

“大变局&法治国——涉外纠纷处理以及ODR”论坛在上海交通大学成功举办

法的社会视野 法的社会视野 2023-05-22 01:00 Posted on 上海

5月15日上午，由上海交通大学中国法与社会研究院、上海交通大学凯原法学院和华东政法大学涉外法治学院联合主办的论坛“大变局&法治国——涉外纠纷处理以及ODR”在上海交通大学徐汇校区北四楼206会议室成功举办。本次论坛高度契合习近平总书记在党的二十大报告中提出的“统筹推进国内法治和涉外法治”战略部署要求，紧紧围绕“涉外纠纷处理”主题，详细剖析ODR等具体解决机制，深入探索涉外法治人才培养路径。

上海交通大学文科资深教授、中国法与社会研究院院长季卫东，上海交通大学凯原法学院特聘教授、研究生院副院长、中国法与社会研究院副院长程金华，上海交通大学凯原法学院教授、副院长、中国法与社会研究院副院长林喜芬，上海交通大学凯原法学院教授、智慧法院研究院常务副院长、人民法院矛盾纠纷源头治理研究基地主任杨力，牛津大学东方学研究院副教授、法与社会研究中心副研究员Matthew S. Erie，华东政法大学教授、涉外法治学院常务副院长冷静，上海交通大学凯原法学院特聘教授沈伟，上海交通大学凯原法学院教授、中国法与社会研究院企划委员会联袂主任郑戈，上海交通大学凯原法学院教授、法律与认知科学研究中心主任李学尧，上海交通大学凯原法学院副教授、证券犯罪研究中心执行主任谢杰，上海交通大学中国法与社会研究院博士后研究者黄凯绅，华东政法大学涉外法治学院副教授、副院长马乐，华东政法大学涉外法治学院副教授贺炯，华东政法大学涉外法治学院副教授李晓郭，以及来自上海交通大学、华东政法大学、复旦大学等高校法学院的五十余名师生积极参与了本次联合论坛。



开幕式由林喜芬教授主持。他表示上海交通大学中国法与社会研究院、上海交通大学凯原法学院、华东政法大学涉外法治学院在三年疫情之后首次联合举办如此高规格的学术论坛机会非常难得也非常荣幸能够参与其中，他隆重介绍了本次论坛的参会嘉宾，并向他们致以热烈的欢迎。

季卫东教授在开幕致辞中表示，首先热烈欢迎大家光临“大变局&法治国——涉外纠纷处理以及ODR”联合论坛，并向中国法与社会研究院的战略合作伙伴——不久前刚刚成立的华东政法大学涉外法治学院表示美好的祝愿，也特别感谢冷静院长及其同事深度参与本次论坛。Erie教授既是牛津大学东方学研究院与法社会学研究中心与上海交通大学中国法与社会研究院之间进行深入沟通的桥梁和纽带，同时作为研究院主办的国际英文期刊Asian Journal of Law and Society的编辑委员，还成为了该杂志出版社所在的剑桥大学与牛津大学之间的桥梁和纽带。Erie教授喜爱中华文化，不仅给自己取了中文名为尹孟修、微信名为羊肉串，而且一直以来积极投身于与上海交通大学中国法与社会研究院等国内学术机构的合作中，因此本次联合论坛首先邀请尹孟修教授介绍他正在进行的研究，以及正在负责的国际合作项目，并且介绍和阐述他试图与中国学者进行交流的宗旨和目标。然后请论坛的合办方之一，华政的涉外法治学院常务副院长冷静教授和上海交通大学中国法与社会研究院、凯原法学院特聘教授沈伟做主旨演讲，共同聚焦在法治中国建设和国际化背景下的涉外纠纷解决机制以及执法司法等等的前沿问题。圆桌讨论环节，则由上海交通大学凯原法学院教授、中国法与社会研究院企划委员会联袂主任郑戈教授担任主持人，并荣幸邀请到了来自交大、华政的老师就中国的社会转型、法治秩序、司法改革，还有纠纷解决以及人工智能在法律界的应用等问题畅所欲言，希望借此机会进一步加强中国与各国在法学教育等各方面的交流合作，为建构一个和平繁荣以及合乎正义的世界新秩序而共同努力。

