



大会

Distr.: General  
13 January 2014  
Chinese  
Original: English

联合国国际贸易法委员会  
第四十七届会议  
2014年7月7日至25日，纽约

## 解决商事争议

贸易法委员会关于《承认及执行外国仲裁裁决公约》  
(1958年，纽约)的指南

秘书处的说明

增编

### “第二条

“1. 如果双方当事人书面协议把由于同某个可以通过仲裁方式解决的事项有关的特定的法律关系，不论是不是合同关系，所已产生或可能产生的全部或任何争执提交仲裁，每一个缔约国应该承认这种协议。

“2. “书面协议”包括当事人所签署的或者来往书信、电报中所包含的合同中的仲裁条款和仲裁协议。

“3. 如果缔约国的法院受理一个案件，而就这个案件所涉及的事项，当事人已经达成本条意义内的协议时，除非该法院认定所述协议是无效的、未生效的或不能履行的，应该依一方当事人的请求，令当事人把案件提交仲裁。”



## 关于第二条的准备工作材料

关于 1958 年通过的第二条的准备工作材料载于下列文件：

承认及执行外国仲裁裁决公约草案及各政府和组织的评论意见：

- 执行国际仲裁裁决委员会的报告：E/2704 和附件。
- 各政府和组织关于承认及执行外国仲裁裁决公约草案的评论意见：E/2822，附件一至二；E/2822/Add.1，附件一；E/2822/Add.2，附件一；E/2822/Add.4，附件一；E/2822/Add.5，附件一；E/CONF.26/3/Add.1。

联合国国际商事仲裁会议：

- 各国政府代表团提交的对公约草案的修正案：E/CONF.26/7；E/CONF.26/L.8；E/CONF.26/L.17；E/CONF.26/L.18；E/CONF.26/L.18；E/CONF.26/L.20；E/CONF.26/L.22；E/CONF.26/L.31；E/CONF.26/C.3/L.1；E/CONF.26/L.34。
- 与公约草案第三、四和五条有关的草案的比较：E/CONF.26/L.33。
- 海牙国际私法会议观察员提交的说明：E/CONF.26/L.36。
- 各国政府代表团提交的对公约草案的进一步修正案：E/CONF.26/L.40。
- 第 2 工作组提交的关于仲裁协议有效性的补充议定书的案文：E/CONF.26/L.52。
- 各国政府代表团对各工作组提交的草案的修正案以及进一步提议的草案：E/CONF.26/L.45；E/CONF.26/C.3/L.3；E/CONF.26/L.53；E/CONF.26/L.54。
- 会议通过的拟列入公约的新条款的案文：E/CONF.26/L.59。
- 起草委员会暂时核准的《承认及执行外国仲裁裁决公约》案文：E/CONF.26/L.61；E/CONF.26/8。

简要记录：

- 联合国国际商事仲裁会议第七次会议、第九次会议、第十一次会议、第十二次会议、第十三次会议、第十四次会议、第十七次会议、第二十一次会议、第二十三次会议和第二十四次会议简要记录：E/CONF.26/SR.7；E/CONF.26/SR.9；E/CONF.26/SR.11；E/CONF.26/SR.12；E/CONF.26/SR.13；E/CONF.26/SR.14；E/CONF.26/SR.17；E/CONF.26/SR.21；E/CONF.26/SR.23；E/CONF.26/SR.24。
  - 执行国际仲裁裁决委员会第四次会议简要记录：E/AC.42/SR.4。
- （可在互联网上查阅，网址：[www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)）。

## 导言

1. 第二条管辖仲裁协议的承认和执行。在某些条件得到满足的前提下，第二条责成缔约国承认关于将争议提交仲裁的书面协议，并通过命令当事人将案件提交仲裁而执行该协议。
2. 《纽约公约》的范围最初意在局限于承认及执行仲裁裁决，而将仲裁协议排除在外。<sup>1</sup>虽然在结合《公约》第四条第(1)款第(二)项和第五条第(1)款第(一)项讨论仲裁裁决的承认及执行时，曾提出仲裁协议有效性相关问题，<sup>2</sup>但只是在通过《公约》之前不到三周的仲裁会议上，起草者们才决定纳入一个关于承认及执行仲裁协议的具体条款。<sup>3</sup>在此之前，多数其他条款已获通过，并没有对这些条款作出修改以反映后来添加的该内容。<sup>4</sup>这正是《公约》标题及任何其他条款包括第一条和第七条未提及承认及执行仲裁协议的原因。
3. 例如，界定《公约》适用范围的第一条第(1)款并未述及仲裁协议。不过，适用于“法律关系……所引起的争执”的第一条第(3)款中的商事保留，顾名思义包含第二条所载的仲裁协议。与之相比，《公约》并未明确解决述及“另一缔约国领土内所作成的仲裁裁决的承认和执行”的第一条第(3)款中的互惠保留是否经适当变通适用于仲裁协议。
4. 某些法院比照第一条第(1)款，推论《公约》仅适用于其中规定仲裁地在受理争议法院所在国以外的某个国家的仲裁协议。<sup>5</sup>该解释得到某些评论人员的赞同。<sup>6</sup>

<sup>1</sup> 准备工作材料，执行国际仲裁裁决委员会的报告，E/2704，E/AC.42/4/Rev.1，第6页，第18-19段。仲裁会议第七次会议和第九次会议曾讨论提议添加关于仲裁条款有效性的条款的波兰提案（E/CONF.26/7）和瑞典提案（E/CONF.26/L.8），但最终拒绝了这些提案。

<sup>2</sup> 准备工作材料，联合国国际商事仲裁会议第十一次会议（E/CONF.26/SR.11，第7-12页）、第十二次会议（E/CONF.26/SR.12，第3-6页）、第十三次会议（E/CONF.26/SR.13，第4-7页和第9-11页）、第十四次会议（E/CONF.26/SR.14，第4-5页和第7-9页）、第十七次会议（E/CONF.26/SR.17，第4-6页）简要记录。

<sup>3</sup> 准备工作材料，联合国国际商事仲裁会议，第二十一次会议简要记录，E/CONF.26/SR.21，第17页。见E/2822，附件一和二。

<sup>4</sup> 同上。

<sup>5</sup> *Kaverit Steel and Crane 诉 Kone Corp.*，加拿大阿尔伯塔后座法院，1991年5月14日；*Compagnie de Navigation et Transports SA 诉 MSC Mediterranean Shipping Company SA*，瑞士联邦法院，1995年1月16日；瑞士联邦法院，1995年3月21日，5C.215/1994/lit；瑞士联邦法院，2010年10月25日，4 A 279 / 2010；*X 诉 Y*，瑞士联邦法院，2008年1月9日，4A\_436/2007。

<sup>6</sup> Reinmar Wolff, *Commentary on Article II, in* NEW YORK CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS – COMMENTARY 85, at 99-104 (R. Wolff ed., 2012); ICCA'S GUIDE TO THE INTERPRETATION OF THE 1958 NEW YORK CONVENTION: A HANDBOOK FOR JUDGES (P. Sanders ed., 2011), at 19; Jean-François Poudret, Gabriel Cottier, *Remarques sur l'application de l'Article II de la Convention de New York*, 1995 ASA BULL.383, at 384.

