

## International Commercial Arbitration and Choice of Law in China

Keywords: China, CIETAC, commercial arbitration, choice of law, party autonomy

**Minni Leskinen**

---

### *English Abstract*

*After China's open door policy and the introduction of the socialist market economy business relations between Chinese and foreign parties have steadily increased and CIETAC, the oldest arbitration commission in China, has become one of the busiest arbitration institutions in the world. This article provides the reader an overview of the specific features of Chinese arbitration and with a special focus on choice of law issues that have to be taken into account when negotiating a contract with a Chinese party including an arbitration and choice of law clause.*

*The central question is if party autonomy is respected in China, and if so, to what extent. The new CIETAC rules of 2012 express the priority of the choice of the parties but also establish also limitations. If the parties fail to communicate their choice, the arbitrators conduct the choice of law according to Chinese choice of law rules. Since the choice of law is mandatory, there is only a limited possibility to use secondary sources such as *lex mercatoria*.*

## *Full Article in Finnish*

# Kiinalainen välimiesmenettely ja lainvalinta

Asiasanat: Kiina, CIETAC, välimiesmenettely, lainvalinta, osapuolten tahdonautonomia

## 1 Kiina tutkimuskohteena

### 1.1 Kiinan avautuminen ja talouskasvu

Kiinan kansantasavallan avautuminen maailmalle alkoi 1980-luvulla, kun Kiinassa alettiin toteuttaa avoimien ovien politiikkaa (*open door policy* 1979–1991). Uusi politiikka liittyi kiinteästi Maon kuolemaan vuonna 1976. Maon aikana yksityinen liiketoiminta oli lähes olematonta ja talous suljettu ulkomaisilta toimijoilta.<sup>1</sup> Avautumisen ensimmäisenä keskeisenä oikeudellisena instrumenttina pidetään vuoden 1979 lakia kiinalais-ulkomaaisista yhteisyrityksistä, mikä mahdollisti ulkomaiset investoinnit valtion tai paikallishallinnon omistamiin tuotantolaitoksiin.<sup>2</sup> Avoimien ovien politiikan fokus oli ulkomaankaupassa ja Kiinan uudelleen integroitumisessa maailmantalouteen.<sup>3</sup>

Sosialistisen markkinatalouden käsite syntyi vuonna 1992<sup>4</sup>, minkä jälkeisinä vuosina Kiinan bruttokansantuotteen vuosittainen kasvu oli 13–14 prosenttia. Sittemmin se on vaihdellut 7–11 prosentin välillä.<sup>5</sup> Kiina onkin yksi maailman nopeimmin kasvavista talouksista.<sup>6</sup> Vuonna 1992 valtiojohto toi ensimmäisen kerran esille, että kommunistisessa Kiinassa myös henkilökohtainen yritteliäisyys, jopa rikastuminen, on suotavaa.<sup>7</sup> Yksityinen sektori

1 Etenkin kulttuurivallankumouksen (1966–1976) aikana kaikki länsimainen tuli tuhoata. Zhang 2006a, s. 300. Tuosta ajasta selviytyi toimintakykyisenä arvioiden mukaan vain noin 150 000 itsensä työllistävää pienyrittäjää. Ho 2005, s. 18.

2 Kettunen et al. 2008, s. 111; Shi 2007, s. 228. Valtion tuotantolaitosten yhtiöittäminen alkoi vuonna 1988 (*Law on Industrial Enterprises Owned by the Whole People*). Oikeushenkilöyden niille annettiin vuonna 1983. Chen 2008, s. 471; Wang 2008, s.5.

3 Kettunen et al. 2008, s. 17.

4 Käsite tarkoittaa yksinkertaista markkinataloutta, joka tavallaan toimii markkinoiden ehdoilla, mutta jota valtio ohjaa ja jolla valtio toimii laajan julkisen sektorin kautta. Yleiset edut ohittavat yksityisen edun. Castellucci 2011, s. 344.

5 Tarkat vuosittaiset kasvuluvut ks. Chinability – Latest news and statistics on China's economy and business climate: GDP Growth in China 1952–2009. – [www.chinability.com/GDP.htm](http://www.chinability.com/GDP.htm), vierailupäivä 27.10.2011. Ks. myös Zhao – Kloppenberg 2006, s. 394.

6 Kettunen et al. 2008, s. i.

7 Deng Xiaoping kuuluisalla *Etelän matkallaan*. Kettunen et al. 2008, s. 19; Zheng – Yang 2009, s. 6.

oli tunnustettu jo 1980-luvulla osaksi sosialistista taloutta, mutta etenkin Deng Xiaoping pyrki 1990-luvulla voimakkaasti nostamaan yrittäjien statusta.<sup>8</sup> Ulkomaalaisten toimijoiden asemaa helpotti Kiinan hyväksyminen WTO:n jäseneksi vuonna 2001. Liittyminen vahvisti lainsäädännön asemaa Kiinassa entisestään, kun taas tarvittavia muutoksia ryhdyttiin tekemään jo 1990-luvulla.<sup>9</sup>

Talouseläytitiikan muutos oli keskeinen oikeusjärjestelmän kehittämisen syy. Marxilaisen ideologian mukaan esimerkiksi rikokset olivat seurausta luokkasorrosta ja laki vain yhteiskunnallisen epätasa-arvon vakiinnuttamisen väline.<sup>10</sup> Kulttuurivallankumouksen aikana myös tuomioistuimiin kohdistettiin väitteitä porvarillisuudesta, ne käskettiin tuhoamaan ja oikeusoppineita lähetettiin maatoihin.<sup>11</sup> Nykyistä sosialistisen markkinatalouden mahdollistavaa oikeusjärjestelmää on rakennettu Kiinassa vasta alle 30 vuotta.<sup>12</sup> Hurrjassa säädöstahdissa sekä *civil law* että *common law* -perinteestä lainaaminen ja myös näiden sekoittaminen on yleistä, mutta oikeudellisiin siirrännäisiin lisätään omaleimaisuutta: *chinese characteristic* on suosittu termi kuvaamaan tätä lähestymistapaa.<sup>13</sup>

Kiinassa valta on yhä keskittynyt, mikä käytännössä tarkoittaa sitä, että valtio toimii yhtä aikaa poliittisen muutoksen veturina, lainsäätäjänä ja taloudellisenä toimijana. Lain tehtävänä onkin usein mahdollistaa tehokas kontrolli.<sup>14</sup> Vallan kolmijako-oppia ei sovelleta edes tuomioistuimiin: tuomarit ovat virkamiehiä, joilla ei välttämättä ole juridista koulutusta ja heidän lakisäateisiin tehtäviinsä kuuluu lainsoveltamisen ohella valtion edun valvominen.<sup>15</sup>

8 Holbig 2002, s. 41. Yksityisyrittäjyyden historiasta Kiinassa ks. Ho 2005; Chen 2008, s. 466–469.

9 Seppänen 2005a, s. 72. Tosin Potterin mukaan Kiinan tapauksessa kyse on lähinnä siitä, mitä on *acceptable non-compliance*. Potter 2001, s. 608.

10 Vincent 1993, s. 371. Lain porvarillisuus tarkoittaa ei vain yksittäisiä lakeja vaan lakia välineenä. Seppänen 2005a, s. 53.

11 Håkansson 1999, s. 20.

12 Håkansson 1999, s. 20. Peerenboom 2007, s. 1.

13 Zhang 2006a, s. 300–302. Myös *Peerenboomin* mukaan oikeudellisia reformeja on järkevä lähestyä tällaisen metaforan kautta, joskin hänen mukaansa se ei välttämättä helpota ymmärtämään niiden oikeudellisia seurauksia. Peerenboom 2007, s. 217.

14 Castellucci 2011, s. 343.

15 Judges' Law of the PRC (1995). Seppänen 2005a, s. 61.

Lain ja taloudellisen edun yhteen kietoutuminen on tyypillistä. Vasta vuoden 1999 sopimuslaki asetti julkiset ja yksityiset markkinatoimijat lain tasolla samaan asemaan. Sitä ennen vain valtiolliset toimijat pystyivät tekemään sopimuksia ulkomaalaisten kanssa ja kotimaisia ja ulkomaisia sopimus-suhteita koskivat eri lait.<sup>16</sup> Valtio valvoo yksityistä sopimustoimintaa yhä paikoin pakollisten lupamenettelyiden kautta.<sup>17</sup> Kiinassa talouden tekijät ja poliitikot eivät kuitenkaan välttämättä ole yksi ja sama asia, eivätkä intressit aina ole yhteneviä. Yksityisyrittäjät eivät voineet liittyä Kiinan kommunistiseen puolueeseen vuosina 1989–2001. Syynä oli heidän (oletettu) tukensa Tian’anmenin mielenosoittajille.<sup>18</sup> Taustalla vaikuttivat kuitenkin lähinnä pelot yksityisen sektorin vaikutusvallan liiallisesta kasvusta.

