最高人民法院
关于裁定不予承认和执行社团法人日本商事仲裁协会东京05—03号仲裁裁决的报告的答复

2008年9月10日　　〔2008〕民四他字第18号

天津市高级人民法院：

你院〔2006〕津高民四他字第0006号《裁定不予承认和执行社团法人日本商事仲裁协会东京05—03号仲裁裁决的报告》收悉。经研究，答复如下：

本案系日本信越化学工业株式会社（以下简称信越会社）向我国法院申请承认日本商事仲裁协会作出的仲裁裁决，中日两国均为《承认及执行外国仲裁裁决公约》（以下简称《纽约公约》）的缔约国，因此，应当依据《纽约公约》的有关规定进行审查。

从你院请示报告中反映的情况看，本案仲裁裁决在有关通知程序方面与《日本商事仲裁协会商事仲裁规则》（以下简称《仲裁规则》）的规定不符，存在《纽约公约》第五条第一款（乙）、（丁）项规定的情形。

首先，根据上述《仲裁规则》第53条的规定："1. 仲裁庭认为仲裁程序已进行得完全充分，可以进行裁决并决定终结审理程序时，仲裁庭应在作出该决定之日起5周内作出仲裁裁决；如果因为案情复杂或其他原因，仲裁庭认为有必要时，可以适当延长该期限，但不得超过8周。2. 仲裁庭根据前段规定决定审理终结后，应当通知当事人作出仲裁裁决的期限。"

本案仲裁庭在审理终结后，没有履行《仲裁规则》规定的"通知当事人作出裁决的期限"的义务，未通知天津鑫茂科技股份有限公司（原天津天大天财股份有限公司，以下简称鑫茂公司）其作出仲裁裁决的期限。《仲裁规则》将仲裁庭通知当事方作出仲裁裁决的期限规定为仲裁庭必须履行的职责，仲裁庭没有自行决定是否通知的选择权，仲裁庭未通知鑫茂公司其作出裁决的期限的行为违反了《仲裁规则》的强制性规定。当事人双方在协议中选择了仲裁作为处理争议的方式，并明确约定了适用《日本商事仲裁协会商事仲裁规则》，因此，《仲裁规则》中的有关内容已经成为当事人协议的一部分。本案仲裁庭对以上《仲裁规则》内容的违反，符合《纽约公约》第五条

第一款（丁）项规定的“仲裁机关之组成或仲裁程序与各造间之协议不符”的情形。

其次，《仲裁规则》第20条规定：“1. 申请人可以就同一仲裁协议向协会提出申请变更申请书并变更其申请内容。如果是在仲裁庭组成后提出修改，应当向仲裁庭提出变更申请书的请求，并得到仲裁庭的许可。2. 仲裁庭在作出前款的许可前应事先听取对方当事人的意见。”

信越公司主张：其于2005年8月31日向仲裁庭提出《申请事项变更申请书》后，仲裁协会事务局已经于2005年10月21日以国际快递的方式将《征求意见书》邮寄给鑫茂公司。但鑫茂公司否认其收到仲裁庭寄送的相关《征求意见书》，信越公司亦未能提交仲裁庭确实履行上述通知行为的证据，同时，没有任何证据表明仲裁庭于2005年10月21日向鑫茂公司邮寄过上述涉及信越公司变更申请的文件。鑫茂公司也未能就信越公司变更申请的行为提出意见。

在信越公司对申请事项提出变更的情况下，鑫茂公司有权利对变更后的申请内容提出意见，而该变更事项通知应当属于仲裁程序中的重要内容，仲裁庭未能将该变更申请通知鑫茂公司，实际上剥夺了鑫茂公司提出申辩的权利和机会，构成《纽约公约》第五条第一款（乙）项规定的“受裁决援用之一造未接获关于指派仲裁员或仲裁程序之适当通知，或因他故，致未能申辩者”的情形。同时，该情形并与当事人选择的《仲裁规则》不符。

综上，同意你院的处理意见，本案仲裁裁决存在《纽约公约》第五条第一款（乙）、（丁）项规定的情形，不应予以承认。

此复

附：

天津市高级人民法院
关于裁定不予承认和执行社团法人日本商事仲裁协会东京05—03号仲裁裁决的报告

2008年3月31日　　〔2006〕津高民四他字第0006号

最高人民法院：

关于是否不予承认和执行社团法人日本商事仲裁协会东京05—03号仲裁裁决一案。我院经审查认为，根据最高人民法院1987年4月10日法

（经）发〔1987〕5号《关于执行我国加入的〈承认及执行外国仲裁裁决公约〉的通知》第四条之规定，对社团法人日本商事仲裁协会作出的东京05—03号仲裁裁决不予承认和执行。

依照钧院法发〔1995〕18号《关于人民法院处理与涉外仲裁及外国仲裁事项有关问题的通知》的规定，现将本案的案情、仲裁庭仲裁情况以及我院的审查意见报告钧院，请钧院审查，予以批复。

一、信越化学工业株式会社（以下简称信越公司）与原天津天大天财股份有限公司（以下简称天大天财公司）签订合同、履行合同以及社团法人日本商事仲裁协会（以下简称仲裁庭）处理情况

2001年2月26日，信越公司与天大天财公司签订《长期买卖协议》。双方约定：天大天财公司购买信越公司“匹配型单膜光纤预制棒；”产品的数量为每月4200公斤；每年有1个月（通常在6月）信越公司对其新工厂进行维护保养时，数量为2800公斤；无论预制棒/光纤市场和/或天大天财公司自己预制棒生产的程度和数量的情况如何，天大天财公司需购买该数量的产品；如果天大天财公司对自己生产的匹配型光纤预制棒的全部消费量减少，并且只有在这种情况下，天大天财公司可以要求降低该月份的购买数量；如果信越公司同意该降低的要求，那么，天大天财公司应在该月的月底后的30天内对每克降低的数量支付给信越公司40日元，作为达成此等数量减少之和解的补偿。双方同时还约定了产品的价格：第一年为每克75日元，第二年为每克72.5日元，第三年为每克70日元，第四年为每克67.5日元，第五年为每克65日元。这些价格全部是FCA日本东京价。付款方式为不可撤销、无追索权的自动循环信用证向信越公司支付产品价款。

双方还约定：本协议适用日本国法律并依之解释；一切未能经双方达成一致而解决的，由本协议引发或与本协议相关的争议，均应按照日本商事仲裁协会的规则和程序在日本东京提交仲裁；仲裁裁决应是终局的，对双方均有约束力。

2002年6月4日，上述双方又签订了《第一次长期买卖协议之修改协议》。主要内容是：

产品数量：信越公司同意，天大天财公司可以在2002年7月至2002年12月期间，包括起始和终止的月份，每月少买一半（1/2）规定数量的产品，即每月少卖2100公斤。天大天财公司同意在原合同期结束后紧接着的6个月内，即2006年10月至2007年3月期间，购买该短少数量。特此说

