



图

书馆

简讯

二〇二二·第二期·夏

浙江大學光華法學院
Law Library Newsletter of Zhejiang University Guanghua Law School

《浙江大学光华法学院图书馆简讯》编辑部

主 编: 何灵巧
副 主 编: 袁 杰 马金江 陈燕 沈佳丽
排版和美工: 袁 杰
顾 问: 赵 骏 罗 伟

《浙江大学光华法学院图书馆简讯》系浙江大学光华法学院主管、光华法学院图书馆主办的期刊。本刊是季刊、内部刊物，每逢季度底出刊。

本刊编辑部地址: 浙江大学之江校区光华法学院图书馆
E-mail: hdhlq@zju.edu.cn
电话: 0571-86592715、0571-86592716
网址: <http://www.lawlib.zju.edu.cn/>

创办《浙江大学光华法学院图书馆简讯》，旨在架起读者和图书馆之桥梁，提升图书馆之服务，宣传图书馆之资源，发展法学图书馆，进行馆际交流。本刊欢迎校内外学者赐稿。来稿可寄电子邮箱。本刊所载原创文章，均由其作者和本刊所有，任何转载、摘登、翻译或结集出版均须事先得到作者和本刊书面许可。

The “Law Library Newsletter of Zhejiang University Guanghua Law School” is a periodical supervised by Zhejiang University Guanghua Law School and sponsored by the Law School’s library. It’s a quarterly and internal publication which is published at the end of each quarter.

Address of Editorial Office: Room 102, Library, Zhijiang Campus of Zhejiang University
E-mail Address: hdhlq@zju.edu.cn
Telephone: 0571-86592715, 0571-86592716
Website: <http://www.lawlib.zju.edu.cn>.

The goal of founding the “Law Library Newsletter of Zhejiang University Guanghua Law School” is to bulid a bridge connecting the library with the readers, to improve the Library's service, to propagate our resources, to developing the Law Library and to communicating with other libraries. We welcome article contributions by scholars at Zhejiang University and scholars from other institutions. The authors and this Newsletter reserve the ownership of all the original articles published in this Newsletter. Advance written permission from the authors and this Newsletter is required for any reproduction, extraction, translation and compilation.

目 录

第一部分 图书馆动态	1
❖ 本馆动态	1
● 光华法学院图书馆“数字法学”中外文图书巡展圆满落幕	1
❖ 国内外图书馆动态	2
● 腹有诗书气自华——记第六届书海生存挑战赛	2
● 国家图书馆举行法律馆开馆暨《绿典之路》系列丛书捐赠仪式	3
● 加拿大研究型图书馆发布《加拿大开放教育资源国家倡议框架》	4
第二部分 漫谈	5
❖ 《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书简介	5
第三部分 文献检索实例	8
❖ “合同解决争议方法条款的独立性研究”之法律文献检索报告	8
第四部分 新书导读	19
第五部分 新书通报	20



光华法学院图书馆“数字法学”中外文图书巡展圆满落幕

2022年12月1日至2023年4月30日，浙江大学光华法学院图书馆在之江校区五号楼、中文馆及外文馆开展“数字法学”中外文图书巡展活动。



图片来源：浙江大学光华法学院图书馆

本次书展的举办是为了响应国家发展“数字法学”的号召，紧跟我院升级建设“数字法学”优势特色学科的步伐，满足我院师生深入研究“数字法学”的具体需求。参展的图书由我馆馆员精心挑选，包含中文纸本图书、外文纸本图书和外文电子图书三个类别，囊括了数据、隐私、个人信息保护、人工智能、网络空间及数字平台等“数字法学”的多个方面。巡展吸引了诸多学院师生，获得了一致好评。有读者表示，通过本次书展，对当前“数字法学”的前沿问题及国内外研究现状有了更全面的认识，将对其后续研究的推进提供重要帮助。



图片来源：浙江大学光华法学院图书馆

展出的我院教师成果有：胡铭、周翔所著《数字法治：实践与变革》；冯洋主编《欺诈、盗窃与入侵——西方网络安全大案解析》；高艳东主编《互联网法律资料汇编·刑事篇》；高艳东、王莹主编《数字法治：数字经济时代的法律思维》；高艳东、连斌主编《网络空间的秩序与责任：第二届互联网法律大会论文集》与《从技术到规则：数字文明的法治进路》等。

消息来源：光华法学院图书馆 <http://www.lawlib.zju.edu.cn/>

腹有诗书气自华——记第六届书海生存挑战赛

2023年5月13日下午，由浙江大学图书馆、浙江大学出版社主办，浙江大学学生求知书社承办的第五届“悦读·求知”月系列活动——第六届书海生存挑战赛在浙江大学图书馆紫金港校区基础馆顺利举行。本次书海生存挑战赛选取了《启尔求真：核研试浙大人》作为比赛用书，让选手们深入体会浙大人的科学家精神。



图片来源：浙江大学图书馆网站

《启尔求真：核研试浙大人》由我校资深校史研究专家杨达寿老师撰写，内容主要为新中国“核”事业贡献自己力量的浙大人事迹，以年齿为序，入选人物有王淦昌、吴健雄、吴征铠、钱三强、卢鹤绂、胡宁、程开甲、胡济民、忻贤杰、丁浩然、吕敏、唐孝威、杨裕生、张同星、贺贤土、林俊德、张业和、李兆龙等18人，展现了浙大人爱党爱国、投身国防、以智许国，“甘做隐姓埋名人，勇干惊天动地业”的马兰精神，也为当代求是学子指明了方向。

本届书海生存挑战赛要求参赛选手在三小时内完成指定书目的阅读，并完成由浅入深的阅读试题。比赛过程中，选手们都非常投入，一边认真地执卷阅读，一边专注地执笔答题。在最后一道附加题中，参赛者们还就科学家精神谈了自己的认识。

参赛同学说：“‘昔言求是，实启尔求真’，三个小时阅读让我深刻感受到核试验浙大人们求真求是的科学精神。王淦昌、吴征铠、钱三强、程开甲……一个个熟悉的名字伴随着动人的事迹在书页的翻动中展现在我的面前，严谨治学的王淦昌院士，在病榻上仍坚持整理资料的林俊德院士，这些苍老但挺立的身影向我诉说着何为求是，何为科学家。作为一名理科生，我一直怀揣着从事科研工作的理想，我也会以这些灿若星辰的名字为目标，努力做到求真、求是。”

日落夕阳，挑战赛落下帷幕。但前辈们的求是精神已深深地铭刻在同学心中。

消息来源：浙江大学图书馆 <http://libweb.zju.edu.cn/>

国家图书馆举行法律馆开馆暨《绿典之路》系列丛书捐赠仪式

2023年4月28日，国家图书馆法律馆开馆暨《绿典之路》系列丛书捐赠仪式在国家图书馆总馆举行。全国人大常委会法制工作委员会副主任许安标，全国人大环境与资源保护委员会副主任委员，中国法学会副会长、环境资源法学研究会会长吕忠梅，全国政协文化文史和学习委员会副主任、中国作家协会副主席阎晶明，最高人民法院党组成员、副院长杨临萍，最高人民检察院副检察长张雪樵，文化和旅游部政策法规司

长王建华，国家图书馆馆长、党委副书记熊远明，中国人民大学党委常委、副校长王轶，以及中央和国家机关相关部门负责同志，法学界、图书馆界、出版界的专家学者代表出席仪式。仪式由国家图书馆党委书记、副馆长陈樱主持。