Yksityisen sektorin roolista ja ylipäätään kapitalismin hyväksyttävyydestä Kiinassa on käyty pitkään keskustelua: vasta vuonna 1997 yksityisyrittäjyyden myönnettiin olevan tärkeä tekijä (täydentävän sijaan) sosialistisessa markkinataloudessa.<sup>19</sup> Toisaalta Kiina pitää itseään yhä Maon kommunistisen perinteen jatkajana, eikä poliittista pesäeroa vanhaan ole tehty.<sup>20</sup> Muun muassa tästä syystä yrittäjien ja uusrikkaiden integroiminen puolueeseen tuottaa ideologisia ongelmia.<sup>21</sup> Tarkkoja tilastoja ei ole, paljonko yksityiset yritykset tuottavat Kiinan bruttokansantuotteesta: arviot liikkuvat 30–70 prosentin välillä riippuen siitä, lasketaanko mukaan myös pääasiassa yksityisessä omistuksessa olevat yritykset.<sup>22</sup> Vuonna 2010 rekisteröityjä yksityisyri-tyksiä oli 8,189 miljoonaa ja niillä oli 162 miljoonaa työntekijää.<sup>23</sup>

Kiinan kansantasavalta on sosialistinen markkinatalous, jossa sosialismi ja kapitalismi elävät rinnakkain. Valtio omistaa yhä isoimmat yritykset, jotka

16 Castellucci 2011, s. 357–358; Zhang 2006a, s. 312–314.

17 Castellucci 2011, s. 359. Kyse voi olla myös rekisteröinnistä. Seppänen 2005a, s. 196–197.

18 Holbig 2002, s. 41; Dickson 2003, s. 1.

19 Ho 2005, s. 19; Zheng – Yang 2009, s. 7.

20 Vertailusta Neuvostoliiton ja Kiinan välillä ks. Nojonen 2005, s. 30–32.

21 Ideologisesta lähestymistavasta ks. Holbig 2002, s. 43–45.

22 Eri tavoista kategorisoida ja laskea ks. Holbig 2002, s. 32–38.

23 All-China Federation of Industry and Commerce: ACFIC to Seek Major Changes in 2011. –[www.chinachamber.org.cn/publicfiles/business/htmlfiles/qleng/s2570/201012/23936.html](http://www.chinachamber.org.cn/publicfiles/business/htmlfiles/qleng/s2570/201012/23936.html), vierailupäivä 27.10.2011. Suhteuttamisen vuoksi mainittakoon tässä, että Kiinan väkiluku on 1 399 miljoonaa. Yksityisen sektorin kasvu on myös huomionarvoinen. Vuonna 2005 vastaavat luvut olivat 4,3 milj. – 58,24 miljoonaa työntekijää. Zheng – Yang 2009, s. 8. Tilastot Kiinassa vaihtelevat jonkin verran. Toisen lähteen mukaan vuonna 2005 kansantasavallan yritysain mukaan rekisteröityjä yrityksiä oli 1,2 miljoonaa. Wang 2008, s. 2.

eivät kuitenkaan ole kovin tuottavia. Ne toimivat usein raskaassa teollisuudessa, käyttötavaroiden tuotannossa tai luonnonvara-aloilla. Listayhtiöistä suurin osa on pääosin valtion omistamia eikä *corporate governance* ole vielä saanut juuri jalansijaa.<sup>24</sup> *The Economistin*<sup>25</sup> mukaan puolestaan yksityisellä sektorilla pääoman hankinta on villiä ja voitontavoittelu liioiteltua. Osa yksityisen sektorin toimijoista on täysin irti puolueesta, osa hyvinkin integroituneita, mikä osaltaan legitimoinee puolueen valtaa.<sup>26</sup> Valtio tuottaa lainsäädäntöä tukeakseen talouskasvua ja todistaakseen yksipuoluejärjestelmän toimivuuden, toisaalta toimintaa luonnehditaan jopa *laissez-faire* kapitalismiksi.<sup>27</sup>

Ulkomaisesta näkökulmasta sopimuskumppani Kiinasta voi syntyhistorialtaan liittyä kolmeen eri lainsäädännölliseen haaraan: valtionyhtiöitä, kotimaista yksityissektoria tai kollektiivisia yrityksiä koskivat ja osin koskevat yhä edelleen eri lait.<sup>28</sup> Neljäntenä haarana voidaan pitää sellaisia yrityksiä koskevaa lainsäädäntöä, joihin on sijoitettu ulkomaisia varoja (*foreign direct investment enterprises*). Kansainvälisen välimiesmenettelyn näkökulmasta myös tällaiset *joint venture* -yritykset, erityisasemastaan huolimatta, ovat kiinalaisia oikeushenkilöitä.

Kiinan monimutkaisen yhtiöoikeudellisen sääntelyn tunteminen on tärkeää myös välimiesmenettelyn kannalta, koska tältä kentältä valikoituvat kauppa- ja yhteistyökumppanit, joista osasta tulee väistämättä myös vastapuolia kansainväliseen välimiesmenettelyyn. Pyrin tässä artikkelissa osoittamaan, että kansainvälinen välimiesmenettely on Kiinassa yksi valtion mahdollistama riidanratkaisukeino ja lainsäädännön asema siinä on yhä vahva. Se ei kuitenkaan välttämättä tarkoita, että lainsäädännöllä suoraviivaisesti pyritäisiin tai edes voitaisiin tavoitella riidan kiinalaisen osapuolen etua, koska yritykset ovat eriytyneet valtionhallinnosta monin eri tavoin. Kyse lienee ennemminkin siitä, että Kiina on yhä muutosvaiheessa suunnitelmataloudesta markkinataloudeksi, eikä poliittista yksimielisyyttä tavoiteltavasta loppu-

24 Peerenboom – He 2009, s. 8.

25 *The Economist* 10.3.2011.

26 Dickson 2003.

27 *The Economist* 10.3.2011.

28 Ks. esimerkiksi Shi 2007 tai Chen 2008.

tuloksesta ole. Tämä näkyy tässä artikkelissa käsittelemissäni kysymyksissä erityisesti osapuolten tahdonautonomian rajoituksina.

## 1.2 Kansainvälisen välimiesmenettelyn kehitys Kiinassa

Kiinassa kansainvälistä välimiesmenettelyä hallinnoivat alun perin valtion perustamat komissiot. CIETAC eli *China International Economic and Trade Arbitration Commission* perustettiin 1954 nimellä *Foreign Trade Arbitration Commission*, ja se on Kiinan ensimmäinen kansainvälisiä riitoja ratkova välitysinstituutti. Vuonna 1958 sitä täydentämään perustettiin CMAC, *China Maritime Arbitration Commission*.<sup>29</sup> Vuoteen 2000 asti nämä kaksi instituuttia olivat ainoat, joille sallittiin kansainvälinen välitystoiminta. Useimmissa sopimusriidoissa CIETACilla oli monopoli, mutta sen palveluja käytettiin ensimmäisen kahdenkymmenen vuoden aikana arviolta vain sata kertaa.<sup>30</sup>

Kiinan avautuminen toi mukanaan myös lisää riitoja. 1980-luvun aikana CIETAC käsitteli yhteensä arviolta 500 juttua, 1990-luvun lopulla jo noin 750–850 juttua vuosittain. 2000-luvulla vauhti on hieman hiljentynyt 400–500 kansainväliseen juttuun vuosittain.<sup>31</sup> Koska CIETACissa on vuoden 2000 jälkeen voitu käsitellä myös kotimaisia juttuja, on se kuitenkin noussut maailman vilkkaimmaksi välimiesinstituutiksi: vuonna 2008 sen alaisuudessa ratkottiin 1097 riitaa.<sup>32</sup> Kansainvälisissä riidoissa CIETAC jää kuitenkin esimerkiksi ICC:n taakse, joka vastaanotti vuonna 2010 793 juttua, joissa oli 2 145 asianosaista 140 eri maasta.<sup>33</sup>

CIETACin keskeinen asema on tuonut mukanaan myös kritiikkiä: etenkin sen puolueettomuutta on epäilty ja menettelyyn toivottu enemmän joustavuutta.<sup>34</sup> CIETAC onkin pyrkinyt nostamaan profiliaan kansainvälisesti sääntömuutoksilla vuonna 2005<sup>35</sup> ja 2012. Uusimmat säännöt tulevat voi-

29 Tao 2008, s. 19; Zhao – Kloppenberg 2006, s. 396; Hwang 2011, s. 1.

30 Syinä muiden muassa USA:n kauppasaarto ja Kiinan talouspolitiikka. Zhao – Kloppenberg 2006, s. 396.

31 Zhao – Kloppenberg 2006, s. 397–398.

32 CIETAC: About us: Statistics: Cases resolved by CIETAC. – [www.cietac.org/index.cms](http://www.cietac.org/index.cms), vierailupäivä 27.10.2011. Useat kirjoittajat korostavat tätä, ks. esimerkiksi Yang 2006, s. 18.