明：（1）2001年10月至2002年6月期间，包括起始和终止的月份，每月购买数量为4200公斤；（2）2002年7月至2002年12月期间，包括起始和终止的月份，每月购买数量为2100公斤；（3）2003年1月至2006年9月期间，包括起始和终止的月份，每月购买数量为4200公斤；（4）2006年10月至2007年3月期间，包括起始和终止的月份，每月购买数量为2100公斤。

产品价格：从2002年7月至2002年12月，包括起始和终止的月份，在合同价格上信越公司赋予天大天财公司20日元/克的临时自愿折扣。临时自愿折扣的结果是，2002年7月至12月的产品价格为每克55日元。产品短少数量的价格在2006年10月至2007年3月期间内，包括起始和终止的月份，应定为每克75日元。所有的这些价格均为FCA日本东京价，并可按附于合同的公式修正。

除了本修改协议中作出的修改之外，合同将继续完全有效。

2002年12月20日，双方又签订了《长期买卖协议之二度修改协议》。主要内容是：

产品数量：

（1）2001年10月至2002年6月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为4200公斤；

（2）2002年7月至2002年12月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为2100公斤；

（3）2003年1月至2003年6月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为0公斤；

（4）2003年7月至2005年6月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为4200公斤；

（5）2005年7月至2006年5月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为6490公斤；

（6）2006年6月至2006年9月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为4200公斤；

（7）2006年10月至2007年3月期间，包括起始和终止的月份，每月的产品数量为2100公斤。

产品价格：2005年7月至2006年5月期间，包括起始和终止的月份，第二次短少数量的价格定为每克72.5日元。该价格为FCA日本东京价，并可按附于合同的公式修正。

双方还约定：除了本第二次修改协议中作出的修改之外，合同和第一次

修改协议将完全有效。

2003 年 8 月 25 日，双方又签订了《长期买卖协议之三度修改协议》。主要内容是：

合同期限：按第一次、第二次和第三次修改协议的修改，合同的有效期至 2009 年 7 月 31 日止。

产品数量：天大天财公司同意在 2003 年 10 月至 2009 年 7 月期间，包括起始和终止的月份，每月购买下列数量的产品：

（1）2003 年 10 月至 2004 年 3 月期间，包括起始和终止的月份，每月购买数量为 2000 公斤，

（2）2004 年 4 月至 2009 年 6 月期间，包括起始和终止的月份，每月购买数量为 4200 公斤，

（3）2009 年 7 月，购买数量为 2660 公斤。

无论预制棒/光纤市场和/或天大天财公司自己预制棒生产的程度和数量的情况如何，天大天财公司应购买上述数量的产品。

产品价格：

2003 年 10 月至 2004 年 3 月期间的产品价格，包括起始和终止的月份，定为每克 35 日元。

2004 年 4 月至 2005 年 3 月期间的产品价格，包括起始和终止的月份，定为每克 40 日元。

2005 年 4 月至 2006 年 3 月期间的产品价格，包括起始和终止的月份，定为每克 45 日元。

2006 年 4 月至 2009 年 7 月期间的产品价格，包括起始和终止的月份，定为每克 55 日元。

所有这些价格均为 FCA 日本东京价，并可按附于合同的公式修正。

除了本第三次修改协议中作出的修改之外，合同以及第一次修改协议和第二次修改协议将继续完全有效。买卖双方在此确认并确定本第三次修改协议的所有条款。

上述协议履行期间，国际光纤市场萎靡，光纤产品价格大幅下降且呈继续下降走势。

2003 年 12 月 17 日，天大天财公司致函信越公司，申明全球光纤市场的“灾难性变化”，告知因履行双方协议天大天财公司遭受的巨大亏损，希望信越公司降低产品价格以维持天大天财公司的生存。

2004 年 1 月 8 日，天大天财公司致函信越公司，通知停止发货。此后，《长期买卖协议》及修改协议未再履行。

信越公司于2005年1月在日本东京社团法人日本商事仲裁协会提起仲裁。信越公司的仲裁请求如下：

1. 天大天财公司向信越公司支付29亿2800万日元及对其中17亿5200万日元在本仲裁申请日以后与对其中金额11亿7600万日元在2005年8月31日以后至实际支付时止的按年利率6%计算出的金额；

2. 若第1款的请求基于某种理由不被支持的，天大天财公司向信越公司支付29亿8200万日元及对其中17亿2200万日元在本仲裁申请日以后与对其中金额12亿6000万日元在2005年8月31日以后至实际支付时止的按年利率6%计算出的金额；

3. 确认天大天财公司与信越公司之间的长期买卖协议及三次修改协议，在2001年10月1日起至2009年7月31日止的合同期间内，按照所约定的条件有效及信越公司在签订长期买卖协议以及修改协议时未作出任何欺诈行为；

4. 仲裁程序相关费用，全部由天大天财公司负担。

天大天财公司在收到仲裁庭的仲裁通知后于2005年3月31日、2005年4月29日、2005年9月13日向仲裁庭分别提交了《管辖权异议申请书》、《关于管辖权异议抗辩书》、《管辖权异议补充抗辩书》。仲裁庭认为天大天财公司的管辖权异议申请理由不能成立，并于2005年10月17日作出了仲裁庭对本案具有管辖权的决定，据此驳回了天大天财公司管辖权异议的申请。

仲裁庭认为，从2004年1月天大天财公司完全没有购买本案产品，因此天大天财公司应当以每克40日元向信越公司支付清算金。

仲裁庭于2005年9月15日、2005年10月25日两次开庭之后，于2005年12月6日作出了东京05—03号仲裁裁决。裁决的主文是：

1. 天大天财公司向信越公司支付29亿2800万日元及对其中17亿5200万日元在2005年2月1日以后与对其中金额11亿7600万日元在2005年8月31日以后至实际支付时止的按年利率6%计算出的金额；

2. 确认信越公司对天大天财公司对根据信越公司与天大天财公司之间签订的长期买卖协议及三次修改协议规定的清算金有支付请求权；

3. 驳回信越公司的其他请求；

4. 天大天财公司向信越公司支付12835934日元仲裁费。

现天大天财公司变更为鑫茂公司。

信越公司向本院申请承认和执行仲裁庭作出的仲裁裁决。

二、鑫茂公司提出不予承认和执行的理由

鑫茂公司提出不予承认和执行仲裁庭作出的仲裁裁决。

其认为本案仲裁存在多处重大的程序性瑕疵，仲裁程序严重违背日本法律和日本商事仲裁协会的仲裁规则（以下简称《仲裁规则》），具有《承认和执行外国仲裁裁决公约》第5条第1款规定的不予承认和执行的情形。主要理由如下：

