



仲裁和判決：

解決跨境清算的利器

——以香港和內地為例

注：本文基于香港方少雲大律師和鄧本仁律師于2010年1月1日在杭州律師協會所作的專題演講《大陸法院的裁判及仲裁裁決如何在香港執行》整合、編輯而成。謹對方少雲大律師和鄧本仁律師為本文所作出的貢獻，特此致謝！





接下來，我們將會以中國內地和香港為例，從法律的角度與你分享如何通過跨境判決和仲裁裁決來實現跨境糾紛和跨境清算，希望能夠為您及您客戶的跨境營商有所幫助。

構和仲裁案件也如雨後春筍般出現。

隨

着國際交流及經濟活動日趨頻繁，跨國糾紛也逐漸增多。國際仲裁作為解決跨國糾紛的有效手段之一，正越來越受重視。特別是在金融危機的大背景下，不僅那些歷史悠久、聲名卓著的國際仲裁中心目睹了這一切，新興市場的仲裁機

內地的仲裁裁決在香港的執行

仲裁是以當事人的約定為基礎的爭議解決方式，即當事人同意將爭議提交仲裁庭，由仲裁庭作終局和有約束力的裁決。

假設一下這樣的情境：有一家公司，註冊在中國的上海市。另一家公司是註冊在香港。現在，兩家公司正在商談投資協議，此時必然會涉及到商業爭議如何設計解決條款的問題。

對於中國公司而言，它自然希望將爭議解決地放在上海，除了因為地理上方便，更因為熟悉當地法律而且普通話溝通沒有問題，執行上也較容易。同樣地，香港公司也希望將仲裁所在地放在香港，普通法更適合香港投資方，粵語或英語也更容易交流，執行上也較方便。可以想象，這兩家公司對彼此都不太放心，亦難以說服對方。

在這種情況下，該怎麼辦呢？其實，

投資雙方完全沒有必要為此煩惱，仲裁爭議解決地無論是放在香港還是放在上海，都可以很放心。因為，中國內地和香港之間已經于 1999 年簽署了《關於內地與香港特別行政區相互執行仲裁裁決的安排》¹，兩地的仲裁裁決可以互認和執行。

回歸：從互相執行到無法可依

說到中國內地和香港之間仲裁裁決的互認與執行，不得不說有點曲折，這和兩地的關係密不可分。

我們知道，1997 年前，香港雖然是租借給英國，但實際上是英國的殖民地。藉由與英國的特殊關係，香港間接成為了《關於承認與執行外國仲裁裁決的公約》（the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards，簡稱“《紐約公約》”）成員。

中國在 1987 年正式成為《紐約公

約》成員。因此，香港和中國內地在 1997 年前一直互認彼此間的仲裁裁決且可以執行。1989 年 1 月，香港最高法院執行內地的第一個仲裁裁決。截止到 1997 年 7 月 1 日回歸前，香港法院執行內地的仲裁裁決達 100 件以上，積累了不少經驗，配合也相當默契。

但 1997 年回歸後，問題開始出現了：《紐約公約》是屬於國與國之間的協議，回歸之後不能直接通用于內地（國）與香港（區）之間的關係，香港法院在接下來的兩年多沒有執行過一件內地的仲裁裁決。

難道是因為沒有案件需要執行嗎？當然不是，案件還是有的。問題是香港法院認為回歸後無“法”可依，執行內地的仲裁裁決沒有法律依據了，所以祇好中止執行程序，直到有了明確的規定再說。

“裁決安排”：一切回到正常

為克服這一難題，香港特別行政區和內地根據“基本法”第 95 條下的司法援助協議，雙方于 1999 年

簽訂了《關於內地與香港特別行政區相互執行仲裁裁決的安排》。

根據“裁決安排”，內地的仲裁可以在香港執行，香港的仲裁亦可以在內地執行，仲裁條款與執行紐約公約的仲裁大同小異。“裁決安排”的實施，從法律層面上解決了香港回歸後 2 年多與中國內地雙方仲裁執行方面的不確定性。

為確保內地仲裁在香港執行，2000 年 2 月 1 日香港為《仲裁條例》²（第 341 章）增補了第 IIIA 部，專門針對內地裁決的執行認可作出了詳細規定。

申請許可 VS 申請作廢許可

根據 AO 第 40B(1) 條，內地裁決在香港執行可以通過兩種方式進行：

- 1) 通過法院訴訟；
- 2) 根據 AO，在獲得法院許可的情況下，在香港申請強制執行。

由于案件在內地已經有了仲裁裁決，因此，除非在不得已的情況下，大多數都不會選擇法院訴訟這種方式，而是希望選擇第二種方式，即，在獲得法院許可的情況下，在香港申請強制執行內地的裁決結果。