33 International Chamber of Commerce: Court of Arbitration. – [www.iccwbo.org/court/arbitration/id4584/index.html](http://www.iccwbo.org/court/arbitration/id4584/index.html), vierailupäivä 27.10.2011.

34 Hwang 2011, s. 1.

35 Peerenboom – He 2009, s. 29. Gu 2011, s. 273. Muutoksista ks. Tao 2008, s. 28–32; Zhou 2009.

maan toukokuussa 2012. Muutoksista saa kuitenkin väistämättä sellaisen kuvan, että ne ovat lähinnä reaktiivisia. Uudistukset kuten turvaamistoimet, valinnanvaraisuus todistelun vastaanottamisessa, juttujen yhdistäminen ja lykkääminen, osapuolten tekemän lakivalinnan kunnioittaminen sekä välityssopimusta että varsinaista sopimusta koskien, kielen valinta etukäteisen disponoinnin puuttuessa ja summaaristen asioiden intressiylärajan nostaminen ovat vastauksia esitettyyn kritiikkiin ja asioita, joita modernilta kansainväliseltä välimiesmenettelyltä lähtökohtaisesti oletetaan.<sup>36</sup>

Välimiesmenettelyn suosiota selittää se, että Kiinassa oikeuteen joutuminen on perinteisesti ollut häpeällistä ja riidat on pyritty ensisijaisesti sopimaan.<sup>37</sup> Perinteinen preferenssijärjestys on ollut neuvottelemineen, sovittelu, välimiesmenettely ja vasta viimesijaisena oikeudenkäynti. Jopa lainsäädäntö voi asettaa riidoille vastaavan ratkaisujärjestyksen.<sup>38</sup> Viimeisimpien tutkimusten mukaan kiinalaisten into puolustaa oikeuksiaan tuomioistuimissa on kuitenkin kasvanut samalla kun näiden oikeuksien määrä on lisääntynyt lainsäädännön kehittyessä.<sup>39</sup> Ulkomaisesta näkökulmasta välimiesmenettelyn ja litigaation välinen valinta Kiinassa painottuu aina kohti ensimmäistä, koska esimerkiksi menettelyn kielestä voidaan sopia.<sup>40</sup>

Vaikka välimiesmenettely on perinteisesti ollut suosittu riidanratkaisukeino, se ei kuitenkaan tarkoita, että lainsäädäntö tai sen tulkinnat suosisivat välimiesmenettelyä yksittäistapauksessa. Välityssopimuksen erillisyyssoppi pääsopimuksesta tunnetaan Kiinassa<sup>41</sup>, mutta osapuolten välitystahtoa ei suojella kovinkaan voimakkaasti. Välityssopimukset tulee tehdä kirjallisina<sup>42</sup>, niissä tulee mainita valittu instituutti ja mikäli välitystuomiota ei ole vielä annettu, välityssopimuksen pätevyys voidaan viedä missä vaiheessa tahansa

36 Sääntömuutoksesta ei ole vielä ehditty käydä juurikaan akateemista keskustelua. Joitakin lähinnä lakiasiantuntijoiden tai tietopankkien tuottamia yhteenvedoja on saatavilla, ks. esimerkiksi Qin et al. 2012 ja Kluwer Arbitration Blog 11.4.2012: Key Changes to the CIETAC Arbitration Rules, by Justin D'Agostino and Herbert Smith. – <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2012/04/11/key-changes-to-the-cietac-arbitration-rules/>, vierailupäivä 29.4.2012.

37 Seppänen 2005a, s. 80.

38 Esimerkiksi Property Law of the PRC (2007). Kalle Mäenpään luento 30.4.2011. Ks. myös Peerenboom – He 2009.

39 Peerenboom – He 2009, s. 10; Seppänen 2005a, s. 82–83.

40 CIETAC Rules 2012 Art. 71. Wang 2009, 318. Kansantuomioistuimissa virallinen kieli on mandariinikiina ja tulkkaus omalla kustannuksella. Seppänen 2005a, 115.

41 CAL Art. 19. Wan – Yu 2008, s. 187.

42 Chi 2008, s. 108–109.

kiinalaisen kansantuomioistuimen ratkaistavaksi. Tuomioistuimen ratkaisu-oikeus on ensisijainen.<sup>43</sup>

Välityssopimukseen liittyvät muotovaatimukset reflektoivat samaa selkeyden vaatimusta, mikä tulee esille myöhemmin myös lainvalinnan yhteydessä.<sup>44</sup> Yleensä välityssopimusten pätevyyttä arvioidaan Kiinan lain mukaan, jos juttu viedään kiinalaiseen tuomioistuimeen.<sup>45</sup> Tällöin osapuolten impliisitesti ilmaistu tahto ei riitä. Sopimusten epämääräisyyttä ei tulisikaan nähdä välttämättömänä kiinalaisena piirteenä vaan neuvottelutaktiikkana, jolla on välimiesmenettelyä diskriminoiva vaikutus.<sup>46</sup>

Epävarmuutta tuovat kiinalaiseen oikeudenkäyntiin tuomareiden oikeudellinen inkompetenssi, korruptio ja epäitsenäisyys. Erityistä huolta aiheuttavat lukuisat paikallistason sidonnaisuudet (*local protectionism*).<sup>47</sup> Siihen nähden CIETAC tai muu välityskomissio on turvallisempi vaihtoehto, vaikka niidenkin ammattimaisuudesta ja riippumattomuudesta kiistellään.<sup>48</sup> Etenkin paikalliset välitysinstituutit eli -komissiot, jotka ovat vuodesta 2000 saaneet ottaa käsiteltäväkseen myös ulkomaisia osapuolia koskevia riitoja, ovat usein paikallistason rahoittamia ja näin helpommin riippuvaisia paikallistason politiikasta.<sup>49</sup> Tämä vahvistaa CIETACin asemaa entisestään. Paikallisten välitysinstituuttien rooli lienee ulkomaisesta näkökulmasta vielä varsin pieni niiden voimakkaasta markkinoinnista huolimatta.<sup>50</sup>

Kiinalaisten komissioiden käyttöä kasvattaa myös se, että sopimuksessa pitää olla Kiinan korkeimman kansantuomioistuimen määrittelemä liittymä ulkomaille, jotta sopimukseen voidaan ottaa välityslauseke riitojen ratkaisusta

43 CAL Art. 20. Tarkemmin aiheesta ks. Chi 2008, s. 116–119.

44 Vaatimukset ovat (pelkkä sääntöjen ja paikan nimeäminen ei välttämättä riitä) CAL Art. 16. Tulkinnasta ks. Chi 2008, s. 106–114.

45 SPC:n ristiriitaisista ratkaisuista ks. Chi 2008, s. 455.

46 Seppänen 2005b, s. 595.

47 Peerenboom – He 2009, s.16–20; Seppänen 2005b, s. 585. Wang nostaa esiin myös läpinäkymättömyyden. Wang 2009, s. 317.

48 Seppänen 2005b, s. 586 ja 592. CIETAC markkinoi itseään tuomioistuinten ongelmilla. Wang 2009, s. 318.

49 Gu 2011, s. 275.

50 Esimerkiksi Metson Kiinan lakiasioiden johtaja Leslie Wang totesi CIETACin haastajasta BACista toukokuussa 2011 yksikantaan: ”It’s small enough for me to ignore it.” Koska Kiinassa on perinteisesti käytetty suljettuja välimiespaneelleja, joilta välimiehet tulee valita (esimerkiksi CIETACissa yhä pienin poikkeuksin käytössä), tulee instituutin valintaan senkin takia kiinnittää huomiota.



Kiinan ulkopuolella.<sup>51</sup> Välytys sopimusta Kiinan ulkopuolelle ei myöskään ole aina helppo saada neuvotelluksi<sup>52</sup>, vaikka liittymä löytyisikin. Kiinassa ja ulkomailla annettujen välitystuomioiden täytäntöönpanossa ei pitäisi olla suuria eroja, sillä Kiina on liittynyt New Yorkin konventioon ulkomaisten välitystuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta (SopS 7–8/1962) jo vuonna 1987.<sup>53</sup>

Ulkomaisten välitysinstituuttien virallinen toiminta Kiinassa on mahdotonta. Se tarkoittaa sitä, että yksikään ulkomainen välitysinstituutti ei voi antaa tuomiota, jonka juridiseksi kotipaikaksi (*seat of arbitration*) tulisi Kiina. Kiinan kansantasavallan välimiesmenettelylaki ja erityisesti sen protektionistinen tulkinta kansantuomioistuimissa estävät tämän.<sup>54</sup> Tuomion kotipaikka on hyvin keskeinen juridinen valinta, koska sen mukaan määräytyvät, minkä maan lainsäädännön mukaan esimerkiksi välitystuomion pätemättömyys- ja täytäntöönpanoriidat ratkaistaan. Sekä CIETACin vanhojen että uusien sääntöjen mukaan CIETACin antaman välitystuomion kotipaikasta voidaan sopia, mutta monien kirjoittajien mukaan *de facto* näin ei ole.<sup>55</sup> Palaan kysymykseen luvussa 2.