5. 另一些评论人员指出，第二条意在适用于所有仲裁协议的承认和执行，而不论仲裁地点如何。例如，Minoli 教授指出，仲裁会议曾拒绝以色列的提案（又由意大利进一步修订），提案的内容是引入一项一般性保留条款，以允许各国在某些情形下不适用第二条。Minoli 教授指出，这就毫无异议地表明了《纽约公约》起草者的意图，即第二条应当不加任何限制地涵盖国内和国际情形。<sup>7</sup>《公约》另一位早期评论人员也认为，第二条与 1923 年《日内瓦议定书》不同，其中并不要求当事人须受不同缔约国管辖，从而使该条款可以普遍适用。<sup>8</sup>其他评论人员指出，《纽约公约》无意就属于第二条范畴的仲裁协议的适用范围纳入领土方面的任何限制。<sup>9</sup>

6. 本着这种精神，德里高等法院认定，按照第二条的字面意义，“并无明示或暗示的限制或妨碍，要求仅承认和执行将导致外国裁决的仲裁协议。不应将这种设想置于所述条款之上，因为这将违背《公约》的精神和本质。”法院得出结论认为，“一仲裁协议若有涉及国际贸易和商业的外国因素或特点，《纽约公约》将适用于该协议，即使该协议并不导致外国裁决（……）。”<sup>10</sup>美国法院根据《联邦仲裁法》和《纽约公约》采取同样的态度。<sup>11</sup>与此类似，法国法院认为《公约》应适用于对仲裁协议是否存在或是否有效提出的质疑，这一点不受第一条措词的任何限制。<sup>12</sup>

7. 第二条管辖仲裁协议的形式和效力。第二条第(1)款要求每个缔约国承认当事人在其中承诺将争议提交仲裁的“书面协议”。该条款被解读为确认了仲裁协

<sup>7</sup> Eugenio Minoli, *L'Italie et la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, in *INTERNATIONAL ARBITRATION LIBER AMICORUM FOR MARTIN DOMKE* 199, at 203 (P. Sanders ed., 1967)。另见准备工作材料，联合国国际商事仲裁会议，第二十一次会议简要记录，E/CONF.26/SR.21，第 14 页，挪威代表的评论意见“大意为《公约》将适用于具有国际性质的争议至关重要”，以及意大利代表的评论意见“他的建议意在确保《公约》不适用于不具国际性的争议。”

<sup>8</sup> Frédéric-Edouard Klein, *Autonomie de la volonté et arbitrage (suite et fin)*, 1958 R.C.D.I.P.479, at 491.

<sup>9</sup> 例如，见 Philippe Fouchard, *La levée par la France de sa réserve de commercialité pour l'application de la Convention de New York*, 1990 REV. ARB.571，其中推论鉴于法国撤回商事保留，第二条适用于所有仲裁协议。

<sup>10</sup> *Gas Authority of India Ltd 诉 SPIE-CAPAG SA and ors*，印度德里高等法院，1993 年 10 月 15 日，Suit No.1440；IA No. 5206。

<sup>11</sup> *Fred Freudensprung 诉 Offshore Technical Services, Inc., et al.*，美利坚合众国第五巡回上诉法院，004 年 8 月 9 号，03-20226。

<sup>12</sup> *Société Bomar Oil N.V. 诉 Entreprise tunisienne d'activités pétrolières (ETAP)*，法国凡尔赛上诉法院，1991 年 1 月 23 日，在下述判决中维持原判：*Société Bomar Oil N.V. 诉 Entreprise tunisienne d'activités pétrolières (ETAP)*，法国终审法院，1993 年 11 月 9 日，91-15.194。

议有效的假设。<sup>13</sup>第二条第(2)款管辖“书面协议”的形式，涵盖“当事人签署的或者来往书信、电报中所包含的”协议。

8. 为确保仲裁协议得到遵守，第二条第(3)款要求受理仲裁协议所涵盖事项的各国法院令当事人将案件提交仲裁，“除非该法院查明该项协议是无效的、未生效的或不可能实行的。”强制性要求各国法院在被出示一项有效的仲裁协议时令当事人将案件提交仲裁，落实了以下基本原则，即仲裁协议当事人必须履行将仲裁协议所涵盖任何争议提交仲裁的承诺。因此，禁止各国法院审理此类争议的是非曲直。“自裁管辖权”原则赋予仲裁员裁定自身管辖权的权力，按照该原则，对仲裁协议是否存在或是否有效的质疑并不妨碍仲裁庭继续进行仲裁。<sup>14</sup>

9. 各国法院接受“自裁管辖权”原则，并非放弃审查仲裁是否存在和是否有效的权力，因为法院在仲裁程序结束即仲裁庭作出裁决时即恢复充分审查仲裁协议的权力。这就产生了以下问题，即在裁决前阶段，各国法院在履行按照第二条第(3)款命令当事人将案件提交仲裁的义务时，可否对仲裁协议进行全面或有限审查，以确定有效的仲裁协议是否存在。在有些法域，法院将其审查权限于初步审查，从而使仲裁员可以首先、充分决定其管辖权问题。该原则有时称作“自裁管辖权的负面影响”，该原则赋予仲裁员在决定其管辖权方面的优先权，同时法院保留在仲裁程序结束时对仲裁协议是否存在、是否有效及其范围进行全面审查的权力。<sup>15</sup>在另一些法域，法院对仲裁协议是否存在、是否有效及其范围进行充分审查，以确定是否令当事人将案件提交仲裁。

10. 因此，法院在决定是否令当事人将案件提交仲裁时，确定协议是否“是无效的、未生效的或不可能实行的”所适用的标准仍存在争议。<sup>16</sup>

<sup>13</sup> ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), at 156; 《国际商事仲裁理事会指南》，前注6，第37页。

<sup>14</sup> PHILIPPE FOUCHARD, *L'ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL* (1965), para.203; Antonias Dimolitsa, *Separability and Kompetenz-Kompetenz*, in *ICCA CONGRESS SERIES NO. 9, IMPROVING THE EFFICIENCY OF ARBITRATION AND AWARDS: 40 YEARS OF APPLICATION OF THE NEW YORK CONVENTION* 217 (A.J. van den Berg ed., 1999)。

<sup>15</sup> Emmanuel Gaillard, Yas Banifatemi, *Prima Facie Review of Existence, Validity of Arbitration Agreement*, N.Y.L.J.(December 2005), at 3; Dorothee Schramm, Elliott Geisinger, Philippe Pinsolle, *Article II*, in *RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: A GLOBAL COMMENTARY ON THE NEW YORK CONVENTION* 37, at 95-96 (H. Kronke, P. Nacimiento, D. Otto, N.C.Port eds., 2010)。

