

【文章编号】1002—6274(2019)03—133—15

# 海南自由贸易港拟建国际商事法庭 应重点聚焦国际化改革\*

王淑敏 李忠操

(大连海事大学法学院, 辽宁 大连 116026)

【内容摘要】实现调解、仲裁与诉讼三位一体的“融合化”,进而打造“一站式、多元化争端解决平台”,并非是实现中国国际商事法庭成功目标的终极捷径。不容否认,国际商事法庭的“融合化”是其有别于普通法庭的特色之一,但无论是“诉调对接”还是“诉仲对接”,它们仍还是流于表象层面的改革。弃表存真,能否赢得更多外国当事人的信任,更取决于法庭的实质性改革,即在管辖权、审理程序以及判决的承认与执行等方面实现全方位的国际化。细予考察,域外成功的国际商事法庭多与自由贸易港息息相关。原因在于,其享有“境内关外”的特有法律地位,可将“司法主权让渡”的国际化理念发挥得淋漓尽致。这对于探寻在海南自由贸易港拟建国际商事法庭的新理念,无疑具有非凡的启示。

【关键词】海南自由贸易港 国际商事法庭 “融合化” 国际化

【中图分类号】DF96 【文献标识码】A

## 引言

在擘画中国国际商事法庭蓝图的过程中,社会各界不约而同地将目光聚焦在如何打造“一站式、多元化争端解决平台”(以下简称“一站式”)之上。一旦当事人进入此种平台,包括诉讼、调解与仲裁在内的所有纠纷解决方式相互策应、相互承接,可为当事人提供系统性的司法服务。很多学者将这种现象称之为“融合化”:<sup>[1]</sup>系指三种主要争议解决方式——诉讼、仲裁与调解越来越呈现融合交汇的趋势,原有的边界变得不再那么清晰;学者们认为,“融合化”是与时俱进的产物,将助力于三种争议解决方式的异曲同工、相互呼应。在上述“融合化”理论的指引下,最高人民法院出台了相应文件。<sup>①</sup>然而一年过去了,迄而至今,两家国际商事法庭仅仅受理了十余起跨国商事案件<sup>[2]</sup>,无论是在数量还是影响力方面,远未达到预期的效果。是因为中国国际商事法庭的数量稀少吗?抑或“融合化”还不够充分呢?诚然,仅有两家国际商事法庭是远远不够的,但就这两家法庭而言,它们

亦未充分发挥其应有的效应。事实上,就目前两个法庭的“一站式”的顶层设计来看已较为完善,关于“融合化”不充分的说法难以服众,显然另有原因。通过考察,可以发现,域外成功的国际商事法庭多与自由贸易港瓜葛相连。也就是说,这些成功的国际商事法庭之共性并非在于“融合化”,而在于自由贸易港所提供的高度国际化。这一发现对于探索中国自由贸易港建设,特别是如何构建海南国际商事法庭国际化新理念,无疑具有显著的意义。

## 一、中国国际商事法庭的“融合化”表象及与国际化关系

不可否认,国际商事法庭的“融合化”是其有别于普通法庭的一大亮点。这与国际商事案件的“商事”特质息息相关。事实上,无论“诉调对接”还是“诉仲对接”,它们不能仅注重表象意义的融合。能否吸引更多的外国当事人前来中国的国际商事法庭参加诉讼,更取决于消除他们的顾虑,增加他们对于法庭的信任,也就是说,取决于“诉调对接”和“诉仲

\* 基金项目:2018年研究阐释党的十九大精神国家社科基金专项立项课题“建设中国自由贸易港的法律保障与政策推进研究”(18VJ076)的阶段成果。

作者简介:王淑敏(1963-),女,北京市人,法学博士,大连海事大学法学院教授、博士生导师,研究方向为国际经济法;李忠操(1984-),男,吉林白山人,大连海事大学法学院博士研究生,研究方向为国际经济法。

对接”实质性融合,这一融合意味着全面而深入的国际化对接。

### (一) 国际商事纠纷多元化解决机制的“融合化”理论

“融合化”理论不仅适用于国际商事法庭,而且广泛适用于国际商事纠纷多元化解决机制。所谓“融”是指国际商事纠纷的三种主要解决方式,即诉讼、仲裁与调解,三者间边界逐渐模糊,进而融为一体<sup>[1]</sup>;“合”是指三种纠纷解决方式间彼此合作、兼收并蓄,不能顾此失彼,以一种方式取消或替代另一种解决方式。这种理论的产生,基于国际商事案件的基础——商事性,其具有三个特征:盈利性、经营性,必须是商主体所为。在追求这些特质的过程中,商主体们需要保持长久合作;此外,商主体们奉行“时间就是金钱”的理念,需要灵活、高效的机制用以解决他们的纠纷。诚如某些学者所言“具有迅速和非正式的特性,避免因法律争论而带来的反感,更加注重按照良心和公平去化解纠纷,摒弃了不必要的细枝末节的争论”。<sup>[3]P340</sup>基于此,越来越多的学者意识到传统的“分立论”——将诉讼、仲裁与调解各自孤立的理论存在着严重的缺陷。一方面,伴随着国际商事纠纷不断增多与加剧,特别是新的纠纷类型不断产生,商事纠纷的无限性与司法资源的有限性之间的矛盾难以避免;另一方面,三种纠纷解决机制在效率性、正当性和权威性方面各有所长,无法以偏概全。<sup>[4]P99</sup>对此,日本学者小岛武司认为:<sup>[5]P2</sup>通过审判解决纠纷的方法好像零和游戏<sup>②</sup>。也就是说,诉讼的结果对双方当事人来说很可能是两败俱伤,不存在绝对的赢和输。因此,小岛武司建议最好采取当事人双方认可的处理方式,即更加中立的方式。国内范愉教授亦支持这一观点,并进一步指出:正是人类社会治理的必然需要,以及社会控制的实际需要和客观规律,构成了多元化解决机制产生的合理性来源。<sup>[6]P11</sup>“融合论”正是上述理论的集合,指引着“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制在如下方面追求融合:首先,价值理念的融合。三者均追求公平与效率的核心价值。关于前者作为核心价值必要性,的确,在历史的长河中,学者们曾经争辩了逾千年,但最终博弈的结果却是明了清晰的。<sup>[7]</sup>尽管如此,在司法实践中,公平与效率彼此之间有时存在着对立的关系。诚如日本学者所言:两者之间存在着不可回避的矛盾与冲突。<sup>[8]P46</sup>详言之,

若要实现公正裁决,必然需要付出艰辛的努力和繁冗的程序,这将不可避免地导致效率降低。“一站式”充分利用调解或仲裁的便捷,与诉讼进行有效对接,取长补短,彼此支撑,恰能弥补上述缺陷,以实现公平与效率的调和。其次,受案范围的融合。即三者具有相通性,均以受理国际商事争议为前提。再次,审理方式的融合。也就是说,调解,既可以作为诉讼,又可以作为仲裁的前置程序。最后,执行的融合。表现为法院对于调解协议书或仲裁裁决的承认与执行等的融合。

### (二) 中国国际商事法庭的“融合化”体现

那么,国际商事法庭是如何实现“融合化”呢?最高人民法院副院长罗东川指出“实际上就是把调解、仲裁、诉讼的多元化纠纷解决方式整合到同一平台,提供‘一站式’法律服务。在这个机制中,国际商事纠纷实现‘一裁终局’。这为当事人提供了极大便利,契合国际商事交往的高效与便捷。当然,这亦是‘一站式’国际商事纠纷多元化解决机制的创新之处。”<sup>[9]</sup>基于此,试从以下层面予以解读。

其一,法庭与调解的衔接(“诉调对接”)。如果当事人倾向于调解,国际商事法庭可提供两种救济方式,即通过国际商事专家委员会成员或者首批纳入“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制的两大国际商事调解机构(中国国际贸易促进委员会调解中心和上海经贸商事调解中心)予以实现。至于首批专家委员的遴选,法庭甄采不同法系、不同国家或地区,包括重要国际机构负责人、知名学者、资深法官、资深仲裁员、资深律师等,涵盖国际投资、国际贸易、国际金融和国际海事等各类国际商事领域,在地域和职业上均有广泛的代表性。此外,两大调解中心的作用亦不容小视。以中国国际贸易促进委员会调解中心为例,迄今为止,该中心共受理各类调解案件共四千余件,调解成功率达到80%以上。<sup>[10]</sup>为了增强当事人对调解的信心,赋予上述机构所形成的调解协议以法律效力,法庭可将调解协议转换为调解书;如果当事人认为调解书的效力不如判决书强,亦可遵从调解的内容置换为判决书。

其二,法庭与仲裁的衔接(“诉仲对接”)。如果当事人并未选择调解,而是遴选仲裁这种救济方式,法庭仍可满足其与诉讼的承接。首批纳入“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制的国际商事仲裁机构

虽然仅有五家——中国国际经济贸易仲裁委员会、深圳国际仲裁院、上海国际经济贸易仲裁委员会、北京仲裁委员会、中国海事仲裁委员会,但这些机构在国际商事仲裁领域的影响力不言而喻。为了保障这些机构仲裁的法律效力,当事人可以在提起仲裁之前或之后向国际商事法庭申请证据、财产或者行为保全。这三项制度本应是法院诉讼活动的保全程序,现均覆盖于仲裁领域。其中证据保全本应是法院在起诉前或在调查取证前,依据申请人、当事人的请求,或依职权对可能灭失或今后难以取得的证据,予以调查收集和固定保存的行为。财产保全则是法院对于可能因一方当事人的行为或其他原因,使判决难以执行或造成当事人其他损害的案件,根据对方当事人的申请,对其财产进行保全、责令其作出一定行为或者禁止其作出一定行为。即使当事人并未申请,法院仍可在必要时作出裁定采取保全措施。这些措施包括查封、扣押、冻结等等。更为重要的是,在上述仲裁机构作出仲裁裁决之后,当事人可以向国际商事法庭申请撤销或者执行仲裁裁决。以上便利已初现成效。例如,最高人民法院第一国际商事法庭已就三起申请确认仲裁协议效力案件进行正式询问。<sup>③</sup>