主旨演讲环节由杨力教授主持。他谈到今天主旨演讲板块主要是围绕涉外法治，就这一主题的理解涉及的一个是我们走出去以后怎么办，还有一个是外国企业到中国来以后外国仲裁裁决在中国的承认和执行问题。并表示期待Erie教授、冷静教授、沈伟教授的主旨发言。

Erie教授为大家做了题为“中国与跨国数据治理”的主旨演讲。他结合在中国法律与发展研究项目中的既有研究，讨论中国如何成为全球数字基础设施的供给者和对跨国数据治理的影响。他提出了四个研究问题：第一，中国的数字丝绸之路对中国以外的数据治理有影响吗？这种涉外法权的效应是什么？第二，如果存在这种效应，我们应该优先采用何种理论来解释这种效应？第三，作为一个法社会学家，从方法论的角度来讲，我们应当采取的法社会学研究方法有哪些？第四，中国与外国法院进行了什么样的合作，以及在中国影响力日益增长的背景下，ODR在中国的跨国数据治理中起到何种作用？Erie教授结合实例对数字基础设施、跨国数据治理、数字丝绸之路等研究概念进行了深入的阐释。并围绕数据治理这一核心概念，解释了为什么它比互联网治理更广泛，因为它将互联网视为数据基础设施所必需的数据交换基础设施，而且它涉及的法律规范范围更广。它依赖于远程电信法、公司法、合规等法律制度，同时也涉及了对西方当下话语领域的数字威权主义的反思。他还结合布鲁塞尔效应解释了欧盟试图成为全球数据监管者的想法。他提到布拉德福德指出了布鲁塞尔效应的一些因素：一是市场规模巨大，二是具有一定的调控能力，第三有非常严格的标准，四是非弹性目标，五是不可分割性。这些特点与GDPR立法有很强的关联性。而美国在数据监管实践方面采取的完全不同的模式，有时被称为多利益相关者方法。而中国正在建设的数字丝绸之路，将科技公司在第三国运营，这种做法有其独特的吸引力。其积极影响包括：第一，外国政府效仿中国的数据治理方法，建立网络主权和数据主权；第二，中国企业在5G、6G等数字技术标准制定中扮演了重要角色，不仅提供了技术和工业标准，而且输出了数字化发展的理念；第三，中国公司在数字丝绸之路沿线东道国提供数字基础设施和平台。因此北京效应的关键动力是来自中国的推动力和来自当地市场的拉动力之

间的平衡。Erie教授颇有新意地提出了中国的法律移植在柬埔寨、越南、乌兹别克斯坦、南非以及巴基斯坦等国的生动案例，这些案例有的成功、有的失败了，但研究这些案例有助于显示中国在数据治理方面与其他基础设施供给者的关系，有助于研究中国的影响力如何随着数字丝绸之路的发展而在加强，同时中国公司也正在适应一个非常具有挑战性的监管环境。最后Erie教授在总结中表示，中国的数字丝绸之路是一种通过特定技术实现的新兴基础设施数据治理形式，它增强了中国利用网络相互依存的能力，影响到各国的数字发展和国内数据治理。同时还希望能深入了解ODR在中国的跨国数据治理中扮演的角色及其在中国国内和国外的建设情况，对于在中国以外联合创建的ODR中心如何与多边平台（如RCEP、CPTPP、DEPA）建立联系以及法律适用、程序规则的建立、挑战和机遇等诸多问题。

杨力教授对Erie教授的精彩发言表示感谢。同时冷静教授提及的康美药业证券欺诈案件中的在线纠纷解决方案，郑戈教授提到的中国国际商事法庭和遍布各地的仲裁委员会在疫情期间的丰富的在线纠纷解决实践，都对Erie教授的问题做出了及时的回应。

冷静教授为大家做了题为“跨境上市中的执法合作”的研究主题发言。冷静教授以广受消费者喜爱的瑞幸咖啡为例，介绍了促发新一轮中概股危机的瑞幸咖啡一案，分析了瑞幸案所折射的中美跨境审计监管合作中曾经一度存在僵局的情形，以及中美双方在经历数十年的谈判后，在近两年来中美跨境审计监管合作取得

