施中包括命令当事一方为对方提供一定金额的讼费保证，则法院不得签发金额低于该讼费保证的执行令）。

60. 可以认为，如果允许法院签发有悖于仲裁庭命令执行的临时措施的执行令，则法院就必须对该执行令的法律依据作一番评估，而这就意味着法院可能或必须重复在仲裁庭所进行过的决策过程。这实际上就意味着，法院将不执行仲裁庭命令的措施，而是自行发布措施。在考虑该问题时，似宜回顾到，工作组曾普遍认为统一制度应当建立在下述假设的基础上，即法院不应重复仲裁庭的决策过程，特别是法院不应复审仲裁庭作出的事实性结论或临时措施的实质性内容（A/CN.9/468，第 71 段）。（关于从程序上重新拟定该措施，有关讨论见下文第 71—72 段）。

61. 按照工作组的普遍看法，这两种变式都对临时措施的可执行性作了规定，“而无论措施在何国作出”（见 A/CN.9/468，第 67 段和 A/CN.9/WG.II/WP.108，第 92 段）。

62. 当事方可选择请求仲裁庭下令采取临时保护措施或请求法院发布这种措施，许多国家的仲裁法均采用了这一原则。被广泛视为适用于国际商事仲裁的这一原则，也可以说已反映在《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 9 条和第 17 条之中。然而，根据该原则，当事一方在获得仲裁法庭发布的临时措施之后，可就大体相当的措施向法院提出申请，并同时向法院申请执行由仲裁庭发布的措施。这种先后次序可能会造成结果法院审议两种临时措施并随后作出两项裁决这种不希望出现的局面。为了避免出现这种情况，有个国家的法律中规定，法院可允许实施该措施，但是已就相应的临时措施向法院提出申请的情况除外。也可考虑将该规定（已列入变式 1，第(一)项）列入以变式 2 为基础的一项规定。

C. 可能的附加条文

63. 工作组似宜讨论不论最终采用哪个变式，是否应在示范立法条文中处理下述问题。

将关于临时措施的任何变动情况通报法院的义务

64. 从性质上讲，临时保护措施在仲裁庭作出裁决之前是可予以修改或终止的，而且无论如何，一旦裁决作出，该措施即失去效用。是否法律应规定提出执行请求的当事方应将任何此类变动情况通报法院，这个问题值得考虑。这种通报义务（从提出执行请求起该义务就一直存在）的目的是为了使法院能够修改或终止其执行令。为便于讨论，下文刊载了受《贸易法委员会跨国界破产示范法》第 18 条和第 22 条第 3 款启发而拟定的措词：

当事方自请求执行临时措施之时起，应迅速将仲裁庭修改或撤消临时措施的任何裁决通报法院。法院可根据受该措施影响的当事方提出的请求，修改或终止有关执行该临时措施的命令。

请求征得仲裁庭许可后予以执行

65. 工作组似宜考虑条文草案是否应说明有关当事方可请求在“征得仲裁庭核准”后予以执行。该条文的一个目的是确保负责执行的法院能更有把握地认为，情况未发生任何变化而且仲裁庭仍然认为该措施是有必要的，而且该条文将可避免将仲裁庭置于一种不得不为执行临时措施而主动与国内法院接洽的地位（A/CN.9/468，第 75 段）。

执行令的附加补充条件

66. 工作组可考虑示范立法条文是否应载列一条规则，规定法院可要求临时措施的执行需遵守其认为合适的条件（例如，关于请求执行的当事方应提供的保证金）。

67. （无论是仲裁庭还是法院下令执行的）临时保护措施，通常都载有司法令或条件。这里的问题是，在仲裁庭下令执行措施（并规定该措施须遵守被视为适当的任何司法令或条件）之后，法院是否应参与具体决策，以确定对执行令是否应附加任何司法令或条件。可以认为，如果规定法院有权对执行令附加条件，这样可能有悖于（上文第 60 段提及的），工作组的政策，该政策是统一制度不应使法院重复仲裁庭的决策进程。