1. 仲裁裁决主文超出了信越公司的请求范围

信越公司的仲裁请求包括四部分内容：一是要求天大天财向其支付自2004年1月起至2005年7月止的29亿2800万日元及迟延支付利息；二是若第1款的请求不被支持的，天大天财公司向信越公司支付29亿8200万日元及利息；三是确认双方之间的长期买卖协议（含三次修改协议）有效及不存在欺诈行为；四是要求天大天财公司承担仲裁费用。

而仲裁裁决包括四部分内容：一是支持信越公司第一部分的请求。即裁决天大天财公司向信越公司支付29亿2800万日元及迟延支付利息；二是确认信越公司对天大天财公司对根据协议第4款规定的清算金有支付请求权；三是天大天财公司支付12835934日元仲裁费用；四是驳回信越公司的其他请求。

仲裁庭在信越公司未提出仲裁请求的情况下，径自直接裁决确认信越公司对天大天财公司享有清算金支付请求权，该部分内容显然超出了申请人信越公司提出的仲裁请求的范围。

2. 在案件审理终结后，仲裁庭没有按《仲裁规则》规定履行通知当事人的义务，更没有在规定期限内作出仲裁裁决，违背了《仲裁规则》的明确规定

《仲裁规则》第53条明确规定："1. 一旦认定仲裁审理终结，仲裁庭应在五周内作出仲裁裁决。如因案件复杂或者其他原因确有必要，仲裁庭可适当延长这一期限，但这一期限最长不应超过八周。2. 仲裁庭根据前段规定决定审理终结后，应当通知当事人作出仲裁裁决的期限。"根据上述规定，仲裁庭不但应当将作出仲裁裁决的时间通知中方当事人，而且应当在审理终结后五周内作出裁决。

但是事实情况却并非如此。本案审理终结的时间为2005年10月25日，从该审理终结日到2005年12月6日仲裁庭作出仲裁裁决，期限已达六周，超过了规定的五周时间。天大天财公司更是在2006年2月9日收到裁决书才得知裁决作出的时间，此时距审理终结时间已长达107天。更为关键的

是，仲裁庭自始至终既没有将案件审结时间通知天大天财公司，也没有通知天大天财公司其将在什么时间作出仲裁裁决，更没有通知过天大天财公司其将有必要延期作出裁决。天大天财公司还在积极准备新的证据材料和组织证人出庭作证。然而，仲裁庭根本没有给予天大天财公司任何机会，仅仅依据信越公司的一面之辞和单方面证据进行裁决，剥夺了中方当事人充分进行抗辩和举证的正当权利。

3. 在仲裁裁决作出后，仲裁庭送达裁决的时间和方式明显不当，违背了《仲裁规则》和日本法律的相关规定，构成仲裁程序的重大瑕疵

仲裁庭于2005年12月6日就对本案做出了裁决，但是直至2006年2月8日，天大天财公司都没有收到任何有关案件审结时间、作出仲裁裁决的期限以及裁决结果的通知，直到2006年2月9日中方当事人接到一份未标明寄件人身份、文件内容、不出示任何授权的中国国内特快专递，才得知案件已经裁决以及裁决结果。仲裁庭不但未在作出裁决后及时向天大天财公司送达仲裁裁决，更没有按照正当程序进行送达，在天大天财公司发函要求仲裁庭确认文件效力时，仲裁庭仍然不予任何答复，后经天大天财公司多次向寄件人索取，方取得授权书复印件，至此才得以确认该文件的真实性。仲裁庭这种拖延送达时间、不采用正规送达方式的做法，违反了仲裁程序。

4. 仲裁庭在根本不享有本案管辖权的情况下强行受理案件属程序违法

天大天财公司与信越公司之间只是约定了希望通过仲裁方式解决争议以及进行仲裁的地点、适用的规则和程序，并没有约定具体由什么样的仲裁机关进行仲裁。在日本东京也不止日本商事仲裁协会一家，此外还有日本海运集会所、律师会仲裁中心等仲裁机构。既有常设机构仲裁又有临时仲裁。而且，在国际商事仲裁领域享有盛誉的国际商会仲裁院（ICC）、斯德哥尔摩商会仲裁院（SCC）等常设仲裁机构都可以在世界的任何一个地方进行仲裁。因此，日本商事仲裁协会受理本案没有任何法律依据。

5. 仲裁庭在中方当事人明确提出请求的前提下，拒不提供仲裁员名册，导致天大天财公司无法适当选任仲裁员，严重损害了仲裁当事人的基本权利

《仲裁规则》第9条规定："为便于当事人指定仲裁员，协会应制定并随时提供仲裁员名册。"本案中，仲裁庭在发给天大天财公司仲裁申请文件时，并没有将仲裁员名册提供给天大天财公司。

天大天财公司亟需指定一位精通日语、法律水平高、业务精湛、声誉良好的仲裁员，以维护自身的正当权益。同时，仲裁员名册中的人选都是相关领域内的资深、权威人士，当事人也应当在仲裁员名册中选定仲裁员，所以天大天财公司在2005年4月7日、4月12日、4月13日先后多次通过电话

或书面方式致函日本商事仲裁协会，请求其提供仲裁员名册，该仲裁协会始终未作任何答复。天大天财公司为防止日方强行代为指定仲裁员，在万般无奈的情况下，迫不得已于2005年4月15日匆匆指定了曾在日本学习过的北京建元律师事务所律师敖其担任中方仲裁员。

6. 仲裁庭在仲裁程序中与信越公司关系密切，明显偏袒信越公司，违背了《日本仲裁法》及《仲裁规则》中有关仲裁程序应当公平、公正的基本原则和相关规定

《日本仲裁法》第25条明确规定："在仲裁程序中，当事人应享受平等的待遇"，"在仲裁程序中，每一方当事人都应得到充分的机会陈述其主张。"《仲裁规则》也有同样规定。然而，仲裁庭在本案中的做法完全背离了这一规定，相比仲裁庭在本案仲裁过程中无视天大天财公司正当合理要求的种种做法，其对待信越公司的立场和态度则完全不同：在仲裁庭组建之前，仲裁协会与信越公司之间关系就相当亲密，单是2005年3月4日信越公司的律师和仲裁协会国际仲裁部负责人的往来信函内容，就足以反映出仲裁协会与信越公司之间存在非常密切的关系："兹答复您在此日传真信中所提建议，申请人特此确定，对于您在传真件中所讨论的问题，它（指信越公司）与日本商事仲裁协会（JCAA）的立场是一致的。请毫不耽搁地继续仲裁程序"。该仲裁协会一方面拒不理睬中方当事人的管辖权异议，另一方面却向日方当事人提供建议，共同强行推进仲裁程序。