<sup>16</sup> 全面讨论见下文[A/CN.9/814, Add.2]，第79-99段。

## 分析

### 第二条第(1)款

#### A. 承认书面协议的义务

11. 第二条第(1)款规定，在某些条件得到满足的情况下，缔约国“应该”承认书面仲裁协议。

12. 承认“书面协议”的义务得到各国法院的广泛认可。美国最高法院认定，第二条第(1)款中的强制性措词“应该”使法院没有酌处权，因为它们必须按照《联邦仲裁法》和《纽约公约》的明确规定承认仲裁协议。<sup>17</sup>同样，瑞士联邦法院解释说第二条使各缔约国有义务承认仲裁协议的有效性和效力。<sup>18</sup>承认和执行仲裁协议这项要求的强制性在多数法域的裁决中得到确认。<sup>19</sup>

#### B. “协议”的含义

13. 第二条第(1)款述及仲裁协议。在决定是否执行一项仲裁协议时，法院依据当事人是否同意来确定它们是否商定将基础争议提交仲裁。

14. 美国最高法院根据《联邦仲裁法》和《纽约公约》，将法院在确定仲裁协议方面的任务界定如下：“被请求强制将一项争议提交仲裁的法院的第一项任务是确定当事人是否商定仲裁”该争议。<sup>20</sup>正如一家澳大利亚法院所确认，是否同意需要逐案评估。<sup>21</sup>

<sup>17</sup> *Scherk 诉 Alberto-Culver Company*, 美利坚合众国最高法院, 1974 年 6 月 17 日, 73-781。另见: *Lindo (Nicaragua) 诉 NCL (Bahamas), Ltd.*, 美利坚合众国第十一巡回上诉法院, 2011 年 8 月 29 日, 10-10367; *Ernesto Francisco 诉 Stolt Achievement MT*, 美利坚合众国第五巡回上诉法院, 2002 年 6 月 4 日, 01-30694。

<sup>18</sup> *Tradax Export SA 诉 Amoco Iran Oil Company*, 瑞士联邦法院, 1984 年 2 月 7 日。

<sup>19</sup> 澳大利亚: *Seeley International Pty Ltd 诉 Electra Air*, 澳大利亚联邦法院, 2008 年 1 月 29 日, 2007 年 SAD 157 号; 哥伦比亚: *Sunward Overseas SA 诉 Servicios Maritimos Limitada Semar*, 哥伦比亚最高法院, 1992 年 11 月 20 日, 472; 法国: *SA C.F.T.E. 诉 Jacques Dechavanne*, 法国格勒诺布尔上诉法院, 1993 年 9 月 13 日; 香港: *Westco Airconditioning Ltd 诉 Sui Chong Construction & Engineering Co Ltd*, 香港特别行政区高等法院一审法院, 香港, 1998 年 2 月 3 日, A12848 号; 印度: *Renusagar Power Co Ltd 诉 General Electric Company and anor.*, 印度最高法院, 1984 年 8 月 16 日; 意大利: *Louis Dreyfus Corporation of New York 诉 Oriana Soc. di Navigazione S.p.a.*, 意大利终审法院, 1970 年 2 月 27 日, I Y.B.COM.ARB.189 (1976)。

<sup>20</sup> *Mitsubishi Motors Corp 诉 Soler Chrysler-Plymouth*, 美利坚合众国最高法院, 1985 年 7 月 2 日, 3-1569。

<sup>21</sup> *ACD Tridon 诉 Tridon Australia*, 澳大利亚新南威尔士州最高法院, 2002 年 10 月 4 日, 2001 年第 5738 号。另见: *Moscow Dynamo 诉 Alexander M. Ovechkin*, 美利坚合众国哥伦比亚管区地区法院, 2006 年 1 月 18 日, 05-2245 (EGS), 在该案中, 美国哥伦比亚地区法院拒绝执行据称的仲裁条款, 因为它未能找到“事实认定或法律依据支持以下说法, 即尽管没有书面换文证明双方当事人相互同意诉诸仲裁, 但可以认定存在书面仲裁协议。”

15. 报告的适用《公约》的各法域的判例法<sup>22</sup>表明，在法院认定当事人同意诉诸仲裁时，即根据第二条第(3)款令当事人将案件提交仲裁。认定同意仲裁的情况各种各样，包括当事人(一)参与合同的谈判，(二)参与合同的履行，(三)既参与合同的谈判也参与合同的履行，(四)知悉仲裁协议，或者(五)参与仲裁程序而未对仲裁庭的管辖权提出任何异议。

16. 首先，一家美国法院认定，通过交换文件参与载有仲裁条款的合同的谈判，证明当事人同意将该合同所产生的任何争议提交仲裁，因而满足第二条的要求。<sup>23</sup>在该裁决中，法院注意到当事人曾在中间人的纸条上盖章，认为这是同意的又一证明。

17. 其次，可在当事人履行合同的行为中找到同意的证据。有些情况下，当事人并未签合同或送还书面确认函，但履行了义务，许多法院认定此行为等同于默认合同条款，包括仲裁协议。<sup>24</sup>例如，印度最高法院执行了一项仲裁裁决，尽管既未签订仲裁协议，换文中也没有载列仲裁协议。该法院认定，当事人的行为，特别是依赖合同开立信用证以及援引合同的不可抗力条款，证明接受书面合同的条款，包括仲裁条款。<sup>25</sup>一家法国法院按照相同的推理，但基于“更优权利”条款适用了法国法律，<sup>26</sup>支持载于订舱单的仲裁协议，理由是当事人已履行该订舱单。法院认定由于当事人知悉该订舱单，而该订舱单构成当事人唯一的“合意”，它们受其中所载仲裁协议的约束。<sup>27</sup>

18. 其三，若一当事人未签订载有仲裁协议的合同，但参与了该合同的谈判，并履行了该合同下的义务，则某些法院命令该非签约方将案件提交仲裁。有一

<sup>22</sup> 该研究基于澳大利亚、比利时、巴西、加拿大、中国、哥伦比亚、埃及、法国、德国、香港、印度、意大利、俄罗斯、西班牙、瑞士、联合王国、美利坚合众国和委内瑞拉的 350 多项裁决。这些裁决可在互联网上查阅，网址是 [www.newyorkconvention1958.org](http://www.newyorkconvention1958.org)。

<sup>23</sup> *Chloe Z Fishing Co. Inc. et al 诉 Odyssey Re (London) Ltd, formerly known as Sphere Drake Insurance, P.L.C., et al.*, 美利坚合众国加利福尼亚南部管区地区法院，2000 年 4 月 26 日，109 F.Supp.2d 1236 (2000)。