在仲裁庭管辖权受到质疑的同时提出执行的请求

68. 有可能在当事一方请求执行临时保护措施时，对方提出抗辩称仲裁庭不具有管辖权，或在仲裁庭裁决其具有管辖权之后，管辖权问题在法院受到质疑。示范法第 16 条即涉及这种情况。在这种情况下，就临时措施的执行作出裁决的法院将需要就可能事后发现仲裁庭并不具有管辖权的事项作出裁决。这可能会促使法院在管辖权问题得到澄清之前避免就临时措施的执行作出裁决。然而，推迟裁决事实上可能会鼓励对方纯粹为拖延执行临时措施而提出抗辩，称仲裁庭不具有管辖权即使该抗辩不可能胜诉。由于这一事实，工作组似宜考虑受贸易法委员会示范法第 36 条第 2 款启发而拟就的行文措词如下的条文：

如果请求法院就仲裁庭作出的关于仲裁庭具有管辖权的裁决而作出裁定，被请求执行临时措施的法院认为适当时，可以暂停作出裁定，而且还可根据要求执行临时措施的当事一方提出申请，命令对方提供适当的保证金。

单方面措施

69. 工作组似宜考虑应如何对待单方面措施（即仲裁庭在不听取对方的陈述情况下发

布的措施)的问题。据指出,如果需要收到某种程度的意外效果,这类措施可能是适合的,即受影响的当事方可能会设法采取行动,通过使该措施悬而未决或难以执行而事先制止该措施。例如,如果请求发布临时司法令以防止当事一方将资产转移到管辖法域之外,则该当事方在获悉该请求后至发布该措施这段时间内可能会将资产转移到管辖法域之外;因此,该当事方可在技术上不违反该司法令的情况下使该司法令成为一纸空文。

70. 工作组似宜考虑,示范立法条文不应妨碍仲裁庭据以下达单方面临时措施的条件。然而,问题是,在将该措施提交法院请求执行时,对方本应得到通知并应该有机会自愿地遵守这一措施(或要求终止或修正这一措施)。可以认为,如果仲裁庭在发布措施后立即通知受到影响的当事方(在这类通知中,例如仲裁庭可要求当事方在仲裁庭所确定的天数内遵守该措施或对此提出抗辩),则该措施所能起到的意外作用即足以不受影响。如果是这样的话,则问题是在将该措施提交法院请求予以执行时,若受到影响的当事方尚未得到有关该措施的通知,法院应如何去做。一种可能性是法院拒绝执行,另一种可能性是在受到影响的当事方有机会自愿遵守该措施或陈述其案情之前,推迟发布执行令。

重新拟定仲裁庭下令执行的临时措施的可能性

71. 一国的国内法规定,为执行临时措施起见,法院如有必要可改写或重新拟定该措施。如果工作组认为行文措词大致如此的概念可以接受,则也许可以认为有必要界定可能重新拟定或改写的范围。与会者指出,是否有可能改写或重新拟定该措施取决于是否能根据法院的程序法保证该措施能够予以实施,而且这不应包括有权酌情修改措施的实质性部分。如果法院认为该措施由于其实质性内容而无法实施,则法院应拒绝执行该措施,而且不对该措施予以修改。

72. 如果出现仲裁庭拟定的措施与法院的执行裁决不符的情况,则也许应允许重新拟定该措施。例如,负责执行的法院或许应遵行关于须在执行令中列明具体详情或关于具体执行方式的程序规则或惯例,这些程序规则或惯例可能要求改写的措施必须与之相符。另一个例子可能是下令执行临时措施,指令当事一方将某些文件转交给对方。执行国的法律中则可能载有隐私权的规则和权利规则,这些规则可能要求法院在执行司法令时将规则所涉的文件排除在外。

要求法院将仲裁庭的裁定视为终结论的规定

73. 任由当事方决定请仲裁庭还是请国内法院下达临时措施的某些国家的法律制度(见上文第62段)订立了行文措词大致如下的规定:如果当事方请求法院下达临时强制令或其他临时法令,而仲裁庭已就与该请求有关的任何事项作出裁决,则就提出的请求而言,法院应将该裁决或在裁决期间所作的对事实的任何裁定视为终结论”。另有一条类似的条文是:“法院在对临时救济的请求予以考虑时,只应顾及仲裁庭对事实的所有裁定,其中包括仲裁庭以前在所涉程序中据以作出有关临时救济的裁决的求偿而可能具有的效力,先决条件是这类临时裁决与公共政策一致。”