### (三)“融合化”与国际化关系

表面看来,中国国际商事法庭的“融合化”在形式上已被设计得尽善尽美,但似乎“理想很丰满,现实却如此骨感”,也就是说,这种“融合化”的实际效应甚微。以“诉仲对接”来说,目前第一国际商事法庭仅受理三起申请确认仲裁协议效力案件。究其原因,“融合化”的成功与否并非取决于形式条件,而取决于法庭全面、深入的国际化改革。试从以下方面予以阐释。

首先,国际商事法庭的受案范围。前已论证,“融合化”取决于国际商事案件的“商事”特性,但更不能忽略的是,“商事”之前的“国际”二字,即审理国际性的商事纠纷,这才是法庭最核心的定位。进而言之,国际商事法庭之所以冠以“国际”,有别于普通的国内法庭,是因其管辖权定位于处理平等主体之间的国际商事纠纷,此类纠纷的特征在于无论是法律关系的主体、客体还是内容均应体现“国际性”,简言之,以上三个要件至少应有一个需要满足,这才是法庭构建及其运营的基础。<sup>④</sup>那么,接下来的问题是:当事人,尤其是外国当事人为何信任这种法庭,愿意将自

己的纠纷提交位于外国的法庭予以解决呢?下文继续进行阐述。

其二,“诉调对接”的成功亦在于国际化的统一。前面已经论及,国际商事法庭以受理国际商事纠纷为前提,由此及彼,国际商事调解机构的受案范围亦在于国际商事案件。以2018年6月27日联合国贸易法委员会新近通过的《联合国关于调解所产生的国际和解协议公约》为例,该公约第1条(适用范围)明确和解协议在缔结时具有“国际性”,并对“具有国际性”做了进一步解释:和解协议当事人营业地设在不同国家,或者和解协议的主要义务履行地与和解协议当事人营业地属不同国家。前文还述及,国际商事法庭的调解人员,是通过国际商事专家委员会成员或者两大国际商事调解机构予以实现。尽管在首批专家委员的聘任名单中,有14位国内专家,约占44%;另有18位境外专家,约占56%,但这一中外专家人数比例呈现的国际化程度仍不够突出。此外,尽管两大国际商事调解机构的影响力不容置否,但它们毕竟属于国内的调解机构,其国际化程度较之国际上著名的英国纠纷有效解决中心、美国国际纠纷解决中心等还相距甚远。

其三,“诉仲对接”的充分发挥,亦依赖于国际化的深度融合。前文的考察表明,首批纳入“一站式”下“诉仲对接”的五家国际商事仲裁机构均属于国内机构,较之于国外著名的国际商事仲裁机构,前者的国际化程度稍逊一筹毋庸置疑。有学者指出,外国当事人、甚至国内的当事人更加倚重域外的国际商事仲裁机构,原因在于,域外的商事仲裁机构存在三大优势:<sup>[11]</sup>一是针对仲裁事项的可仲裁性所设置的羁绊更少。也就是说,通常仅考虑这些争议是否可以通过仲裁方式解决,如果可以,该争议即具有可仲裁性,反之则不具有可仲裁性。反观国内仲裁机构,判断标准较为复杂,通常取决于争议的可争讼性、争议涉及的财产权益、争议涉及可自由处分权益及公共政策考量。尤其是最后一项的审查,有时体现为诉讼与仲裁博弈的强势。二是赋予审理程序更多的意思自治空间。表现在当事人有更多选择仲裁适用的法律、甚至程序规则的自由。三是对应的国外司法审查更为宽松。对于域外的国际商事仲裁裁决的审查与撤销通常限于程序性、而非实质性的事项。基于上述优势,当事人倾向于选择域外的国际商事仲裁机构申请仲

裁,那么,按照现有的规则,将无法向中国国际商事法庭申请证据、财产或者行为保全。

## 二、域外成功的国际商事法庭:大多位于自由贸易港

有学者将全球的国际商事法庭概括为三种类型——涉外商事法庭、混合商事法庭和离岸商事法庭。<sup>[12]</sup>在这三类法庭之中,涉外商事法庭的国际化最弱,仅审理与其有实质性联系的国际商事案件。混合商事法庭的国际化次之,这类法庭兼而审理国内和国际商事案件,其中又分为混合“国际”商事法庭和混合“国内”商事法庭,前者的管辖权制度可基于管辖协议提起诉讼。第三种离岸商事法庭的国际化最强。所谓“离岸”,并非意味着远离本土,而是处于自由贸易港这类境内关外地区,事实上相当于离岸的区域。例如新加坡国际商事法庭,受理案件的范围最为广泛,无论是否与新加坡有实质性联系。上述观点虽有一定合理性,但值得关注的是,上述三种模式呈现趋同化,也就是说,第一和第二种模式逐渐被第三种模式所替代。

### (一) 自由贸易港的国际商事法庭具有“融合化”基础

美国学者苏珊·迪伯明翰认为,自由港是远古乃至近代使用的称谓,现代意义的名称应当是自由贸易区或自由贸易港,其功能并无本质差异。“自由港可以追溯到古代腓尼基人的时代,作为安全通道,是外国商人访问提尔和迦太基的主要保证。后来,希腊城邦和罗马人将其发展成为经济和政治统治的起点,自由港亦有助于发展汉萨同盟的成员。直到20世纪60年代后期,自由贸易区才开始在国际贸易中发挥重要作用。”<sup>⑤</sup>由此得知:自由港设立起源于国家的军事和战略需求,以谋求海上安全通道;至于成为自由贸易的重要标志——关税豁免,不过是现代的嬗变。

首先,就地理位置而言,自由贸易港往往处于十分便利的地理位置,更易于形成产业集聚与物流辐射。<sup>⑥</sup>以世界上最大的自由贸易港之一汉堡港(其在历史上称为自由港)为例:汉堡港是欧洲最大的世界性港口之一,由于其优越的地理位置,该港成为国际贸易的重要枢纽。汉堡港的中心地段是自由贸易港,占地约15平方公里。直到19世纪末,汉堡城邦还是一个完整的“自由港市”。1881年5月25日,德意志

帝国同汉萨自由联盟达成协定,该协定于1888年10月15日生效。汉堡“除部分区域保留为自由港外”已被纳入德意志帝国的海关管辖区内,这就是目前自由港中原有部分的诞生阶段,亦被视之为“老自由港”。20世纪初,随着海上运输的迅速发展,老自由港再度扩大。1910年增加了现在被称为瓦特肖弗的自由港,亦被称为“集装箱集散地”,位于易北河支流西部的克尔布兰德。<sup>[13]P9-10</sup>

基于优越的地理位置,自由港的贸易便利化程度较高,通关效率随之十分快捷,因此对于纠纷解决机制的时效性也就要求极高。以新加坡国际商事法庭为例,新加坡国际商事法庭绝大多数判决都是在庭审结束后的3个月内作出的,如有必要甚至可在1个月内作出判决。<sup>[14]</sup>

其次,自由贸易港内的国际商事法庭具有较强的专业性。港内的商事交往活动范围十分广泛,涉及金融、知识产权、海事海商、建筑安装等不同的领域,随之产生的国际商事纠纷也就愈趋繁多,这些纠纷具有较强的专业性,国际商事法庭恰恰能够满足这一需求,不仅成立专业化的调解专家委员会,甚至法官团队亦彰显了较强的专业化水准。例如英国商事法庭即为典型实例,为了确保法庭在金融领域内定期跟踪商业惯例的变化和新型金融产品的开发信息,<sup>[15]</sup>法庭专门创立了“金融案件聆讯清单”和“金融法官名单”,详细列举了金融案件的类别,以及审理此类专门性案件法官的名单。<sup>⑦</sup>

第三,大多数自由贸易港内的国际商事法庭均与仲裁和调解机构达成协议,提供“一站式”服务,包括承认国际著名仲裁或调解机构所作出的结果,主动对接仲裁或调解程序。以英国商事法庭的做法为例,即使是正在审理的案件,英国商事法庭依然允许并鼓励当事人选择仲裁或调解来替代诉讼,法庭对于仲裁或调解的结果予以确认。<sup>[16]</sup>自2015年以来,英国商事法庭审理的案件中超过1/4的案件系此类事项的诉请,涉及申请禁令、临时措施、任命仲裁员、仲裁裁决的执行以及法庭监督权的实行等多类事项。<sup>[17]</sup>

### (二) 国际商事法庭源于伦敦商事法庭

首先,追根溯源,国际商事法庭这一机制起源于欧洲——英国伦敦商事法庭,遂后向全球的自由贸易港迅速漫延,从亚洲的新加坡国际商事法庭、阿联酋的迪拜国际金融中心法庭,到欧洲荷兰的阿姆斯特丹