7. 天大天财公司和信越公司之间的《长期买卖协议》及其三次修改已经被国内的生效判决解除，信越公司的仲裁请求已丧失法律基础，如承认和执行该仲裁裁决将严重损害中国的司法主权，因此，该仲裁裁决应被拒绝承认和执行

2006年8月，天大天财公司根据案件相关事实和法律向天津市第一中级人民法院提起诉讼，要求解除与信越公司的《长期买卖协议》及其三次修改协议。天津市第一中级人民法院作出民事判决，以合同内容和履行违背诚信原则为由，判令自2004年1月2日起，天大天财公司与信越公司签订的《长期买卖协议》（含相应的三次修改协议）予以解除。信越公司上诉后，天津市高级人民法院判决：驳回上诉，维持原判。根据《中华人民共和国合同法》第九十七条关于合同解除的规定，自合同解除之日起，尚未履行的终止履行，因该未履行部分而产生的权利义务也就不复存在。

8. 本案仲裁裁决损害了我国的公共政策，损害了我国政府的公信力，其应被拒绝承认和执行

我国商务部发布的2004年第96号公告《关于对原产于美国、日本、韩

国的进口非色散位移单模光纤反倾销调查的最终裁定》最终认定："在调查期（2002年4月1日至2003年3月31日）内，原产于美国、日本、韩国的进口非色散位移单模光纤存在倾销，原产于美国、日本、韩国的进口非色散位移单模光纤对中国国内非色散位移单模光纤产业造成了实质损害，且倾销与实质损害之间存在因果关系。"商务部在该终局裁定中认定，所有日本企业的倾销幅度达46%，最终决定对所有原产于日本公司的进口非色散位移单模光纤征收反倾销税，税率为46%，期限自2005年1月1日起5年。

调查期内，在光纤产品持续低价倾销的冲击下，包括天大天财公司在内的国内企业同类产品税前利润大幅度下滑，利润水平不断恶化且出现严重亏损，面临关门倒闭的困境。表面上看，商务部作出的光纤产品倾销裁定与信越公司和天大天财公司之间的光纤预制棒（光棒）采购纠纷没有直接关系。但是，我国光纤企业生产所需的光棒基本上依赖进口，全球光棒的制造主要为几家大型企业所垄断，而信越公司则是当时能够商业化生产和供应光棒的唯一一家企业，该公司在光棒供应领域具有绝对的话语权。信越公司利用其垄断和操纵地位，迫使天大天财公司等国内光纤企业签订了长达5年的不可撤销信用证的长期担保销售和采购协议，天大天财公司的月采购量达4.2吨，其价格为每克75日元，且不允许天大天财公司进行任何调整。在合同履行后不久，国内光纤市场价格骤降到每公里100元左右，而按照信越公司的供货价格，天大天财公司光纤制造成本中仅光棒成本就达到170元左右，不但毫无利润可言，且如果继续采购和生产将面临企业无法承受的巨额亏损。另一方面，同时期信越公司向日本国内光纤企业的供货价格却远远低于向天大天财公司等中国企业的供货价格，其上述不正当行为使日本企业制造成本远比中国企业要低得多，客观上促成了日本企业向中国市场大举低价倾销。尽管天大天财公司根据市场出现的重大情势变更情形，多次请求信越公司合理调整产品价格，但信越公司因有信用证担保手段而不予理睬，仅象征性地作了微调。天大天财公司在国外企业大举倾销行为和上游供应商高价强迫采购的双重挤压下，遭受严重损害、出现巨额亏损、生产难以为继，已成为倾销行为的最大受害者。信越公司置上述事实不顾，在自己没有任何损失的情况下，却要求天大天财公司给其巨额补偿，完全违背了各国法律和国际惯例公认的诚实信用原则、平等互利原则和禁止权力滥用原则。

9. 该裁决违反了我国法律的基本原则，因此，应依法判令该裁决无效，不能承认和执行该仲裁裁决。

（1）该裁决违反了我国法律基本原则的平等原则。信越公司利用自己的强势和垄断地位，强迫天大天财公司服从其意志，签订霸王合同，当产品市

场价格只有20日元的时候，信越公司仍然要求按40日元购买，不同意对合同解除和实质性修改，该裁决违反了平等原则。

（2）该裁决违反了我国法律基本原则的公平原则。信越公司要求签订的霸王合同规定，产品的价格为每克35日元，而天大天财公司如果不购买却还要按每克40日元的价款支付补偿金给信越公司，从此看出，不购买产品的成本却还要比购买产品的成本高，迫使你不得不购买产品，而该裁决严重违反了公平原则。

（3）该裁决违反了我国法律基本原则的诚实信用原则。信越公司不用付出任何成本，却坐收不正当暴利，通过损害另一方利益使自己的利益得到实现，该裁决严重违反了诚实信用原则。

（4）该裁决违反了我国法律基本原则的禁止权利滥用原则。信越公司利用自己对光纤行业的垄断地位和操纵地位，利用信用证欺诈手段，强买强卖，在此基础上作出的裁决严重违反了禁止权力滥用原则。

10. 承认和执行该裁决违反中国的社会经济秩序、政治秩序，违反社会公共利益，导致社会公共利益的巨大破坏和损失，因此，应该判令该裁决无效，不能承认和执行该仲裁裁决。

（1）承认和执行该裁决直接导致天大天财公司经济遭受巨大损失和巨额亏损，甚至会导致破产。该裁决要求天大天财公司支付总计12亿多人民币给信越公司，而天大天财公司的净资产才2亿多元人民币。由此肯定，该裁决得到承认和执行。必然导致天大天财公司面临破产。

（2）承认和执行该裁决直接导致近6亿元人民币的国有资产巨大流失。天大天财公司的股本中包括国家开发投资公司、天津大学、中国船舶重工集团公司第七研究院第707研究所等7家国有大中型公司投入的约2亿人民币，如果天大天财公司因为执行该裁决而破产，那么这些国有大企业的投入根本无法收回，另外，天大天财公司还有约4亿元的国有银行贷款，同样无法收回，因此，承认和执行该裁决直接导致6亿元的国有资产流失。

（3）承认和执行该裁决不但直接导致国家税源流失，并直接导致天津市政府经济付出巨大代价。天大天财公司及参控股企业30多家，每年向国家交纳税款亿元人民币。另根据国务院国发〔2005〕34号文件《提高上市公司质量意见的通知》，天津市政府对亏损、破产的上市公司必须进行托管和挽救，该裁决如果得到承认和执行，直接导致天津市政府需要拿出10亿元人民币的资金解决天大天财公司问题，造成天津市政府资产流失。