仪式现场，熊远明、王轶、王建华、许安标先后致辞；许安标、熊远明共同为国家图书馆法律馆揭牌；吕忠梅、阎晶明、杨临萍、张雪樵、王建华共同启动国家图书馆法律馆网站上线；吕忠梅致辞并代表中国法学会环境资源法学研究会向国家图书馆捐赠《绿典之路》系列丛书，副馆长张军代表国家图书馆接受捐赠并颁发捐赠证书。现场仪式结束后，领导和嘉宾还参观了“馆藏法律文献展”、国家图书馆法律馆。



图片来源：国家图书馆通讯微信公众号

党的二十大报告，擘画了全面建设社会主义现代化国家、以中国式现代化全面推进中华民族伟大复兴的宏伟蓝图，并首次用专章部署全面依法治国工作。国家图书馆结合正在开展的学习贯彻习近平新时代中国特色社会主义思想主题教育，以法律馆成立为契机，坚持不懈把习近平新时代中国特色社会主义思想转化为坚定理想信念、锤炼党性和指导实践、推动工作的强大力量。国家图书馆法律馆是集法学文献专藏、法学资源发现与法律阅览服务于一体的学科型、领域型、研究型图书馆，兼具文献发掘与文献传递等作用。建设法律馆不仅是国家图书馆建设专藏型图书馆的积极尝试，也是国家图书馆建设高水平智库，履行“为国家立法和决策服务”法定职能的必然要求。国家图书馆法律馆具有“三个中心、一个阵地”的鲜明特征。“三个中心”，即中外文法律文献收藏中心、咨询与文献服务中心和中外法律图书馆交流中心；“一个阵地”，即讲好中国法治故事、传播中国法治文化的全民普法阵地。法律馆位于国家图书馆总馆南区二层紫竹厅，馆区内设有开放阅览区、专题研讨室、珍贵文献展示区、法律文献书墙，实现多功能一体化布局，满足读者的多元化需求。目前，馆藏中外文法律图书 32 万余种，中外文期刊 480 余种。此外，馆内还配置有瀑布流借阅机、触摸展示屏等设备，借助智能化手段实现电子阅读、图书推荐等功能，实体与虚拟相得益彰，为读者带来了全新的服务体验。

同时，国家图书馆法律馆网站以国家图书馆宏富馆藏为依托，以法律纸质资源和数字资源的整合利用、知识发现为手段，将各类中文开放资源与国家图书馆馆藏图书、特色加工的法律数字资源统一展示，包括

藏资源、数字资源、阅览咨询、合作交流、普法知识等功能模块，可进行资源检索、分组查看、排序、跳转预览、图书资源获取等操作。法律馆网站旨在打造馆藏法律文献的一站式检索和获取平台，为读者提供更专业、更全面的法律文献数字资源服务。目前，网站共上线 40 个数字资源库、68 个开放获取资源以及 2 个法律专题，真正做到“闭馆不打烊，服务在线上”。

未来，国家图书馆法律馆会继续立足宏富的馆藏优势，深耕法律类专题文献资源建设，不断创新文献信息服务方式，深入挖掘中华优秀传统文化文化精华，全面提升文献信息服务水平和质量，为高水平立法和决策咨询智库建设夯实基础，为新时代法治文化事业筑牢知识保障。

消息来源：国家图书馆微信公众平台

加拿大研究型图书馆发布《加拿大开放教育资源国家倡议框架》

当地时间 2023 年 5 月 18 日，加拿大研究型图书馆协会（Canadian Association of Research Libraries, CARL）发布了一份综合性文件《加拿大开放教育资源国家倡议框架》（A National Advocacy Framework for Open Educational Resources in Canada），旨在促进全国范围内对开放教育资源（open educational resources, OER）的采用和支持。



图片来源：e线图情微信公众号

这一框架是包括国家学生团体、省级开放教育组织、学者、开放教育倡导者和高等教育机构的代表，多方利益相关者共同努力的成果。其目的是帮助推进和了解针对联邦政府的开放教育宣传工作。最终目标是利益相关者提供指导，倡导联邦政府参与开放教育资源建设。

该框架由加拿大“开放教育资源国家战略小组”撰写并审查，该小组是一个由 CARL 促成的利益相关者专业联盟，由来自加拿大高等教育系统内不同背景的从业人员和专家组成。该文件分为六个部分，并附有五份附录，详细介绍了加拿大高等教育中的开放教育资源及其与现有联邦政府项目的联系。它提出了支持联邦政府参与开放教育资源的原则和国家开放教育方针的重点工作。

CARL 鼓励加拿大教育领域的所有利益相关者对《加拿大开放教育资源国家宣传框架》发表评论见解，并积极参与倡导工作，促进联邦政府参与开放教育资源建设。通过共同努力，为所有加拿大人提供公平和可及的教育。

消息来源：e线图情微信公众号

《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书简介

李辉¹

民事裁判，是裁判者根据查明/认定的事实，适用现行法律，对原告提出的诉讼请求作出的判定和裁处。作为小前提的“事实”与作为大前提的“法律”规范之间、以及它们与“判定”结论之间的逻辑关系非常紧密，民事裁判的逻辑公式不是“事实+法律=判决”，而是“事实→法律→判决”。这一逻辑关系可进一步被细化为“生活事实→要件事实→法律规范构成要件→法律规范→判决”²。其中的要件事实是指发生一定法律效果的直接的、根据性事实，也就是请求原因、抗辩、再抗辩事实等。最终民事判决的作出，是通过法官对与案件诉讼标的相关的诸多要件事实（请求原因、抗辩、再抗辩等）是否存在加以判断，并在综合判断结论的基础上适用法律来完成的³。因此，基于裁判者的视角，要件事实是连接案件事实与法律规范的核心环节。从当事人的视角，民事诉讼的提起与运行则大致围绕着以下逻辑进路：诉讼请求↔请求权/形成权/支配权↔法律关系↔法律规范↔法律规范构成要件↔要件事实↔要件事实的主张与证明↔要件事实的主张责任与证明责任分配。在前述逻辑进路中，要件事实依然是核心环节。并且，要件事实在连接起案件事实与法律规范的同时，也意味着其连接起了动态的民事纠纷与静态的实体法律规范。而通过证明责任与主张责任分配、要件事实的主张与证明、要件事实的认定等环节，要件事实也连接起了民事实体法与民事诉讼法，二者在民事诉讼的场域中综合作用。

综上，要件事实无论是在裁判者做出民事裁判的过程中还是在当事人进行民事诉讼活动中，抑或是在民事法体系中，都扮演着极其重要的角色。《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书即为以要件事实这一重要角色为研究对象的专著，作者伊藤滋夫先生根据其多年审判实践经验和理论研究成果，提出了在民事司法中如何妥当、高效地适用民事实体法的理论和方法——要件事实论。

一、关于作者及译者

之所以在《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书简介的第一部分专门介绍作者及译者，是因为：一方面，该书的研究对象是要件事实论，探讨的主题是如何在民事司法中妥当、高效地适用民事实体法，作者的理论积淀和实践经历在笔者看来都非常重要；另一方面，该书为一本译著，译者的知识背景及译者与作者之间的互动关系将会影响此书的可读性与专业性。

该书的作者伊藤滋夫先生1954年名古屋大学毕业，1961年美国哈佛大学法学院（法学硕士课程）毕业（LL.M.），1994年名城大学法学博士毕业。从1954年开始先后以司法修习生、助理法官、地方法院法官、家庭法院法官、地方法院院长、高等法院部总括法官等身份从事司法实践，其间还曾担任过司法研究所教官、

¹ 作者系浙江大学光华法学院特聘副研究员。

² 参见傅郁林：《判决书说理中的民事裁判逻辑——围绕〈民事诉讼法〉第155条展开》，《中国应用法学》2022年第1期。

³ 参见[日]伊藤滋夫：《要件事实的基础——民事司法裁判结构》，许可、[日]小林正弘译，法律出版社2022年版，第001页。

司法考试考查委员（民事诉讼法及民法）、法制审议会民事诉讼法、民法部会委员，于1995年退休。此后担任过创价大学法科大学院教授、法科大学院要件事实教育研究所所长，现为该研究所顾问、创价大学名誉教授。此书是作者对其40年法官职业生涯的总结，是作者的代表作之一，在日本颇为畅销。