国际商事法庭等,以及德国拟建中的国际商事法庭等均属此类。<sup>[18]</sup>

1895年,英国设立伦敦商事法庭。<sup>[19]</sup>在那个年代,伦敦商事法庭共经历了两段重要历史节点。第一个阶段为商事法庭初始创立时期。在当时,伦敦港凭借1846年《自由贸易法案》的授权逐步取消保护性贸易限制,逐步推行自由贸易港政策,取得了举世瞩目的成就,并一跃成为当时全球的最大港口,货物吞吐量占当时全球总吞吐量的一半左右。<sup>[20]</sup>航运业的发展又助力贸易的日趋繁荣,伦敦由此成为世界贸易和金融中心。毋庸置疑,伦敦自由贸易港的上述发展和变化,不可避免地带来了某些负面效应,各类复杂、专业性的国际商事纠纷随之激增。如何解决这些争议,是当时伦敦面临的棘手问题。原因在于:一方面,商事仲裁制度尚在起步阶段,国际商界对其缺乏信任与认可;<sup>⑧</sup>另一方面,诉讼作为国际商界唯一可以依赖的解决机制,法官却缺乏应对商事案件的专业素质,加之司法诉讼程序繁冗漫长,致使国际商界对于伦敦的司法裁判制度逐渐丧失信心。起初,国际商界寄希望于1875年英国司法系统的自身改革,可以为商事审判带来转变,但直至1892年,英国法官委员会才表决通过了建立商事法庭的改革初步决议。但是由于反对者的强烈抵制,<sup>⑨</sup>这项改革决议迟迟未能得到落实。直到一起海事案件的发生,英国司法系统才真正认识到通才型法官以及非专门化的程序无法适应国际商事的要求,并最终促成了伦敦商事法庭的正式成立。

这个具有历史性意义的案件是1891年发生的“罗斯诉澳大利亚银行案”。<sup>[21]</sup>船东依据伦敦港负责保险定损的人员做出的复杂定损结果,要求货主共同分摊。但归咎于此案选任的主审法官原本仅审理过刑事案件,毫无商业法律知识背景,因此花费了6个月才对案件作出了判决。但颇具讽刺意味的是,上诉法院在仅仅时隔不到一年后就推翻了该判决。雪上加霜的是,又过了一年,英国上议院又宣布承认了原判决的部分效力。<sup>[21]</sup>几审法院的反复无常,在当时的伦敦港内被视作一桩丑闻般的公众事件。最终以该案件的审判为导火索,国际商界对英国法院蓄积已久的不满情绪被彻底点燃了,呼吁尽快建立一种新的商事纠纷解决机制。在这种内外交困的压力之下,一种兼具便捷和专业的新型商事纠纷解决机

制——国际商事法庭呼之欲出。换言之,为了弥补该案对英国司法系统造成的不良影响,填补法庭对于自由贸易港国际商事案件缺乏足够的专业性和迅捷性的缺憾,英国决定于伦敦设立一个新的法庭——“专门处理与市场、商业和与之相关的权利纠纷的法庭”,<sup>[21]</sup>伦敦商事法庭就此应运而生。在法庭的设立之初,产生了8名商事专业法官与7名替补法官,其管辖范围涵盖伦敦自由贸易港内各类商事纠纷,包括银行与金融、运输、保险、再保险、跨国纠纷等。<sup>[22]</sup>基于法官和管辖范围的专业性,伦敦商事法庭在成立的第一年共审理了398起商事案件。在这些案件中,法庭对158起案件作出了判决,其余的240起案件在法庭主持下达成了当事人间的和解,<sup>[23]</sup>案件审理效率大大超过了普通法庭。

### (三) 全球自由贸易港的国际商事法庭演绎

尽管英国商事法庭国际影响力毋庸置疑,但囿于数量有限,随着时间的推移,越来越不能满足全球国际商事纠纷解决的需求,特别是在亚洲金融危机发生之后,这些国家的自由贸易港兼有航运中心和金融中心的身份,由此激增了大量的国际商事纠纷毋庸讳言等待该法庭审理。

首先,对于饱受金融危机伤害的亚洲自由贸易港而言,谋求国际商事法庭的渴望理所当然。在此背景下,亚洲国家以自由贸易港为契机,发动了新一轮建设国际商事法庭的奔涌大潮。诞生了多家名为“金融中心法庭”的国际商事法庭。在这些法庭中,以迪拜国际金融中心法庭最为著名,为亚洲其它国际商事法庭的创建提供了模板。迪拜共有23个自由贸易区,虽然称之为自由贸易区,但其实质功能与自由贸易港并无太大差异。迪拜国际金融中心属于其中之一,位于迪拜市中心,是阿联酋最重要的商业中心,占地110英亩。国际金融中心法庭就位于其中。<sup>[24]P90-98</sup>迪拜金融中心最突出的自由贸易港属性在于零税率和无外汇管制,包括至少50年的零税率,与超过45个国家签订了“避免双重征税”的协定,甚至允许100%的外资所有权。<sup>[25]</sup>

在亚洲的国家中,新加坡的自由贸易港具有不同凡响之处。所谓自由贸易港,其实由1处“自由港”和8个“自由贸易园区”,以及70余座保税仓库等共同组成的区域。“自由港”位于樟宜机场旁的免税区,占地约3万平方米,虽然在名称上冠以自由港,但

并非贸易意义的自由港,而是供非新加坡籍租户存放贵重物品,无需缴税或填写入关文件的存储区域。值得关注的是新加坡的自由贸易园区,根据1969年新加坡通过的《自由贸易园区条例》,自由贸易园区是其境内的指定区域,进口货物无需缴纳关税和履行报关手续。有学者指出:<sup>[26]</sup>这些园区不同于国际通行的自由贸易区,并非形成吸引外资的加工制造基地,而仅是提供一个免税区,从事简单的粗加工和转口贸易;如果欲从事深加工,需将原料移运至自由贸易区外的物流分销园区或工业区。由此看来,这些自由贸易园区具有自由贸易港最经典的特征——豁免关税。归咎于新加坡陆地面积狭小,即使多年来填海造地,到2030年不过800平方公里;<sup>[27]</sup>在如此小的弹丸之地,国家整体的开发计划与上述区域的综合性功能密不可分,实行全国统一的税收制度,对外资亦实行国民待遇,并无特殊税收优惠政策。基于上述新加坡特殊的自由贸易港国情,在吸收域外先进理念的基础上,于2015年1月5日成立了国际商事法庭,隶属于新加坡最高法院的高等法庭,虽然并未坐落于上述某一具体的自由贸易园区或相关区域,但应对的是国家整体的自由贸易港司法服务需求。

其次,缘于欧盟一体化的自由贸易港政策的实施,欧洲新增了一批国际商事法庭。尽管有迹象表明,欧盟成员国国内法意义的自由贸易港已日渐衰退,例如运营125年的德国汉堡自由港于2013年被正式宣布关闭,但这并不意味着自由贸易港在欧洲已穷途末路。事实上,欧盟一体化的政策的推进,致使原各成员国的海关不再受制于国内意义的海关法,而是共同适用于区域性法律——《欧盟海关法典》。依据该法典,各成员国执行统一的报关程序,实现了货物、资金、人员无限制的自由流动,也就是说,整个欧盟地区已经整合成为一个统一的大自由贸易港。欧盟单一自由贸易港的关闭不仅未有产生负面效应,反而内部各成员国间贸易往来更加频繁,贸易关系更加紧密。<sup>[28]</sup>基于欧盟一体化带来的新契机,为了预防和解决欧盟内外的国际商事纠纷,欧盟的主要成员德国、法国等,对国际商事法庭寄予厚望,在原有法庭基础上加以改造,使之具备国际商事法庭的功能。例如,德国联邦众议院已于2018年4月通过《引入国际商事法庭的立法草案》,目标是在德国境内的中级法院逐步引入国际商事法庭的功能。<sup>[18]</sup>德国黑森州法

克福地区的中级法院亦已于2018年1月宣布引入国际商事法庭。<sup>[18]</sup>再如,法国巴黎上诉法院于2018年2月宣布,将在原有的商事法院系统内逐步引入英法双语的国际商事法庭。<sup>[29]</sup>

### 三、自由贸易港的国际化与国际商事法庭承接之法理

如前所述,国际商事法庭与自由贸易港紧密相连。这是基于巧合,还是两者间之有什么因果联系呢?通过如下论证,可以看出,自由贸易港在其法律地位、承接“国家主权让渡”理论方面均契合国际商事法庭的国际化特征。

#### (一) 自由贸易港独特的“境内关外”法律地位

无论是国内法,还是国际法,多缺乏直接的自由贸易港定义。虽然非洲的吉布提和多哥,欧洲的直布罗陀和太平洋的斐济等,通过立法的方式,宣布免征进口关税,使整个地区成为自由贸易港,<sup>[30]</sup>但是,专门制定自由贸易港法的国家本身并不多见。国际法中亦未直接出现自由贸易港的定义,世界海关组织《关于简化和协调海关业务制度的国际公约》(以下简称《京都条约》)和《欧盟海关法典》的定义是对宽泛的“自由区”这一术语所做出的解释:即进口货物免征关税的特殊区域,这一区域处于关境之外。也就是我们通常称之为的“境内关外”,其国际性可见一斑。不过,通说认为,自由区涵盖自由贸易港,后者的地理位置于港口或港区。<sup>[30]</sup>但《京都条约》和《欧盟海关法典》的定义不过是狭义的,仅仅从海关征税的角度予以规制。随着自由贸易港的拓展,其功能已不能满足需求,使之兼具国际投资便利、国际金融及国际航运自由的多项功能便成为趋势。<sup>[31]</sup>以伦敦自由贸易港为例。20世纪40年代,为了减少航运业带来的污染,伦敦决定将自由贸易港港区限定于提布里港,伦敦市区则借助海运贸易不断吸引跨国企业入驻和域外资本流入,并大力发展国际金融、贸易和航运高端服务业等产业。这就是所谓的“港区剥离”,由此催生了市区的离岸经济,从此离岸金融和贸易成为伦敦港的主要发展方向,<sup>[32]</sup>进而助力伦敦成为全球金融和贸易中心。“港区剥离”还促进自由贸易港内外各自形成不同的产业集群:提布里港区内集中了航运业的基建项目,因此形成了以港航、运输和物流为主的产业集群;伦敦市区则拓展航运融资、海事保险、海