74. 国内法中的这些条文严格地说并不涉及执行由仲裁庭下达的临时措施;这些条文只是规定法院可自行下达临时措施,但法院这样做相当于想当然地认同仲裁庭的某些裁定。值得考虑的是可否对根本想法作一番调整以适应工作组正在审议的执行条文;例如,如果就是否执行仲裁庭下达的临时措施赋予法院某种程度的裁量权,则也可规

定，法院不应重新评估仲裁庭的某些裁定（例如，关于措施的迫切性和必要性，包括如果不下达该措施则申请者可能承受严重和无可弥补的损失）。

因仲裁庭无权下令而拒绝执行某措施的可能性

75. 工作组似宜审议的另一个问题是，如果仲裁庭按照当事方的协议或根据有关仲裁程序的法律无权下达临时措施，则法院是否应拒绝实施该措施。例如，根据某些国家的法律规定，仲裁庭无权下达临时保护措施，或无权下达某些类型的措施（例如，扣押财产）或如果授权需当事方商定则不享有下达措施的授权。

76. 如果仲裁庭下达措施的权力应列入执行的明示条件，则须考虑的一个问题是，可否推定除另有规定外，仲裁庭应有权下达临时措施。另一个问题可能是，在涉及跨国执行时（例如，如果要求法院执行在外国进行的仲裁而下达的措施），则是否应根据仲裁地法律或执行国法律或同时根据仲裁地法律与执行国法律裁定仲裁庭的权力。

对法院下令执行的裁决提出的上诉

77. 临时保护措施通常具有紧迫性。从这点来看，可以考虑示范立法条文（或颁布指南）是否应建议适当限制对法院关于允许执行措施的裁决提出上诉的权利（例如，不得上诉或订立准许上诉须达到的要求）。

可执行措施的范围

78. 也许应回顾，工作组曾经常提及三种类型的临时保护措施：(a)旨在便利仲裁程序进行的措施，(b)避免灭失或损害的措施和旨在在争端解决前保持某种现状的措施，(c)便于以后执行裁决的措施（详情见 A/CN.9/WG.II/WP.108 号文件，第 63 段）。与会者在指出除这种分类外还可有其他分类以及根据各分类而例举的措施并非详尽无遗的同时还称，最迫切需要执行机制的是(c)类的措施（例如，扣押资产、不准将纠纷主题事项移出某一法域的命令或提供保证金的命令）以及(b)类的某些措施（例如，在仲裁程序期间继续履行合同的命令或在作出裁决前不得采取行动的命令）。关于(a)类的措施，据指出，由于仲裁庭可能会从当事方不遵守该措施中“得出不利的结论”，或在有关仲裁程序费用的最终裁决中考虑到当事方不遵守措施的情况，因此在执行措施方面不太需要寻求法院的干预。然而，在现阶段的讨论中，对有关临时措施方面的这些分歧是否应影响或如果会有影响以何种方式影响未来执行制度的起草工作，尚无明确的看法（A/CN.9/468 号文件，第 69 段）。

79. 工作组似宜讨论是否应陈述或界定示范立法条文所应适用的措施的范围。在讨论该问题时或许应考虑到《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 17 条已充分提及仲裁庭可下达的临时措施，因此在有关执行这些措施的条文中无须再另作陈述。

80. 工作组还似宜审议拟编写的示范条文草稿所涉某些临时措施（尤其是保护或监管证据的措施）与《贸易法委员会示范法》第 27 条有关法院协助取证之间的关系。

三. 调解

A. 引言

81. 工作组在其第三十二届会议上决定起草关于调解程序的统一法规，在该程序中，纠纷当事方邀请某人或由若干人组成的一个小组以独立、公正的方式协助当事方友好解决纠纷（调解程序）。工作组的审议情况载于 A/CN.9/468 号文件，第 18—59 段。

82. 工作组尚未就统一法规的最后形式作出任何明确的决定。然而，根据工作组初步审议的情况（A/CN.9/468，第 20 段），秘书处起草的草案形式为示范立法条文。工作组普遍认为，拟起草的任何统一规则的适用范围应限于商务事项（同上，第 21 段）。