该书的译者之一，国际关系学院许可教授，是我国研究要件事实论的代表性学者，目前已出版两本有关要件事实论的专著，分别为《民事审判方法——要件事实引论》（法律出版社，2009年版）、《侵权责任法要件事实分析》（人民法院出版社，2018年版）。此书的另一位译者，小林正弘先生，为清华大学民法学博士，就读期间同样以要件事实论为研究方向。此外，小林正弘先生在来清华大学读博士前，还曾在日本创价大学攻读硕博士，期间，此书作者伊藤滋夫先生为其硕博士导师。此书的两位译者在要件事实论方面扎实的研究功底、优秀的中日文水平以及与作者的良好互动关系，保证了此书翻译的专业性与可读性。

二、主要内容

《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书分为七章。第一章在阐明要件事实和要件事实理论两个概念的基础上讨论要件事实的功能，作者认为要件事实理论的功能首先体现在民事诉讼中，这一点不言自明，要件事实的思维方式是符合民事诉讼制度目的本质需要的、不可或缺思维方式。除此之外，要件事实理论也在和解、调解、家事以及非讼案件、民法解释中发挥作用。在第二章，作者指出通过民事诉讼妥当、正确、迅速地解决民事纠纷，不能仅依靠要件事实理论，还需要灵活运用其他多种多样的理论或制度。而第二章就主要探讨要件事实理论与其他多种多样理论之间的有机联系，特别是与“事案解明”之间的关系。第三章探讨“裁判规范民法”，即“诉讼中有时会出现符合某一法律要件的具体事实陷入真伪不明的情况，此时法院依然必须适用民法进行裁判。为方便法院适用而针对该种情形对条文进行重构之民法”。其中涉及要件事实理论与实体法学、主张责任与证明责任、裁判规范民法的结构与确定方法等问题。除裁判民法理论外，与要件事实相关的其他学说内容（主要是证明责任对象事实，特别是证明责任对象事实的确定标准，也即通常所言“证明责任分配标准”的相关理论）亦较为丰富，第四章的主要内容是介绍并评价这些学说。

第五章是在前四章基础之上，对评价性要件问题以及事实的特定性与具体性问题展开讨论，涉及事实与评价的区分标准、评价性要件的思维方式、评价性要件的要件事实特征等问题。第六章主要从攻击防御方法体系的角度讨论与要件事实相关的问题，包括如下内容：作为攻击防御方法的要件事实，在确定诉讼标的以及法院的审理判断过程中具有怎样的意义？作为攻击防御方法的要件事实，相互之间有何关系？作为攻击防御方法的要件事实，其整体结构如何？第七章内容较少，主要探讨日本民法债权部分的修订案及其对要件事实理论的影响。

三、使用建议

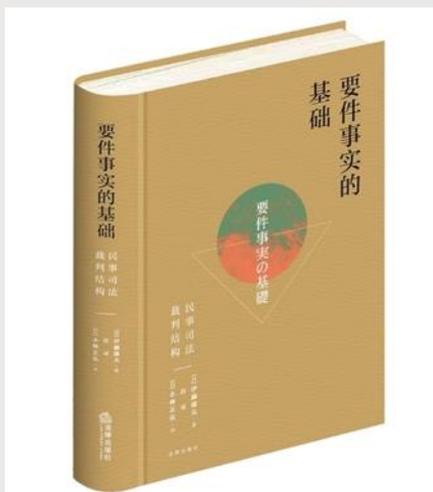
首先，《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书虽然在书名中用了“基础”二字，但其对民事法

学的学习者而言并非入门级著作，亦非直接以指导民事司法实践运行为目的的著作。该书实则是总结了伊藤滋夫先生多年来关于要件事实理论诸多观点的集合之作。对读者而言，在阅读该书前，需要对民法学中的“请求权基础”思维方式、民事诉讼法中的主张责任、证明责任、诉讼标的、诉讼请求等重要制度和理论有一定了解。如果对以上理论和制度不甚了解，则无法准确理解要件事实论的逻辑脉络。

其次，《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书是翻译自日本学者专著译作，介绍的要件事实论是以日本法为出发点和分析对象的，我国读者切不可将该书中的观点和结论直接借鉴过来用以解决我国民事司法实践中的问题，否则可能南橘北枳。但这并不影响我国读者通过阅读该书全面了解要件事实理论在日本民事司法中的应用过程，加深对要件事实理论的理解。进而，在契合我国民事法律制度背景和制度目的的前提下，合理借鉴要件事实的思维方式。

结语

当前，在我国《民法典》实施的背景下，对于《民法典》的规定如何通过民事诉讼程序落实、民事实体法与民事诉讼程序如何有效结合等问题，民事诉讼法学的许多研究已予以关注、探讨。而《要件事实的基础——民事司法裁判结构》一书的核心内容正是运用要件事实思维方式，讨论民事司法中法官如何妥当、高效适用民事实体法问题，相信该书将为与实体法相结合的民事诉讼法学研究方式的优化以及民事审判方法的改进提供有益参考。



书籍信息

书名：要件事实的基础——民事司法裁判结构

作者：[日] 伊藤滋夫 (Ito Shigeo)

译者：许可，[日] 小林正弘

ISBN：9787519762223

出版社：法律出版社

出版时间：2022年1月

页数：447

“合同解决争议方法条款的独立性研究”之法律文献检索报告¹

刘艳清²

指导老师：魏立舟 何灵巧

第一部分 引言

《民法典》第 507 条规定：“合同不生效、无效、被撤销或者终止的，不影响合同中有关解决争议方法的条款的效力。”该条款通常被称为解决争议方法条款，是指合同当事人就如何解决合同争议的程序、办法、适用法律、受诉法院等内容而作出的约定。

根据《合同法》第 128 条的规定，当事人之间解决合同争议的方法包括和解、调解、仲裁和诉讼；《民法典》第 233 条规定：“物权受到侵害的，权利人可以通过和解、调解、仲裁、诉讼等途径解决。”据此可知，解决争议的方法包括和解、调解、仲裁和诉讼。黄薇主编的《民法典合同编释义》对《民法典》第 470 条第 1 款第 8 项的释义也指出：“解决争议的方法指合同争议的解决途径以及法律适用问题等。解决争议的途径主要有：其一，双方通过协商和解；其二，由第三人进行调解；其三，仲裁；其四，诉讼……”全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会（以下简称“法工委”）在《中华人民共和国合同法释义》中认为解决争议的条款包括以下四种类型：（1）仲裁条款；（2）选择受诉法院的条款；（3）选择检验、鉴定机构的条款；（4）法律适用条款。

法工委对解决争议方法条款的释义与以上梳理的观点不同。对此，张弛教授认为，解决争议方法的条款大致可分为两类：一类是解决争议纯粹程序性选择的条款，与当事人实体权利义务的分配无关；另一类是涉及对当事人实体权利义务分配的解决争议条款，而非纯粹程序性的选择。对于前者，国家在立法时已有所考虑，通常对此类约定加以必要干预，明定其范围和内容的，已尽力将其负面效应降到了最低点。因此，这类条款应不受合同效力的影响。何种程序性解决争议方法的条款可具有独立性，通常应取决于国家法律明文规定，决不能不加限制给予宽泛解释。其认为法工委所列举的上述四项内容，均属法律有明文规定或法理上无争议的纯粹程序性的选择。但对于后者，和解、调解这类协商解决争议的条款，过于宽泛且不确定，就可能成为当事人规避法律的手段。鉴于此，张弛教授认为，应该对解决争议方法的条款作限制性解释，将其限定为纯粹程序性方法。朱庆育教授也指出，“争议解决条款无关乎契约实质内容，认可其独立性较符合一般理性人之交易观念。”