事仲裁等航运高端服务产业集群,涵盖船舶代理、融资、保险、航运信息服务、法律咨询、争端解决等方面活动。港区内聚集超过千家跨国服务业公司和国际航运组织,如世界顶级保险组织——劳合社,以及国际海事组织、国际海运联合会、国际货物装卸协调协会等。<sup>[33]</sup>

## (二)“公用物品理论”下自由贸易港提供多种公共产品

自由贸易港提供的多种公共产品源于公共物品理论。公共物品理论,又称之为公共产品理论,属于研究公共事务的现代经济学理论范畴。较为经典的论述见于美国诺贝尔经济学获奖者萨缪尔森的《公共支出的纯粹理论》。按照萨缪尔森的理论,产品可以分成两类:其一,普通的私人产品,可以在私人之间自由地进行交易;其二,公共产品,所有人都享有这种共同产品,因为每个人对这种产品的消费均不会导致其他人对这种产品的消费减少。<sup>[34]</sup>由此推导出,前者存在自由竞争;而后者无需竞争或竞争很少。基于私人产品的竞争性,萨缪尔森指出:一方面,生产企业之间的完全竞争将确保产品的生产成本最低化,并配以适当的边际出售成本。所谓边际出售成本,意味着每一单位的产品的成本与总产品量有关,例如,仅生产一个产品的成本是极其巨大的,生产得越多,成本越小。竞争中的所有因素均获得适当的支持,以促进边际生产力。萨缪尔森还认为,每个单独的企业,均努力寻求竞争中的买方,这些买方不受既定的价格和税收的掌控。如果竞争失衡,将通过“一只看不见的手”——居社会最高地位的政府来解决问题。<sup>[34]</sup>综上所述,萨缪尔森支持政府利用宏观调控手段干预私人产品的定价等经济活动。

另一方面,对于公共产品,萨缪尔森认为,基于公共产品和政府活动概念,它们本身固有“外部经济”或“需求的联合”特征,致使这些活动不可能在自由放任下随意组合或优化,即使这些组合或优化通过计算机模拟的推导,在理论上是可行的。也就是说,公共产品受到的约束性较大,不太可能通过自由竞争的手段进行资源配置。

基于上述理论,结合自由贸易港通常处于交通要塞的特质,其具有提供国际公共产品的先天要素,<sup>[35]</sup>即为不同国家(地区)乃至不同种族提供诸如国际投资、国际金融及国际航运等多种公共产品并使之受

益。自由贸易港的这种公共产品属性表现为“自由流通性”和“非竞争性”两个方面。前者表现为来自世界各地的商品或服务均可以自由进出,不受配额和原产地限制;后者表现为港内的国际商事主体的国籍不加限制,对于本国和外国商事主体一视同仁的施以免税、保税以及其他税费减免的政策。此外,对于符合准入条件国际商事主体,在进入自由贸易港时依法享受国民待遇,即使是本国商事主体亦不因国籍而受到额外的倾向与扶持。

## (三)自由贸易港秉持“国家主权让渡”理论

如前所述,自由贸易港具有“境内关外”的法律地位。就“关外”这一层面来说,主要通过税收和司法两大层面来实现主权让渡。昭然若揭,“国家主权让渡”理论源自相对主权理论。随着全球经济一体化的凝聚力日渐紧密,越来越多的学者意识到传统的主权至上的绝对主权理论存在着缺陷,从法国让·博丹的主权不可分割、至高无上、统一持久、凌驾于法律之上、不受任何限制的理念,到英国的托马斯·霍布斯主张主权甚至超越宗教的学说,以及法国卢梭的“主权在民说”,乃至黑格尔的极权主义绝对主权观,这些绝对主权论逐渐被相对理智的相对主权论所取代。<sup>[36]</sup><sup>P98-99</sup>王铁崖先生亦支持任何绝对主权仅存在于虚拟的超国家之中,而在现实生活中是根本不存在的。<sup>⑩</sup>针对上述绝对主权理论的桎梏,相对主权理论应运而生,并作了必要修正,即:主权是相对的,其功能是用以表达国家所行使的一套职能的术语。<sup>[37]</sup>在此基础上,并进一步将主权划分为两个层面:其一,抽象层面的主权,其功能是用来描述国家主权的法律地位,昭示主权的法律意义或形式意义,因此是绝对的主权;其二,实践层面的主权,又被称为“操作性主权”,即人们在国际关系和国内政治实践中所理解的主权。这一层面的主权是相对的,并可分割成许多具体内容,<sup>[38]</sup><sup>P16</sup>例如司法主权、税收主权等等。在上述相对主权论的指引下,欧洲关税同盟实施了最为典型的主权让渡,包括金融主权(欧元的启动)、海关主权(欧盟统一海关法典)及政治主权(《马斯特里赫特条约》下的欧洲公民资格)等等均实施了让渡。从欧盟到自由贸易港,为什么说,主权让渡已经成为各国自由贸易港的一种趋势呢?

一方面,自由贸易港在税收主权方面的让渡是世人皆知的,亦是全球自由贸易港的通行做法。税收政

策本来是增加政府收入的重要手段,但其更是主权国家用来进行宏观调控的重要工具,对于生产要素的流动方向具有引导作用。因此,为了增加自由贸易港内生产要素的流动性,促进港内的产业聚集,主权国家主动让渡了对自由贸易港的税收征管权。从目前全球自由贸易港的税收制度来看,自由贸易港的税收让渡不仅包括关税的减免,更是包含了对所得税、流转税及其财产税的让渡。让渡手段主要包括降低税率、免税、退税、延迟缴纳、税率转换等多种方式;并且对于不同行业,税收让渡幅度亦有所不同,对于航运、金融等行业往往作出更大的让渡幅度。也就是说,自由贸易港内的主权让渡已经从税收征收权的让渡,逐渐延伸至国际航运、国际投资和国际金融等领域内经济主权的让渡。另一方面,自由贸易港在司法主权方面的让渡亦不容忽视。既然保障经济是司法的重要职能,那么司法主权必须顺应经济主权作出让渡。诚如某些学者所言:鉴于当事人最大限度地追求经济效益最大化,国际商事争端解决机构理所当然地应当满足这一诉求。<sup>[39]</sup>在自由贸易港区域内行使的司法主权从某种程度上类似于“域外法权”。所谓“域外法权”来源于英美法系的“事物主体管辖权”,即针对发生在一国境外,而又对本国商业有重大影响的特定的违法活动或行为而行使的管辖权,例如根据反垄断法而实施的司法管辖权。基于此,行使这类管辖权事项的前提在于“有重大影响”。但自由贸易港毕竟仍属于境内、并非境外,国家在这一区域行使的司法管辖权是不为撼动的,只不过,为了推进贸易自由、投资便利和金融自由,就要让渡部分司法主权。简而言之,为了实现上述自由贸易港的目标,在自愿、自决的前提下,让渡部分国家主权无疑是明智的。这里必须指出的是,国家司法主权让渡的程度和范围是有限的,必须限定在特定的条件与范围之内,否则将对司法系统及国家法治环境产生不当影响。其原因在于:国家司法系统的对内功能不应受外界经济环境的绝对影响。除非司法主权的这一功能已严重损害国家经济发展,外国和国际组织才可采取一定的干预。至于国家主权让渡是否出现负面影响的担心不过是杞人忧天,自由贸易港地理范围毕竟有限,即使在其内部“让渡”部分司法主权,亦不可能对国家司法系统整体造成过度影响。以迪拜国际金融中心法庭为例,原本隶属于阿拉伯法系的阿联酋,通过修改本国宪法和制定单独

适用的法律,让渡了迪拜国际金融中心内部的司法主权,使迪拜国际金融中心法庭完全独立于本国原有的司法系统,不仅其国家形象并未受挫,反而得以提升。<sup>[40]</sup>

#### (四) 自由贸易港的国际商事法庭践行“司法主权让渡”理论

前已提及,自由贸易港的司法主权是可以让渡的,但接下来的问题是,这种主权是如何实现让渡的呢?显然,通过国际商事法庭的让渡是一种极为适宜的方式。下文详细解析之。

首先,弱化传统的实际联系管辖权原则,扩大国际商事法庭的管辖权。一方面,在自由贸易港的国际商事纠纷中,绝大部分属于合同纠纷,在合同的条款中通常设置了争议解决方式,允许当事人协议选择港内的国际商事法庭作为管辖地点的法院;另一方面,国际商事法庭淡化了传统的实际联系管辖权原则,亦为国际商事主体协议选择管辖权的行使奠定了基础。<sup>[41]</sup>再以国际商事法庭的发源地伦敦商事法庭为例。在其成立之初,伦敦商事法庭知名度仅限于英国境内,仅被在英国从事国际贸易的商人所知晓,英国境外的国际商人对其知之甚微。这一情况直至法庭的管辖权实行了重大改革才发生了改变,即以当事人间的管辖协议为依据,不苛求案件与英国必须发生实际联系,<sup>[42]</sup>至此,选择伦敦商事法庭的外国当事人趋之若鹜,法庭随之声名远扬,由最初的仅受理国内商事案件,逐渐扩展为受理国际商事争议,并且取得了斐然的成果。据统计,伦敦商事法庭受理全部案件中,国际商事案件占比超过80%以上;<sup>[43]</sup>而多数以上的案件发生于英国领土之外。<sup>[44]</sup>鉴于伦敦商事法庭的成功,英国欲将这一模式于本国的其他自由贸易港进行复制并付诸实施,随后又成立了五家商事法庭,分别位于伯明翰、曼彻斯特、利兹、布里斯托尔、加的夫。<sup>[44]</sup>随着上述英国境内的商事法庭作用日趋重要,为了巩固已有的成果,英国高等法院一直在探索更为有效的管理商事法庭的方法。这一方法直到2017年终于付诸实施,英国高等法院决定将全部商事法庭统称为英国商事法庭,并将总部设立于伦敦加以管理。<sup>①</sup>伦敦商事法庭的这一弱化传统的实际联系管辖权做法被全球其他自由贸易港纷纷效仿。如迪拜国际金融中心法庭,亦尊重当事人对法庭的管辖协议,不再拘泥于案件是否与迪拜国际金融中心发生实