Koska CIETACilla on Kiinassa yritysten välisessä riidanratkaisussa lähes monopolit, on sen säännöillä välimiesmenettelyssä hyvin keskeinen asema ja keskityn tässä artikkelissa Kiinan lainsäädännön ohella lähinnä niihin. Akateemisessa keskustelussa on kritisoitu Kiinan vaihtoehtomuutusta – sekä *ad hoc* -menettelyn että ulkomaisten välitysinstituuttien toiminnan esteitä – ja varmasti osaltaan lisätty painetta sääntömuutoksiin, joista viimeisin tulee voimaan tässä kuussa.

51 CCL Art. 128. Tao 2008, s. 80.

52 Esimerkiksi ICC:n välimiesmenettely ei 1990-luvulla saanut suosiota, koska Taiwan oli sen jäsen. Häkansson 1999, s. 53–54.

53 Täytäntöönpanoprosentti vaihteli noin 50 % kummallakin puolen. Peerenboom 2001, 251, 263. CIETACin omien tutkimusten mukaan prosentit olisivat 77 % (kiinalaiset) ja 71 % (ulkomaiset) välitystuomiot. Selkeää kuvaa täytäntöönpanoasteesta ei saa. Sepänen 2005b, s. 586.

54 Fan 2011, s. 344.

55 Art. 31 (CIETAC säännöt 2005), Art. 7 (CIETAC säännöt 2012).

### 1.3 Tutkimuskysymys, metodi ja riskit

Tässä artikkelissa pyrin vastaamaan kysymykseen, miten riitaan sovellettava laki valitaan kiinalaisessa välimiesmenettelyssä ja kuinka paljon riidan osapuolilla ja välimiehillä on vapauksia päättää lainvalinnasta eli paljonko lainsäädäntö antaa tilaa osapuolten ja välimiesten autonomiselle päätöksenteolle.<sup>56</sup> Tarkoitus on käydä ensisijaisesti läpi lainvalintaprosessi, jolla pyritään löytämään säännöt sopimuksesta johtuvan aineellisen riidan ratkaisuun. Saarikivi käyttää siitä kansainvälisen yksityisoikeuden termiä *lex causae*<sup>57</sup> (asiastatuutti). Toisaalta Lew et al. lähtee siitä, että lainvalintaan ei tule mennä, jos riita voidaan ratkaista sopimuksen perusteella.<sup>58</sup> Pyrin myös vastaamaan kysymykseen, onko lainvalinta kaikissa tilanteissa pakollinen.

Siinäkin tapauksessa, että sovellettava laki on valittu, on kuitenkin mahdollista, että riidassa huomioon otettavia oikeusjärjestyksiä on useampia eikä tahdonautonomian doktriini ulotu niihin kaikkiin. Bernstein et al.:n mukaan erotettavia kysymyksiä on ainakin viisi: (1) osapuolten kelpoisuuteen sovellettava laki, (2) välityssopimuksen pätevyyden arviointiin sovellettava laki, (3) välimiesmenettelyyn sovellettava (prosessuaalinen) laki, (4) aineelliseen riitaan sovellettava laki ja (5) mikäli sovellettavasta laista on riitaa, saatetaan tämän lainvalintariidan ratkaisuun käyttää vielä viidennen oikeusjärjestyksen lainvalintasääntöjä.<sup>59</sup> Lista voidaan lisätä myös (6) välitystuomion täytäntöönpanoon sovellettava laki.<sup>60</sup> Tarkasteluni painottuu kysymykseen 4 (luku 3) ja 5 (luku 4), mutta koska erottelu on teoreettinen, sivuan myös väistämättä muita kohtia etenkin luvussa 2 yrittäessäni luoda yleiskuvaa lainvalinnan sääntelystä kiinalaisessa välimiesmenettelyssä. Jonkinlaisena lähtökohtana voidaan pitää sitä, että kun toimitaan Kiinassa, kiinalaista lainsäädäntöä ei voida missään lainvalintatilanteessa kokonaan ohittaa.

---

56 Kiinan kansantasavalta katsotaan civil law -maaksi, joten lainsäädännöllä on keskeinen asema. Wang 2009, s. 310. Lain tulkinta(yksin)oikeus on NPC:n Standing Committeeilla, joka on delegoinut sitä muun muassa korkeimmalle kansantuomioistuimelle. Kansan tuomioistuimen tulkintaohjeet ovatkin lainsäädännön ohella keskeinen oikeuslähde. Seppänen 2005a, s. 66.

57 Saarikivi 2008.

58 Lew et al. 2003, s. 411–412.

59 Bernstein et al. 1998, s. 560.

60 Tao 2008, s. 97.

Lisäksi on mahdollista, että ratkaisua haetaan kansallisvaltioiden oikeusjärjestyksien ulkopuolelta: tästä esimerkkinä *lex mercatoria*, mikä voi viitata kansainvälisen kaupan tapaoikeuteen tai sen kodifointeihin. Säännöt, joilla riitä ratkaistaan, eivät välttämättä ole peräisin mistään säädetyistä laista. Tarkastelenkin myös mahdollisuuksia käyttää kansallisen lainsäädännön ulkopuolisia lähteitä välimiesmenettelyssä Kiinassa (luku 4.2).

Lainvalinnan ohella olen jo johdannossa käsitellyt ja luvussa 2 jatkan vielä kiinalaisen välimiesmenettelyn erityispiirteiden tarkastelua, koska lainvalintaa ei voi ymmärtää ilman kontekstia, jossa se tehdään. Autonomiaan vaikuttavia kiinalaisen järjestelmän erityispiirteitä on varsin paljon. Koska fokus on riitaan sovellettavassa laissa, en käy läpi välimiesmenettelyä kokonaisuudessaan. Monet mielenkiintoiset, etenkin prosessuaaliset kysymykset jäävät tarkastelun ulkopuolelle. Välitustuomion täytäntöönpanon suhde lainvalintaan (luku 4.3) jää myös lyhyen katsauksen varaan, vaikka täytäntöönpano on yksi keskeisistä kysymyksistä prosessaamisen mielekkyyttä pohtiessa.<sup>61</sup>

Metodini on ensisijaisesti lainopillinen: pyrin säännöksiin ja pääasiassa kiinalaisten tutkijoiden teksteihin tukeutuen luomaan kuvan kiinalaisesta oikeustilasta tutkimuskysymykseni osalta. Tämä lienee hieman poikkeavaa: esimerkiksi Seppäsen mukaan ulkomaiset Kiina-tutkijat ovat pääasiassa oikeusrealisteja, mikä ei kuitenkaan johdu hänen mukaansa siitä, että *law in books* ja *law in action* -kuilu olisi Kiinassa poikkeavan suuri. Kyse on hänen mukaansa siitä, että Kiina-kriittisyydelle on tilausta: se kiinnostaa ulkomaisia lukijoita.<sup>62</sup> Tuon jonkin verran esille myös oikeusrealistisia näkemyksiä, koska ne valottavat esimerkiksi lähimmän liittymän periaatteen tulkintaa.<sup>63</sup> Artikkelissa on myös taustalla vertailevuus, koska mielestäni kiinalaisen välimiesmenettelyn erityispiirteiden ymmärtäminen edellyttää niiden peilaamista kansainvälisesti yleisinä pidettyihin käytäntöihin. Teemu Ruskolan mukaan vieraan oikeuden tutkimukseen onkin aina sisäänrakenn-

61 Peerenboom 2001, s. 249. Välitustuomioiden täytäntöönpanosta Kiinassa hyvän yleiskuvan antaa Jussilainen 2011.

62 Kiinan kritisoinnin kautta luodaan myös täydellisen oikeusjärjestyksen ideaalia. Seppänen 2004, s. 88.

63 Seppäsen tekemä havainto siitä, että realistit olisivat pääasiassa ulkomaisia ja oikeusdogmaatikot kiinalaisia, on kuitenkin mielestäni vanhentunut ja myös kiinalaiset kirjoittajat ovat suunnanneet kiinnostustaan myös oikeusrealismiin.

nettu vertaileva elementti, koska jokainen tutkija lähestyy kohdettaan oman (oikeudellisen) kulttuurinsa paradigmoista.<sup>64</sup> Seppänen puolestaan korostaa, että Kiinan hahmottaminen kategorisesti liberaalin lännen negaationa johtaa helposti ymmärtämättömään ylimielisyyteen.<sup>65</sup>

Siinä missä Ruskola Saidin jalanjäljissä korostaa oikeudellista orientalismia (*legal orientalism*) oksidentin pyrkimyksenä pidättää itsellään oikeus lopullisesti määritellä lain ja oikeuden syvempi olemus<sup>66</sup>, Seppäsen lähestymistapa on käytännöllisempi. Hänen korostamansa orientalistinen väärinkäsitys on, että lait eivät olisi Kiinassa sitovia. Vaikka Kiinan valtiota voidaan pitää tai olla pitämättä oikeusvaltiona<sup>67</sup>, on suuri oikeudellinen ja taloudellinen riski kuvitella, ettei lain noudattamisen laiminlyönnistä seuraisi sanktioita.<sup>68</sup> Yksityiskohtainen laintuntemus on välttämätöntä Kiinassa toimiville yrityksille ja esimerkiksi välityslausekkeen ja lainvalintalausekkeen laadinnassa tehdyt virheet voivat tulla kalliiksi.