<sup>24</sup> *Metropolitan Steel Corporation Ltd. 诉 Macsteel International U.K. Ltd.*, 巴基斯坦卡拉奇高等法院，2006 年 3 月 7 日，XXXII Y.B.COM.ARB.449 (2007)，第 451-452 页；*Standard Bent Glass Corp. 诉 Glassrobots OY [Fin.]*，美利坚合众国第三巡回上诉法院，2003 年 6 月 20 日，02-2169；*Compagnie de Navigation et Transports SA 诉 MSC Mediterranean Shipping Company SA*，瑞士联邦法院，1995 年 1 月 16 日；*Smita Conductors Ltd. 诉 Euro Alloys Ltd.*，印度最高法院，2001 年 8 月 31 日，民事上诉编号 1996 年第 12930 号。相反意见：*Concordia Trading B.V. 诉 Nantong Gangde Oil Co., Ltd.*，中国最高人民法院，2009 年 8 月 3 日，[2009 年]民四他字第 22 号。

<sup>25</sup> *Smita Conductors Ltd. 诉 Euro Alloys Ltd.*，印度最高法院，2001 年 8 月 31 日，民事上诉编号 1996 年第 12930 号。

<sup>26</sup> ALBERT JAN VAN DEN BERG, *THE NEW YORK ARBITRATION CONVENTION OF 1958: TOWARDS A UNIFORM JUDICIAL INTERPRETATION* (1981), at 81; Emmanuel Gaillard, *The Relationship of the New York Convention with other Treaties and with Domestic Law*, in *ENFORCEMENT OF ARBITRATION AGREEMENTS AND INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS: THE NEW YORK CONVENTION IN PRACTICE* (E. Gaillard, D. Di Pietro eds., 2008), at 70.

<sup>27</sup> *SA Groupama transports 诉 Société MS Régine Hans und Klaus Heinrich KG*，法国巴斯特尔上诉法院，2005 年 4 月 18 日。

起案件与旨在撤销一项裁决的诉讼有关，但其中涉及仲裁协议对非签约方的约束性问题，巴黎上诉法院确认参与主合同谈判并承担主合同下义务的母公司受仲裁协议约束，尽管其并非主合同的当事人。<sup>28</sup>不过，这种做法并未得到普遍认可。例如，在 *Dallah* 一案中，英格兰最高法院援引《纽约公约》，在一当事人寻求执行针对巴基斯坦伊斯兰共和国的一项裁决时拒绝予以许可，理由是没有证据表明各方当事人的共同意图是添加巴基斯坦政府作为主合同的当事人，尽管该政府参与谈判并参与履行合同下的某些义务。<sup>29</sup>

19. 其四，在当事人知悉仲裁协议的情况下也可认定同意。例如，仲裁协议印于合同背面（或载于印于合同背面的一般条款和条件中）时，当事人被认为已知悉仲裁协议，因为他们有机会审查仲裁协议。<sup>30</sup>按着这一思路，在仲裁协议载于主合同以外的文件的争议中，意大利终审法院指出，为了确定当事人同意仲裁协议，必须通过在主合同中具体提及仲裁协议，当事人才算知悉该仲裁协议（“*per relationem perfecta*”）。<sup>31</sup>

20. 在有些法域，不管当事人是否实际知悉仲裁协议，只要正常情况下他们应当知悉，即认为他们知悉仲裁协议。在此情况下，法院将在当事人知悉仲裁协议或者应当知悉仲裁协议时执行仲裁协议。例如，意大利终审法院现在认识到，在当事人是职业商人，他们应当知悉所处领域一般条款和条件的内容时，笼统提及此类条款和条件（“*per relationem imperfecta*”）即满足《公约》第二条的要求。<sup>32</sup>德国法院也承认，当合同是行业典型合同，当事人在相关商业领域较为活跃时，相关国际贸易惯例可能暗示同意。<sup>33</sup>

21. 一些法院还裁定，当事人受以提及方式纳入的仲裁协议的约束，理由是他们应当注意到其中的条款。事实上，国际贸易中非常普遍的做法是，当事人并不详列其合同条款，而只是提及单独的文件，如专业机构制定的一般条件和标

<sup>28</sup> *Société Kis France et autres 诉 Société Générale et autres*，法国巴黎上诉法院，1989 年 10 月 31 日，1992 REV. ARB.90。出于类似推理，认定土库曼斯坦政府“对于与[仲裁申请人]合资的该企业，发挥[一国有实体]密友的作用”：*Bridas S.A.P.I.C., Bridas Energy International, Ltd., Intercontinental Oil and Gas Ventures, Ltd., and Bridas Corp 诉 Government of Turkmenistan*，美利坚合众国第五巡回上诉法院，2006 年 4 月 21 日，04-20842。

<sup>29</sup> *Dallah Real Estate and Tourism Holding Company 诉 Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan*，英格兰和威尔士最高法院，2010 年 11 月 3 日，UKSC 2009/0165。另见法国巴黎上诉法院对相同事项的相反裁决：*Gouvernement du Pakistan-Ministère des affaires religieuses 诉 société Dallah Real Estate and Tourism Holding Company*，法国巴黎上诉法院，2011 年 2 月 17 日，09/28533、09/28535 和 09/28541，2011 REV. ARB.286。

<sup>30</sup> 瑞士巴塞尔兰州上诉法院，1994 年 7 月 5 日，30-94/261；*Bobbie Brooks Inc. 诉 Lanificio Walter Banci s.a.s.*，意大利佛罗伦萨上诉法院，1977 年 10 月 8 日，IV Y.B.COM.ARB.1979，第 291 页。

<sup>31</sup> *Louis Dreyfus S.p.A. 诉 Cereal Mangimi S.r.l.*，意大利终审法院，2009 年 5 月 19 日，11529。

<sup>32</sup> *Del Medico & C. SAS 诉 Iberprotein SI*，意大利终审法院，2011 年 6 月 16 日，13231。

<sup>33</sup> 德国联邦最高法院，1992 年 12 月 3 日，III ZR 30/91。

准格式协议，其中可能载有仲裁协议。<sup>34</sup>一些法院认可，当事人在合同中提及一般条款和条件，即同意其中的仲裁协议，因为正常情况下他们应当知悉该仲裁协议。<sup>35</sup>事实上，如印度法院所指出，第二条并未具体规定仲裁协议必须载于一份单一的文件中。<sup>36</sup>因此，在一起适用《公约》的案件中，一家美国法院支持载于一般条款和条件的仲裁协议，理由是当事人已默示同意合同提及的一般条款和条件，尽管原告从未实际占有这些一般条款和条件。法院的推理是，未索要合同中提到的条款和条件暗示默认其条款，包括仲裁协议。<sup>37</sup>本着相同思路，在 *Bomar* 案中，一家法国法院依据《公约》和法国法律，认定主合同提及的文件所载的仲裁协议应得到执行，只要可以证明当事人知悉或应当知悉该协议。<sup>38</sup>因此，一些法院维护主合同提及的一般条件中所载的仲裁协议。<sup>39</sup>本着同样的思路，在一起因明文提及租船协议的提单而产生的争议中，印度最高法院维护该租船协议所载的仲裁协议。<sup>40</sup>作为对这种办法的确认，《贸易法委员会仲裁示范法》第 7 条第(6)款（备选案文一）明文规定，在合同中提及载有仲裁条款的任何文件的，即符合书面形式仲裁协议的条件。<sup>41</sup>