的新进展。2022年4月2日，证监会会同财政部、国家保密局、国家档案局发布了《关于加强在境外发行证券与上市相关保密和档案管理工作的规定》，备受市场关注的跨境联合审计法律制度保障再进一步。《规定》的修订将为境外上市涉及的相关保密和档案管理工作提供更加清晰的指引，便利有关市场主体依法依规高效开展境外发行上市活动；将指导企业妥善管理涉密和敏感信息，履行好维护国家信息安全的主体责任；也将有助于相关监管部门与境外监管机构安全高效开展包括联合检查在内的跨境监管合作活动，共同维护全球投资者权益。2022年12月15日美国公众公司会计监督委员会(PCAOB)和中国证券监督管理委员会，共同宣布跨境审计执法取得历史性重大进展。冷静教授据此总结了中美跨境上市中执法合作僵局的走向：最有可能的是中美达成双方均可接受的新的合作框架协议，给美方执法者更多的执法权落地；同时另一种可行的做法是按照产业性质，对不同的中概股企业分类实施融资方案；而《外国公司问责法案》生效三年后中概股集体退市的情形则不太可能发生。

沈伟教授为大家做了题为“外国仲裁裁决在中国的承认和执行”的研究主题发言。沈伟教授的研究报告主要包括提出研究问题、完成研究设计、数据收集与分析、结果讨论、得出研究结论等几大部分。主要通过基于对1995年至2015年最高人民法院就下级法院作出不予执行外国或涉外仲裁裁决初始裁定所做的98份批复的实证研究，演讲分别从设立内部报告制度的背景与初衷、内部报告制度的演进、影响下级法院初始裁定被推翻的因素以及被推翻率与地方保护主义之间的关系等方面，为理解涉外仲裁裁决中承认与执行的内部报告制度提供了全新的视角，并得出结论即地方保护主义作为影响中国不执行外国仲裁裁决的一个因素被夸大了，同时内部报告制度可以有效抑制地方保护主义。最后，展望未来，沈伟教授谈到了另类司法的兴起及其对全球商业行为者的影响：第一，法规的变化能够引导企业经营者的选择；第二，通过非诉讼纠纷解决机制诉诸司法的感知影响了商业当事人进行仲裁、诉讼或和解的意愿；第三，需要进行进一步评价，以了解当事人对于由诉讼向非诉讼纠纷解决机制转变的更详细反应，即政策奖励的适当数量是多少；第四，实证研究的价值，即对中国司法改革的政策启示。

主旨演讲结束后，进入由郑戈教授主持的圆桌讨论环节。

程金华教授表示，在听了几位教授的报告以后，产生了四点启发。第一个是卡特拉尼的大转型，是在一个从工业化时代向信息化时代向数字社会这样一个大转型的背景下，ODR一方面是对传统的传统的纠纷解决方式的一个更新和替代，但更重要的实际上是对数字化生活和数字化生活所形成的数字化纠纷的必然的应对。第二个是大分流，是在前述治理的数字化这样一个背景下，虽然我们的生活的数字化和纠纷的数字化是必然的，是非常开放的，但是因为民族主义的崛起，我们的治理方式变得更加封闭，实际上不同国家或者是不同板块的政治体采用了不同的路径来去应对这个问题。第三个可以称之为大退败，我们在过去三五

百年工业化时代所形成的国家，以民族国家为中心的这套法律体系和相应的国际规则，在面对这样一个数字化转型时代时出现了问题，导致现在我们实际上在面对数字化治理，全球的数据的跨境传输，跨境的纠纷没有形成一套有效的治理。比如元宇宙的发展导致土地和空间的稀缺性在降低，意味着土地的产权价值跟相关的一套的治理规则在变化，但由于目前没有办法去有效应对，导致了大家在不断的去走向保守。第四个是大变局，程金华教授希望我们某一天或者我们的学者能够真正拥抱大变局，并作出努力，改变一些研究空白的局面。郑戈教授据此谈到了Matthew的另外一篇文章legal systems inside out，其实就是谈的金华教授刚才所谈的很多问题。