（4）承认和执行该裁决直接导致6000多人的生活就业问题，严重影响社会稳定，破坏国家政治安全。天大天财公司本身与控股股东控制子公司以

及相关企业30多家，安排6000余名员工就业生活，该裁决导致天大天财公司及相关企业30多家无法运转，6000余名员工失业。

（5）承认和执行该裁决直接影响中国证券市场的健康发展，导致社会经济秩序混乱，影响经济秩序的运行。天大天财公司是上市公司，有4万名股东，该裁决如果得到承认和执行，必将导致天大天财公司在证券市场上股价巨幅波动，甚至成为中国第一家破产上市公司，那么必然损害4万名股东的利益。

鑫茂公司还提出：公司从未收到变更申请征求意见书。依据《仲裁规则》第二十条第二款的规定，仲裁庭在许可信越公司变更仲裁申请时应事先听取天大天财公司的书面意见。因此，仲裁庭未经事先征求天大天财公司意见而直接许可信越公司变更仲裁请求的做法违反了《仲裁规则》的上述条款，根据《纽约公约》相关规定，该案仲裁裁决应不予承认和执行。

三、信越公司提出应当承认和执行的意见及理由

（一）本仲裁裁决中没有含有超出仲裁请求范围的内容

在本案仲裁程序中，信越公司就提出了请求确认长期买卖协议有效及签订协议时不存在欺诈行为的主张。关于该点，仲裁庭以“为了消除上述申请人对被申请人的基于本合同的清算金请求权的存在与否的不稳定的状态，只要确认该请求权的存在即可”为由，支持了信越公司的上述一部分请求，该裁决不过是认可了存在清算金支付请求权的确认判断。该部分支持的裁决，在日本法律上是明显合法的。

因此，不存在本案仲裁庭超出请求范围进行裁决的事实。

（二）天大天财公司提出的关于仲裁裁决期限的主张是错误的

《仲裁规则》关于裁决期限的规定是为了避免延误纠纷的解决，该条只不过是作为努力目标的仲裁裁决期限的训示性规定。因此，即使超出上述期限作出仲裁裁决，也不成为在仲裁程序上存在重大瑕疵的情形，不对仲裁裁决的效力产生任何影响。

天大天财公司主张，因为不知道仲裁裁决将在什么时候作出，为了抗辩信越公司的主张，还在积极准备证据和证人，该主张与事实不符。仲裁庭于2005年10月18日向天大天财公司发送了第二次开庭审理日为2005年10月25日的书面函件。对于该函件，天大天财公司向仲裁庭提交了标明日期为2005年10月19日的题为《对仲裁庭裁决的抗议书》，其中明确传达了

天大天财公司决定不参加第二次审理期日以后的审理，并且明确表示无意参加今后的程序。

即使如此，本案仲裁庭仍向天大天财公司发送了标明日期为2005年10月19日的《征求意见书》，在向天大天财公司征求对信越公司提出的变更请求的意见的同时，发出了标明日期为2005年10月25日的题为《申请变更许可》的函件。对于上述函件，天大天财公司没有提出任何答辩及陈述任何意见。

因此，天大天财公司是根据其自己的意思拒绝参加本案仲裁程序，对信越公司提出的请求未进行任何答辩。天大天财公司提出的仅仅依据信越公司的一方之辞和单方证据作出本仲裁裁决的主张，明显与事实不符。

（三）有关本仲裁裁决的送达

仲裁庭根据《仲裁规则》的规定，委托联邦快递以特快专递方式送达了仲裁庭的标明日期为2005年12月6日的本仲裁裁决，联邦快递公司在2005年12月12日之后曾两次尝试向天大天财公司送达本仲裁裁决，但均被天大天财公司拒收。

为此，仲裁庭委托北京市中亿律师事务所胡洁律师向天大天财公司送达仲裁裁决书，该仲裁裁决于2006年2月9日通过胡洁律师送达了天大天财公司。

之后，天大天财公司询问胡洁律师送达仲裁裁决的事宜，仲裁庭于2006年2月16日答复了该送达系仲裁庭根据《仲裁规则》作出的合法送达。

2005年12月6日本仲裁裁决作出后至2006年2月9日无法进行送达的原因，是天大天财公司拒收仲裁协会作为发信人的上述联邦快递的特快专递，通过胡洁律师送达是符合《仲裁规则》的合法送达方式之一，该送达既不违反仲裁程序也不损害天大天财公司的利益。

（四）关于天大天财公司提出的管辖权异议的仲裁庭的对应

信越公司与天大天财公司之间签订的长期买卖协议明确约定了协议当事人无法协商解决的有关长期买卖协议的争议应由仲裁协会通过仲裁解决，信越公司申请的仲裁是与长期买卖协议相关的争议，该争议根据上述约定应提交仲裁协会进行仲裁。

仲裁庭就天大天财公司提出的管辖权异议，在接受了天大天财公司提交的书面申请的同时，于2005年9月15日首次开庭审理日，直接听取了天大

天财公司的代表人寇纪淞的关于管辖权异议的意见。在此基础上，仲裁庭根据《仲裁规则》的规定，通过2005年10月17日以题为《关于有无仲裁权限的裁决》，就争议相关的仲裁权限作出了裁决。2005年10月18日，由仲裁庭向天大天财公司进行了送达。另外，天大天财公司就“关于有无仲裁权限的裁决”的裁决内容向仲裁庭提交了标明日期为2005年10月19日的《对于仲裁庭裁决的抗议书》，因此，天大天财公司所谓的“仲裁庭从始至终未对中方当事人提出的管辖权异议作出任何书面答复或裁定”的主张完全与事实相反。

（五）关于仲裁员名册的提供

《仲裁规则》就仲裁员的选定仅规定了：“为方便仲裁员的选定，协会制定和常备仲裁员名单。”而没有任何关于仲裁协会有提供仲裁员的规定。仲裁庭在仲裁程序中没有向当事人提供仲裁员名册的义务，并且，各方当事人没有从仲裁协会制定的仲裁员名册中选定仲裁员的义务，可以任意选定仲裁员。

天大天财公司选定仲裁员的经过是：天大天财公司给仲裁庭的标明日期为2005年3月24日的传真中在同意仲裁员的人数为3人的同时，询问了可否选定未记载在仲裁协会名册中的仲裁员。对此，仲裁庭于同日向天大天财公司发送了传真并在传真中说明了“可以在仲裁员名册外选定仲裁员”。仲裁庭在2005年3月25日以传真方式通知了各方当事人仲裁员的选定期限定为2005年4月15日。此后，天大天财公司于2005年4月12日向仲裁庭发出传真，要求延长期限。对此，仲裁庭根据《仲裁规则》的规定，于4月14日向各当事人以传真方式通知了仲裁员选定期限由4月15日延长至2005年5月2日。