<sup>34</sup> Domenico Di Pietro, *Validity of Arbitration Clauses Incorporated by Reference*, in ENFORCEMENT OF ARBITRATION AGREEMENTS AND INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – THE NEW YORK CONVENTION 1958 IN PRACTICE at 355 (E. Gaillard, D. Di Pietro eds., 2008)。

<sup>35</sup> *Owners & Parties Interested in the Vessel M.V.Baltic Confidence, et al* 诉 *State Trading Corp. of India, et al(India)*，印度最高法院，2001 年 8 月 20 日，2001 年特别许可申请（民事）第 17183 号；*Tradax Export SA* 诉 *Amoco Iran Oil Company*，瑞士联邦法院，1984 年 2 月 7 日；*X S.A. 诉 Y Ltd.*，瑞士联邦法院，1989 年 1 月 12 日，5P.249/1988。

<sup>36</sup> *Gas Authority of India Ltd* 诉 *SPIE-CAPAG SA and ors*，印度德里高等法院，1993 年 10 月 15 日，Suit No.1440；IA No. 5206。

<sup>37</sup> *Copape Produtos de Petróleo LTDA.* 诉 *Glencore LTD.*，美利坚合众国纽约南部管区地区法院，2012 年 2 月 8 日，11 Civ.5744 LAK。

<sup>38</sup> *Société Bomar Oil N.V.* 诉 *Entreprise tunisienne d'activités pétrolières (ETAP)*，法国凡尔赛上诉法院，1991 年 1 月 23 日，在下述判决中维持原判：*Société Bomar Oil N.V.* 诉 *Entreprise tunisienne d'activités pétrolières (ETAP)*，法国终审法院，1993 年 11 月 9 日，91-15.194。另见 *SA Groupama transports* 诉 *Société MS Régine Hans und Klaus Heinrich KG*，法国巴斯特尔上诉法院，2005 年 4 月 18 日。

<sup>39</sup> *Del Medico & C. SAS* 诉 *Iberprotein SL*，意大利终审法院，2011 年 6 月 16 日，13231；*Copape Produtos de Petróleo LTDA.* 诉 *Glencore LTD.*，美利坚合众国纽约南部管区地区法院，2012 年 2 月 8 日，11 Civ.5744 LAK；*Standard Bent Glass Corp.* 诉 *Glassrobots OY [Fin.]*，美利坚合众国第三巡回上诉法院，2003 年 6 月 20 日，02-2169；*SA Groupama transports* 诉 *Société MS Régine Hans und Klaus Heinrich KG*，法国终审法院，2006 年 11 月 21 日，05-21.818；瑞士巴塞尔兰州上诉法院，1994 年 7 月 5 日，30-94/261；德国科隆州高等法院，1992 年 12 月 16 日，XXI Y.B.COM.ARB.535 (1996)。

<sup>40</sup> *Owners & Parties Interested in the Vessel M.V.Baltic Confidence, et al* 诉 *State Trading Corp. of India, et al (India)*，印度最高法院，2001 年 8 月 20 日，2001 年特别许可申请（民事）第 17183 号。另见：*Tradax Export SA* 诉 *Amoco Iran Oil Company*，瑞士联邦法院，1984 年 2 月 7 日；*Welex A.G.* 诉 *Rosa Maritime Ltd*，英格兰和威尔士上诉法院，2003 年 7 月 3 日，A3/02/2230 A3/02/2231。

<sup>41</sup> 《贸易法委员会仲裁示范法》第 7 条第(6)款（备选案文一）（连同 2006 年通过的修正）。

22. 其五，法院依据当事人的程序性行为推断其同意对争议进行仲裁。这样，认定参与仲裁程序而不对仲裁庭的管辖权提出异议即确立当事人同意进行仲裁。<sup>42</sup>例如，巴西最高法院尽管认定未签字的仲裁协议不符合第二条第(2)款的要求，但还是执行了根据该仲裁协议作出的裁决，理由是当事人参与了仲裁程序而未对仲裁庭的管辖权提出任何异议，因而同意了仲裁庭的管辖权。<sup>43</sup>同样，一家澳大利亚法院执行了在设在巴黎的国际商会指导下作出的关于费用的仲裁裁决，而在该案中，仲裁庭认定自身没有管辖权，因为仲裁协议是无效的。这家澳大利亚法院认定，当事人通过签订职权范围，即同意将争议提交仲裁。<sup>44</sup>

23. 法院依赖当事人对仲裁的同意与《公约》提供“关于同意的令人满意的证据”的思想是一致的。<sup>45</sup>评论人员强调当事人意图和是否存在“合意”的重要性。<sup>46</sup>

### C. “书面协议”的范围

24. 第二条第(1)款要求，如果当事人书面协议，承诺将涉及可以通过仲裁方式解决的法律关系的全部“争执”提交仲裁，各国法院应该承认这种协议。

#### a. “争执”的含义

25. 第二条第(1)款提到当事人承诺将他们之间已经产生或可能产生的且协议所涵盖的“全部或任何争执”提交仲裁。

26. 报告的案件中有极少数处理这个问题，所有这些案件都按照《公约》的支持仲裁的倾向采用“争执”的广义解释。

27. 香港高等法院在解释“争执”一词时，认定即使对于是否存在争议有争议，也应令当事人进行仲裁。<sup>47</sup>法院得出结论认为，是否存在争议是应由仲裁庭来确定的事情。澳大利亚最高法院依据第二条第(1)款中“全部或任何”字样确认第二条第(1)款应作广义解释。<sup>48</sup>同样，英格兰上诉法院在 *Fiona Trust* 案中认

<sup>42</sup> *CTA Lind & Co Scandinavia AB in Liquidation's bankruptcy Estate* 诉 *Erik Lind*，美利坚合众国佛罗里达州中部管区地区法院坦帕分庭，2009年4月7日，8:08-cv-1380-T-30TGW；*China Nanhai Oil Joint Service Corporation Shenzhen Branch* 诉 *Gee Tai Holdings Co Ltd*，香港最高法院高等法院，香港，1994年7月13日，1992年MP 2411号；德国石勒苏益格州高等法院，2000年3月30日，16 SchH 05/99。