李学尧教授则主要针对数据监管和大变局的主题，开启了人工智能立法监管方面的相关讨论。他对比了欧盟的AI立法和中国4月11号公布的《生成式人工智能服务管理办法（征求意见稿）》，并重点探讨了四个主题。第一，生成式人工智能监管的立法必要性和它的定位问题，因为如果当不希望的后果被发现的时候太晚了，技术往往已经进入到了经济和社会的结构当中，监管就很难，所以监管思路正在发生积极的变

化。第二，关于数据和生成内容的合规要求，一是准确真实性，体现在大部分的人都认为数据和生成内容的真实性是无法保证的；二是合道德性，主要关注由于道德的内涵不确定性产生的对不确定监管的担忧；三是知识产权方面的合规，我们国内也有越来越多的学者可能认为知识产权的合规方面可能有很多的缓和的空间。第三，关于服务提供者的生成的内容，它是不是一种产品，需不需要承担侵权法上的产品责任，目前存在针锋相对两种观点。第四，是否需要采取监管措施来应对深层次人工智能可能导致的过度依赖或沉迷的问题，监管者认为需要去监管有很强的父爱主义的倾向，但学术界和产业界一般认为深层次人工智能和网络游戏是不一样的，是更多的就像手机一样的是一种生产性工具。

谢杰教授针对本次论坛的主题，首先谈到了香港仲裁裁决在内地的执行，虽然已经有专门的安排，但在实践中面临不同的地方法院对于执行的程序规定不统一，在部分地区出现执行比较拖沓的问题。其次关于我国涉外的争议解决的基础设施和制度的竞争，如果我们如果能够在基础设施的建设，仲裁机构的建设，或者人员的培养方面，如果能够做得更好一点，中国将会具备更大的优势。再次，以网络方式去解决社会的争议，在近两年尤其是疫情期间获得了极大的发展，但实践中的问题体现为举证质证环节中，在网络中很难去查明陈述的真实性。最后，关于跨境的证券期货的监管的一些最新的发展，重点关注中国的证券监管机构在期货和衍生品法以及证券法上的立场，以及对跨境交付等行为的界定来明确它的监管边界，这些问题不管从学术上还是实践中都非常值得研究。郑戈教授就仲裁机构的选择问题，扩展列举了实践中的例子，并指出当我们谈到ODR的时候，它其实已经脱离了国家的权威组织这种科层式的结构，变成了一个当事人出于信任而做选择的这样一个结果，这也是我们值得思考的方面。

黄凯绅博士后针对本次论坛的主题进一步提出，第一，关于涉外法治中“涉外”的概念，其实它由来已久，且富有亚洲特色。以中国的情形，相关的法律其实通常有涉外的条款，都是对非中方主体比较有利，这主要是基于谈判的结果，和吸引外资方面的考量。第二，从一带一路的实施和涉外法治这个概念提出之后，其实有一个明显的反转，从原本可能的差别对待，转变为对国家利益和本土利益的考量。在国际争议解决的范畴里面呈现出两个趋势，一是该类业务的规范的本土化，二是争议解决的内国化。第三，结合多年仲裁实务经验，前述国际争议解决本土化和国内化的趋势，反映了一定的业界的考量。第四，当以本土化为依归去谈论涉外法治，从双方当事人的利益角度考量，准据法的选择应当不局限于中国法。第五，就涉外法治的影响程度而言，以新加坡国际法院的国际商事法庭为例，其一站式服务带来了便捷，也存在国际商事案件偏好熟人服务的挑战，这种问题也应得到关注。

马乐副教授就涉外法治教育，谈到了三个关系，第一是涉外法治与涉外法律，由于涉外法治它其实是一个非常宏大的概念，对其本身内涵的把握存在一定难度。然后对于人才培养来说，调研机构需要的其实是可以参与到公司治理的人才。第二是涉外法治和涉外纠纷处理，后者只是在涉外法治整个的语境其中的一个非常小的板块，而且它的技术性非常的强，应当注意它怎样和涉外法治产生勾连。第三，他表示非常佩服Erie教授对中国法本身的研究，认为其对中国法的软性效力的研究实际上暗合了我们在涉外法治工作过程中想达到的一种效果。