Kiinan lainsäädäntöä tutkittaessa on tapana lähtökohtaisesti tuoda myös esille kansantasavaltaa edeltävät perinteet sekä käsitteet *lǐ* ja *fǎ*.<sup>69</sup> Yksinkertaistaen *lǐ* viittaa moraliin sekä ihmisten sisäsyntyisiin arvoihin korkeimpana lakina ja se liittyy kunfutselaiseen traditioon. *Fǎ* puolestaan tarkoittaa kirjoitettua lakia, yleensä punitatiivisia normeja, ja se edustaa Kiinassa legalistista traditiota. Ristiriita syntyy siitä, että kirjoitetun lain katsotaan loukkaavan hyveellistä ihmistä ja johtavan moraalin rappeutumiseen.<sup>70</sup> Tässä työssä en käsittele kiinalaisen oikeuden filosofiaa, koska se ei mielestäni ole enää yhtä keskeinen kansainvälistyvässä kiinalaisessa välimiesmenettelyssä. On kuitenkin hyvä hahmottaa, että Kiinan kansantasavallan perustaminen vuonna 1949 ei ideologiastaan huolimatta onnistunut aloittamaan Kiinan historiaa uudelleen.

64 Ruskola 2002, s. 192.

65 Seppänen 2004, s. 101 ja 107–110.

66 Ruskola 2002, s. 234.

67 Aiheesta laajemmin ks. Peerenboom 2002.

68 Esimerkiksi täytäntöönpanohakemuksille on tiukat määräajat. Seppänen 2005b, s. 591–592; Wang 2009, s. 330.

69 Seppänen 2005a, s. 47. Myös esimerkiksi Tuomas Rytsölä aloitti pro gradunsa näillä käsitteillä vuonna 1987.

70 Jouni Westlingin luento 28.4.2011; Antti-Jussi Lankisen luento 29.4.2011.

Kiinaan liittyen kuvitelmiin ja oletuksiin ohella tämän tutkielman keskeinen ongelma on kieli.<sup>71</sup> Johtopäätökset perustuvat englanninkielisiin käännöksiin ja saatavilla oleviin lähteisiin, missä on aina tulkintariskinsä; lisäksi tiedon arviointi ilman kielitaitoa ja tuntemusta Kiinan oikeustieteellisestä kentästä on vaikeaa. Tästä syystä olen pyrkinyt käyttämään useita lähteitä rinnakkain, mutta valitettavasti sekään ei ole aina ollut mahdollista. Monin paikoin lähteitä vaivaa myös suoraviivaisuus.

Työni sijoittuu vahvasti Kiinan kansainvälisen yksityisoikeuden alueelle. Kansainvälisen yksityisoikeuden keskeinen asema kiinalaisessa välimiesmenettelyssä selittyy sillä, että Kiinan uudelleen avautumisen alkuaikoina ulkomaisten lakien soveltaminen kiinalaisissa tuomioistuimissa oli täysin poissuljettua.<sup>72</sup> Välimiesmenettely on kansainväliselle yksityisoikeudelle looginen kehitysyhteys, joskin esimerkiksi uusi lainvalintalaki on esimerkki kansainvälisen yksityisoikeuden irtautumisesta kaupallisesta kontekstista ja Kiinan pyrkimyksestä kodifoida aiemmin hajallaan olleita ja puutteellisia lainvalintasäännöksiä.<sup>73</sup>

## 2 Kiinalaisen välimiesmenettelyn erityispiirteitä

### 2.1 Välimiesmenettelyjen jako kotimaisiin ja kansainvälisiin

Kiinalaisiin välimiesmenettelyn erityispiirteisiin kuuluu keskeisenä eronteko kotimaisten ja kansainvälisten riitojen välillä. Tällä jaolla on merkittäviä oikeudellisia seurauksia. Aiemmin jaottelu tehtiin instituutioiden avulla: CIETAC ja CMAC ratkoivat vain kansainvälisiä riitoja, kun taas paikalliset komissiot (LACs) olivat toimivaltaisia ratkaisemaan vain kotimaisia riitoja. Riidan status ratkaistiin toimivaltakysymyksenä vuoteen 2000 asti.<sup>74</sup>

Jaottelussa on itse asiassa kolme kategoriaa. Ulkomailla ratkaistu riita on ulkomainen (*foreign*), kiinalaisessa komissiossa ratkaistu ulkomaisia element-

71 Kielen merkityksestä ks. Seppänen 2005a, s. 6–11.

72 He 2009, s. 200.

73 LAL sisältää esimerkiksi avioliittoa ja huoltajuutta koskevia lainvalintasääntöjä. Ne ovat Kiinassakin yksiselitteisesti tuomioistuinasioita. CAL Art. 3(1).

74 Gu 2011, s. 272. Nykyään tällaista jaottelua ei ole, mikä on nostanut CIETAC:in käsittelemien tapausten kokonaismäärää ja toisaalta lisännyt kilpailua asiakkaista. Zhao – Kloppenberg 2006, s. 394.

tejä sisältävä riita on ulkomaalaisliityntäinen (*foreign-related*) ja pelkästään kiinalaisia elementtejä sisältävä riita on kotimainen (*domestic*).<sup>75</sup> Ulkomais-ten välitystuomioiden täytäntöönpanoon Kiinassa sovelletaan New Yorkin konventiota ulkomaisten välitystuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta, kun taas kahteen jälkimmäiseen ryhmään Kiinan kansallista lainsäädäntöä perustuen Kiinan tekemään varaukseen.<sup>76</sup> Tämä on keskeinen oikeudellinen ero ulkomaisen ja ulkomaalaisliityntäisen välitystuomion välillä. New Yorkin konvention tarkoitus on turvata välitystuomioiden mahdollisimman tehokas täytäntöönpano muun muassa rajaamalla perusteet, joilla täytäntöönpanosta voidaan kieltäytyä.

Yksi keskeisimmistä ulkomaalaisliityntäisiin ja kotimaisiin välimiesmenettelyihin jakamisen seurauksista liittyy osapuolten tekemään lainvalintaan. Mikäli osapuolet katsotaan kotimaisiksi toimijoiksi, vapautta valita sopimukseen sovellettava laki ei ole lainkaan, vaan sovellettavaksi tulee aina Kiinan laki. Lainvalintalauseke on tällöin automaattisesti pätemätön.<sup>77</sup>

Toinen tärkeä seuraus on Kiinan kansantuomioistuinten valta tutkia välitystuomio täytäntöönpanovaiheessa. Kansainvälisiin Kiinassa annettuihin (eli ulkomaalaisliityntäisiin) välitystuomioihin sovelletaan siviiliprosessilain suppeampaa artiklaa 258, kun taas kotimaisiin välitystuomioihin sovelletaan artiklaa 213, jonka mukaan tuomioistuimella on mahdollisuus estää täytäntöönpano esimerkiksi liian heikon näytön tai väärän lainsoveltamisen perusteella.<sup>78</sup> Välitystuomion nauttima suoja on huomattavasti heikompi ellei olematon, mikäli riita luokitellaan kotimaiseksi.

Kiinan korkein kansanoikeus on antanut tulkintaohjeen<sup>79</sup>, jonka mukaan kansainvälinen liittymä on olemassa, jos yksi tai useampi riidan osapuoli on ulkomaalainen, oikeussuhde perustettiin, sitä muutettiin tai se päätettiin ulkomailla, tai riidan kohde sijoittuu ulkomaille. He kritisoi *foreign-related*

75 Ks. myös Jussilainen 2011, s. 37–40.

76 Seppänen 2005a, s. 88.

77 CCL Art. 126. Sinänsä ei pidetä länsimaissakaan paheksuttavana sitä, että valtio voi puuttua enemmän puhtaasti kansalliseen välimiesmenettelyyn. Håkansson 1999, s. 49.

78 Zhao – Kloppenberg 2006, s. 415–416; Han 2011, s. 423.

79 *Supreme People's Court's Several Questions Concerning the Applicability of the PRC Civil Procedure Law Opinion*. Håkansson 1999, s. 50–51. Tulkintaohjeiden oikeuslähdeasemasta ks. Seppänen 2005b, s. 587.