<sup>43</sup> *L'Aiglon S/A* 诉 *Têxtil União S/A*，巴西最高法院，2005年5月18日，SEC 856。

<sup>44</sup> *Commonwealth Development Corp* 诉 *Montague*，澳大利亚昆士兰州最高法院，2000年6月27日，Appeal No. 8159 of 1999；DC No. 29 of 1999。

<sup>45</sup> 准备工作材料，联合国国际商事仲裁会议，各政府和组织关于承认及执行外国仲裁裁决公约草案的评论意见，联合王国的评论意见，E/2822/Add.4，附件一，第5页。

<sup>46</sup> REINMAR WOLFF, THE NEW YORK CONVENTION, 前注 6，第 128-132 页；《国际商事仲裁理事会指南》，前注 6，第 45 页。

<sup>47</sup> *Guangdong Agriculture Ltd* 诉 *Conagra International Far East Company Ltd*，香港最高法院高等法院，香港，1992年9月24日，HCA003032/1992。

<sup>48</sup> *Seeley International Pty Ltd* 诉 *Electra Air*，澳大利亚联邦法院，2008年1月29日，SAD 157 of 2007。

定，在没有明确的相反措词的情况下，应给予仲裁条款尽可能广泛的解释，因为当事人作为理性的生意人可能有这样的意图，即他们形成的关系所产生的任何争议应由相同仲裁庭裁决。<sup>49</sup>

### b. “特定的法律关系”

28. 第二条第(1)款要求争议必须产生于“特定的法律关系，不论是不是合同关系”，该要求非常广泛，在判例法中很少有争议。

29. 加拿大最高法院依据第二条的案文，认定合同以外的索赔涉及合同义务时，该索赔可能属于仲裁协议的范畴。<sup>50</sup>

### c. “可以通过仲裁方式解决的事项”

30. 争议涉及“可以通过仲裁方式解决的事项”这项要求指的是争议的可仲裁性。<sup>51</sup>由于《纽约公约》未就此专题提供指导意见，各国法院在确定特定事项可否通过仲裁方式解决时要么参照适用于仲裁协议的法律，要么参照本国法律。

31. 一些法院判断，该问题应根据适用于仲裁协议的法律解决。在作此判断时，它们参考了《公约》第五条第(1)款第(一)项的法律冲突规则，即“根据双方当事人选定[仲裁协议]适用的法律，或在没有这种选定的时候，根据作出裁决的国家的法律。”<sup>52</sup>以此类推，法院将“作出裁决的国家”解释为“应作出裁决的国家”，即参照仲裁地。瑞士和奥地利法院采取这种做法。<sup>53</sup>

32. 其他法院根据本国法律体系评价争议可否通过仲裁方式解决。在这样做时，法院采取三种不同方法，均得出结论法院地法应适用于确定争议可否通过仲裁方式解决。

<sup>49</sup> *Fiona Trust & Holding Corp. 诉 Privalov*，英格兰和威尔士上诉法院，2007年1月24日，2006 2353 A3 QBCMF，在下述判决中维持原判，*Fili Shipping Co Ltd and others 诉 Premium Nafta Products Ltd and others*，英格兰和威尔士上议院，2007年10月17日。

<sup>50</sup> *Kaverit Steel and Crane 诉 Kone Corp.*，加拿大阿尔伯塔后座法院，1991年5月14日，AJN° 450 以及 *Kaverit Steel 诉 Kone Corp.*，加拿大阿尔伯塔上诉法院，1992年1月16日，ABCA 7。

<sup>51</sup> Dorothee Schramm, Elliott Geisinger, Philippe Pinsolle, *Article II, supra note NOTEREF \_Ref367442951 \h \\* MERGEFORMAT 15*, at 96-73; Albert Jan van den Berg, *The New York Convention of 1958: An Overview*, in ENFORCEMENT OF ARBITRATION AGREEMENTS AND INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – THE NEW YORK CONVENTION 1958 IN PRACTICE 39, at 53 (E. Gaillard, D. Di Pietro eds., 2008); Jan Paulsson, *Arbitrability, Still Through a Glass Darkly*, in ARBITRATION IN THE NEXT DECADE – 1999 SPECIAL SUPPLEMENT 95, at 96 (ICC INTERNATIONAL COURT OF ARBITRATION BULLETIN, 1999)。

<sup>52</sup> *Misr Insurance Company 诉 Alexandria Shipping Agencies Company*，埃及终审法院，1991年12月23日，547/51（非官方翻译）。

<sup>53</sup> 瑞士联邦法院，1995年3月21日，5C.215/1994/lit；奥地利最高法院，1971年11月17日，I Y.B.COM.ARB.183 (1976)。

33. 首先，一些法院依据《公约》第五条第(2)款第(一)项，其中规定争议事项可否通过仲裁方式解决，应根据被请求承认和执行国家的法律来评估。与此类似，意大利终审法院确定法律地法即受理法院所在国的法律应适用于确定争议可否通过仲裁方式解决。<sup>54</sup>比利时法院采取相同做法。<sup>55</sup>

34. 其次，在评估争议可否通过仲裁方式解决，因而决定是否根据第二条第(3)款令当事人进行仲裁时，美国的法院适用《联邦仲裁法》，即法院地法，但并不参考第五条第(2)款(a)项。<sup>56</sup>因此，美国法院承认一项法规所产生的争议可以根据《公约》通过仲裁方式解决。举例来说，谢尔曼反托拉斯法、<sup>57</sup>《证券法》和《交易法》、<sup>58</sup>琼斯就业法<sup>59</sup>以及破产法规<sup>60</sup>所产生的争议被认定可以通过仲裁方式解决。美国法院也认可就业<sup>61</sup>和经销合同<sup>62</sup>所产生的争议可以通过仲裁方式解决。<sup>63</sup>

35. 其三，法国法院拒绝适用特定的国内法来评估一项争议可否通过仲裁解决。巴黎上诉法院依据《公约》第七条，认定法国的原则应予适用，因为比第二条更优惠。该法院还认定国际仲裁协议有效性原则是“法国国际仲裁法的实体规则”，该原则确立了任何仲裁条款的有效性，“而不论如何提及国内法”。<sup>64</sup>

<sup>54</sup> *Compagnia Generale Costruzioni 'COGECO' S.p.A. 诉 Piersanti*，意大利终审法院，1979年4月27日，XVI Y.B.COM.ARB.229 (1996)。

<sup>55</sup> *Colvi N.V. 诉 Interdica*，比利时最高法院，2004年10月15日，C.02.0216.N。

<sup>56</sup> *Scherk 诉 Alberto-Culver Company*，美利坚合众国最高法院，1974年6月17日，73-781；*Rhone Mediterranee Compagnia Francese 诉 Lauro*，美利坚合众国第三巡回上诉法院，1983年7月6日，82-3523。

<sup>57</sup> *Mitsubishi Motors Corp 诉 Soler Chrysler-Plymouth*，美利坚合众国最高法院，1985年7月2日，3-1569。