但在审判实务中，法院的裁决所认定的解决争议方法的条款范围比法工委界定得更为宽泛，其中还包括为债务履行所承担的担保责任、调解等。又因解决争议条款与结算和清理条款（《民法典》第 567 条）的表

¹ 本文为原检索报告缩减版。

² 浙江大学光华法学院 2021 级法律硕士（非法学）。

述相类似，都用了“不影响……的效力”，实务中对这两个条款的理解与适用常有分歧。

第二部分 检索方法综述

一、检索路径

第一，确定检索主题的民法体系定位，通过阅读中文论文和教材了解解决争议方法条款的立法变迁和相关争议，梳理出关于解决争议方法条款的国内法规；第二，在数据库中输入关键词，结合一般检索和高级检索，获得相关案例；第三，通过阅读所检索到的文献及其脚注，列出更精准的术语和问题清单，在数据库中二次检索，获得英文论文、案例、法律法规等二次资源。

二、数据库

1. 中文数据库：北大法宝、知网、中国裁判文书网。
2. 外文数据库：Westlaw、United Nations Treaty Collection、Google 学术。

三、关键词

解决争议方法（条款）（dispute settlement clause）、仲裁条款（arbitration clause）、仲裁（arbitration）、可仲裁性（arbitrability）、独立性（independence）。

第三部分 中文法律文献

一、大陆法检索

（一）一次资源

1. 法律法规

尽可能穷尽与《民法典》第 507 条有相似表达的相关规范，集中梳理解决争议方法条款的立法变迁。

【检索路径】北大法宝—法律法规：（1）输入《民法典》第 507 条，点击“新旧对照”，找到原《合同法》中第 57 条；再点“智能发现”即可找到其他相关规范。（2）点击“高级检索”，在“全文”中输入“仲裁协议”、“不影响”、“同段”检索。（3）还可阅读相关主题的论文，根据论文对解决争议方法条款的梳理找到相应法条，再到北大法宝或者其他平台检索最新的法条。

【检索结果】本文依据法律规范出台时间的先后，从解决争议方法条款的规范旨意、特征两个方面提取相关法条中的关键内容，选取以下 7 篇：

（1）1994 年《仲裁法》第 19 条规定：“仲裁协议独立存在，合同的变更、解除、终止或者无效，不影响仲裁协议的效力。”

（2）1999 年《涉外经济合同法》第 35 条规定：“合同约定的解决争议的条款，不因合同的解除或者终止而失去效力。”

（3）1999 年《合同法》第 57 条规定：“合同无效、被撤销或者终止的，不影响合同中独立存在的有关解决争议方法的条款的效力。”

（4）2020 年《民法典》第 507 条规定：“合同不生效、无效、被撤销或者终止的，不影响合同中有关解决争议方法的条款的效力。”其在《合同法》的基础上增加了合同“不生效”的情形，在文字表达上去掉了“独立存在的”这几个字。

（5）2005 年《最高人民法院关于印发〈第二次全国涉外商事海事审判工作会议纪要〉的通知》第 65 条规定：“仲裁条款独立于合同中的其他条款。当事人在订立合同时就争议达成仲裁协议的，合同未成立不影响仲裁协议的效力；合同成立后未生效以及生效后变更、解除、终止或者被撤销、被认定无效的，不影响

合同中仲裁条款的效力。”

(6) 2008年《最高人民法院关于内地与香港特别行政区法院相互认可和执行当事人协议管辖的民商事案件判决的安排》第3条第5款规定：“除非合同另有规定，合同中的管辖协议条款独立存在，合同的变更、解除、终止或者无效，不影响管辖协议条款的效力。”

(7) 2023年《体育仲裁规则》第11条第4款规定：“合同中的仲裁条款、附属于合同的仲裁协议与合同其他条款相互分离、独立存在；合同的变更、解除、终止、转让、失效、无效、未生效、被撤销以及成立与否，均不影响仲裁条款或仲裁协议的效力。”

2. 司法案例

(1) 北大法宝中检索案例

因为《民法典》第507条来源于原《合同法》第57条，因此在北大法宝中同时检索这两个法条。

【检索路径】(1) 在北大法宝中输入《民法典》，找到第507条；输入《合同法》，找到第57条，看下面链接的案例。(2) 打开司法案例，设置检索条件：①民事案件；②合同纠纷；③案件类别为评析案例、典型案例、最高法院案例、省高院案例等。如果案例太少，再逐步放开检索条件。

【检索结果】根据该检索步骤，阅读后依据与主题的相关性阅读了以下3个案例：

①招商银行股份有限公司无锡分行与中国光大银行股份有限公司长春分行委托合同纠纷管辖权异议案，最高人民法院（2015）民二终字第428号民事判决书。

最高法院认为：“《中华人民共和国合同法》第五十七条关于‘合同无效、被撤销或者终止的，不影响合同中独立存在的有关解决争议方法的条款的效力’的规定适用于已经成立的合同。”“有关解决争议方法的条款”亦应当真实存在，体现双方当事人真实意思表示，且达成合意。招行无锡分行应当提交具备客观真实性、关联性、合法性的证据，足以证明其依据的“有关解决争议方法的条款”符合法定的成立条件。上述鉴定结论证明《委托定向投资协议》上并没有加盖真实的光大银行长春分行的公章或法定代表人签章，故上述协议中管辖条款在成立要件上存在重大瑕疵，不能认定存在有效的管辖条款。招行无锡分行关于涉案管辖条款具有独立性，即便合同无效亦不影响无效合同中管辖条款的约束力的上诉请求不能成立，本院不予支持。

【案件分析】在本案中，最高法院表达了两层意思：其一，解决争议方法条款的独立性只适用于“已经成立”的合同。而涉案《委托定向投资协议》因其中一方即光大银行长春分行没有盖章，所以该协议其实并未成立，双方也未就管辖条款达成合意，因此不能适用仲裁。

②诚品生活百货（上海）有限公司与上海中心大厦建设发展有限公司租赁合同纠纷上诉案，上海市高级人民法院（2019）沪民终533号民事判决书。

上海市第一中级人民法院认为：“双方在预租合同特别条款第9条中约定了仲裁条款，虽然诚品上海公司曾就预租合同向上海国际经济贸易仲裁委员会提出确认合同成立并生效等仲裁请求，后经裁决认定上述预租合同未成立生效，但根据最高人民法院《关于适用仲裁法若干问题的解释》（以下简称《仲裁法解释》）第10条第2款的规定，‘当事人在订立合同时就争议达成仲裁协议的，合同未成立不影响仲裁协议的效力’，故预租合同虽未成立生效，并不影响其中仲裁协议的效力。且前述仲裁案件系诚品上海公司提起，上海中心公司亦未在裁决过程中对仲裁协议的效力提出异议，结合仲裁机构的最终裁决，可见双方当事人及仲裁机构在该案中均确认了仲裁机构的管辖权。本案虽系诚品上海公司因预租合同被裁决认定未成立生效后提起的缔约过失责任纠纷，但亦属于双方在履行合同过程中发生的争议事项，理应遵循双方约定的仲裁协议，提交上海国际经济贸易仲裁委员会予以裁决。”

上海市高级人民法院认为：“诚品上海公司与上海中心公司之间已经达成了有效的仲裁协议。第一，诚品上海公司将确定好文本的预租合同单方盖章后交由上海中心公司走内部用印程序，即已经发出就相关争议