香港高等法院規則（第 4A 章）³ 第 73 號命令第 3 條訂下了執行內地裁決申請許可的程序。債權人可單方面用誓章向聆案官提出申請（盡管法院可能會要求發出傳票），請求法院給予命令，容許內地的仲裁裁決在香港執行，並給予命令容許依據該裁決登錄為法庭判決。

在香港，債務人收到法院許可命令後，可以在 14 天內向法院申請作廢該許可命令。如果該命令須送達到香港以外地區，那麼，法院會另訂期限，不受 14 天所限制。在期限屆滿前，內地的裁決不能夠強制執行。

注釋：

1 簡稱“裁決安排”

2 Arbitration Ordinance, 簡稱“AO”

3 Rules of the High Court (Cap 4A) 簡稱“RHC”

方塊知識 (十六)

影響最廣泛的仲裁裁決承認與執行公約 ——《紐約公約》

為了解決國際商事仲裁裁決的承認與執行問題，在國際間曾訂立了一些雙邊和多邊的國際條約。例如，1928 年《布斯塔曼特法典》第 432 條；1923 年《關於承認仲裁條款的日內瓦議定書》；1927 年《關於執行外國仲裁裁決的日內瓦公約》。

1958 年在紐約通過的《關於承認與執行外國仲裁裁決的公約》（the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 簡稱“《紐約公約》”）。該公約處理的是外國仲裁裁決的承認和仲裁條款的執行問題。

《紐約公約》是目前最重要、參加國家最多、影響最廣泛的有關仲裁裁決承認與執行的公約，被譽稱為“國際仲裁大廈重要的一個支柱”。截止到目前，《紐約公約》締約方已經有 148 個。

內地裁決與香港執行的對接

要知道，實際的跨境案例往往都比較複雜，內地的裁決可能會涉及到兩地或者更多司法管轄區的執行，那麼，具體到香港有哪些對接點需要特別留意呢？

對接一：已在內地作出申請強制執行某內地裁決，但該裁決並沒有藉此而完全履行，該如何在香港執行？

根據裁決安排第2條，AO第40C(2)條及RHC第73號命令第10(3)(c)條，這種情況下，允許可以僅就餘款在香港申請執行。需要注意的是：贏得仲裁一方祇有在內地執行程序完成後，且餘款數額已經確認後，才能在香港申請其餘部分。

參見深圳市開隆投資開發有限公司訴長興電業制品廠(國際)有限公司[2003]3 HKLRD 774一案。

對接二：如果債務人已向內地主管當局申請將裁決作廢或暫時中止，是否可以在香港把執行內地裁決的法律程序押後？

事實上，《紐約公約》規定，凡是紐約公約成員，是可以因應一個締約方的作廢或暫時中止而在另一締約方將相關法律程序押後。但是，香港和內地之間卻無法實現這一點，這不能不說是個對接的盲點。試想一下，內地裁決已經作廢或暫時中止了，香港法院卻無權將執行內地裁決的法律程序押後，仍然繼續執行的話，無疑會造成一定的錯位，特別是在資產處理上容易產生實質性影響，值得注意。

對接三：如果贏得內地裁決的一方要求在香港強制執行，另一方是否可以要求其提供保證金？

香港法院無權要求強制執行方提供保證金，這對執行方來說無疑是個好消息。這一點和《紐約公約》要求也有所不同。

對接四：如果香港法院已頒令容許強制執行內地裁決，而債務人亦申請將命令作廢，那麼，債務人是否需要提供保證金？

是的。RHC第73號命令第10A條規定，法庭可以要求債務人提供保證或其它方面的條款，以作為繼續進行該作廢申請的條件。

需要注意的是，祇有債權人才有資格要求提供訴訟費用擔保金，債務人則不能。參見 *T. K. Bulkhandling GmbH v Meridian Success International Limited HCMP 4765 of 1998, unreported, CFI.*

內地裁決的效力和申請時效

香港法院在執行境外或內地仲裁裁決方面態度積極、有着良好的記錄。任何可予強制執行的內地裁決，在香港對各方當事人仍然具有約束力，可在程序中援引該裁決作為抗辯、抵銷或作其它用途。

值得注意的是，即便不是內地仲裁程序中的一方當事人，亦可以向香港法院申請執行該內地仲裁。見 *Sam Ming City Forestry Economic Co. v Lam Pun Hung [2001]3HKC 573 CA.*