<sup>58</sup> *Scherk 诉 Alberto-Culver Company*，美利坚合众国最高法院，1974年6月17日，73-781。

<sup>59</sup> *Lindo 诉 NCL, Ltd.*，美利坚合众国第十一巡回上诉法院，2011年8月29日，10-10367。

<sup>60</sup> *Société Nationale Algérienne Pour La Recherche, La Production and others 诉 Distrigas Corp.*，美利坚合众国马萨诸塞管区地区法院，1987年3月17日，86-2014-Y。

<sup>61</sup> *Lindo 诉 NCL, Ltd.*，美利坚合众国第十一巡回上诉法院，2011年8月29日，10-10367；*Jane Doe 诉 Princess Cruise Lines, LTD, a foreign corporation, d.b.a. Princess Cruises*，美利坚合众国第十一巡回上诉法院，2011年8月29日，10-10809。

<sup>62</sup> *Becker Autoradio U.S.A., Inc. 诉 Becker Autoradiowerk GmbH*，美利坚合众国第三巡回上诉法院，1978年7月17日，77-2566, 77-2567；*Travelport Global Distribution Systems B.V. 诉 Bellview Airlines Limited*，美利坚合众国纽约南部管区地区法院，2012年9月10日，12 Civ.3483(DLC)。

<sup>63</sup> 在此过程中，法院评估，对于每部法规而言，国会的意图是否某一特定类别的争议可通过仲裁方式解决：*Mitsubishi Motors Corp 诉 Soler Chrysler-Plymouth*，美利坚合众国最高法院，1985年7月2日，437 U.S.614。更一般论述，见 GARY B. BORN, INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (2009)，第769和778页。

<sup>64</sup> *Ste A.B.S.American Bureau of Shipping 诉 Copropriété Maritime Jules Verne et autres*，法国巴黎上诉法院，2002年12月4日，2001/17293，在下述判决中得到维持：*Copropriété Maritime Jules Verne et autres 诉 Société A.B.S.American bureau of shipping*，法国终审法院，2006年6月7日，03-12.034。

巴黎上诉法院将该原则与《公约》第二条和第五条作了明确区分，后者“特别要求适用国内法以使条款有效。”<sup>65</sup>例如，一家法国法院依据载于一项就业合同的仲裁协议下令当事人进行仲裁，尽管请求人声称就业争议不可以通过仲裁方式解决。该法院指出，由于就业合同属于国际合同，而法国撤销了商事保留，因此《公约》适用。<sup>66</sup>

## 第二条第(2)款

36. 第二条第(2)款界定了“书面”要求。“书面协议”包括<sup>67</sup>“当事人所签署的或者来往书信、电报中所包含的合同中的仲裁条款和仲裁协议。”

37. 在贸易法委员会处理该问题之前，各国法院对以下问题存在分歧，即《公约》第七条第(1)款所体现的更优惠规则原则是否适用于仲裁协议必须采用第二条意义内的“书面”形式这一要求。2006年，贸易法委员会确认，第七条第(1)款“应当适用，以便允许任何有关当事人利用根据寻求依赖仲裁协议所在国家的法律或条约而可能享有的权利，寻求该仲裁协议的有效性获得承认。”<sup>68</sup>自那时起，各国法院按照第七条有关仲裁裁决的规定，更加一致地根据国内法律或条约中规定的较宽松要求执行仲裁协议。<sup>69</sup>

### A. “合同中的仲裁条款”与“仲裁协议”

38. 《公约》规定“书面协议”可以是“合同中的仲裁条款”，也可以是“仲裁协议”。

39. 第二条第(2)款意义内“合同中的仲裁条款”的实例见于仲裁协议印在合同背面的情况。<sup>70</sup>

<sup>65</sup> *Ste A.B.S.American Bureau of Shipping 诉 Copropriété Maritime Jules Verne et autres*, 法国巴黎上诉法院, 2002年12月4日, 2001/17293。

<sup>66</sup> *SA C.F.T.E. 诉 Jacques Dechavanne*, 法国格勒诺布尔上诉法院, 1993年9月13日。

<sup>67</sup> 关于“包括”一词的含义, 见下文[A/CN.9/814, Add.2], 第53段和脚注91。

<sup>68</sup> 关于1958年6月10日在纽约制定的《承认及执行外国仲裁裁决公约》第二条第(2)款和第七条第(1)款的解释的建议(2006年), 《大会正式记录, 第六十一届会议, 补编第17号》(A/61/17), 第177-181段和附件二, 查阅网址: [www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/A2E.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/A2E.pdf)。这些建议的准备工作材料载于《大会正式记录, 第五十六届会议, 补编第17号》(A/56/17), 第313段; 同上, 《第五十七届会议, 补编第17号》(A/57/17), 第183段; 以及联合国文件A/CN.9/468, 第88-106段; A/CN.9/485, 第60-77段; A/CN.9/487, 第42-63段; A/CN.9/508, 第40-50段; A/CN.9/592, 第82-88段; A/CN.9/WG.II/WP.118, 第25-33段; A/CN.9/607; 和A/CN.9/609及其增编1至6。

<sup>69</sup> 关于第二条与第七条相互关系的更详细分析, 见关于第七条的评注, 第31-35段。

<sup>70</sup> 见前文第19段。另见: 德国巴伐利亚州高等法院, 1998年9月17日, BayObLG 4 Z Sch 1/98; 德国联邦最高法院, 1970年5月25日, VII ZR 157/68; 德国石勒苏益格州高等法院, 2000年3月30日, 16 SchH 05/99; 德国联邦最高法院, 1976年2月12日, III ZR 42/74。

40. 关于“仲裁协议”，一家澳大利亚法院确认，在设在法国的国际商会国际仲裁院主持下的仲裁程序中签订的职权范围，可作为第二条第(2)款意义内的“仲裁协议”和“书面协议”。<sup>71</sup>在该案中，仲裁程序中一名被申请人对仲裁庭的管辖权提出异议并取得了成功。仲裁庭下达了对该被申请人有利的关于费用的裁决，该被申请人随后寻求执行该裁决。上诉人反对执行，理由是仲裁庭已认定没有对被申请人有约束力的有效的仲裁协议。昆士兰州最高法院执行了该裁决，认定仲裁程序当事人签订的职权范围构成第二条意义内的“书面协议”。

41. 合同中的仲裁条款与仲裁协议（有时称作“提交仲裁协议”）<sup>72</sup>的区别在当代仲裁做法中已失去其大部分相关性。在 1994 年一项裁决中，美国第五巡回上诉法院对合同中的仲裁条款和仲裁协议作了区分。该法院裁定，在第二条第(2)款的意义上，前者需要由当事人签订，但该项要求不适用于后者。<sup>73</sup>该立场后来遭到美国第二巡回上诉法院拒绝。该法院认定，《公约》第二条第(2)款的签字要求既适用于载有仲裁条款的合同，也适用于仲裁协议，除非其载于来往书信或电报中。<sup>74</sup>