提交仲裁解决的要约，且该要约已经到达上海中心公司。第二，上海中心公司虽未在整个预租合同上盖章，但由于仲裁条款的独立性，双方沟通过程中对仲裁条款从未提出异议，因此，双方已达成了仲裁合意，上海中心公司已经对诚品上海公司的仲裁要约进行了承诺。第三，双方当事人于纠纷发生后已经以实际的仲裁行为对预租合同中的仲裁条款进行了确认。第四，双方当事人之间仲裁协议的成立方式符合其选择的仲裁规则。综上，上海市高级人民法院裁定驳回上诉，维持原裁定。”

【案件分析】在本案中，虽然合同未成立，但是双方就仲裁条款本身达成了合意，因此法院认为仲裁协议有效。也即，在本案中，尽管合同未成立，但法院并未机械地认为仲裁条款也不成立，而是对仲裁条款的成立要件进行了司法审查，通过分别认定合同和仲裁条款的成立情况，在程序法规范中认定仲裁条款的成立情况。合同虽未成立，但只要根据程序法的判定，认为达成了仲裁合意，那么仲裁条款即成立，因而也独立于合同未成立这一情形。

③四川阆中博晟置业有限责任公司与陈小洪建设工程施工合同纠纷案，四川省南充市中级人民法院(2017)川13民终1512号民事判决书。

该院认为：“本案中被上诉人陈小洪出具的《承诺书》并非解决争议方法的条款，而是对违约责任的约定，由于主合同无效，该《承诺书》也自始无效。”

【案件分析】违约条款不属于解决争议方法的条款，而是涉及各方当事人实体方面的权利义务条款，因而当主合同无效时，关于违约责任约定的条款也无效。类似案件在巴彦淖尔市恒大房地产开发有限公司与潘海瑞商品房预售合同纠纷案中，恒大房地产公司与潘海瑞之间所签订《房屋认购合同》中第七条“甲方如未按本合同规定的期限将该房屋交付乙方使用，逾期在30日内的，自本合同规定的房屋交付期限次日起至实际交付之日止，甲方应按日向乙方支付已付房款万分之二的违约金，合同继续履行……”的约定并不属于合同中独立存在的有关解决争议方法的条款，因恒大房地产公司与潘海瑞之间所签订的《房屋认购合同》无效，故该合同中的第七条也无效，恒大房地产公司的上诉请求成立，应当予以支持。

(2) 著作文献中的案例

阅读学者韩健的著作《现代国际商事仲裁法的理论与实践》，其中论述了早期关于仲裁条款独立性方面的两个案例，很有启发性。

①温州钢材案

中国技术进出口总公司诉瑞士工业资源公司(Industrial Resource Company Inc., IRC)。双方在购销钢材的合同中订有仲裁条款……中国法院认为IRC公司利用合同进行欺诈，已经超出了履行合同的范围，不仅破坏了合同，而且构成侵权，属于侵权损害赔偿纠纷。原告可以提起侵权之诉，而不受双方订立的仲裁条款的约束。上海高院认为上海中院对该案具有管辖权。

②江苏省物资集团轻纺案

1998年最高院审理的(香港)裕亿集团有限公司、(加拿大)太子发展有限公司与江苏省物资集团轻纺总公司一案，改变了上述案件中就管辖权作出的认定。原告上诉称：江苏省高院的裁定认定事实不清，在程序审理过程中，没有经过实体审理，就认定被告存在“欺诈”的事实，这种不经过实体审理却作出实体裁判的裁定，是违法的裁定。最高院认为，中国国际经济贸易仲裁委员会有权受理侵权纠纷，各方当事人均应受合同中订立的仲裁条款的约束，该案的纠纷应该通过仲裁方式解决，人民法院无权管辖。

上述两个案件引发了以下思考：即合同自始无效是因为被告使用了欺诈手段(即民法典规定的可撤销合同，自始无效)，但通过欺诈手段订立合同的事实必须经过审理才能作出认定，即欺诈事实是否存在是否成立，该由谁审理认定，是法院，还是仲裁庭？学者韩健指出，一方当事人称合同的订立存在欺诈，但不一定就存在欺诈的事实，因此就不能先入为主地排除仲裁管辖权……即便是一方当事人声称合同的签订存在欺

诈，仍然应该根据已经订立的仲裁协议，由仲裁庭行使管辖权，经过仲裁审理后，查明事实，作出是否存在欺诈的认定。

我国《仲裁法》第19条第2款规定：“仲裁庭有权确认合同的效力。”但第20条第1款规定：“当事人对仲裁协议的效力有异议的，可以请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。一方请求仲裁委员会作出决定，另一方请求人民法院作出裁定的，由人民法院裁定。”台湾地区《仲裁法》第22条规定：“当事人对仲裁庭管辖权之异议，由仲裁庭决定之。但当事人已就仲裁协议标的之争议为陈述者，不得异议。”第30条规定：“当事人主张仲裁庭欠缺仲裁权限，仲裁庭认为无理由时，仍得进行仲裁程序，并为仲裁判断。”据此，有学者指出，上述规定表明，大陆并未真正确立仲裁庭自裁管辖权原则，我国台湾地区则坚持仲裁庭自裁管辖权原则，与国际通行做法一致。

（二）二次资源

检索思路：本文检索司法判例的主要目的在于发现司法裁判中的问题，了解审判实践中存在的具体争议，整理出司法实践对该条款的理解和适用分歧，以加深对解决争议方法条款的规范旨意和性质的认识，并附上自己对案件的思考。

检索方法和平台：通过阅读纸质文献和使用数据进行检索发现经典案例。

1. 论文文献

【检索路径1】以主题为“解决争议条款”“合同”在“中国知网”进行检索，来源限于北大核心，检索到的论文9篇，其中相关度最高的为：张利民《论合同争议解决条款的独立》，2007年5月20日载于《苏州大学学报》期刊；唐仲清、李建伟《解决争议条款的独立性刍议》，1998年6月26日载于《现代法学》。

【检索路径2】鉴于以上检索所得文献较少，再以“解决争议方法的条款”在全文中检索，来源限定于北大核心，发现张弛教授《违约责任条款地位论》，2004年12月10日载于《法学》，与本主题关联度很高。再根据这些论文的书注，检索到以下文献对该主题有较为精彩的论述：张谷教授《略论合同行为的效力——兼评〈合同法〉第三章》，载于《中外法学》2000年第2期。

【检索路径3】考虑到解决争议的方法主要是仲裁和诉讼，因此再以主题为“仲裁条款”和“仲裁”在“中国知网”进行检索，来源限于北大核心，检索到论文345篇，大多论述仲裁协议的独立性和双边投资争议解决等。其中以下文章对仲裁方面的论述引用率较高：赵秀文的《论仲裁条款独立原则》，1997年7月23日载于《法学》期刊；沈伟：《论中国双边投资协定中限制性投资争端解决条款的解释和适用》，2012年10月15日载于《中外法学》；徐树：《国际投资仲裁庭管辖权扩张的路径、成因及应对》2017年5月15日载于《清华法学》；万鄂湘、于喜富：《我国仲裁司法监督制度的最新发展——评最高人民法院关于适用仲裁法的司法解释》，2007年1月13日载于《法学评论》；刘晓红：《论国际商事仲裁协议的法律适用》，2004年4月10日载于《法学》；陈治东：《论我国涉外仲裁的可仲裁性问题》，1997年6月10日载于《法学》；王克玉：《国际商事仲裁协议法律选择的逻辑透视》，2015年6月20日载于《法学》。