贺炯副教授谈到了华东政法大学涉外法治学院的建设主要是两个目的，一个是为了培养优秀的涉外法治人才，以及目前正在进行的大量工作；二是对于涉外法治相关的科研的推进，尤其是跨境知识产权争议解决带有着极强的地域性，因此当面对知识产权法律相关领域跨境问题时无论是确权，还是当产生纠纷的时候的，应当可以有一定的空间，而不再是原来的一个教条式的，不再仅仅限于知识产权的地域性，也不再仅仅限于中国法，这个是目前在发展的一个趋势。冷静教授也补充了相关的例子，来说明在当前的趋势下，中国鼓励中外律所联营，而且要作为上海市的一个典型案例进行正面的在推广，由此可以看出中国发展涉外法治的决心。

李晓郭副教授注意到早在2019年疫情爆发之前，有越来越多的外国学生来到中国大陆上学和交流，也有越来越多的中国学生到境外学习，而且坚信全面放开之后还会收到更多的申请，因此他向Erie教授请教了在讲授国际法治时，需要考虑的关键因素是什么。Erie教授以国际法治的理念对此进行了回应。

在自由提问于交流环节来自华东政法大学、上海交通大学和复旦大学法学院的同学们就欧盟的数据立法、社交媒体是否应作为关键信息运行者受到网络安全法的监管以及如何从公司治理上完满地解决技术合规等问题进行了热烈的讨论，在场嘉宾针对不同的专业领域的问题一一进行了耐心、细致的回应。

最后，由季卫东教授做总结发言。他表示非常感谢喜欢羊肉串的Erie教授带来了一场丰盛的学术“淄博烧烤”。同时今天的讨论内容非常丰富，涉及的面非常广，聚焦两大问题。第一个是跨境治理，Erie教授的报告描绘出的中国式跨境治理的景观中包括了数字基础设施建设、数据的跨境交易、网络化的治理方式和AI加简易审判。顺便说一下，其实本次论坛中大变局指的是自2008年世界经济危机以来的大转型。其中最重要的变化可以用753来概括，7就是2016年的中美贸易战启动至今已经7年，5就是5年之前中国通过宪法修改催生了国家监察委员会等全景敞视装置，3就是三年的长疫情。这样7年、5年、3年的变化所塑造的格局，实际上导致了两种涉外法治观的冲突。这也意味着两种普遍性的冲突，它会带来一系列的非常重要的变化。这就是跨境治理的讨论带给我们的重要启示。本次论坛聚焦的第二个大问题是跨境执法，是冷静老师和沈伟老师分别用他们的主旨演讲揭示的不同方面。一般而言，跨境执法表现为三种进路或方式。第一种是国内法进路的长臂管辖；第二种是国际法进路的仲裁裁决跨境执行合作，以纽约公约为基础；第三种是协商型进路的联合审计。如果冷静教授所分析的案例中的中美联合审计未能实现，另外一种选择也有可能发生，这就是中国转而采取反制措施，例如中国式长臂管辖等就有可能随之而来。由此可见，跨境执行也有可能呈现出完全不同的景观。通过沈伟教授对仲裁的实证分析还可以看到中国的仲裁的广泛应用，在

其他国家非常罕见。同时还要指出，上海的仲裁机构是复数的，竞争很激烈，在这样一个多层多样的纠纷解决机制下，涉外执行究竟怎样演变非常值得关注，也非常期待Erie教授的相关研究成果。最后季卫东教授再次对参与本次论坛的发言嘉宾、评议嘉宾、所有与会的老师和同学，以及协助准备本次联合论坛的工作人员表示衷心的感谢。

联合论坛圆满结束后，部分参会嘉宾还合影留念并餐叙。

关于上海交通大学中国法与社会研究院

中国法与社会研究院（CISLS），是依托凯原法学院成立的实体化校级跨学科研究平台。旨在探索中国式秩序和制度变迁的深层奥秘，借助经验科学和认知科学的方法考察超大规模社会、网络型社会、风险社会以及数据驱动社会的治理方式，为正确认识、理解、解释中国现象以及正确解答世界普遍性问题提供客观可靠的依据。

中国法与社会研究院

分享海内外法社会学的前沿景观

学术成果 | 活动报告 | 论坛通知

投稿、荐稿请联系：

sjtu.cisls@outlook.com