天大天财公司虽然在2005年4月15日向仲裁庭发出的传真中要求提供仲裁员名册，但未等仲裁庭提供名册，其当天就向仲裁庭发出了选定敖其为仲裁员的通知。

因此，天大天财公司自2005年2月16日收到仲裁申请的通知后至同年5月2日止，有两个半月的仲裁员选定的时间，另外，在2005年3月24日天大天财公司就已经知道无须从仲裁员名册中选定仲裁员，并选定了未在名册中记载的仲裁员。天大天财公司未等仲裁庭送达名册及延长的仲裁员选定期限即直接选定了仲裁员。因此，关于仲裁员的选定问题，无论从仲裁规则上还是实际的便利上都没有任何的障碍。

《纽约公约》第五条第一款二项规定：“作为裁决执行对象的当事人，没

有被给予指定仲裁员或者进行仲裁程序的适当通知，或者由于其他情况而不能对案件提出意见”，但是天大天财公司就仲裁员的选定得到了“适当的通知”，也没有其他“不能对案件提出意见”的事实。

（六）仲裁庭缺乏独立性、公正性的主张是错误的

天大天财公司提出的仲裁庭关于本案仲裁程序中存在违反公正性原则的主张不符合事实，是错误的。

天大天财公司引用2005年3月4日信越公司律师的函件，主张仲裁庭不公平，该主张完全无视提出该函件的经过，是错误的。

天大天财公司通过标明日期为2005年2月18日的函件，主张仲裁庭通过外交途径以外的方法向天大天财公司送达开始本案仲裁程序的通知函存在问题。仲裁庭通过标明日期为2005年3月4日的函件，向天大天财公司回答了该函件通过外交途径以外的方法进行送达完全没有问题。对于该仲裁庭的书面回答，信越公司的代理律师只是向仲裁庭表达了赞成仲裁庭的想法及希望及时进行仲裁程序的意思，而仲裁庭仅对信越公司的提案表示了赞成。因此，不存在仲裁庭与信越公司共同强行推进仲裁程序的事实。

（七）有关损害中国司法主权的主张的反驳意见

中国法院的关于解除合同的民事判决书是在当事人之间已经有明确的仲裁协议的情况下，无视该仲裁协议，在没有管辖权的情况下作出的无效判决。该判决无视中国最高人民法院已经明确确认的事项，即：中国最高人民法院在民事裁定书（〔2004〕民四终字第11号）中明确了有关信用证止付的诉讼因仲裁协议的效力不涉及作为信用证开证行的中信天津分行，因此，中国的法院有管辖权。但是关于仲裁协议的当事人天大天财公司与信越公司间的长期买卖协议的有效性，中国的法院没有管辖权，应通过在日本的仲裁程序仲裁解决。

本来，在通过仲裁协议明确协商一致管辖权的本案仲裁程序中，本仲裁裁决以买卖协议有效为前提，作出了支付清算金的裁决。对该裁决作出矛盾判决的是中国的法院。

综上，天大天财公司引用的中国法院的民事判决，是在完全没有管辖权的情形下作出的。因此，本仲裁裁决的承认和执行不侵害中国的司法权。

（八）天大天财公司基于反倾销裁定的主张是错误的

天大天财公司引用中华人民共和国商务部发布的2004年第96号公告

《关于对原产于美国、日本、韩国的进口非色散位移单模光纤反倾销调查的最终裁定》。但是，该裁定的对象是关于“非色散位移单模光纤”的反倾销，而非本案长期买卖协议的对象商品。本案长期买卖协议是作为光纤原料的光棒，不是上述裁定对象的光纤。

信越公司并不是当时能够商业化生产和供应光棒的唯一厂家，天大天财公司完全能从信越公司以外的其他企业购买光棒，因此，天大天财公司提出的“信越公司利用其垄断和操纵地位”的主张明显与事实不符。

天大天财公司主张信越公司“不允许天大天财公司进行任何调整”，该主张毫无意义。天大天财公司根据其自由意思，在就5年的长期买卖协议的具体内容达成一致后，签订了协议。信越公司在合同的交涉过程中，与天大天财公司之间进行了协商，最后双方就长期买卖协议的内容达成了一致。天大天财公司完全可以拒绝该合同条件，选择不签订合同。

此后不幸地发生了光纤市场的滑坡，致使天大天财公司通过长期买卖协议难以取得利益。但是，该市场环境的恶化当然不是信越公司的责任。天大天财公司因为市场恶化无法得到利益为由而不履行合同的做法，是完全没有道理的。随着市场环境的恶化，信越公司根据天大天财公司的要求，前后三次对合同条件进行了有利于天大天财公司的修改，且修改完全不是天大天财公司所主张的“象征性地作了微调”。

（九）对于本仲裁裁决违反中国法律的基本原则的主张的反驳意见

1. 有关违反平等原则的主张

长期买卖协议是当事人在规定了一定的交易期间，实现确定了购买量及价格等各方面条件的基础上签订的，信越公司仅要求天大天财公司根据合同履行债务。天大天财公司以长期买卖协议签订后光缆市场恶化为理由，要求修改长期买卖协议的内容，作为信越公司并没有同意修改该协议内容的义务（事实上，信越公司考虑了天大天财公司的困境，前后3次同意修改协议内容。而天大天财公司也仅履行了修改后的一部分协议内容）。

因此，基于当事人间的协议作出的本仲裁裁决不违反平等原则。

2. 有关违反公平原则的主张

从交易的实际价格来看，清算金完全不能说是违反公平原则。何况，协议条款的公平性应根据签订协议时的情况来判断。因此，从当初合意时的价格来看，规定1克40日元的清算金不违反任何公平原则，且该清算金是作为天大天财公司不购买产品时给信越公司造成损失的赔偿，没有任何的

不当。

3. 有关违反诚实信用原则

天大天财公司不履行长期买卖协议的购买义务必将造成信越公司的损失，天大天财公司有向信越公司支付作为损害赔偿预定的清算金的合同上的义务。因天大天财公司不履行自己的合同义务，不当的损害了信越公司的利益并追求自身的利益，天大天财公司才是违反诚实信用原则。

因此，本仲裁裁决并非以信越公司通过损害天大天财公司的利益而实现自己利益为内容，天大天财公司关于本仲裁裁决违反诚实信用原则的主张明显违背事实。

4. 有关违反权利滥用原则的主张

信越公司并非在光纤行业占据垄断地位，而且也没有天大天财公司所主张的利用信用证欺诈手段强制购买产品。签订长期买卖协议后的光纤市场的情况与信越公司的权利滥用没有任何的关系，天大天财公司自愿与信越公司签订长期买卖协议，即使协议签订后的市场恶化等情况造成天大天财公司所谓的损失也与信越公司的权利滥用没有任何关系。

信越公司对于天大天财公司的清算金支付的请求系基于长期买卖协议的正当权利，该权利的行使不构成权利的滥用，因此，天大天财公司的关于本仲裁裁决系违反权利滥用原则的主张亦是不成立的。