-määritelmää vaikeaselkoiseksi muun muassa sijoitus- ja yhteisyrityksissä.<sup>80</sup> Wangin mukaan monille on yllättävää, että esimerkiksi yrityksen omistusta ei katsota välttämättä riittäväksi liittymäksi, vaikka se olisi sataprosenttisesti ulkomaista.<sup>81</sup> WFOEt<sup>82</sup> ovat kiinalaisia oikeussubjekteja kaikkien muiden kiinalaisten yritysten tavoin omistajan kansalaisuudesta riippumatta.

Häkanssonin mukaan pelkkä ulkomaalaisen osapuolen liittymä sopimukseen ei riitä, vaan hänen oikeuksiensa ja velvollisuuksiensa tulee olla itsenäisiä – ei vain toissijaisia tai liitännäisiä –, jotta liittymällä voitaisiin katsoa olevan sopimuksen statusta muuttava juridinen vaikutus.<sup>83</sup> Lisäksi Kiina ei esimerkiksi tunnusta Taiwanin itsenäisyyttä vaan pitää sitä omana provinsinaan. Myös Hongkongissa sekä Macaossa (sekä muillakin erityistalousalueilla) on omat oikeusjärjestyksensä, mutta Kiinan oikeusjärjestelmän kyky ratkaista regionaalisia lainvalintakysymyksiä jää tämän artikkelin ulkopuolelle.<sup>84</sup>

Tässä artikkelissa käsittelemäni lainvalintasäännöt koskevat vain sellaisia sopimuksia ja niistä johtuvia riitoja, jotka Kiinan lain mukaan saavat ulkomaalaisliityntäisen statuksen, koska sekä kiinalaiset lait että välitysinstituuttien säännöt suhtautuvat eri tavoin kotimaisiin ja ulkomaalaisliityntäisiin riitoihin. Riidan statuksen määrittelyä voitaneen pitää eräänlaisena esikysymyksenä, koska se vaikuttaa muun muassa siihen, aktualisoituuko lainvalinta lainkaan.

## 2.2 Instituuttikeskeisyys

Kiinassa kansainvälinen välimiesmenettely keskittyy yhden keskeisen välitysinstituutin, CIETACin, ympärille. Kiinassa ei ole mahdollisuutta ad hoc -välimiesmenettelyyn.<sup>85</sup> Jos sopimuksen osapuolet haluavat riitansa ratkaistaviksi välimiesmenettelyssä Kiinassa, on edellytyksenä aina kiinalaisen väli-

80 He 2009, s. 207.

81 Wang 2009, s. 314.

82 Wholly Foreign-owned Enterprise Law of the PRC (31.10.2000).

83 Häkansson 1999, s. 50–52.

84 Teema *Interregional conflict of laws* ei myöskään ole Kiinassa vieras. Ks. esimerkiksi Huang 2010, s. 110. Artikkeliki käsittelee pääasiassa tuomioiden tunnustamista ja täytäntöönpanoa.

85 Useat lähteet nimeävät tämän keskeiseksi kysymykseksi Kiinassa. Gu 2011, s. 276–279; Zhao – Kloppenberg 2006, s. 407–409; Chen 2011, s. 451–452; Wang 2009, s. 320; Chi 2008, s. 115–116.

tyskomission eli välitysinstituutin valinta.<sup>86</sup> Välityslauseke, jossa komissiota ei ole nimetty, on tuomioistuimessa usein katsottu pätemättömäksi.<sup>87</sup>

Ad hoc -menettelyn ja instituutin hallinnoiman välimiesmenettelyn keskeinen ero on osapuolten mahdollisuuksissa päättää prosessin säännöistä. Kummassakin tapauksessa osapuolet valitsevat menettelyn kotipaikan (*seat of arbitration*), minkä perusteella määräytyy kansallinen laki, *lex arbitri*, joka antaa menettelylle juridisen kehyksen. Suomessa *lex arbitri* olisi välimiesmenettelylaki (VML). Usein ad hoc -menettelyn kotipaikaksi valittaneenkin valtio, jonka välimiesmenettelylaki jättää eniten sijaa osapuolten autonomialle. Osapuolet voivat ja heidän tulisiakin laatia omat sääntönsä välimiesten valinnasta, prosessin kulusta ja todistelusta, kielestä ja niin edelleen. Ad hoc -menettely voi parhaimmillaan olla myös edullisempi kuin instituutin hallinnoima menettely. Koska Kiinassa ad hoc -menettely ei ole sallittu, kaikissa menettelyyn liittyvissä kysymyksissä on noudatettava lain lisäksi valitun välityskomission sääntöjä.

CIETACin uusien sääntöjen artiklan 4(3) mukaan osapuolet voivat valita muutkin kuin CIETACin säännöt tai sopia poikkeavansa joltain osin niistä. Tämä on varsin poikkeavaa kansainvälisesti katsoen ja sitä on jo kritisoitu.<sup>88</sup> Sillä, että CIETAC hallinnoi välimiesmenettelyä toisen instituutin sääntöjen mukaan tai jopa osapuolten muokkaamien sääntöjen mukaan, tuskin pystytään vastaamaan kritiikkiin instituuttikeskeisyydestä ja valinnan vapauden rajoituksista. Valitut säännöt eivät myöskään saa olla ristiriidassa Kiinan pakottavan lainsäädännön kanssa, mikä tekee artiklan käytännön vaikutusten arvioinnista vaikeaa.

Kiinalaiset välityskomissiot ovat lain mukaan valtiosta itsenäisiä orgaaneja.<sup>89</sup> Kuitenkin CIETAC on tiukemmin valtion ohjauksessa kuin monet muut kansainväliset välitysinstituutit: vuodesta 2002 sen on täytynyt hyväksyttää

86 CAL Art. 16. Zhao 2007, s. 643. Käytän tässä artikkelissa sanoja välityskomissio ja välitysinstituutti synonyymeina.

87 Gu 2011, s. 280. Tulkinta tiukentui 1990-luvulla, kun CAL säädettiin vuonna 1994. Uusista tulkinnoista ks. Peng 2011.

88 Kluwer Arbitration Blog 11.4.2012: Key Changes to the CIETAC Arbitration Rules, by Justin D'Agostino and Herbert Smith. – <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2012/04/11/key-changes-to-the-cietac-arbitration-rules/>, vierailupäivä 29.4.2012.

89 CAL Art. 14.



budjettinsa hallituksella.<sup>90</sup> Gun mukaan paikalliset komissiot (LACs) ovat puolestaan riippuvaisia paikallishallinnosta, mikä asettaa ne eriarvoiseen asemaan myös keskenään. Esimerkiksi BAC hyötyy Pekingin paikallishallinnon *non-interference* -politiikasta.<sup>91</sup>

Instituuttien sisällä osapuolten valinnanvapautta on rajoitettu myös välimiesten suhteen: välimiehet valitaan lähtökohtaisesti suljetusta paneelistä. CIETACissa paneelin ulkopuolisen välimiehen voi ottaa prosessiin vain CIETACin luvalla.<sup>92</sup> Menettelyn osalta osapuolten valinnanvapautta laajennettiin 2005 sääntömuutoksella, jota pidetään yleisesti ottaen askeleena kohti laajempaa osapuolten autonomiaa.<sup>93</sup> Vuoden 2012 sääntömuutos jatkaa samalla linjalla, mutta kansainvälisesti vertaillen Kiinan pakottavan lainsäädännön rooli on vielä useassa kohdassa merkittävää. Kiinassa *lex arbitrin* ei välttämättä katsota rajoittuvan välimiesmenettelylakiin, vaan muunkin lainsäädännön katsotaan ohjaavan menettelyä sääntöjen ohella. Lainvalinnan osalta palaan tähän teemaan tarkemmin luvuissa 3 ja 4.

Myös välimiesten autonomiaa on rajoitettu Kiinassa enemmän kuin muualla. Toimivaltakysymykset ratkaisee CIETACin hallinto eivätkä välimiehet itse, mikä ei noudata kansainvälistä kompetenssi–kompetenssi-doktriinia, jonka mukaan toimivalta ratkaista toimivalta on välimiehillä.<sup>94</sup> Välimiehillä on lisäksi velvollisuus esittää tuomioluonnos CIETACille ja CIETAC voi kommentoida sitä. Tämä on toisaalta varsin yleistä: Peerenboomin ja Hen mukaan muun muassa ICC tarkastaa ratkaisut CIETACia tiukemmin ja puuttuu myös helpommin välitystuomioiden sisältöön.<sup>95</sup>

Aiemmin osapuolet eivät voineet valita välimiesmenettelyn paikkaa, jos he valitsivat kiinalaisen välityskomission. Tuomion virallinen antamispaikka oli aina komission kotipaikka. Välimiesmenettelyä ohjaava laki, *lex arbitri*, oli Kiinan laki ja välitystuomion pätevyys- ja täytäntöönpanokysymykset

90 Hwang 2011, s. 9.

91 Gu 2011, s. 275.

92 CIETAC Rules 2012 Art. 24. Mahdollisuutta on käytetty hyvin vähän. Paneelin jäsenet ovat pääasiassa kiinalaisia ja Pekingistä, osa myös CIETACin tai hallituksen virkailijoita. Muissa komissioissa ei vastaavaa mahdollisuutta välttämättä edes tarjota. Gu 2011, s. 273 ja 276.