际联系。<sup>[45]</sup>

其次,审理程序的国际化。众所周知,传统的法庭诉讼程序必须使用本国语言审理,审理法官亦全部由本国法官组成。国际商事法庭颠覆了这一传统,在审理中大多使用英语作为审判语言,并且在法官任用过程中采用选任制,允许外国法官以国际法官的身份加盟。同属于普通法系的新加坡国际商事法庭不必赘言,甚至某些大陆法系或阿拉伯法系的国际商事法庭,亦采用英语为审判语言,允许任命具有普通法系背景的国际法官。

以迪拜国际金融中心法庭为例,其追随了伦敦商事法庭,采用了普通法系法庭模式,具体体现为:一是采用英国普通法作为商事案件的审判依据。也就是说,迪拜所在的阿联酋存在两套法系,迪拜国际中心以外的法庭,以本国阿拉伯法为审判依据;中心以内的金融中心法庭,则是以普通法为审判依据。<sup>[46]</sup>二是将英语作为法庭工作语言,<sup>[46]</sup>聘任了数名拥有普通法审判经验的国际法官。<sup>[46]</sup>迪拜国际中心法庭的上述做法,被同属阿拉伯法系的哈萨克斯坦和卡塔尔的金融中心法庭所照搬,也就是说,这些国家通过逐步将国际商事法庭的功能引入本国原有法庭,借此实现国际商事法庭的本土化。但欧洲大陆国家的做法有所不同。一方面,从总体来看,欧洲大陆国家多为民法法系国家,拥有自身悠久的法律传统,不愿放弃自己的法律,转而适用英美法;另一方面,个别国家,如德国试图做出突破,前已述及,德国联邦众议院已于2018年4月通过《引入国际商事法庭的立法草案》,目标是在德国境内的中级法院逐步引入国际商事法庭功能,并允许适用英语作为审判语言。<sup>[18]</sup>

#### 四、海南自由贸易港构建国际商事法庭的国际化理念

关于国际商事法庭的“融合化”与国际化孰轻孰重问题,上述域外经验已经给予了答案,即自由贸易港的国际化蕴积是国际商事法庭的成功法则,这一答案对于探赜中国自由贸易港与国际商事法庭的发展之路无疑具有重大的启示。

(一) 新国际商事法庭位于海南自由贸易港的应然性

首先,海南具有先天的自由贸易港地理优越性。海南岛垂悬海外,北部以琼州海峡与广东省划界,西

临北部湾与广西壮族自治区和越南相对,以东濒临南海与台湾省相望,东南与菲律宾、文莱和马来西亚相邻;明太祖朱元璋称之为“南冥奇甸”,水上交通是连接岛内外的唯一交通方式,因而海南航运业发轫较早。<sup>[47]</sup><sup>P17</sup>康熙四十七年,琼山县知县王赞纂修的《琼山县志》记载“环琼皆海也,北枕海安,南近交趾,东临七洲,西通合浦,为舟楫通达之区。而琼山海口尤为全琼之冲要”;明代《琼台诗文集稿重编》还记载:“海口是为港门,帆樯之聚,森如立竹”;这些证实海口素有“琼州门户”美誉。作为海南历史最悠久的港口之一,海口是琼州咽喉和对外贸易重要口岸、南海航运中枢,自古以来是海南与大陆联系的主要商埠,是大陆沿海港口到东南亚各地通航贸易的必经之港。海南第二大港口洋浦港位于泛北部湾中心地带,这一地区拥有东南亚最重要的港口群,区域内东盟国家各类港口100多个,其中印尼40余个,马来西亚33个,越南43个,菲律宾24个。洋浦港贴近国际主航线,早在十年前即已完成保税港区的封关运作,为海南自由贸易港的建设奠定了坚实的基础。所谓保税港区,是设立在国家对外开放的口岸港区和与之相连的特定区域,具有港口作业、国际中转、国际配送、国际采购、转口贸易、出口加工、商品展示等功能。由此看来,这一区域与自由贸易港的确极为相似,但事实上,两者仍有区别。主要区别在于,进入保税港区的货物仅处于保税状态,而非自由贸易港的免税状态。

其次,海南自由贸易港的“境内关外”法律定位。很多学者认为海南自贸试验区与自由贸易港可以混为一谈,对此笔者持有异议。通过解读党的十九大报告,由此得知,赋予自贸试验区更大改革自主权与探索建设自由贸易港,是分两个步骤实现的战略目标,也就是说,自贸试验区的“先行先试”奠定了自由贸易港的基石,而自由贸易港踏着自贸试验区的足迹砥砺前行,不仅叠加了自贸试验区的所有功能,而且全面深化和提升之前的改革创新成果。结合海南特色,依据《中国(海南)自由贸易试验区总体方案》(以下简称《方案》),海南自贸试验区具有四大功能定位——全面深化改革开放试验区、国家生态文明试验区、国际旅游消费中心和国家重大战略服务保障区,《方案》还设计了至2020年的目标——打造自由贸易港,这说明:从海南自贸试验区到自由贸易港,还有一年的时间可以过渡;海南自贸试验区的四大定位均

可传承下去,在自由贸易港的内涵与外延中得以发扬光大。但是,自由贸易港的功能定位是什么呢?《方案》却并未明确。可以明确的是,未来建设成功的海南自由贸易港,较之自贸试验区,一定具有层次更高、营商环境更优、辐射作用更强、更推进四大定位的创新和发展的功能。鉴于自由贸易港的核心功能在于关税减免,为此,建议海南自由贸易港的定位是:设在海南全岛,货物资金人员进出自由、绝大多数商品免征关税,兼具四大功能——全面深化改革开放试验区、国家生态文明试验区、国际旅游消费中心和重大战略服务保障区,是中国面向太平洋和印度洋的重要对外开放门户。

第三,海南涉外商事法庭的建立奠定了国际化理念的基石。自海南全岛启动自由贸易试验区建设,积极探索中国内陆第一个自由贸易港以来,大量国际商事活动接踵而至,为此催生了海南自由贸易账户体系、海南特色国际贸易“单一窗口”,以及中国(海南)国际知识产权交易所等配套创新制度。为了更好地满足上述国际商事活动和创新制度需求,最高人民法院批准设立海口知识产权法庭和海南涉外民商事法庭。<sup>[48]</sup>特别是对于后者的构建和运营,为下一步在海南成立最高人民法院第三国际商事法庭奠定了良好的基石。涉外民商事法庭与国际商事法庭两种司法机制既有共性又有区别。一方面,两者均定位于国家属地管辖意义的国内法院,均须依从国内的民事诉讼法审理案件;另一方面,两者的司法管辖权行使的程度有所不同,前者行使的是完全的主权,如美国学者所述:在审理过程中,存在着各种弊端,例如成本高,判决延迟,难以应对国际商事争议中的技术问题,以及缺乏适任的法院法官等。<sup>[49]</sup>后者则作了较大让渡,表现在其国际化程度更为突出,具有涉外商事法庭无法比拟的优越:成本低廉,多一裁终局,设有专家委员会以应对国际商事争议中的技术问题,可以聘请外籍法官。从这个意义上说,以法国原有商事法庭为代表的国内商事法庭尚不具备国际商事法庭的要件,仍停留在涉外商事法庭的层面上。<sup>[50]</sup>于是观之,有必要尽快启动海南涉外民商事法庭的建设进程,并且不断创新审判方式和完善诉讼程序,弥补外国法查明机制的缺陷,正确选择准据法,助力司法协助,外国法院判决和外国仲裁裁决的承认与执行,待这些经验成熟之后,即可着手实施最高人民法院第三国际商事法庭的

构建工作。

## (二) 海南自由贸易港的国际商事法庭的实然性

海南自由贸易港的国际商事法庭应遵从“司法主权让渡”理念。毋庸回避,某一主权国家司法主权过于强大,则他国国民易产生畏惧心理,从而不愿选择自由贸易港内的国际商事法庭解决纠纷,以及削弱法庭的国际公信力。司法的国际公信力必然对国际商事法庭依法行使司法权产生客观影响,亦是裁判过程和裁判结果得到当事人、尤其是外国当事人充分信赖、高度尊重与普遍认同的正面反映。进而言之,司法的国际公信力一方面表现为外国当事人对法庭的高度信任与配合,包括对法官的全面支持与尊敬,对审判程序的充分认同与接受,对判决结果的自觉执行与服从;另一方面,更重要的是,法庭的权威和影响可遍及全球,广受国际社会的推崇。那么,“司法主权让渡”下的国际司法公信力如何提高呢?显然与法庭司法权的国际化程度密不可分。