如果內地裁決所關乎的事項根據香港的法律是不能藉仲裁解決的，或強制執行該裁決是會違反公共政策的，則香港法院亦可拒絕強制執行該裁決。





都可以申請在香港執行仲裁裁決。

內地的判決在香港的執行

相比仲裁裁決執行，內地判決在香港的互認與執行則要晚一些。

2006年7月14日，內地最高人民法院與香港律政司署簽訂了《關於內地與香港特別行政區法院互相認可和執行當事人協議管轄的民商事案件判決的安排》⁴，才允許內地法院判決在香港執行，反之亦然。

通過《內地判決（交互強制執行）條例》（第597章）⁵、《高等法院規則》（第4A章）第71A、71B號命令，“安排”於2008年8月1日在香港生效；在內地，則通過最高人民法院法釋[2008]9號的規定而施行。

此前，如果一方當事人希望在香港執行大陸判決，那麼，其必須按照普通法在香港重新起訴，因為《外地判決（交互強制執行）條例》（第319章）⁶不適用於大陸判決。同樣地，香港法院的判決基本上亦無法在內地得到執行。

“選用法院”協議及“指定法院”

在《安排》的適用範圍方面，其中一項先決條件是，作出判決的法院的司法管轄權，必須源自當事人之間所訂立的“選用法院”協議。

MJREO 第3(1)&(2)條規定：“選用內地法院協議”或“選用香港法院協議”的當事人，可指明由內地或香港（視屬何情況而定）的法院（或任何一個內地或香港的法院）裁定在或可能在與該指明合約有關聯的情況下產生的爭議。

也就是說，選用法院協議應該確保：訴訟地與爭議之間存在必要的關係。那

但協議約定的仲裁機構名稱與其後實際的仲裁機構名稱不完全匹配，並不構成拒絕強制執行的因由，詳見*昆明預應力制管廠 v True Stand Investments Ltd & Anther* [2006] 4 HKLRD L1, CFI一案。

此外，內地的仲裁裁決對仲裁各方尚未具約束力，或裁決已由內地的主管當局或已根據內地的法律，予以作廢或暫時中止，這些都構成內地裁決在香港被拒絕強制執行的理由。但要留意的是，暫時中止的必須是仲裁本身，而非仲裁裁決在香港的執行。參見*深圳市開隆投資開發有限公司訴長興電業制品廠（國際）有限公司*一案。

根據《時效條例》（第347章）第4條，申請人依香港法律向香港特區法院申請執行內地仲裁裁決的期限為6年。也就是說，裁決生效後6年內，申請人

注釋：

4 簡稱“安排”

5 Mainland Judgments (Reciprocal Enforcement) Ordinance, 簡稱“MJREO”

6 Foreign Judgments (Reciprocal Enforcement) Ordinance, 簡稱“FJREO”

麼，哪些要素將會決定這種關係是必要的呢？

要素一：公司的業務所在地是否在香港；

要素二：股東的背景與香港的關聯，比如是否有香港居民；

要素三：公司在香港是否有資產；

要素四：導致爭議的事件是否在香港發生。

在這裏，要明確一下，選用法院協議作為合約一部分，它獨立於該合約的其它條款，而該選用法院協議的有效性并不受任何合約的變更、解除、終止或無效所影響。

在選擇法院協議上，值得注意的是，當事人必須留意香港法院是否有專屬司法管轄權，因為任何違反香港法院專屬司法管轄權的協議都是無效的。例如，一份與香港房地產相關或在香港所登記的知識產權有關的商業合同，便不能加入選擇法院協議，訂明合同產生的爭議由內地法院解決。因為根據香港法律，香港法院對房地產和知識產權擁有專屬司法管轄權。

在申請登記內地判決時，判決債權人必須證明該項判決是由內地的特定法院頒發，即：最高人民法院、高級人民法院、中級人民法院或認可基層人民法院。在 MJREO 中他們被統稱為“指定法院”。在香港，“指定法院”是指區域法院、高等法院、高等法院上訴法庭和終審法院。

涉及金錢的最終判決才可執行

有人會想，有了“安排”是不是所有內地的判決都可以在香港執行呢？答案是否定的。在“安排”第 1 條便規定了，祇有涉及金錢的最終判決才可以互認和執行。在這裏涉及了幾個關鍵點：



首先：判決必須與金錢相關。

MJREO 第 5(2)(e) 條規定：大陸法院判決在香港執行，該判決須按照飭令繳付一筆款項（該筆款項是既非須就稅款或類似性質的其它收費而繳付，亦非須就罰款或其它罰責而繳付的）。