2. 著作文献

目前对解决争议条款的专门研究较少，散见于民法总论、合同法或合同法总论中，涉及仲裁的著作有关于仲裁协议的独立性、仲裁管辖权等方面的论述。写作本文时主要参考了韩世远教授的《合同法总论》（第四版）、朱庆育教授的《民法总论》（第二版）、陆青教授的《合同解除论》、学者韩健的《现代国际商事仲裁法的理论与实践》（修订本）、范愉教授的《多元化纠纷解决机制》、于飞的《涉台民商事纠纷多元化解决机制建构研究》、巴尔主编的《欧洲司法的原则、定义与示范规则：欧洲示范民法典草案（全译本）》等著作中关于解决争议方法部分的论述。

3. 观点整理

通过对上述文献的阅读和整理，针对本篇论文可能涉及到的问题，梳理学者观点如下：

第一、解决争议条款的内涵和外延有待明晰，大多认为其范围应仅限于纯粹程序性事项。笔者认为，从《民法典》第 507 条的字面意思理解，“不影响合同中有关解决争议方法的条款的效力”，此处是针对解决争议的方法的条款，是关于其程序、管辖法院、适用法律、检测和鉴定机构等方面的约定，属程序性事项。因此，尽管在实践审判中，有的律师或者法官将有关违约等条款也纳入到解决争议方法条款中，但是是对该条款的错误理解。

第二、解决争议方法条款与合同其他条款的关系。有的学者认为，解决争议方法条款是构成合同的一部分，与整个合同而言是部分与整体的关系；也有学者指出，解决争议方法条款与其他条款是单独的两份协议，只是放在同一份合同中而已。笔者倾向于第二种观点，即解决争议方法条款与合同其他条款尽管形式上是一份合同，但实质上仍是两份单独的协议。

第三、解决争议方法条款的独立性。一种理论认为，争议解决条款是合同的一个不可分割的部分，合同无效，作为合同不可分割部分的争议解决方法条款也当然无效。另一种观点认为，争议解决方法条款虽然是合同的一部分，但它具有相对的独立性，与合同的其他部分（以下称主合同）可以相分离而独立存在。主合同规定的是当事人在商事交易方面的权利和义务，是实体合同；争议解决方法条款规定的是当事人解决合同争议的方式，或应适用的法律，是程序合同。两种合同的效力是不同的，是需要分别判断的。笔者认为承认解决争议方法条款的独立性更符合当事人的意愿，更有助于纠纷的快速解决，它契合了实用的需要，也是大势所趋。

第四、仲裁条款的独立性以及仲裁在涉外商事合同纠纷中的运用挑战。“广义的”仲裁条款与采用了限制性措辞的仲裁条款之间的区别，成为法院判定仲裁条款是否具有独立性的一项标准。我国企业在合同纠纷中选择以仲裁作为解决争议的方法应该注意这一区分对仲裁和诉讼程序选择的影响，北京首钢等诉蒙古国投资案更能说明该问题。

二、台湾地区法律检索

（一）一次资源

【检索路径】通过光华法学院“法学专业数据库”下的“月旦知识库”进行检索，在搜索框中输入“仲裁法”，再定位“台湾法规”，第 9 条即显示台湾地区“仲裁法”。该“法”的公布日期为 1961 年 01 月 20 日，最近更新日期为 2015 年 12 月 02 日。与本文相关的主要法条摘录如下：

第 3 条（仲裁条款效力之认定）当事人间之契约订有仲裁条款者，该条款之效力应独立认定；其契约纵不成立、无效或经撤销、解除、终止不影响仲裁条款之效力。

第 22 条（管辖权之异议）当事人对仲裁庭管辖权之异议，由仲裁庭决定之。但当事人已就仲裁协议目标之争议为陈述者，不得异议。

第 30 条（当事人主张无理由之处置）当事人下列主张，仲裁庭认其无理由时，仍得进行仲裁程序，并为仲裁判断：一、仲裁协议不成立；二、仲裁程序不合法；三、违反仲裁协议；四、仲裁协议与应判断之争议无关；五、仲裁人欠缺仲裁权限；六、其他得提起撤销仲裁判断之诉之事由。

（二）二次资源

使用光华法学院的月旦知识库检索资料，最经常遇到的问题是所检索到的资料部分无法下载，只有这里才有，此时或许只能转向纸质资料了（本部分内容省略）。

第四部分 比较法资源

合同法作为交易规则，是私法中最具共通性的领域。合同纠纷中的解决争议方法条款自然也是一个世界共通的话题，域外的法律法规和司法审判案例对本文的研究具有很大的参考价值。因此本文既要研究国内资料，也要对域外的研究予以梳理。

一、国际公约类

【检索路径】公约类的检索主要是在 United Nations Treaty Collection 网站进行检索，点击网站首页菜单栏 Registration & Publication，进入 United Nations Treaty Series Online 即可。

本部分的检索主要是通过阅读前述检索到的中文文献，根据引注以及所研究的主题领域（合同领域），大致了解公约类在合同方面的几个重要的公约，检索后予以阅读，本文摘录以下 6 篇。

1. 《联合国国际货物销售合同公约》（United Nation Convention on Contracts for the International Sale of Goods, CISG）第 81 条第 1 款：“宣告合同无效解除了双方在合同中的义务，但应负责的任何损害赔偿仍应负责。宣告合同无效不影响合同中关于解决争端的任何规定，也不影响合同中关于双方在宣告合同无效后权利和义务的任何其它规定。”

2. 《国际商事合同通则》（International Institute for the Unification of Private Law, PICC）第 7.3.5 条第 3 款：“（合同）终止并不影响合同中关于解决争议的任何规定，或者即便在合同终止后仍应执行的其他合同条款。”

3. 《欧洲合同法原则》（The Principles of European Contract Law, PECL）第 9：305 条第 2 款：“解除并不影响任何关于纠纷解决的规定或者任何其他要在解除之后发挥作用的的规定。”

4. 欧洲《共同参考框架草案》（Draft Common Frame of Reference, DCFR）第 3-3：509 条第 2 款：“解除并不影响合同中争议解决条款或者其他在合同解除后仍然具有法律效果的条款的效力。”

5. 《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》（Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL Arbitration Rules）第 21 条第 2 款：“按本规则进行仲裁的仲裁条款将被视为独立于该合同其他条款的一种协议。仲裁庭所作合同无效的和作废的裁决并不在法律上影响仲裁条款的效力。”

6. 《国际商事仲裁示范法》（Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce, ICC Arbitration Rules）第 16 条第 1 款：“仲裁庭可以对其管辖权，包括对关于仲裁协议的存在或效力的任何异议作出裁定。为此目的，构成合同一部分的仲裁条款应当视为独立于合同其他条款的一项协议。仲裁庭作出关于合同无效的决定，在法律上不导致仲裁条款无效。”

二、美国

（一）一次资源

1. 法律法规

首先阅读中文文献，根据中文文献中引用的书籍和案例，再找到相关的美国案例。仔细阅读美国案例原文，根据案例引注找到相应法条，如在阅读张利民教授的《论合同争议解决条款的独立》，其在讲述美国肯定仲裁条款独立性原则时，提到了 Robert Lawrence Company v. Devonshire Fabrics, Inc. 这个案例，在该案例中会链接相关的法条。再根据法条下面链接的其他案例，找到支持或者否定先前案例的更多案例。通过阅读案例原文本身，找到关于相关主题的 native language，再到其他法律专业数据库中精准查找规范或者案例。

(1) 检索路径

Westlaw Classic > Home > Statutes & Court Rules > United States Code Annotated (USCA) > Title 9. Arbitration > § 2. Validity, irrevocability, and enforcement of agreements to arbitrate. 还可以直接在案例引注的地方, 点击后直接跳转到相应的法条。

(2) 具体条文 (9 U.S.C.A.)

《美国仲裁法》(FAA) (1925年2月12日颁布, 编入9 U.S.C. ch. 1), 本文将主要相关条文摘录如下:

§ 2: Validity, irrevocability, and enforcement of agreements to arbitrate. A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract or as otherwise provided in chapter 4.