93 Uudistuksesta ks. Zhou 2009.

94 Kompetenssi-kompetenssi -doktriinia ei ole omaksuttu CAL:ssa. Gu 2011, s. 272.

95 Peerenboom – He 2009, s. 30.

tuli ratkaista Kiinan lain mukaan kiinalaisessa kansantuomioistuimessa. CIETACin sääntömuutos 2005 antoi ulkomaalaisliityntäisen riidan osapuolille mahdollisuuden sopia paikasta, mutta sen oikeudelliset vaikutukset ovat hyvin epäselvät.<sup>96</sup> Kiinan lainsäädännön vaikutus kiinalaisessa välimiesmenettelyssä on suuri eikä paikan valinnalla voida välttämättä poistaa sen vaikutuksia riidanratkaisun prosessuaalisiin kysymyksiin kuten lainvalintaan.

CIETACin sääntöjen tarjoama tahdonautonomia paikan valinnassa on paikoin selvässä ristiriidassa Kiinan lainsäädännön kanssa. Välimiesmenettelylaissa mahdollisuus hakea oikeudelta välitystuomion peruuttamista on sidottu komission kotipaikkaan eikä osapuolten valitsemaan menettelyn ja tuomion kotipaikkaan.<sup>97</sup> Kiinan siviiliprosessilain mukaan kiinalaiset tuomioistuimet ratkaisevat välitystuomion täytäntöönpanon Kiinan lain mukaan niissä tapauksissa, kun välitystuomion on antanut kiinalainen välitysinstituutti riippumatta osapuolten disponoinnista.<sup>98</sup> Osapuolten tekemällä paikan valinnalla kiinalaisen komission antama välitystuomio ei muutu Kiinan näkökulmasta ulkomaiseksi eikä sen täytäntöönpanoon sovelleta kiinalaisessa tuomioistuimessa New Yorkin konventiota.

CIETACin sääntöjä on muutettu yleisten kansainvälisten doktriinien mukaisiksi, mutta käytännössä Kiinan lainsäädäntö ei ole seurannut perässä. Tämä aiheuttaa epäselvyyttä siitä, mitä oikeusvaikutuksia osapuolten tekemillä sopimuksilla on. Toisaalta kritiikkiin on yritetty vastata sallimalla osapuolten sopimus esimerkiksi ICC:n sääntöjen käytöstä, mikä taas on ICC:n uusien sääntöjen vastaista.<sup>99</sup> Käytännössä muut kuin CIETACin omat säännöt toisivat oletettavasti enemmän juridista epäselvyyttä kuin hyötyjä.

Jos CIETACin menettelyyn yhdistettäisiin sekä osapuolten tekemä kotipaikan valinta Kiinan ulkopuolelle että jonkin muun välitysinstituutin säännöt, se toisi erittäin paljon epävarmuutta. Myös kustannukset kasvaisivat,

---

96 CIETAC Rules Art. 31. Merkityksestä ks. Zhao 2007.

97 CAL Art. 58.

98 CPL Art. 258.

99 ICC Rules, Article 1(2). Kluwer Arbitration Blog 11.4.2012: Key Changes to the CIETAC Arbitration Rules, by Justin D'Agostino and Herbert Smith. – <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2012/04/11/key-changes-to-the-cietac-arbitration-rules/>, vierailupäivä 29.4.2012.

koska välimiehet joutuisivat oletettavasti ratkomaan osapuolten eriäviä näkemyksiä osapuolten tahdonautonomian ja Kiinan pakottavan lainsäädännön suhteesta. Vaikka autonomiaa on lisätty useissa kysymyksissä, ei sen käyttäminen epäselvässä oikeustilassa ole aina viisasta. Lähdenkin lainvalintakysymyksessä siitä, että jos komissioksi valitaan CIETAC, on suositeltavaa pitäytyä sen omissa säännöissä ja valita menettelyn kotipaikaksi Kiina.

### 3 Osapuolten autonomia lainvalinnassa

#### 3.1 Osapuolten tahdonautonomia doktriinina

Kansainvälisellä välimiesmenettelyllä on aina liittymiä useampaan valtioon. Riidan osapuolet ovat kotoisin eri valtioista ja riidan kohde voi sijoittua kolmanteen valtioon. Menettely saattaa sijoittua neljänteen valtioon, jolla ei ole liittymiä riitaan, mutta jonka laki tulee enemmän tai vähemmän mukaan riitaan menettelyä ohjaavana *lex arbitraria*. Liittymien merkitystä heikentää sopimussuhteissa keskeinen lainvalinnan doktriini, osapuolten tahdonautonomia<sup>100</sup>.

Osapuolten tahdonautonomia (*party autonomy*) on sopimusoikeudellinen lainvalintadoktriini, jonka isänä pidetään 1500-luvun alkupuolella elänyttä ranskalaista Charles Dumoulinia. Se syntyi vastapainona *lex loci contractus*-doktriinille, jonka mukaan sopimukseen sovellettiin aina sen tekopaikan lakia. Dumoulinin mukaan osapuolten tahto on suvereeni ja sitä tulisi noudattaa, vaikka sitä ei olisi selkeästi ilmaistukaan.<sup>101</sup> Keskeinen muutos oli vallan antaminen sopimusosapuolille: oikeus sopia sopimukseen ja siitä johdettiin riitoihin sovellettavasti laista.<sup>102</sup>

Lew et al.:n mukaan välimiesmenettelyssä osapuolten tahdonautonomian tulisi olla keskeisellä sijalla jo menettelyn luonteen takia.<sup>103</sup> Eri valtioiden

100 *Party autonomy*. Suomennos osapuolten tahdonautonomia on ainakin Risto Koulun käyttämä. Koulun 2008.

101 Zhang 2006b, s. 516–518.

102 Osapuolten tahdonautonomian universaalista hyväksynnästä sopimussuhteissa ks. Reimann 1999, s. 575–578.

103 Koska välimiesten toimivalta perustuu osapuolten sopimusvapauteen, tulisi sovellettavan lain valinnan heijastaa tätä samaa vapaaehtoisuutta. Lew et al. 2003, s. 412. Osapuolten tahdonautonomiaa perustellaan etenkin kansainvälisessä liiketoiminnassa ennakoitavuudella, varmuudella ja tehokkuudella. Zhang 2006b, s. 512.

välimiesmenettelylaeissa kansainvälisesti hyväksyty sääntö näyttääkin olevan, että osapuolten tahto ohittaa aina kyseessä olevan valtion kansainvälisyksityisoikeudelliset lainvalintasäännöt.<sup>104</sup> Lisäksi sama periaate on vahvistettu monien välitysinstituuttien säännöissä.<sup>105</sup> Toinen autonomiaa painotettava laajalti hyväksyty lähtökohta näyttää olevan, että välimiesoikeuden ei tarvitse ottaa huomioon *lex arbitrin* tai muiden sopimukseen läheisesti liittyvien valtioiden lainsäädännön pakottavia säännöksiä. *Public policy*-tyyppiset säännökset muodostavat poikkeuksen etenkin, jos pakottavien säännösten soveltamatta jättäminen olisi kansainvälisen oikeusjärjestyksen perusteiden vastaista.<sup>106</sup>

Kansainvälisessä teoreettisissa keskusteluissa kansallisvaltion lainsäädännön ohjaaman välimiesmenettelyn vastaparina voidaan pitää kansallisvaltioista irtautunutta (*delocalised*) ja itse itseään ohjaavaa (*self-regulatory*) kansainvälistä välimiesmenettelyä<sup>107</sup>, jossa osapuolten autonomia on ensisijainen. Välimiesmenettelyn paikka nähdään valintana, joka tehdään mukavuussyistä ja neutraalisuutta etsien. Paikan (*seat of arbitration*) välimiesmenettelylain soveltamista pidetään silloin turhana – jopa epätoivottavana – ja menettelyä ohjaavat osapuolten tahto sekä sovitut, mahdollisesti institutionaaliset säännöt. Tällaisessa ideaalimallissa myös lainvalinnassa kaihdetaan kansallisia lakeja ja riidat ratkaistaan, mikäli tarpeen, kansainvälisiä sääntöjä<sup>108</sup> soveltaen.<sup>109</sup>

Kiinassa sinne sijoittuvia kansainvälistä välimiesmenettelyä hahmotetaan kansainvälisestä näkökulmasta katsoen perinteisesti: se on valtion perustama riidanratkaisumuoto Kiinaa koskeville riidoille. Kiinaa ei valita välimiesmenettelyn paikaksi mukavuussyistä. Useat ulkomaiset juristit suosittelevat ensisijaisesti välimiesmenettelyä Kiinan ulkopuolella, mutta kiinalaista

104 Lew et al. 2003, s. 415.

105 Esimerkiksi UNCITRAL Rules Article 33; ICC Article 23(1); Stockholm Institute Article 24(1).

106 Lew et al. 2003, s. 412. Pakottavista säännöksistä EU-oikeudessa ks. C-126/97 Eco Swiss. Inkeroinen 2007, s. 95.

107 Lew et al. 2003, s. 67.

108 Kansainvälisessä oikeudessa tapaoikeus voidaan käsittää toki myös laiksi; siihen liittyy sitovuus ja rikkomisen oikeusvaikutukset. Käytän kuitenkin tässä yhteydessä sanaa säännöt, koska kaupallisessa välimiesmenettelyssä kauppatapaa voidaan käyttää ratkaisutoiminnassa osapuolten niin halutessa vaikka tavan vakiintuneisuus voitaisiin kyseenalaistaa.