根據 MJREO 第 11 & 12 條，須繳付的款項應以港幣為幣值，可包括利息，訴訟費用和附帶的判決登記費等。就內地而言，所稱的判決包括判決書、裁決書、調解書、支付令；而香港的判決則包括判決書、命令、訴訟費評定證明書。

根據“安排”第 5 條，申請人可分別向香港和內地法院提出申請，但兩地法院分別執行判決的總額，不得超過判決確定的數額。MJREO 第 10 條亦允許，若判決已在內地獲部分履行，可以祇就餘款在香港進行登記。

其次：判決必須是最終判決。

在香港法院命令將有關內地判決登記前，另一項必須遵從的重要規定是內地判決對判決各方而言必須是最

終及不可推翻的。有關規定見 MJREO 第 5(2)(c) 條。其中主要為如下幾種情況：

a) 內地判決是由指定法院所作出的第一審判決並且是不準上訴的；

b) 按照內地法律，該判決的上訴期限經已屆滿；

c) 由并非認可基層人民法院的指定法院所作出的第二審判決，該內地判決會被視為最終及不可推翻的。

d) 除非是由最高人民法院作出的判決，否則在再審中作出的判決，必須是由較原審法院高級的指定法院所作出的，才屬於最終及不可推翻的判決。

e) 此外，MJREO 第 6(2) 條規定，假如某內地判決附有一份由有關法院出具的證明書，證明該判決在內地是最終並且是可以執行的判決，則該項判決會被視為可以執行的判決。

MJREO 第 7 條規定，登記內地判決的申請期限為 2 年，並對申請登記的期限計算方法亦有所規定。

內地判決 VS 內地仲裁

在了解了內地判決和內地仲裁的一些基本情況後，有人可能會問：“判決安排”比“裁決安排”，哪個更能有效解決香港與內地的法律糾紛？其實，要回到這個問題並不容易，因為二者各有利弊，關鍵還是要看申請人的具體需求。

但具體到內地判決或內地仲裁在香港的互認與執行，儘管“判決安排”在某些情況下有吸引力，比如，判決是金錢判決。但是，很多人仍會優先選擇仲裁裁決的方式，畢竟，“判決安排”實施時間不長（自2008年8月1日起），法庭判例不足。相反，內地與香港之間的

仲裁機制却實施已久，有足夠案例參考。

此外，“判決安排”僅適用金錢判決，而“裁決安排”却並無此限制。對於執行的時限，內地判決的執行期為2年，而內地仲裁的執行期為6年。

隨着香港與內地聯系的日益緊密，兩地之間的經濟活動亦不斷增加。“判決安排”（和“裁決安排”）的生效，毫無疑問，這對解決兩地之間的經濟糾紛十分有用。■

方塊知識 (十八)

上海法院一審涉外、涉港澳臺民商事案件管轄一覽 2011-03-01

自2011年3月1日起，上海法院調整了第一審涉外、涉港澳臺民商事案件的管轄，具體情況如下：

一、上海市第一、二中級人民法院管轄訴訟標的額為人民幣**8億元**以下（含本數）的涉外、涉港澳臺第一審民商事案件。

二、上海市浦東新區人民法院和上海市黃浦區人民法院管轄訴訟標的額為人民幣**2000萬元**以下（含本數）的涉外、涉港澳臺第一審民商事案件；其它十六家基層人民法院管轄訴訟標的額為人民幣**1000萬元**以下（含本數）的涉外、涉港澳臺第一審民商事案件。但下列根據規定應由中級人民法院受理以及宜由中級人民法院受理的案件除外：

（1）申請撤銷、執行涉外仲裁裁決的案件；（2）申請承認（認可）和執行外國（港澳臺）仲裁裁決的案件；（3）審查有關涉外、涉港澳臺仲裁協議效力的案件；（4）申請承認（認可）和執行外國（港澳臺）法院民商事判決的案件；（5）中外合資企業、中外合作經營企業和外資企業解散的案件；（6）與證券交易所監管職能相關的案件；（7）與中國證券登記結算有限責任公司履行職能相關的案件；（8）期貨糾紛案件；（9）證券市場因虛假陳述引發的侵權糾紛案件；（10）新類型證券糾紛案件（包括融資融券、股指期貨以及內幕交易等）；（11）信用證糾紛案件；（12）其它影響重大、宜由中級人民法院管轄的涉外、涉港澳臺民商事案件。

三、重大、疑難案件不受上述標的額限制，上級人民法院可以依照民事訴訟法第三十九條的規定決定提審，或者根據下級人民法院報請決定提審。

四、本市基層人民法院一審涉外、涉港澳臺民商事案件的二審按相關規定由上海市第一、二中級人民法院管轄。