首先,聘用外籍法官。这是提升国际司法公信力的人才保障。除了域外的国际商事法庭,几乎未有其他的国内法庭有此突破,作为“一国两制”的产物,中国香港地区是个例外。尽管香港地区并未建有国际商事法庭,但以拥有多名外籍法官而著称。截至2016年1月21日为止,香港地区终审法院共有18名法官,包括1名首席大法官、3名常任法官、4名香港非常任法官和10名海外非常任法官。所谓海外非常任法官即是外籍法官,来自英国、澳洲和新西兰这三个普通法国家。<sup>[51]</sup>根据美国非营利性机构“世界正义工程”于2019年2月28日发布的“2019世界正义工程法治指数”,在全部参评的126个国家中,中国法治指数为0.49,排名第82位。另外,美国指数为0.71,排名第20位。中国香港地区法治指数为0.77,在全球排名第16位,高于排名第20位的美国。这一绩效在很大程度上归于主要由外籍法官组成的香港司法机构。香港学者对此作了概括:不仅仅在香港社会,甚至国际社会均对香港司法机构给予褒扬,赞其廉洁、公正、法治、司法独立。再者,从某种程度上,这些“外籍法官”有助于外国投资者对香港的信心。<sup>②</sup>反观中国国际商事法庭的法官国籍,其限制源于《中华人民共和国法官法》(以下简称《法官法》)的法官条件。<sup>③</sup>对此特提出建议,如果在短期内无法再次修订《法官法》,应授权拟定中的《海南自由贸易港法》加

以适当突破,并据此修订《最高人民法院关于设立国际商事法庭若干问题的规定》。即修订为:国际商事法庭法官由最高人民法院在具有丰富审判工作经验,熟悉国际条约、国际惯例以及国际贸易投资实务,能够同时熟练运用中文和英文作为工作语言的中外籍法官中选任。

其次,增加国际商事专家委员会的外籍专家比例。归于那些参与调解的人们来自不同的文化背景,在调解国际商事纠纷时,各方当事人以及调解员经常陷入沟通中的困境。美国学者爱德华·霍尔为此创立了“高/低语境沟通文化”理论。<sup>[49]</sup>根据爱德华·霍尔的说法,在“低语境文化”沟通中,人们直接、明确和依赖性地直接在口头交流沟通;这类沟通公开讨论重要问题,无论主题多么敏感。低语境文化更多地出现在很多国家直接、明显的通信方式之中,例如美国,加拿大,澳大利亚,以及大多数北欧和西欧国家。<sup>[49]</sup>然而,“高语境文化”却以另外一种方式进行交流,交流者综合考虑上下文的表达,并且不总是口头的。在这种文化中,沟通围绕着要点展开。高语境文化重视传统和过去,当事人通常感受到自身与社区的强烈联系,共享来自社区的共同知识,社区对于这种文化来说是破译不明确的信息的关键所在。在亚洲国家,以及“低语境文化”以外的其他大部分国家中,均使用这种间接、隐式和依赖上下文理解的“高语境文化”。<sup>[49]</sup>雷蒙德·科恩教授描述了“高/低语境沟通文化”差异对调解的负面影响。他指出,以美国当事人为例,他们经常诧异于对方对历史和等级制度的关注,诧异于对方更喜欢原则而不是细节;他还描述了对方在调解时不愿“摊牌”,或者回避与拖拖拉拉时,美国人会因此感到沮丧。<sup>[49]</sup>在这方面,新加坡国际商事法庭提供了很好的经验,努力与“新加坡国际调解中心”实现“诉调对接”。多年来新加坡一直致力于推动国际社会制定关于国际商事调解的公约,2018年12月20日,联合国第73届大会决议通过了由联合国国际贸易法委员会主持制定的《联合国关于调解所产生的国际和解协议公约》,这是联合国框架下首个以新加坡为名的公约,为新加坡利用其全岛自由贸易港优势,在“新加坡国际调解中心”基础上打造亚太争议解决中心提供了契机。该中心聘请了中国、美国、法国、印度、巴西、澳大利亚、加拿大等国家的调解员。调解员们来自全球多个司法管辖区,涉及英美

法系和大陆法系,他们在解决国际商事纠纷方面拥有丰富的经验。作为优秀的沟通者,他们精通高技能的各种谈判技巧,协助各方达成共识。由此可见,为了弭平国际商事调解中的各国当事人的文化差异,增加国际商事法庭的专家委员第二批境外专家委员比例尤其迫切,建议这一比例从56%提升至60-70%左右,尽量多聘请国际上著名的英国纠纷有效解决中心、美国国际纠纷解决中心等机构拥有不同文化背景的调解员。

第三,拓宽管辖权的范围。中国国际商事法庭仍需以实际联系原则作为管辖的要件。目前,国际商事法庭的管辖范围必须满足两个要件:一是当事人做出了协议选择;二是标的额需在人民币3亿元以上。<sup>④</sup>尽管这一规定突破了原有地域管辖的限制,赋予国际商事法庭较之普通的涉外法庭更加宽泛的受案权限,但必须指出的是,这一规定的前提是,案件必须与中国境内发生实际联系。<sup>⑤</sup>有学者认为,修订后的新《民事诉讼法》进一步将实际联系标准予以细化,各种连结节点一目了然。<sup>[52]</sup>但前文述及,实际联系原则有其明显的缺陷,损抑了境外当事人愿意前往法庭解决争议的积极性,为此,域外的国际商事法庭大多采取了淡化实际联系原则,以及尊重当事人协议管辖的做法,甚至将未与本国发生任何联系的离岸诉讼纳入管辖范围。例如,新加坡国际商事法庭,在行使管辖权时并不要求纠纷与法院地存在实际联系,而仅需当事人间的选择法院协议即可。<sup>[53]</sup>在这方面,美国法律的“最低联系原则”值得借鉴。<sup>[54]</sup>这一原则源自1945年美国联邦最高法院所审理的“国际鞋业诉华盛顿州”一案。在本案中,原告华盛顿失业补偿基金会,在华盛顿法院起诉被告国际鞋业公司,指控其未按照州法律缴纳失业保险金。但依据法律,华盛顿州法院行使管辖权的前提是该公司必须在华盛顿州存在“营业行为”。本案中的被告国际鞋业公司位于特拉华州,在华盛顿州未设有营业场所,亦未缔结营业合同,仅通过推销员进行商品展示活动,因此被告认为并不构成美国法律中“营业行为”。据此,此案上诉至美国联邦最高法院,最高法院法官认为:尽管被告在华盛顿州内不存在营业行为,但仍与华盛顿州存在最低程度的联系,州法院以此为连接点行使管辖权并不违反传统观念上的程序公平和实质正义。<sup>[55]</sup>“最低联系原则”由此应运而生,逐渐被美国大多数州的法律所认

可。<sup>[56]</sup>其包含三个条件:一是必须符合“程序公平和实质正义”观念;二是被告在法院地有目的地从事商业活动;三是严格的“最低联系”门槛。即法院在行使“最低联系原则”仍会考虑被告与法院地的距离,包括法院是否方便行使管辖权,或者被告是否会因法院地过于遥远而承受过重的诉讼负担等。将上述原则移植海南自由贸易港的国际商事法庭,还可以作扩大性改革,前提是不违反国家、社会公共利益及其他法庭的专属管辖。诚如某些学者所言,在确认管辖权协议的准据法方面,既要参考这一协议的实体性质,又必须遵守强行法的适用。<sup>[57]</sup>在此基础上,只要被告的目的地是自由贸易港,并从事国际商事活动,并且当事人协议认可国际商事法庭的管辖权,法庭即对案件拥有管辖权。

第四,保障国际商事法庭判决承认与执行的国际协作。对于法庭的判决,当事人最为关心的莫过于域外判决在本国是否具有执行效力问题。如果最终不能在本国得到承认与执行,那么,法庭判决就将变成一纸空文。各国国际商事法庭之间均采用国际协作的方式,来推动判决的执行效力。例如,英国商事法庭、新加坡国际商事法庭、迪拜国际金融中心法庭等自由贸易港商事法庭,彼此间均签署了有关金钱判决相互执行的协议或备忘录。此外,国际商事法庭常设论坛的成立,亦为国际商事法庭之间的沟通搭建了平台。<sup>[58]</sup>2015年,英国商事法庭首席大法官托马斯勋爵呼吁“各国国际商事法庭之间,应以合作方式实现资源共享,保证彼此间决策的一致性,甚至彼此间判决的承认与执行。”<sup>[58]</sup>托马斯勋爵这一愿景最终得以实现。2017年5月,首届国际商事法庭常设论坛于伦敦举行,论坛提出的目标是:促进法庭之间的资源共享,紧随商业变革的快速步伐,提供更优质的司法服务。<sup>[58]</sup>目前,中国国际商事法庭在判决的承认与执行方面,与域外法庭尚有差距。原因在于,中国的《民事诉讼法》中对跨境商事判决的承认与执行仅作了原则性规定,具体执行则依赖于中国参与的国际条约的规定,或者互惠原则的签署。但令人遗憾的是,有些国际条约,例如《海牙民商事案件外国判决的承认和执行公约》,中国尚未加入。至于如何理解和适用互惠原则,国内亦存在争议,缺乏定论。<sup>[59]</sup>例如,大多数国家对于互惠原则的适用日趋宽松化,某些国家甚至废除了这一原则。再如,中国仍然维系“事实互

惠”的保守立场,也就是说,如果外国法院未曾承认和执行过中国法院的判决,即可推定两国之间不存在互惠关系。<sup>[60]</sup>因此,上述问题已经成为海南自由贸易港构建国际商事法庭的当务之急。为了有效地解决上述问题,应从以下两个层面采取对策:一是启动新的司法解释,建议最高人民法院应尽快制定出台《关于承认和执行外国法院民商事判决若干问题的规定》,<sup>[61]</sup>以司法解释形式支持国际商事法庭对无条约关系国的国际商事法庭判决的承认与执行;二是与域外的国际商事法庭签署协议或备忘录。虽然此类协议并非正式的条约,并不具有法律的约束力,但表达了双方司法合作的良好意愿。例如最高人民法院和新加坡最高法院于2018年8月31日签署了中新《关于承认与执行商事案件金钱判决的指导备忘录》,<sup>[62]</sup>针对彼此需要承认与执行的国际性或非国际性的金钱给付判决展开合作。备忘录第5条特意注明“新加坡国际商业法庭是新加坡最高法院的组成部分,隶属新加坡高等法庭”,这意味着备忘录适用于两国的国际商事法庭合作,但双方的合作仅限于金钱给付,对于那些非金钱给付,例如停止侵害、排除妨碍、消除危险、返还财产、恢复原状、修理重作、更换、继续履行、消除影响、恢复名誉和赔礼道歉等等尚未涵盖。2016年10月27日,迪拜国际金融中心法庭与上海市高级人民法院签署了《迪拜国际金融中心法庭与中国法院相互承认和执行民事和商业判决指南》,但这个指南是否适用国际商事法庭并不清晰。综上,仅有上述备忘录或指南是远远不够的,建议通过国际商事法庭常设论坛这一平台,增加中国国际商事法庭对外交往的机会,争取与更多的域外商事法庭签署协议或备忘录的形式,扩大执行的范畴,促进域外判决的承认与执行。