## B. 签字要求

42. 根据第二条第(2)款，仲裁条款或仲裁协议由当事人签字，即遵守了书面协议的要求。

43. 若载有仲裁协议的合同或文据的当事人签订了该合同或文据，则第二条第(2)款的签字要求应认为得到满足。法院普遍采取这种态度。<sup>75</sup>

<sup>71</sup> *Commonwealth Development Corp 诉 Montague*, 澳大利亚昆士兰州最高法院, 2000 年 6 月 27 日, Appeal No 8159 of 1999; DC No 29 of 1999。

<sup>72</sup> 用语“仲裁协议”有时取其广义，既包括仲裁条款也包括提交仲裁协议。见 FOUCHARD GAILLARD GOLDMAN ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (E. Gaillard, J. Savage eds., 1999), at 193-196。

<sup>73</sup> *Sphere Drake Insurance PLC 诉 Marine Towing*, 美利坚合众国第五巡回上诉法院, 1994 年 3 月 23 日, 93-3200。另见: *Borsack 诉 Chalk & Vermilion Fine Arts, Ltd.*, 美利坚合众国纽约南部管区地区法院, 1997 年 8 月 7 日, 96 CV 6587 (BDP)。

<sup>74</sup> *Kahn Lucas Lancaster, Inc. 诉 Lark International Ltd.*, 美利坚合众国第二巡回上诉法院, 1999 年 7 月 9 日, 97-9436。另见: *Czarina, L.L.C. 诉 W.F.Poe Syndicate*, 美利坚合众国第十一巡回上诉法院, 2004 年 2 月 4 日, 03-10518; *Moscow Dynamo 诉 Alexander M. Ovechkin*, 美利坚合众国哥伦比亚管区地区法院, 2006 年 1 月 18 日, 05-2245 (EGS)。

<sup>75</sup> *Sunward Overseas SA 诉 Serviocios Maritimos Limitada Semar*, 哥伦比亚最高法院, 1992 年 11 月 20 日, 472; *Krauss Maffei Verfahrenstechnik GmbH et al. 诉 Bristol Myers Squibb S.p.A.*, 意大利终审法院, 2000 年 3 月 10 日, 58; *Steve Didmon 诉 Frontier Drilling (USA), INC., et al.*, 美利坚合众国德克萨斯南部管区地区法院休斯顿分庭, 2012 年 3 月 19 日, H-11-2051; *Kahn Lucas Lancaster, Inc. 诉 Lark International Ltd.*, 美利坚合众国第二巡回上诉法院, 1999 年 7 月 29 日, 97-9436; *Smita Conductors Ltd 诉 Euro Alloyw Ltd*, 印度最高法院, 2001 年 8 月 31 日, 民事上诉案 1996 年第 12930 号; 德国联邦最高法院, 2010 年 6 月 8 日, XI ZR 349/08; 德国联邦最高法院, 2011 年 1 月 25 日, XI ZR 350/08。

44. 反之，某些法院拒绝对没有签字的当事人执行仲裁协议。<sup>76</sup>例如，中国最高法院曾拒绝执行一项裁决，理由是只有一方当事人签订了载有仲裁条款的合同。<sup>77</sup>与此类似，巴西最高法院曾因为当事人没有签订载有仲裁协议的合同而拒绝执行一项仲裁协议。<sup>78</sup>

45. 按照相同的思路，加拿大不列颠哥伦比亚省最高法院由于被申请人未签订仲裁协议而拒绝执行对其作出的一项裁决。在仲裁程序中，仲裁庭认定被申请人是签订仲裁协议的公司当事人的密友，因此下令被申请人参与仲裁程序。法院依赖《不列颠哥伦比亚省外国仲裁裁决法》第二条第(2)款的案文（对应《公约》第二条第(2)款），裁定该《法》的目的是限于对“仲裁协议签署方”执行裁决。由于被申请人并非仲裁协议指明的当事人或签署方，因此不能对其执行裁决。<sup>79</sup>

46. 与此形成对比，一些法院曾针对未签订仲裁协议的当事人执行仲裁协议。例如，美国法院认定，如果仲裁协议根据《公约》并非无效，并且一种合同法理论——例如代理、禁止反言或者与密友和第三方受益人有关的理论——适用于相关案件，则非签署方也可能受仲裁协议的约束。<sup>80</sup>在法国，未签订仲裁协议的实体有时依据集团公司理论被命令进行仲裁。<sup>81</sup>

<sup>76</sup> 瑞士提契诺共和国和提契诺州上诉法院第二民事庭，2003年4月2日。

<sup>77</sup> *Concordia Trading B.V.诉 Nantong Gangde Oil Co., Ltd.*，中国最高人民法院，2009年8月3日，[2009年]民四他字第22号。

<sup>78</sup> *Plexus Cotton Limited 诉 Santana Têxtil S/A*，巴西最高法院，2006年2月15日，SEC 967；*Indutech SpA 诉 Algocentro Armazéns Gerais Ltda.*，巴西最高法院，2008年12月17日，SEC 978；*Kanematsu USA Inc. 诉 ATS - Advanced Telecommunications Systems do Brasil Ltda.*，巴西最高法院，2012年4月18日，SEC 885。

<sup>79</sup> *Javor 诉 Francoeur*，加拿大不列颠哥伦比亚省最高法院，2003年3月6日。另见：*Dallah Real Estate and Tourism Holding Company 诉 Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan*，英格兰和威尔士最高法院，2010年11月3日，UKSC 2009/0165。

<sup>80</sup> *Formostar, LLC, et al. 诉 Henry Florentius, et al.*，美利坚合众国内华达管区地区法院，2012年7月12日，2:11-cv-01166-GMN-CWH；*Flexi-Van Leasing, Inc. 诉 Through Transport Mutual Insurance Association, Ltd., et al.*，美利坚合众国第三巡回上诉法院，2004年8月18日，03-3383；*Sarhank Group 诉 Oracle Corporation*，美利坚合众国第二巡回上诉法院，2005年4月14日；*Milton Escobal 诉 Celebration Cruise Operator Inc., Celebration Cruise Line LLC*，美利坚合众国第十一巡回上诉法院，2012年7月20日，11-14022。另见，被认为无合同法理论适用的案件：*Bel-Ray Co., Inc. (US) 诉 Chemrite (Pty) Ltd. (South Africa)*，美利坚合众国第三巡回上诉法院，1999年6月28日，第98-6297号；*Sarhank Group 诉 Oracle Corporation*，美利坚合众国第二巡回上诉法院，2005年4月14日，02-9383。

<sup>81</sup> *Société Kis France et autres 诉 Société Générale et autres*，法国巴黎上诉法院，1989年10月31日，1992 REV. ARB.90。