（十）天大天财公司主张本仲裁裁决的承认和执行违反国家公共利益，直接损害中国的公共政策和公共经济秩序，违反《纽约公约》的反驳意见

本案是基于债务不履行的损害赔偿请求案件，损害赔偿规定的适用，不属于《纽约公约》第5条第2款的公共秩序，因此，天大天财公司的主张明显没有任何法律根据。而且，天大天财公司的大股东已经由天津大学变更为民营企业——天津鑫茂科技股份有限公司，公司名称也由天津天大天财股份有限公司变更为天津鑫茂科技股份有限公司，事实上是一家由民营企业控股的公司，与国有企业的关联很薄弱。因此，即使执行本仲裁裁决也不会给国家利益造成大的损害。

综上，仲裁庭作出的仲裁裁决没有违反《纽约公约》及中国的任何法律法规，请求法院予以承认及执行。

四、我院对本案的处理意见及理由

我院经审查认为，我国和日本均为《纽约公约》的加入国。因此，审查本案是否应当不予承认和执行应当按照《纽约公约》的规定执行。仲裁庭在

审理本案过程中存在《纽约公约》第5条规定的应当不予承认和执行的情形，故其作出的仲裁裁决应当不予承认和执行。主要理由：

（一）仲裁庭存在《纽约公约》第5条第1款规定的情形

1. 仲裁庭超出《仲裁规则》规定的作出仲裁裁决的时间，并且未通知天大天财公司其将作出裁决的期间

《仲裁规则》第53条明确规定："1. 一旦认定仲裁审理终结，仲裁庭应在5周内作出仲裁裁决。如因案件复杂或者其他原因确有必要，仲裁庭可适当延长这一期限，但这一期限最长不应超过8周。2. 仲裁庭根据前段规定决定审理终结后，应当通知当事人作出仲裁裁决的期限。"

本案审理终结的时间为2005年10月25日，从该审理终结日到2005年12月6日仲裁庭作出仲裁裁决，期限已达6周，超过了《仲裁规则》规定的5周时间。仲裁庭自始至终既没有将案件审结时间通知天大天财公司，也没有通知天大天财公司其作出仲裁裁决的期限，更没有通知过天大天财公司其将延期作出裁决。因此，仲裁庭在没有给予天大天财公司充分进行抗辩和举证的正当权利的情况下，作出了仲裁裁决。最为重要的是无论天大天财公司表示的态度如何，向当事人通知作出仲裁裁决的时间是仲裁庭应尽的义务和应遵循的规则。但是仲裁庭违反《仲裁规则》的上述规定，其行为属于《纽约公约》第5条第1款第（2）项"只有在请求承认和执行裁决中的被诉人向请求地管辖机关证明下列情况的时候，才可以根据被诉人的请求，拒绝承认和执行裁决：……或者进行仲裁程序的适当通知"所列的情形，应当不予承认和执行。

2. 仲裁庭没有提交证据证明就信越公司变更请求其已经履行了向天大天财公司征求意见的义务

《仲裁规则》第20条规定："1. 申请人可以就同一仲裁协议向协会提出申请变更申请书并变更其申请内容。如果是在仲裁庭组成后提出修改，应当向仲裁庭提出变更申请书的请求，并得到仲裁庭的许可。2. 仲裁庭在作出前款的许可前应事先听取对方当事人的意见。"

信越公司于2005年8月31日向仲裁庭提出《申请事项变更申请书》。

信越公司在向我院提交的仲裁庭作出的《申请变更许可》中陈述：仲裁协会事务局于2005年10月21日以EMS国际快递的方式将《征求意见书》邮寄给天大天财公司。但是信越公司未提交仲裁庭确实履行上述通知行为的证据，并且现在鑫茂公司否认其收到仲裁庭于2005年10月21日寄送的《征求意见书》。

因为没有任何证据表明仲裁庭于2005年10月21日向天大天财公司邮寄过任何文件。因此，仲裁庭主张的其已经向天大天财公司送达了《征求意见书》证据不足。

据此可以认定仲裁庭存在《纽约公约》第5条第1款第（2）项“只有在请求承认和执行裁决中的被诉人向请求地管辖机关证明下列情况的时候，才可以根据被诉人的请求，拒绝承认和执行裁决：……或者进行仲裁程序的适当通知”所列的情形，应当不予承认和执行该仲裁裁决。

3. 仲裁庭作出的仲裁裁决超出信越公司的请求范围

信越公司的仲裁请求包括以下四部分内容：一是要求天大天财公司向其支付29亿2800万日元及迟延支付利息；二是若第1款的请求基于某种理由不被支持的，天大天财公司向信越公司支付29亿8200万日元及迟延支付利息；三是确认双方之间的长期买卖协议（含三次修改协议）有效及信越公司不存在欺诈行为；四是要求天大天财公司承担仲裁费用。

05—03号仲裁裁决包括四部分内容：一是支持信越公司第一部分的请求，即裁决天大天财公司向信越公司支付29亿2800万日元及迟延支付利息；二是确认信越公司对天大天财公司对根据协议第4款规定的清算金有支付请求权；三是天大天财公司支付12835934日元仲裁费用；四是驳回信越公司的其他请求。

从信越公司请求的内容可以看出其只请求天大天财公司按照每克40日元支付自天大天财公司不再购买信越公司产品之时即2004年1月至裁决给付之时即2005年7月止的清算金，但是仲裁庭在信越公司未提出请求确认“信越公司对天大天财公司对根据协议第4款规定的清算金有支付请求权”的情况下，径自直接裁决确认信越公司对天大天财公司享有清算金支付请求权。这样的裁决结果导致信越公司可以向天大天财公司直接主张截至合同期满即2009年止的清算金。该仲裁内容显然超出了信越公司提出的仲裁请求的范围。

天大天财公司在接到仲裁裁决之前，从未接到仲裁庭送达的关于信越公司请求确认其对天大天财公司享有清算金支付请求权的申请，并且在天大天财公司出庭阐述意见时也没有听到信越公司就该部分请求的任何陈述。因此，也就没有机会就该部分主张能否成立进行抗辩和提供证据。仲裁庭这样的超出信越公司请求的裁决违背了《日本仲裁法》第44条第5项“存在以下情形仲裁裁决应予撤销：……仲裁裁决中包含了关于超出仲裁协议或者仲裁申请范围的”、第45条第（5）项“出现下列情形的应当不予承认和执行：……仲裁裁决中包含了关于超出仲裁协议或仲裁程序的申请范围的裁决的”、

《纽约公约》第5条第1款第（2）项“只有在请求承认和执行裁决中的被诉人向请求地管辖机关证明下列情况的时候，才可以根据被诉人的请求，拒绝承认和执行裁决：……或者由于其他情况而不能对案件提出意见”以及第（4）项“仲裁庭的组成或仲裁程序同仲裁地国的法律不符”的相关规定，本案仲裁裁决应当不予承认和执行。