### 结语

表面看来,中国国际商事法庭的“融合化”改革是社会各界最为关注的措施,但事实上,无论是“诉调对接”还是“诉仲对接”,前提均在于能否吸引更多的外国当事人愿意选择法庭并参加诉讼,因此全面推行实质性改革,即在管辖权、审理程序以及判决的承认和执行等的深度国际化更为重要。通过考察域外经验,印证了国际商事法庭与自由贸易港有着千丝万缕的联系。究其原因,自由贸易港在其独特法律地位、提供多种公共产品,以及承接“国家主权让渡”等

方面均契合国际商事法庭的国际化特征。至于港内的国际商事法庭如何践行这一理论,域外的成功经验主要凝练在淡化传统的实际联系管辖权原则,实现审理程序的国际化,保障域外判决在境内得以承认与执行等方面的国际化措施。这些经验对于建设中的海南自由贸易港无疑具有重大的启迪。海南拥有先天的自由贸易港地理优越性,其享有的“境内关外”法

律定位,以及海南涉外商事法庭的建立,均从不同角度奠定了国际化理念的基石。基于此,海南自由贸易港的国际商事法庭的模式及发展之路应当恪守“司法主权让渡”理念,以此为指引,在聘用外籍法官,增加国际商事专家委员会的外籍专家比例,拓宽管辖权的范围,以及保障法庭判决的承认与执行等方面全方位推进国际化进程。

#### 注释:

① 这些文件分别是《最高人民法院办公厅关于确定首批纳入“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制的国际商事仲裁及调解机构的通知》,《最高人民法院国际商事专家委员会工作规则(试行)》,《最高人民法院关于成立国际商事专家委员会的决定》和《最高人民法院关于聘任国际商事专家委员会首批专家委员的决定》。

② 所谓零和游戏,又称游戏理论或零和博弈,是博弈论中的一个概念。原意是指一项游戏中,游戏者有输有赢,一方所赢正是另一方所输,而游戏的总成绩永远为零。现在广泛用于有赢家必有输家的竞争与对抗,是指参与博弈的各方,在严格竞争下,一方的收益必然意味着另一方的损失,博弈各方的收益和损失相加总和永远为“零”,双方不存在合作的可能性。

③ 2019年3月26日,最高人民法院第一国际商事法庭就申请人运裕有限公司(Luck Treat Limited,住所地英属维尔京群岛)、北京港中旅维景国际酒店管理有限公司、深圳维景京华酒店有限公司、新劲企业公司(Newpower Enterprises Inc,住所地英属维尔京群岛)与被申请人深圳市中苑城商业投资控股有限公司申请确认仲裁协议效力三案[案号分别为(2019)最高法民特1号、2号、3号]进行询问。这是国际商事法庭首次正式询问案件当事人,也是依照《最高人民法院关于审理仲裁司法审查案件若干问题的规定》第十一条,就仲裁司法审查案件首次询问当事人。深圳市中苑城商业投资控股有限公司向深圳国际仲裁院申请仲裁后,在仲裁庭首次开庭前,其他各方分别向人民法院申请确认当事人之间不存在仲裁条款。由于上述三案为关联案件,合议庭在征求当事人意见后,决定一并询问。参见最高人民法院国际商事法庭网,http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/149/192/1205.html。

④ 参见《最高人民法院关于设立国际商事法庭若干问题的规定》第2条的受案范围“当事人依照民事诉讼法第三十四条的规定协议选择最高人民法院管辖且标的额为人民币3亿元以上的一审国际商事案件”;第3条“具有下列情形之一的商事案件,可以认定为本规定所称的国际商事案件:(一)当事人一方或者双方是外国人、无国籍人、外国企业或者组织的;(二)当事人一方或者双方的经常居所地在中华人民共和国领域外的;(三)标的物在中华人民共和国领域外的;(四)产生、变更或者消灭商事关系的法律事实发生在中华人民共和国领域外的。”

⑤ 根据她的解释,各国流行的自由港称谓不一,例如自由区、自由贸易港、自由贸易区等,本质上并无区别,均具有特殊海关监管区特征,主要表现在海关的监管相对宽松,免征关税和其他税费等。

⑥ 各国流行的自由港称谓不一,例如自由区、自由贸易港、自由贸易区等,本质上并无区别,均具有特殊海关监管区特征,主要表现在海关的监管相对宽松,免征关税和其他税费等。

⑦ 2015年10月1日,高等法院大法官庭庭长伊瑟顿爵士和商事法院负责大法官弗洛共同签发了《金融案件聆讯清单指引》。据此,金融案件聆讯清单是一项处理金融市场相关案件的专业机制。庭审地点位于伦敦的罗斯会会馆,这一机制由高等法院大法官庭和商事法院共同运作。建立金融案件聆讯清单的目的在于确保所有金融案件和对金融市场产生重大影响的案件都由具有专门知识和经验的法官审理。

⑧ 伦敦仲裁商会(London Chamber of Arbitration)于1892年,由当时的伦敦城市政当局和伦敦商会共同资助才得以成立。

⑨ 当时最著名的反对者包括时任英国最高院首席法官的劳德,其他反对者还有登曼,霍金斯,戴伊和格兰姆等人。

⑩ 王铁崖先生认为“当代权威的国际法作者都同意主权是一个相对的概念,因为国际社会的现实是国际法与国家主权并存,坚持绝对主权最终将导致否定国际法、或否定国家主权。那种不受任何法律的约束,不服从任何条件或限制的绝对主权只有超国家或世界国家才可能有,然而这样的国家是不存在的。”参见王铁崖主编《国际法》,法律出版社1995年版,第106页。

⑪ 全称为英格兰及威尔士商事与财产法院(Business and Property Courts of England and Wales),简称英国商事法庭。

⑫ 终审法院海外非常任法官梅师贤爵士指出“香港之所以被称为国际金融中心,实在有赖香港法院的廉洁和地位。再者,在香港与中央政府的关系之下,香港法院的判决反映出香港仍能维持是一个法治社会,法院仍以国际认可的司法水平审理案件这两点至关重要。”

⑬ 《法官法》第12条“担任法官必须具备下列条件:(一)具有中华人民共和国国籍;(二)拥护中华人民共和国宪法,拥护中国共产党领导和社会主义制度;(三)具有良好的政治、业务素质 and 道德品行;……。”

⑭ 《关于设立国际商事法庭若干问题的规定》第2条“国际商事法庭受理下列案件:(一)当事人依照民事诉讼法第三十四条的规定协议选择最高人民法院管辖且标的额为人民币3亿元以上的一审国际商事案件;(二)高级人民法院对其所管辖的一审国际商事案件,认为需要由最高人民法院审理并获准许的;(三)在全国有重大影响的一审国际商事案件;(四)依照本规定第十四条申请仲裁保全、申请撤销或者执行国际商事仲裁裁决的;(五)最高人民法院认为应当由国际商事法庭审理的其他国际商事案件。”

⑮ 《中华人民共和国民事诉讼法》第34条“合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖,但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。”

#### 参考文献:

- [1] 单文华.“融解决”:国际商事争端解决的中国方案[EB/OL].http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/149/156/1117.html,2018-11-13.
- [2] 国际商事法庭.最高法院国际商事法庭已受理一批国际商事纠纷案件[EB/OL].http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/149/192/1150.

html 2018-12-29.