§ 3: Stay of proceedings where issue therein referable to arbitration. If any suit or proceeding be brought in any of the courts of the United States upon any issue referable to arbitration under an agreement in writing for such arbitration, the court in which such suit is pending, upon being satisfied that the issue involved in such suit or proceeding is referable to arbitration under such an agreement, shall on application of one of the parties stay the trial of the action until such arbitration has been had in accordance with the terms of the agreement, providing the applicant for the stay is not in default in proceeding with such arbitration.

2. 司法案例

(1) **Robert Lawrence Company v. Devonshire Fabrics, Inc.**

United States Court of Appeals Second Circuit. October 28, 1959; 271 F.2d 402, 1960 A.M.C. 287, 38 Lab. Cas. P 65,893

Synopsis: Action to recover for fraud inducing purchase agreement. The United States District Court for the Southern District of New York, Edward J. Dimock, J., denied a stay pending arbitration, and an appeal was taken. The Court of Appeals, Medina, Circuit Judge, held that questions as to validity and interpretation of arbitration agreement in contract affecting interstate commerce are governed by federal rather than by local law; and held that since the arbitration clause in question was broad enough to encompass a charge of fraud in inducement to make principal contract for purchase of merchandise, and arbitration clause itself had not been induced by fraud, arbitration must be had.

Illegality of some other part of contract does not operate to nullify agreement to arbitrate contained therein; nor does alleged breach or repudiation of contract preclude right to arbitrate.

The Arbitration Act envisages a distinction between entire contract between parties on the one hand and arbitration clause of contract on the other, and treats agreement to arbitrate as separable part of contract; and thus issue as to whether purchase agreement had been induced by fraud would be arbitrable, under appropriate arbitration clause, if the arbitration clause itself

had not been induced by fraud.

If arbitration clause itself was induced by fraud, there can be no arbitration; and if party charging that it was so induced shows that there is substance to his charge, there must be judicial trial of that question before stay can issue pending arbitration.

(2) Prima Paint Corp. v. Flood & Conklin Mfg. Co.

Supreme Court of the United States, June 12, 1967, 388 U.S. 395, 87 S. Ct. 1801, 18 L.Ed.2d 1270, 1969 A.M.C. 222

Synopsis: Action to rescind contract, wherein plaintiff moved to stay arbitration and defendant moved to stay action pending arbitration. The United States District Court for the Southern District of New York, 262 F.Supp. 605, granted defendant's motion, and plaintiff appealed. The United States Court of Appeals for the Second Circuit, 360 F.2d 315, dismissed the appeal, and plaintiff obtained certiorari. The Supreme Court, Mr. Justice Fortas, held that under United States Arbitration Act, claim of fraud in inducement of entire contract was for arbitrators under arbitration clause providing for reference of any controversy or claim arising out of or relating to agreement or breach thereof, in absence of evidence that contracting parties intended to withhold that issue from arbitration.

双方之间关于仲裁条款的约定:

The parties agreed to a broad arbitration clause, which read in part: "Any controversy or claim arising out of or relating to this Agreement, or the breach thereof, shall be settled by arbitration in the City of New York, in accordance with the rules then obtaining of the American Arbitration Association..."

各级法院的判决:

The District Court, 262 F.Supp. 605, granted F & C's motion to stay the action pending arbitration, holding that a charge of fraud in the inducement of a contract containing an arbitration clause as broad as this one was a question for the arbitrators and not for the court.

The Court of Appeals for the Second Circuit dismissed Prima Paint's appeal, 2 Cir., 360 F.2d 315. It held that the contract in question evidenced a transaction involving interstate commerce; that under the controlling Robert Lawrence Co. decision a claim of fraud in the inducement of the contract generally—as opposed to the arbitration clause itself—is for the arbitrators and not for the courts; and that this rule—one of 'national substantive law'—governs even in the face of a contrary state rule.³ We agree, albeit for somewhat different reasons, and we affirm the decision below.

Supreme Court of the United States:

The key statutory provisions are ss 2, 3, and 4 of the United States Arbitration Act of 1925... In *Bernhardt v. Polygraphic Co.*, 350 U.S. 198, 76 S.Ct. 273, 100 L.Ed. 199 (1956), this Court held that the stay provisions of s 3, invoked here by respondent F & C, apply only to the two kinds of contracts specified in ss 1 and 2 of the Act, namely those in admiralty or evidencing transactions in 'commerce.' Our first question, then, is whether the consulting agreement between F & C and Prima Paint is such a contract. We agree with the Court of Appeals that it is.

Having determined that the contract in question is within the coverage of the Arbitration Act, we turn to the central issue in this case: whether a claim of fraud in the inducement of the entire contract is to be resolved by the federal court, or whether the matter is to be referred to the arbitrators...

With respect to cases brought in federal court involving maritime contracts or those evidencing transactions in ‘commerce,’ we think that Congress has provided an explicit answer. That answer is to be found in s 4 of the Act, which provides a remedy to a party seeking to compel compliance with an arbitration agreement. Under s 4, with respect to a matter within the jurisdiction of the federal courts save for the existence of an arbitration clause, the federal court is instructed to order arbitration to proceed once it is satisfied that ‘the making of the agreement for arbitration or the failure to comply (with the arbitration agreement) is not in issue.’ Accordingly, if the claim is fraud in the inducement of the arbitration clause itself—an issue which goes to the ‘making’ of the agreement to arbitrate—the federal court may proceed to adjudicate it. But the statutory language does not permit the federal court to consider claims of fraud in the inducement of the contract generally... We hold, therefore, that in passing upon a s 3 application for a stay while the parties arbitrate, a federal court may consider only issues relating to the making and performance of the agreement to arbitrate. In so concluding, we not only honor the plain meaning of the statute but also the unmistakably clear congressional purpose that the arbitration procedure, when selected by the parties to a contract, be speedy and not subject to delay and obstruction in the courts.

【案件分析】最高院首先分析了案件属于仲裁庭的管辖范围，其次论述了就算合同存在欺诈的情况下，只要欺诈没有延伸到仲裁条款的约定，也即仲裁合意并不存在欺诈的因素，那么仲裁条款就有效。

（二）二次资源

1. 论文文献

【检索路径】Westlaw Classic > Home >Secondary Sources>arbitra! /p independence.

（1）Arbitrability Disputes: Proving What Facts to Whom

Arbitrability issues, whether substantive or procedural, are increasingly directed by the courts away from the courts and toward the arbitrator. This article focuses on what facts are to be proven to a judge, as contrasted to what must be proven to the arbitrator, under varying circumstances.

In the end, the trend is clear: arbitrability issues, whether substantive or procedural, are increasingly directed by the courts away from the litigation docket and toward the arbitrator’s plate. The last constraint is statutory and is presented by the Federal Arbitration Act which still reserves for the court issues as to the validity, revocability or enforceability of a contract to arbitrate on grounds that exist at law or in equity for the revocation of any contract.

（2）IN DEFENSE OF SEPARABILITY: PRIMA PAINT, BUCKEYE, AND RENT-A-CENTER

Despite FAA’s adoption of separability and its recognition in multiple Supreme Court decisions, there have been calls to abolish or limit separability. For the most part, this call goes back to the issue of arbitrability and in particular the “who decides” question and the concern for

maintaining court control of arbitral authority to protect parties with weaker bargaining power. Although the law or its interpretation should protect the average Joe, that should not be done through creating a judicial slippery slope and at the cost of ignoring legislator's intent and logical conclusions of law. Those societal concerns--which are absolutely legitimate--should be dealt with elsewhere, perhaps in parties' contracts when there is balance in bargaining power, or in the Congress and to some extent in courts for when the transaction lacks such balance. As this Article illustrates, arbitration agreements are logically and inherently independent and separate from the contract which they are about, and if parties intend otherwise that should be reflected in their contract. Separability is no new or strange concept in



图片源自网络 <https://www.baidu.com/>

arbitration; it is adopted to its full extent in other legal systems. Historic treatment of arbitration clauses as independent agreements, adoption of severability rules in contract law, and more importantly, unique characteristics of arbitration agreements all indicate inherent independence of arbitration agreements. Such agreements should be treated as if parties had entered into one through a new and separate contract-formation process. Thus, the formation, existence, and validity of the transaction which an arbitration agreement is about should be irrelevant in considering the formation, existence, and validity of the latter.