83. 或许应指出，除“调解”这一用语外，实际上还使用了“调停”和“中立评价”等其他用语。这些用语经常是交替使用的，在意义上并无明显的差别。在其他情况下，根据诉讼方式或使用的术语而作了区分。然而，即使赋予某用语以特殊的含义，这种用法也没有一以贯之。例如，根据某种区分，调停系指第三者积极参与促成当事方通过商谈达成解决办法的进程，而调解被视为调解人仅仅是纠纷当事方之间对话召集人的一个进程。根据另一种区分，调解人可发挥积极作用，这种作用包括就当事方陈述的案情的相对优劣之处发表意见并就可能达成的解决办法的内容提出意见或建议，调停者预计不会使用这种评价方法，而只是以促成当事方自行拟定并达成解决办法的方式给当事方之间的对话提供便利。这些在程序方面不同的方法或做法，即使从理论上可以分清，但在实际上似乎是可以根据当事方的期望而加以选择、合并和调整的许多不同的方法。调停人或调解人可根据当事方的不同情况使用若干不同的方法以达成解决办法。

84. 鉴于词语惯用法尚未确定的事实，在草案中使用了“调解”这一用语，以表示这是一个广义的概念，涵盖公正不倚的独立人士帮助纠纷所涉当事方解决纠纷的各种程序。

85. 示范立法条文第 2 条第(1)款草案的目的在于表述调解这样一个广义的概念。可在统一规则所附的解释性案文（委员会立法拟定工作惯例的“颁布指南”）中作大意如此的澄清，工作组似宜决定拟定该解释性案文，以作为示范立法条文的附文。

86. 下文介绍的示范立法条文草案是根据工作组的审议情况和决定编写的。工作组在对这些条文草案进行了讨论之后，似宜请秘书处为工作组第三十四届会议（2001 年 5 月 21 日至 6 月 1 日，纽约）编写一份经修订的草案。

B. 关于调解的示范立法条文

第 1 条. 适用范围

[除非当事方另有商定，]这些立法条文适用于商事*交易方面的调解。

* 应对“商事”这一用语作广义解释，以涵盖具有商事性质的所有各种关系产生的事项，无论这种关系是否属于合同关系。商业性关系包括但不限于下述交易：供应或交换货物或服务的任何贸易交易；分销协议；商务代表或代理；保理；租赁；工程建设；咨询；工程；许可证交易；投资；融资；银行；保险；开发协议或特许权；合营企业和其他形式的工业或商业合作；航空、海路、铁路或公路客货运输。

说明

87. 示范立法条文的非强制性。对有关调解的所有立法条文是否均具有非强制性或这些条文中是否有任何条文可不论当事方作出的相反协议而予适用，工作组没有固定的总体立场。工作组似宜在讨论条文草案时审议这一事项。如果将所有示范条文视为不具强制性，可以从总体上表示这种意思，例如，在上文第1条草案中增列“除非当事方另有商定”的用语。

88. 关于“商事”的脚注。工作组普遍认为，拟起草的任何统一规则应限于适用商务事项。有与会者建议，应采用《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第1条脚注所载的那种灵活的条款来界定哪些事项应视为商务事项（A/CN.9/468，第21段）。不然的话，可在示范立法条文的颁布指南中列入“商事”这一术语的广泛含义。

89. 国际或国际和国内。工作组似宜讨论示范立法条文是否应普遍适用于调解，而不论调解是否被视为或是否仅被视为国际性调解。如果与会者决定该条文只应适用于国际性调解，则不妨（仿照《贸易法委员会仲裁示范法》第1条第(3)款）拟订一则确定“国际”一词含义且行文措词如下的条文：

(2) 调解如有下列情形之一即为国际调解：

(a) 在调解订立协议时，调解协议当事各方的营业地位于不同的国家；

(b) 下列地点之一位于当事各方营业地所在国之外：

(一) [调解协议中确定的或根据调解协议确定的]拟同调解人举行会谈的地点²³；

(二) 履行商业关系中大部分义务的任何地点或与纠纷主题事项关系最为密切的地点；

(c) 当事方[明确]同意，调解协议的主题事项涉及一个以上的国家。

(3) 就本条而言：

(a) 如果当事一方有一个以上的营业地，则与调解协议关系最密切的地点为营业地；

(b) 如果当事一方无营业地，则以其惯常居住地为准。

90. 示范立法条文的可适用性。工作组似宜考虑本条草案是否应载有确定示范立法条文何时适用的进一步规定。例如，有可能拟订的标准是，调解程序发生于颁布示范立法条文的国家（或如果在颁布国举行与调解人的会谈），当事方中有一方在该国设有营业地，或当事方商定可适用颁布国的法律。据指出，鉴于越来越多地使用电子通信和电话会议解决商事纠纷，或许应列入进一步的标准，例如当事方商定哪个地方应视为调解地、为调解程序提供便利或具体负责调解程序的组织（例如调停或调解中心）的所在地及调解人或调解小组主持人的营业地或居住地。