4.《仲裁规则》第9条规定：“为便于当事人指定仲裁员，协会应制定并随时提供仲裁员名册”。本案中，仲裁协会在发给天大天财公司仲裁申请文件时，没有及时将仲裁员名册提供给天大天财公司

仲裁员名册中的仲裁员人选都是经过严格筛选的相关领域内的资深、权威人士，无论是法律功底、语言，还是专业知识均应当是十分优秀的。《仲裁规则》之所以规定仲裁协会制订仲裁员名册，就是为了便于当事人挑选仲裁员。并且仲裁协会对于仲裁员有严格要求，在名册中的仲裁员是受仲裁法、《仲裁规则》等约束及管理的。当事人也应当在仲裁员名册中选定仲裁员，天大天财公司同样需要指定一位精通日语、具有较高法律水平、熟悉日本仲裁的仲裁员，以维护自身的权益。仲裁协会有义务将仲裁员名册提交给天大天财公司，也有义务提示并告知当事人应当从名册中挑选仲裁员。并且在受理案件的开始，就应当将名册与信越公司的申请书一并送达天大天财公司。但是仲裁协会在仲裁程序开始时没有将仲裁员名册送达天大天财公司，却确定了仲裁员选定的截止时间。在天大天财公司再三请求下，仲裁协会虽然在选任仲裁员的问题上同意延期，但是在仍然没有向天大天财公司送达仲裁员名册的情况下，再次确定了选任仲裁员的时间，也没有告知天大天财公司名册中是否有中国仲裁员。仲裁协会的这种做法导致天大天财公司在匆忙情况下所挑选的仲裁员与信越公司挑选的仲裁员在各个方面不对等。此后仲裁协会虽然将名册交给天大天财公司，但此时天大天财公司已经选定仲裁员。仲裁协会的行为属于违反了《纽约公约》第5条第1款第（2）项“请求承认和执行裁决中的被诉人，没有给他有关指定仲裁员的适当通知”以及第（4）项“仲裁庭的组成或仲裁程序同仲裁地国的法律不符”的情形，应当不予承认和执行。

5. 本案双方当事人约定的仲裁条款应当认定无效

本案双方当事人在《长期买卖协议》中约定：本协议适用日本国法律并依之解释。一切未能经双方达成一致而解决的，由本协议引发或与本协议相关的争议，均应按照日本商事仲裁协会的规则和程序在日本东京提交仲裁。仲裁裁决应是终局的，对双方均有约束力。

天大天财公司与信越公司之间只是约定了希望通过仲裁方式解决争议以

及进行仲裁的地点、适用的规则和程序，并没有约定由哪一个具体的仲裁机关进行仲裁。在日本，既有常设机构仲裁又有临时仲裁。在日本东京也不止日本商事仲裁协会一家仲裁机构，此外还有日本海运集会所、律师会仲裁中心等仲裁机构，而临时组成的临时仲裁也可以适用日本商事仲裁协会的规则进行仲裁。从当事人的约定看，并不必然推断出日本东京社团法人日本商事仲裁协会对本案有管辖权。在双方当事人对于管辖权无法达成一致的情况下，日本商事仲裁协会受理本案没有任何法律依据。

（二）我院认为仲裁庭的仲裁裁决存在《纽约公约》第5条第2款规定的情形，执行该裁决将和我国的公共利益相抵触

1. 我国商务部裁决认定：日本光纤业对我国存在倾销行为。而日本光纤业的倾销行为是造成我国乃至世界光纤价格大幅下降的根本原因。因此，信越公司应当自行承担由此产生的一切后果

我国商务部发布的2004年第96号公告《关于对原产于美国、日本、韩国的进口非色散位移单模光纤反倾销调查的最终裁定》最终认定："在调查期（2002年4月1日至2003年3月31日）内，原产于美国、日本、韩国的进口非色散位移单模光纤存在倾销，原产于美国、日本、韩国的进口非色散位移单模光纤对中国国内非色散位移单模光纤产业造成了实质损害，且倾销与实质损害之间存在因果关系。"商务部在该终局裁定中认定，所有日本企业的倾销幅度达46%，最终决定对所有原产于日本公司的进口非色散位移单模光纤征收反倾销税，税率为46%，期限自2005年1月1日起5年。

表面上看，商务部作出的光纤产品倾销裁定与信越公司和天大天财公司之间的光纤预制棒（光棒）采购纠纷没有直接关系。但是，我国光纤企业生产所需的光棒基本上依赖进口，全球光棒的制造主要为几家大型企业所垄断。在合同履行后不久，国内光纤市场价格骤然下降，而按照信越公司的供货价格，天大天财公司如果继续采购和生产将面临企业无法承受的巨额亏损。而同时期信越公司向日本国内光纤企业的供货价格却远远低于向天大天财公司等中国企业的供货价格，其上述不正当行为使日本企业制造成本远比中国企业要低得多，客观上促成了日本企业向中国市场大举低价倾销。尽管天大天财公司根据市场出现的重大情势变更情形，多次请求信越公司合理调整产品价格，因双方约定付款方式为不可撤销的信用证，因此，信越公司只同意在价格上稍作调整。天大天财公司在国外包括日本在内的企业大举倾销行为和上游供应商高价强迫采购的双重挤压下，遭受严重损害、出现巨额亏损、生产难以为继。信越公司在此情况下要求天大天财公司给其巨额补偿，而仲裁庭却支持了信越公司的仲裁请求的做法应当认定违反了我国的公共

政策。

2. 该裁决违反了我国法律基本原则的公平原则

公平原则是仲裁裁决的灵魂，也是我国法律的基本原则之一。信越公司与天大天财公司等国内光纤企业签订了长达5年的不可撤销信用证的长期担保销售和采购协议，天大天财公司的月采购量达4.2吨。天大天财公司与信越公司虽然在第一次长期买卖合同的基础上，又修改了三次合同，对产品价格进行了调整，但是合同中约定的清算金条款始终没有变更。信越公司要求签订的合同规定，产品的价格为每克35日元，而天大天财公司如果不购买却还要按每克40日元的价款支付补偿金给信越公司，由此看出，如不购买产品所支付的清算金比购买产品的价格还要高。众所周知，生产和销售产品要向当地政府交纳税款、支付税收，还要有人工费、成本费用、加工费等。但信越公司没有生产纤维棒，不需要支付上述费用，向天大天财公司销售产品的价格反而更高。而且当时市场价格已经远远低于每克35日元，应当据此认定仲裁裁决违反了我国法律的最基本原则——公平原则。

综上，我院的处理意见是：裁定不予承认和执行社团法人日本商事仲裁协会作出的东京05—03号仲裁裁决。

妥否，请示复。