第五部分 结 语

合同的解决争议方法的条款是有关解决争议的途径和所适用法律的约定。该条款的效力应独立于合同其他部分。合同未生效、无效、被撤销或终止时，解决争议方法条款的效力不应受到影响。建立这种解决争议方法条款自治的依据在于它们的内容与合同其他部分不同，对当事人正当期待也要予以保护，争议的解决应迅速、灵活、公平。争议解决条款独立的理论已为不少国际条约或国内法律所承认。该独立原则在中国的建立则经历了一个过程，目前中国采用完全自治说。



《洞悉法门：理解法律的复杂性》

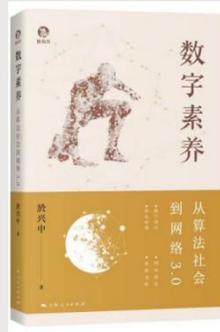
作者：[新加坡]刘启扬

出版社：中国法制出版社

ISBN：9787521628920

内容简介：

本书是一本建基在作者三十余年法律教学经验之上的著作，以简明、平实的语言，向法科生乃至社会大众介绍法律的基本构造。作者从法律创造的基本方式入手，将不同部门的法律横向拆解，提炼出法律构成的基本元素，剖析这些元素如何在成文法、判例法及监管规则中相互作用、发挥效力，并进一步揭示法律因何变得复杂，以及由此引发的错误和造成的混淆。作者深入浅出地道明了纷繁复杂的法律规则之中包含的共同元素，并指出其中哪些至关重要，哪些徒有其表，哪些又造成了舛误缺失。全书以实证主义的解构式进路，帮助初学者理顺法律思路，开启一扇洞悉法律精义的大门。



《数字素养：从算法社会到网络3.0》

作者：於兴中

出版社：上海人民出版社

ISBN：9787208177147

内容简介：

智能科技这把双刃剑，既可以造福于人类，也可能给人们带来极大的灾难和困惑。数字鸿沟、算法歧视、网络霸凌、数据垄断等问题促使人们对智能科技进行有益的反思，借以找到解决困惑的途径，使智能科技最大限度地服务于人类的进步事业。对于大众而言，学会识别真假信息，掌握基本数字技术，培养个人数字素养，智慧地使用智能科技乃是智能时代的首要任务。



《辩护的权利：建构主义正义论的诸要素》

作者：[德]莱纳·福斯特肖维茨 等

出版社：上海人民出版社

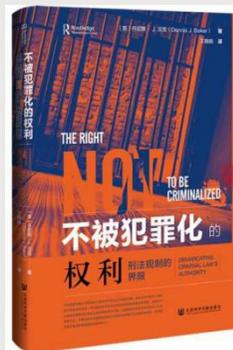
ISBN：9787208177475

内容简介：

本书是福斯特的代表作之一，也是福斯特另一本书《正义的语境》的进一步延伸与补充。在本书中福斯特讨论了在社会政治情境中的各个方面，甚至超越国界，正义终涉及一个规范性核心：人的基本辩护权利。

福斯特认为，自古以来，哲学以多种方式给人下定义，从人是理性的动物，到人是有限且有缺陷的存在者，这些定义都在凸显人是作为辩护性动物这一形象，因此，如果想理解人的实践，我们就必须把他们设想成与各种辩护紧密相连的实践。无论我们想什么或做什么，我们把理由的要求置于自身（和他人），不管这种要求是明确提出的，还是一直隐含的。从这一视角，当人类处于“辩护秩序”中，我们就把社会的情境称为“政治的”情境。

因此，福斯特在这里就缩小了正义的概念，在他的阐述中，正义不仅要求为什么某人拥有或不拥有某种权利或物品的理由，而是先就其诉求进行确定，并界定参与者彼此的关系。



《不被犯罪化的权利：刑法规制的界限》

作者：[英]丹尼斯 J. 贝克

出版社：社会科学文献出版社

ISBN：9787522805443

内容简介：

本书针对当前英美法系国家存在的过度犯罪化、不公正犯罪化问题进行了深入研究，系统比较和分析了广为学界采纳的限制犯罪化的基本原则——危害原则，以及乔尔·范伯格提出的冒犯原则，阐明了“不被犯罪化的权利”的法律基础，以及国家能够否定、剥夺行为人此项权利的标准，在英美法系国家产生了较大影响力，引起了法哲学、刑法学、宪法学、社会学和犯罪学领域学者的广泛关注和探讨，推动了英美法系国家犯罪化理论研究的深化。科研成果曾荣获第十二届中国法学家论坛征文二等奖、中国法学会网络与信息法学研究会年会优秀论文二等奖、中国法学会立法学研究会年会优秀论文一等奖、第十一届中国法学会青年论坛主题征文一等奖、第十四届中国法经济学论坛最佳论文奖。

序号	书名	出版时间	出版社
1	A Guide to Global Private International Law	2022	Hart Publishing
2	Access to Justice in Magistrates' Courts	2022	Hart Publishing
3	Administrative Law in Action	2022	Hart Publishing
4	A Constitutionalist Approach to the European Convention on Human Rights	2022	Hart Publishing
5	Allocation of Liability for Dangerous Goods under International Trade Law	2022	Hart Publishing
6	An Environmental Court in Action	2022	Hart Publishing
7	Article 47 of the EU Charter and Effective Judicial Protection, Volume 1	2022	Hart Publishing
8	Civil Remedies and Human Rights in Flux	2022	Hart Publishing
9	Collective Bargaining and the Gig Economy	2022	Hart Publishing
10	Competition Law and Economic Inequality	2022	Hart Publishing
11	Conflict and Transformation	2022	Hart Publishing
12	Constitutional Semiotics	2022	Hart Publishing
13	Constitutionalism 2030	2022	Hart Publishing
14	Contracting and Contract Law in the Age of Artificial Intelligence	2022	Hart Publishing
15	Corporate Attribution in Private Law	2022	Hart Publishing
16	Corporations and the Privilege against Self-Incrimination	2022	Hart Publishing
17	Court-Supervised Restructuring of Large Distressed Companies in Asia	2022	Hart Publishing
18	Criminal and Quasi-criminal Enforcement Mechanisms in Europe	2022	Hart Publishing
19	Dalhuisen on Transnational and Comparative Commercial, Financial and Trade Law Volume 1	2022	Hart Publishing
20	Decent Work in the Digital Age	2022	Hart Publishing
21	Delivering Justice	2022	Hart Publishing
22	Digital Work Platforms at the Interface of Labour Law	2022	Hart Publishing
23	Effective Enforcement of EU Labour Law	2022	Hart Publishing
24	EU Criminal Law	2022	Hart Publishing
25	EU External Relations Law	2022	Hart Publishing
26	Evidence, Respect and Truth	2022	Hart Publishing
27	Executive Power	2022	Hart Publishing
28	Exporting the European Convention on Human Rights	2022	Hart Publishing

图书馆简讯



版权所有©浙江大学光华法学院图书馆（浙江大学图书馆法学分馆）

地址：浙江大学之江校区（之江路51号） 联系电话：0571-86592716