

## 兩岸仲裁協議 應明確仲裁地

單少芳、劉瑞霖

### 案例

2012 年 1 月，台灣籍商人張某與一家香港貿源公司（以下簡稱「貿源」）簽訂了一份股權轉讓協議，約定將張某所持有的 A 公司（香港公司）60% 股權轉讓給貿源，如在履行過程中產生爭議的，適用香港法律，並約定中國國際經濟貿易仲裁委員會上海分會（以下簡稱「CIETAC 上海分會」）作為仲裁機構進行仲裁。

在後續的履行過程中，由於貿源以經濟大環境不好的原因遲遲未付股權轉讓款，導致本協議無法正常履行，張某遂根據雙方書面約定的仲裁條款提請仲裁。

### 解析

- 1、 仲裁條款的有效性應具備的條件：（1）當事人採用仲裁方式解決糾紛，應當雙方自願並達成仲裁協定，沒有仲裁協定一方申請仲裁的，仲裁委員會不予受理；（2）仲裁事項應當排除婚姻、收養、監護、撫養、繼承及由行政機關處理的行政爭議；（3）選定明確的仲裁委員會。一項有效的仲裁協議對於雙方當事人具有嚴格的約束力，具有排除人民法院的管轄權的效力。
- 2、 民事法律關係可以適用域外法律的情形：（1）當事人一方或雙方是外國公民、外國法人或者其他組織、無國籍人；（2）當事人一方或雙方的經常居所地在中華人民共和國領域外；（3）標的物在中華人民共和國領域外；（4）產生、變更或者消滅民事關係的法律事實發生在中華人民共和國領域外；（5）可以認定為涉外民事關係的其他情形。

### 仲裁協議的約定

根據《中華人民共和國仲裁法》第 2 條之規定：平等主體的公民、法人和其他組織之間發生的合同糾紛和其他財產權益糾紛，可以仲裁。惟勞動爭議和農業承包合同糾紛不適用仲裁法。本案張某與香港貿源公司於 2012 年簽訂了一份股權轉讓協議，並約定 CIETAC 上海分會作為仲裁機構進行仲裁，符合當時的相關法律規定，應屬有效。

### 仲裁協議的無效情形

如果仲裁協議約定某地的仲裁機構仲裁，某地只有一個仲裁機構的，該仲裁機構視為約定的仲裁機構；該地有兩個以上仲裁機構的，當事人可以協議選擇一個仲裁機構申請仲裁，當事人不能就仲裁機構達成一致的，仲裁協定無效；當事人約定爭議可以向仲裁機構申請仲裁，也可以向人民法院起訴的，仲裁協議無效；仲裁協定僅約定糾紛適用的仲裁規則的，視為未約定仲裁機構，但當事人達成補充協議，或者按照約定的仲裁規則能夠確定仲裁機構的，除外。

### 域外法的選擇

首先，根據《民法通則》第 150 條規定，依照本章規定適用外國法律或者國際慣例的，不得違反中華人民共和國公共利益，以及《合同法》第 52 條規定了合同無效的若干條件，其中一條便是違反國內法律的強制性規定。

根據涉外民商法律適用中合同之債的基本原則——意思自治原則，當事人有權選擇支配其所訂立的涉外合同的法律，故由雙方自由合議選擇準據法，於法有據。但從上述規定來看，當事人所選擇的域外準據法中，不得違反國家公共利益及法律強制性規定；否則，當事人雙方的選擇有可能被認定為故意規避國家公共利益及強制性規定而判定為無效，仲裁庭便會根據最緊密聯繫標準來決定應該適用的準據法。

其次，本案當事人選擇香港法作為準據法合法有效。根據《國際私法》關於衝突規範的相關規定，以及《中華人民共和國民法通則》第 145 條明確規定，涉外合同的當事人可以選擇處理合同爭議所適用的法律，但法律另有規定的除外。

《中華人民共和國合同法》第 126 條規定涉外合同的當事人沒有選擇的，適用與合同有最密切聯繫的國家的法律。在中華人民共和國境內履行的中外合資經營企業合同、中外合作經營企業合同、中外合作勘探開發自然資源合同，適用中華人民共和國法律。

本案股權轉讓簽約一方為台灣商人，另一方為一家香港公司，簽約雙方符合涉外民事法律關係的要求，即當事人一方或雙方是外國公民、外國法人或者其他組織，且雙方一致同意以中國香港特別行政區的相關法律為準據法，該準據法的選擇未違反中華人民共和國的公共利益及衝突規範有關禁止性規定，合法有效。

再者，合同雙方一旦發生爭議，除依約定的仲裁條款向仲裁機構申請仲裁外，還應提前做好該域外準據法的準備工作，並從仲裁員名冊中，挑選熟悉雙方所選擇的域外法律的仲裁員。

由於本案適用香港法律，故可選擇香港籍仲裁員或具有香港法律實務背景的大陸仲裁員，以便在後續的仲裁審理中能夠較好地運用香港法。

如一方當事人無法完成域外法律舉證查明義務的，還可向仲裁庭申請專家證人出庭解釋或書面法律意見闡述與案件相關的域外法。

綜上，由於當事人雙方決定適用域外實體法，故需注意有無存在被仲裁庭或法庭否決的風險，即該實體法與案件沒有任何連接點或違反國家公共利益及強制性規定。即便仲裁庭確認案件可以適用域外實體法的，當事人雙方與代理人仍面臨域外實體法查明的相關問題。

所以，我們建議在選擇域外法律之前，應審慎考量並請專業人士把關，以便明確該選擇是否對雙方公平，是否更有利於保護相關合法權益，以免發生爭議後，當事人所需承擔的維權成本較高，而且未必能夠達到理想的裁判效果。

**（作者單少芳是上海律同衡律師事務所合夥人；劉瑞霖是理律法律事務所資深顧問。本文不代表理律法律事務所及律同衡律師事務所意見）**