第2条. [总则][调解的进行]

²³ “拟同调解人举行会谈的地点”这一用语是仿照《贸易法委员会调解规则》第9条第2款拟定的。为照顾到当事方可通过电子手段与调解人通信而不准备举行会谈的情况，可在(b)项中将调解人的营业地或惯常居住地增列为附加标准。

- (1) 调解人或调解人小组以独立公正的方式协助当事方设法就解决纠纷达成协议。
- (2) 当事方[通过提及调解规则或以其他方式]确定调解人或调解人小组的人选、进行调解的方式及调解程序的其他方面。²⁴
- (3) [经当事各方商定后][如果当事各方未商定,]调解人或调解人小组可按其认为适当的方式进行调解程序,同时应考虑到案件的情节、当事方可能表示的愿望[包括当事一方希望调解人听取口头陈述的任何要求,]和迅速解决纠纷的需要。
- (4) 调解人应遵循客观、公平和公正的原则。[经当事各方商定后,调解人可尤其考虑到当事方的权利和义务、有关行业的惯例和纠纷的前后情节,包括当事人双方之间以往的任何商业习惯做法。]
- [(5) 调解员可在调解程序的任何阶段提出解决纠纷的建议。]

说明

91. 工作组认为,应拟订一条申明调解程序指导原则的统一规定。第2条草案就是为此而拟定的。这一总则应有助于统一调解标准并界定调解示范立法条文可予适用的调解程序。一致认为,《贸易法委员会调解规则》第7条为起草统一规定奠定了牢固的基础(A/CN.9/468,第56—59段;关于对该条草案可能进行的修改,尤其见第57段和58段)。

92. 第(4)和(5)款。工作组似宜考虑第(4)款中的方括号是否需要。鉴于对调解有不同的做法,该进程的重点不可能总是一致的:例如,当事方的权利和义务或以往的商业习惯做法的确在许多调解中发挥了重要作用,但同时许多情况下,调解人并不对合同权利和义务进行评价,在有些情况下,调解人通过对合同权利和义务或今后的商业习惯做法进行修改而寻求解决办法。为了说明这种多样性,案文使用了“调解人可考虑”这一用语。然而,由于使用了“可”这个使规定有失精确的词,可考虑把对决策进程实质部分的说明放入颁布指南。出于类似的原因,工作组似宜考虑是否需要第(5)款。如果认为没有该条文丝毫不会影响就解决纠纷提出建议的可能性,则可删去该条文,这尤其是因为人们通常认为最佳的做法是尽可能避免就如何解决纠纷提出建议。

第3条. 调解人与当事方的联系

除非当事方另行商定,调解人或调解人小组可与当事方共同或分别举行会谈或进行联系。

说明

93. 工作组的讨论情况: A/CN.9/468号文件,第54—55段。调解人与当事方之间分别举行会谈可能已司空见惯,因此可推定调解人能随意使用此方法,除非当事方商定了

²⁴ 可按下述行文措词拟定一条备选案文(内容较为详细一些): (2)当事方[通过提及调解规则或以其他方式]确定调解人或调解人小组的人选、调解程序的时间和地点、调解人或调解小组与当事方之间通信的方法、为便利进行调解而提供的任何行政协助以及调解程序的其他方面。

明确的限制。本条的目的是为了使该问题无可置疑。

第4条. 资料的透露

[备选案文 1:] 调解人或调解人小组收到当事一方有关纠纷的资料时, 可向对方透露资料的实质内容, 以便对方有机会作出其认为合适的任何解释。然而, [当事方有另行商定的自由, 包括]如当事一方在向调解人或调解人小组提供资料时附有特定的保密条件, 则调解人或调解人小组即不得透露其提供的资料。