- [3] 哈罗德著,贺卫方等译.法律与革命[M].北京:法律出版社 2008.
- [4] 侯怀霞,张慧平.纠纷解决及其多元化法律问题研究[M].北京:法律出版社 2015.
- [5] 小岛武司,伊藤真著,丁婕译.诉讼外纠纷解决办法[M].北京:中国政法大学出版社 2005.
- [6] 范愉.非诉讼程序(ADR)教程[M].北京:中国人民大学出版社 2016.
- [7] 周清华,程斌.第三方资助下仲裁员潜在利益冲突披露的体系建构[J].中国海商法研究 2018 4.
- [8] 棚濑孝雄著,王亚新译.纠纷的解决与审判制度[M].北京:中国政法大学出版社 2004.
- [9] 曹音.国际商事法庭:服务“一带一路”建设,营造法治化营商环境[EB/OL].<http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/149/156/1185.html> 2019-1-31.
- [10] 中国国际贸易促进委员会条件中心.中心简介[EB/OL].<http://adr.ccpit.org/CH/AboutUs/edbd1deb-509a-4f78-a1e3-6b4f3efa528f.html> 2019-4-2.
- [11] 孙秀娟.国内争议在国际商事仲裁机构的可仲裁性分析[J].中国外资 2014 1.
- [12] 丁凤玲.“一带一路”建设中创设中国国际商事法庭的理论探索[J].南京大学学报 2018 5.
- [13] 姜悦爽,赵明,王明然.各地自由港保税库、区法规选[M].大连:大连港保税货物储运公司 1991.
- [14] SICC. Recent Judgments[EB/OL].<https://www.sicc.gov.sg/hearings-judgments/judgments> 2018-4-9.
- [15] Chung, Leon. A New International and Domestic Commercial Arbitration Framework for Australia[J]. Asian Dispute Review, 2010 12.
- [16] Clarke, Anthony. Differing Approach to Commercial Litigation in the European Court of Justice and the Courts of England and Wales [J]. European Business Law Review 2007 18.
- [17] 威廉·布莱尔爵士.英国商事法院改革最新发展[EB/OL].[http://www.ccpit.org/Contents/Channel\\_4132/2016/1214/732730/content\\_732730.htm](http://www.ccpit.org/Contents/Channel_4132/2016/1214/732730/content_732730.htm) 2016-12-14.
- [18] 毛晓飞.独特的德国国际商事法庭模式——解析《联邦德国引入国际商事法庭立法草案》[J].国际法研究 2018 6.
- [19] 威廉·布莱尔爵士.最高人民法院国际商事专家委员会首届研讨会——威廉·布莱尔爵士的致辞,国际商事法庭网站[EB/OL].<http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/62/164/1044.html> 2019-3-2
- [20] 柴晔.解密伦敦自由港[J].国际市场 2013 6.
- [21] V. V. Veeder. Mr Justice Lawrance, the True Begetter of the English Commercial Court[J]. Law Quarterly Review, 1994 110.
- [22] 王涛.英国商事法院的司法实践[N].人民法院报 2017-12-8(8).
- [23] London Legal Letter 8 Green Bag 175 1896.
- [24] 黄建忠,文娟.探索建设自由港蓝皮书[M].北京:中国经济出版社 2018.
- [25] 付碧莲.迪拜“中东金融中心”正崛起[EB/OL].<http://www.dubairen.com/14764.html> 2017-3-17.
- [26] 胥会云,蔡锡渠.自由贸易区之新加坡经验[EB/OL].[http://sg.xinhuanet.com/2013-08/02/c\\_125104856.htm](http://sg.xinhuanet.com/2013-08/02/c_125104856.htm) 2013-8-2.
- [27] 商务部国际贸易经济合作研究院、中国驻新加坡大使馆经济商务参赞处、商务部对外投资和经济合作司.对外投资合作国别(地区)指南 新加坡 2018 年版[EB/OL].<http://fec.mofcom.gov.cn/article/gbdqzn/#> 2019-4-5.
- [28] 冯虹璐.欧盟内部贸易分析[J].商业经济研究 2015.31.
- [29] 单文华.国际商事法庭建设域外经验与中国贡献[EB/OL].<http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/62/164/1072.html?from=groupmessage> 2018-8-15.
- [30] Susan Tiefenbrum, U. S. Foreign Trade Zones, Tax-Free Trade Zones of the World, and Their Impact on the U. S. Economy[J]. Journal of International Business and Law 2013 12.
- [31] Walter H. Diamond, Tax-Free Trade Zones Aid Both Exporters and Importers[J]. The America Banker, 1980. 20.
- [32] 程静.国际金融中心理论:基于案例的研究[J].经济问题探索 2016 11.
- [33] 龚道前.伦敦国际航运中心的演进及实证研究[J].对外经贸 2012 10.
- [34] Paul A. Samuelson. The Pure Theory of Public Expenditure[J]. The Review of Economics and Statistics, 1954 36.
- [35] 胡凤乔.世界自由港演化与制度研究[D].浙江大学 2016.
- [36] 劳特派特修订,王铁崖、陈体强译.奥本海国际法上卷,第1分册[M].北京:商务印书馆,1971年版;赵伯英.主权观念和欧盟成员国的主权让渡[J].中共中央党校学报,1999 2;余敏友.以新主权观迎接新世纪的国际法学[J].法学评论 2000 2;高凇.从欧洲一体化评述国家主权让渡理论[J].华东政法学院学报 2006 6.
- [37] Philip Baker, Michael Ross Fowler. Law, power and the sovereign state[M]. International Affairs, 1997.
- [38] 洪邮生.让渡还是坚守?一体化语境中的欧洲人主权观研究[M].南京:南京大学出版社 2015.
- [39] 何悦涵.中国建设自由贸易港临时仲裁制度问题研究[J].上海对外经贸大学学报 2018 6.
- [40] Le Gal, Jean-Francois, Raynaud, Iris. The Success of the DIFC Courts: When Common Law Makes Its Way into a Civil Law Region[J]. International Business Law Journal, 2017 4.
- [41] 吴永辉.论国际商事法庭的管辖权——兼评中国国际商事法庭的管辖权配置[J].法商研究 2019 1.
- [42] 卡尔大法官,蒋天伟译.英国商事法院的国际化努力——卡尔大法官阁下在英土耳其其律师协会研讨会总结讲话[EB/OL].<http://article.chinalawinfo.com/ArticleFullText.aspx?ArticleId=97323> 2016-8-22.
- [43] FirewTiba, The Emergence of Hybrid International Commercial Courts and the Future of Cross Border Commercial Dispute Resolution in Asia [J]. Loyola University Chicago International Law Review 2016 14.
- [44] 伯内特勋爵.让“商事与财产法庭”覆盖全英国.[EB/OL]<http://news.sina.com.cn/sf/news/fzrd/2018-03-19/doc-ifyskeuc0003958.shtml> 2018-3-19.

- [45] Yip, Man. The Resolution of Disputes before the Singapore International Commercial Court [J].? International and Comparative Law Quarterly 2016 65. And DIFC Law No. (16) of 2011 Amending Certain Provisions of Law No. (12) or 2004 art. 5(A)(3) (U. A. E.).
- [46] The DIFC Courts ,Watch and Learn – The First Step of a New Common Law Jurisdiction in Dubai [J]. International Financial Law Review , 2007 26.
- [47] 姬厚廷. 海南引航史 [M]. 北京: 坤良传媒策划公司编辑制作 2017.
- [48] 金昌波, 方茜. 海南获批设海口知识产权法庭和海南涉外民事法庭 [EB/OL]. <https://www.chinacourt.org/index.php/article/detail/2019/04/id/3826234.shtml> 2019-4-16.
- [49] Thomas Gaultier. Cross – Border Mediation: A New Solution for International Commercial Dispute Settlement? [J]. NYSBA International Law Practicum , 2013 26.
- [50] 何其生课题组. 当代国际商事法庭的发展——兼与中国国际商事法庭比较 [J]. 经贸法律评论 2019. 2.
- [51] 林峰. “一国两制”下香港“外籍法官”的角色演变 [J]. 中外法学 2016 5.
- [52] 丁莲芝. 执行国际海运管辖权条款之对比与策略分析研究 [J]. 中国海商法研究 2018 2.
- [53] Godwin Andrew ,Ramsay Ian ,Webster , Miranda. International Commercial Courts: The Singapore Experience [J]. Melbourne Journal of International Law 2017 18.
- [54] 甘勇. 论美国国际民事诉讼中的“商业活动管辖权” [J]. 国际法研究 2016 4.
- [55] Henry Lowenstein ,Carla F. Grabert – Lowenstein. The Long – Arm of the Law: South Carolina’s Long – Arm Statute and the Internet [J]. South Carolina Law Review 2016 68.
- [56] David L. Doyle. Long – Arm Statutes: A Fifty – State Survey [EB /OL]. <http://www.vedderprice.com/long-arm-statutes> 2019-3-19
- [57] 曾二秀. 中英选择管辖协议效力及执行比较研究——基于轩辉国际物流有限公司与智利南美轮船有限公司三法域诉讼案的分析 [J]. 中国海商法研究 2018 4.
- [58] Wilske Stephan. International Commercial Courts and Arbitration – Alternatives , Substitutes or Trojan Horse [J]. Contemporary Asia Arbitration Journal 2018 11.
- [59] 沈红雨. 外国商事判决承认和执行若干疑难问题研究 [J]. 法律适用 2018 5.
- [60] 杨文贵、罗依、肖钧天. 论外国法院判决和裁定在中国的承认与执行 [J]. 中国海商法研究 2019 1.
- [61] 刘贵祥. 构建公正高效便利的“一带一路”跨境纠纷解决机制 [EB /OL]. <https://www.chinacourt.org/article/detail/2017/09/id/3005632.html> 2019-3-19.
- [62] 王川. 第2届中新法律和司法圆桌会议在新加坡成功举办 ,周强出席并致辞 [EB /OL]. <http://cicc.court.gov.cn/html/1/218/149/156/1057.html> 2019-3-28.

## Study on the Necessity for the Reform of Internationalization Concerning the Establishment of International Commercial Court in Hainan’s Free Trade Port

Wang Shu-min , Li Zhong-cao

( Law School , Dalian Maritime University , Dalian , Liaoning 116026)

**【Abstract】**Realizing the "integration" of mediation , arbitration and litigation and creating a "one – stop and diversified dispute settlement platform" is not a shortcut to realize the goal of China International Commercial Court. Indeed , integration is one of the distinguishing features of the international commercial court. However , they are still superficial reforms no matter they are docking litigation and mediation or docking litigation and arbitration. Whether abandoning the form and keeping the truth can win the trust of more foreign parties depends more on the substantive reform of the court , which is to realize all-round internationalization in the aspects of jurisdiction , trial procedure , recognition and execution of judgment and so on. A closer inspection shows that successful international commercial courts outside the region are closely related to free trade ports. Due to the legal status of the free trade port "inside the national territory but outside custom territory" , the international concept under the "transfer of judicial sovereignty" can be fully implemented. This is of great significance to explore the new concept of building an International Commercial Court in Hainan Free Trade Port.

**【Key words】**free trade port ; international commercial court ; integration ; internationalization

( 责任编辑: 唐艳秋)