[备选案文 2:] 经当事各方商定后, 未经提供资料的当事方明确同意, 不得将其在私下提供给调解人或调解人小组的任何有关纠纷的资料透露给对方。

说明

94. 工作组的讨论情况: A/CN.9/468 号文件, 第 54—55 段。

第5条. 调解的开始²⁵

有关某一纠纷的调解程序在当事一方[以书面形式]接受对方提出的调解该纠纷的[书面]邀请之日开始。

说明

95. 工作组可讨论是否能够接受将调解何时开始(和结束)的问题交由根据案件事实和情节予以裁定的任何人(例如法院), 而不是在示范立法条文中对该问题予以规定。然而, 如果调解程序影响时效或时效期限的适用, 则应确定调解程序开始的日期。

96. 工作组还应考虑是否应在本条草案中列入一则规定, 处理对调解邀请未作反应的情况。仿照《贸易法委员会调解规则》第4条第(2)款, 该规定或许可以是: 如果提议调解的当事一方自发出邀请之日起[三十]天内, 或在该邀请规定的其他时间内未收到答复, 则该当事方可将之视作对调解邀请的拒绝。

第6条. 调解的终止²⁶

调解程序在下列情况下终止:

- (a) 当事双方签署了解决纠纷协议, 则调解程序从自协议签署之日起终止;
- (b) 调解人在同当事双方协商后, 发表书面声明, 宣布继续进行调解已无意义,

²⁵ 参见《贸易法委员会调解规则》第2条。

²⁶ 参见《贸易法委员会调解规则》第15条。

则调解程序自声明发表之日起终止；

(c) 当事双方向调解人发出书面声明，宣布终止调解程序，则调解程序自声明发表之日起终止；或

(d) 当事一方向对方和可能指定的调解人发出书面声明，宣布终止调解程序，则调解程序自声明发表之日起终止。

第 7 条. 时效期限²⁷

(1) [备选案文 1：]在调解程序开始时，关于调解主题事项的诉讼时效期限即告终止。

[备选案文 2：]就时效期限终止而言，调解程序的开始视作造成时效期限终止的行为。

(2) 如果调解程序未获解决而告终止，则时效期限应视作继续有效。如果在这种情况下时效期限业已届满或所余期间不到[六个月]，则求偿人应有权自调解程序结束之日起另有[六个月]的期限。

说明

97. 工作组的讨论情况：A/CN.9/468 号文件，第 50—53 段。

第 8 条. 其他程序中可接受的证据

(1) 除非当事方另行商定，无论仲裁或司法程序是否与调解程序的纠纷事由有关，参与调解程序的当事一方[或第三方²⁸]在仲裁或司法程序中不应以下列事项为依据或将之作为证据：

(a) 参与调解的当事一方对[有纠纷的事项或]纠纷的可能解决办法表示的意见或提出的建议；

(b) 当事一方在调解程序过程中所作的承认；

(c) 调解人提出的建议；

(d) 参与调解的当事一方曾表示愿意接受调解人提出的解决纠纷方法这一事实。

(2) [无论仲裁或司法程序是否与调解程序的纠纷事由有关]。仲裁庭或法院不应下令透露本条第(1)款所述的资料。

(3) 如果提供的证据与本条第(1)款相违背，则仲裁庭或法院应将之视作无法接受的证据。²⁹

说明

²⁷ 参见《经国际货物销售时效公约修正议定书修正的国际货物销售时效公约》第 13 条和 17 条。

²⁸ 在工作组中有人指出，示范规定应涉及这种情况，即不是参与调解的当事方，而是一第三方，例如当事方的分包商，在以后的法院或仲裁程序中试图提出在调解程序期间提出的意见、承认和建议；A/CN.9/468，第 25 段。

²⁹ A/CN.9/468，第 27 段。

98. 工作组的讨论情况：A/CN.9/468 号文件，第 22—30 段。

99. 工作组似宜考虑是否应在示范条文中或以其他方式澄清，在证据方面并非所有可接受的资料都会仅仅是因为在调解中提出而变得无法接受。只有调解程序中提出的某些陈述（即观点、承认、建议和愿意解决的意图）不可以接受，而不是该陈述所依据的任何证据。因此，在调解中使用的证据在任何后续程序中亦可接受，调解发生与否对此没有影响。

100. 为第 8 条草案中某些类型的资料确定证据特权是为了推动当事方在调解中坦诚相见。为实现这一点，当事方必须能够在进行调解前即已了解规则的范围并知道规则将予以适用。然而，正如 A/CN.9/468 号文件第 33 段所指出，可能会发生根据第 8 条草案某些事实的证据无法接受的情况，但在有些情况下，由于绝对有必要顾及在公共政策方面令人信服的理由，从而可否决上述无法接受的情况。在以下情况下即可能出现这种特殊情况：需要披露参与者曾发出威胁，意欲施加人身伤害或造成非法损失或损害；参与者试图使用调解过程筹划或实施犯罪；需要有证据以调解期间发生的行为为依据确定或反驳对渎职的指控；在程序中需有证据证明当事方达成的协议的效力或可执行性是通过欺诈或胁迫手段取得的；在调解期间所作的陈述可作为证据表明对公共健康或安全构成重大威胁。尽管在这种情况下似可否决第 8 条草案中的证据规则，而不论这种例外情况是否在示范立法条文中得以阐明，然而问题是，为了明确起见和避免疑虑，是否应在示范立法条文中阐明这类例外情况，或是否应留待可适用的证据法在这些例外情况发生时加以处理。

第 9 条. 调解人在其他程序中的作用

(a) 除非当事方另有商定，调解人不应在对调解程序主题事项的纠纷进行的仲裁或司法程序中担任仲裁人³⁰或当事一方的代表或律师。

(b) 在对曾经或目前是调解程序主题事项的纠纷进行的任何仲裁或司法程序中，调解人就第 7 条第(1)款所述事实提出的证词不予接受。

(c) 第(1)款和第(2)款也适用于同一个合同或构成一笔商业交易一部分的另一个合同而产生的另一个纠纷。³¹

说明

101. 工作组的讨论情况：A/CN.9/468 号文件，第 31—37 段。

第 10 条. 诉诸仲裁或司法程序

[变式 1] 对于调解程序主题事项的纠纷，当事方在调解程序期间不应提出任何仲裁或司法程序，但当事一方认为仲裁或司法程序是维护其权利所必需时，可提出这种程序。

[变式 2] 对于调解程序主题事项的纠纷，当事人可商定在调解程序期间不提出任何仲裁或司法程序。然而，如果当事一方认为仲裁或司法程序是维护其权利所必需的[，而且如果当事方将其开启程序的意图通知对方]，则可提出这种程序。当事方提出这种程

³⁰ 或许应指出，有关仲裁人行为的现行规则涉及调解人是否以及在什么情况下可接受指定而担任仲裁人的问题。然而，工作组似宜考虑是否应在(a)项中提及仲裁人，以便关于当事方如同意可自行指定由调解人担任仲裁人这一点明确无疑。

³¹ A/CN.9/468，第 36 段。

序本身不应视作调解程序的终止。

[变式 3] 如果当事方明确承诺[在一段时间内或在实行调解程序之前]对目前未来的纠纷不提出仲裁或司法程序，则法院或仲裁庭在商定的该时限期满之前或在调解程序进行之前应兑现该承诺。³²

说明

102. 工作组的讨论情况：A/CN.9/468 号文件，第 45—49 段。

第 11 条. 仲裁人兼任调解人

仲裁人提出调解可能性问题并经当事方商定而参与设法达成商定解决办法的努力，与仲裁人的职能并无不相悖。

说明

103. 工作组的讨论情况：A/CN.9/468 号文件，第 41—44 段。

104. 正如委员会在编写后来获得通过作为《贸易法委员会关于安排仲裁程序的说明》（尤其是该说明第 47 段）的案文期间所注意到的，关于仲裁人提出解决办法的可能性是否合适，如果合适的话应以何种方式提出，以及仲裁人是否可承担调解人的某些职能，人们对于这些问题有不同的看法和做法。³³而且，关于仲裁的某些规则（包括仲裁人行为的道德守则）也载有关于仲裁人兼任调解人的规定。鉴于这些区别，工作组似宜考虑如果不拟订有关该事项的统一规定而是将之交付仲裁规则或惯例去处理是否更为可取。

第 12 条. 和解办法的可执行性

如果当事方就解决纠纷达成了协议，而且当事方和调解人或调解人小组签署了有约束

³² A/CN.9/468，第 48 段。

³³ 委员会第二十七届会议（1994 年）的工作报告，即 A/49/17 号文件（转载于贸易法委员会年鉴第 25 卷：1994 年）中指出：

“143. 对仲裁庭主动提出解决办法可能性的问题是否合适以及仲裁庭可能以何种方式参与任何有关解决办法的商谈的问题有着不同的看法。据指出，在某些法律制度中，人们认为仲裁人过问解决办法是与其职能不符的；而且，据指出，这样过问可能会恶化程序方面的气氛，可能会使一当事方处于不得不拒绝寻求解决办法的尴尬的处境，可能会令人对仲裁人的公正不倚产生疑问而且如果调解失败，则会增加对仲裁持异议的可能性。

“144. 与会者就以下法律制度作了发言：关于法院程序的法律订立了有关对解决办法可能性进行调查的规定，在仲裁程序中时而认为这些调查是可以被接受的而且是可取的，前提条件是，所进行的这种调查不会影响法庭的公正性。

“145. 关于当事方自行要求仲裁庭协助其达成解决办法的案件，有一种看法认为仲裁人和调解人的任务很难一致，因此，仲裁人应拒绝担任调解人，或仲裁人只有根据当事方的请求方可担任调解人。另一种看法认为，尽管仲裁庭应始终有意识地保持其公正无私，但鉴于解决办法所带来的好处，仲裁庭应对当事方提出的这类请求作出积极的反应。”

力的解决协议，则该协议具有可执行性[颁布国在此处插入对这类协议可执行性的具体规定的条文]。

说明

105. 工作组的讨论情况，A/CN.9/468 号文件，第 38—40 段。

106. 关于在调解程序中达成的有关解决办法的可执行性，立法上的处理方法千差万别，某些国家没有关于这类解决办法可执行性的任何特殊规定，结果是这类解决办法作为当事方之间的任何合同均具有可执行性。关于调解的解决办法作为合同可予执行，这一谅解。在某些调解法中得到了重申。

107. 然而，还有的法律规定需加快实施这类解决办法。就采用加快实施的规定而提供的理由是这样做通常是为了促进使用调解的方法并为了避免出现通过合同实施解决办法可能需要等几个月或甚至几年的时间才可作出裁决然后予以实施的情况。

108. 某些国家的法律订有大意如下的规定：应将书面解决协议视为等同于仲裁庭作出的裁决，而且该协议应该享有与仲裁方面的最后裁决同等的效力，前提条件是应将调解结果写成文字并由一个或一个以上调解人、当事方或当事方代表签署。

109. 根据某国国内法所载的另一种做法，解决协议被视为一种可予实施的权利根据，凡明确无误，能够予以实施并载于解决协议中的权利、债务和义务，均可依照实施法院裁决的规定而予以实施。然而，应该指出，该规定适用于已获准的机构而实施的调解，其中调解人从官方机构保存的名单中挑选。

110. 其他有些国家的法律则规定，可将调解解决办法视为裁决，但是这类解决办法“可经法院允准”使用与裁决相同的方式予以实施，这样的措辞似在实施解决办法方面赋予法院某种程度的酌处权。

111. 另外还有一个国家订立的立法解决办法草案内容如下：解决协议的当事一方，经该协议所有当事方同意，可请求法院在符合下列情况下依照解决协议作出裁决：(一)在解决协议签署后若干天内向法院提出请求；(二)在提出该请求若干天内适当通知签署该解决办法的所有当事各方；以及(三)在收到该通知若干天内解决办法当事各方均未向法院提出异议。如果有当事方提出异议，则法院可在某些情况下，包括在维护法律的公正所必需的情况下，驳回该请求，但同时不得影响合同规定的任何权利或其他补救办法。

112. 工作组似宜讨论，拟定一份可得到普遍接受的统一示范条文是否可取和可行，如果拟定这样一则条文既可取又可行，那么该统一规则的实质内容应是怎样的。不然的话也可考虑，由于存在着各种不同的做法，第 12 条草案不应规定一种统一的解决办法；相反应留待颁布指南去讨论各种可能的解决办法，对于颁布指南，工作组似宜将其同示范立法条文一并通过。该颁布指南除提供上文提及的解决办法外，也可提及在某些国家的国内法中得到承认的促使解决办法得以加速实施的机制（例如，如果某种解决办法获得公证、经法官认可而生效或得到当事方律师的联署）。可以提及的另一种解决办法是授权已解决了纠纷的当事方指定一个仲裁庭，其具体目的是就根据当事方协议而商定的条款作出裁决。如果在仲裁程序方面所适用的法律不允许在当事方之间无纠纷的情况下提出仲裁程序，则可能需要这种特别的授权。