109 Lew et al. 2003, s. 64–65.

osapuolta voi olla vaikea saada suostumaan tällaiseen välityssopimukseen.<sup>110</sup> Kiinalaisen sopimuskumppanin ja välimiesmenettelyn valinta johtaa siihen, että ideaali osapuolten autonomia kapenee.

Tao huomauttaakin aiheutetusti, että ulkomaiset sopimusosapuolet kiinnittävät liian vähän huomiota kansainvälistä välimiesmenettelyä ohjaavaan lakiin, *lex arbitriin*, joka Kiinassa tarkoittaa välimiesmenettelylakia (CAL) mutta myös muita relevantteja säännöksiä. Tämä saattaa osin johtua siitä, että toimintaa ohjaa ajatus liberaalista välimiesmenettelystä. Taon mukaan osapuolet voivat valita muun menettelyä ohjaavan lain vain, jos siitä ei ole pakottavia säännöksiä Kiinan lainsäädännössä.<sup>111</sup> Kiinan suhtautuminen välimiesmenettelyyn noudattaakin pitkälti siirretyn toimivallan teoriaa (*the jurisdictional theory*). Teoriassa korostuu välimiesten kvasi-oikeudellinen rooli tuomioistuinten vaihtoehtona paikallisen lain ohjatessa voimakkaasti koko menettelyä.<sup>112</sup> Vaikka Kiinan lainsäädäntö tekee eron kotimaisen ja kansainvälisen (*foreign-related*) välimiesmenettelyn välille, ei tule ajatella, että jälkimmäistä päästettäisiin vapaasti kellumaan (*free-floating*) irti valtion ohjauksesta.

Väitänkin, että ajatus välityskomissioista eräänlaisina valtion siirretyn toimivallan haltijoina on keskeinen. *Lex arbitria* ei tule käsittää pelkästään prosessuaalisena vaan myös aineellisiin ratkaisuihin vaikuttavana: esimerkiksi sopimuslaissa (CCL) on huomioon otettavia säännöksiä. Vaatimus noudattaa Kiinan pakottavaa lainsäädäntöä on varsin holistinen ja osapuolten tahdonautonomia jokseenkin rajoitettu, kuten Tao asian ilmaisee.<sup>113</sup> Ajatus siitä, että Kiinan lainsäädäntö tulee laajasti noudatettavaksi, näkyy myös lainvalinnassa.

110 Seppänen 2005a, s. 89–90.

111 Tao 2008, s. 97–99. CAL on kiinalaisten välitysinstituuttien toimintaa ohjaava pakottava laki, joten ulkopuolinen *lex arbitri* voisi ehkä korkeintaan ohjata prosessuaalisissa kysymyksissä, joissa osapuolille on annettu päätäntävaltaa.

112 Lew et al. 2003, s. 75–77.

113 Tao 2008, s. 97.

### 3.2 Osapuolten autonomia lainvalintanormina Kiinassa

Lainvalinnassa, kuten muussakin oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa pitää ensimmäiseksi paikantaa ratkaisunormi. Aiemmat CIETACin säännöt<sup>114</sup> vaikenivat täysin siitä kysymyksestä, minkä valtion lakia välimiesten tulee noudattaa. Tämä poikkesi kansainvälisestä käytännöstä. UNCITRAL mallilain 28 artikla asettaa autonomian etusijalle, samoin ICC:n uusien sääntöjen 21 artikla. Onkin positiivista, että CIETACin uusissa säännöissä tuomion antamista koskevaa artiklaa 47 (*Making of Award*) on muokattu informatiivisemmaksi. Aiempi artikla 43 sisälsi samat ratkaisulähteet, mutta ei eksplisiittisesti vahvistanut osapuolten tahdonautonomian etusijaa.

Kiinan kansantasavallan välimiesmenettelylain (CAL) artikla 7 on myös niukkasanainen eikä ota kantaa valinnan mahdollisuuteen:

Arbitration shall be made based on true facts and relative laws to give out a fair and reasonable settlement for parties concerned.

Viimeistään CIETACin usuin sääntömuutos kuitenkin vahvistaa sen, että CALia voidaan tulkita osapuolten tahdonautonomiia kunnioittavalla tavalla. Seitsemännen artiklan niukasta ja epäselvästä muotoilusta huolimatta kyse ei ole siitä, että Kiinan laki tulisi aina sovellettavaksi osapuolten tahdonautonomian kustannuksella. 1990-luvun alussa ei ehkä ole kiinnitetty muotoiluun riittävää huomiota, koska lainvalintalausekkeet ulkomaisen lain hyväksi ovat olleet Kiinassa poikkeuksellisia.<sup>115</sup> CAL on ollut vuodesta 2005 NPC:n *Standing Committee* uudistuslistalla, mutta sen kehittäminen ei ole edennyt.<sup>116</sup>

CIETACin uusien sääntöjen artikla 47(1) antaa välimiehille ohjeen siitä, mihin lähteisiin ratkaisu tulee ja voidaan perustaa, ja se vastaa sisällöltään aiempaa artiklaa 43(1):

The arbitral tribunal shall independently and impartially render a fair and reasonable arbitral award based on the facts of the case and the terms of the contract, in accordance with the law, and with reference to international practices.

114 Kiinassa on noin 200 välityskomissiota. Toisena esimerkkinä voidaan joukosta nostaa Beijing Arbitration Commission (BAC), jonka säännöt eivät sisällä mitään lainvalinnasta ja ovat sovellettavien lähteiden suhteen vielä niukemmat.

115 Håkansson 1999, s. 108.

116 Chi 2008, s. 10.

CIETACin alaisessa menettelyssä tulee noudattaa sekä lakia että sopimusta ja lisäksi ottaa huomioon kohtuullisuus ja kansainväliset käytännöt.<sup>117</sup> Artikla 47(2) puolestaan on vuoden 2012 sääntöuudistuksen myötä saatu uutuus ja se antaa selvää tukea osapuolten tahdonautonomian kunnioittamiselle:

Where the parties have agreed on the law as it applies to the merits of their dispute, the parties' agreement shall prevail. In the absence of such an agreement or where such agreement is in conflict with a mandatory provision of the law, the arbitral tribunal shall determine the law as it applies to the merits of the dispute.

Vaikka sääntöuudistus toi osapuolten tahdonautonomian eksplisiittisesti osaksi lainvalintaa välimiesmenettelyssä, on silti huomattava, että artiklan muotoilussa on kiinalaisia erityispiirteitä. Välimiesmenettelyä ja sopimus-toimintaa koskeva lainsäädäntö on Kiinassa pakottavaa, ja rinnakkain tahdonautonomian kanssa on myös vahvistettu *lex arbitrin* pakottavien säännösten asema. *Chinese characteristic* -tekniikalle tyypillisesti rinnakkain ovat näin kansainvälisesti normaali, jopa toivottava käytäntö (autonomia), ja kansainvälisesti poikkeava käytäntö (pakottavuus).

Oletan, että pakottavilla säännöksillä tarkoitetaan CIETACin säännöissä tässä yhteydessä sellaisia säännöksiä, joissa eksplisiittisesti säädetään lainvalinnasta tietyssä sopimussuhteessa. Toinen vaihtoehtoinen tulkinta olisi, että sellaiset Kiinan lainsäädännön pakottavat säännökset, jotka ovat ristiriidassa riidan oletetun lopputuloksen kanssa, voisivat johtaa osapuolten tekemän lainvalinnan ohittamiseen.<sup>118</sup> Näin laaja tulkinta olisi ristiriidassa sen kanssa, että sääntöuudistuksessa on muuten tavoiteltu laajempaa osapuolten tahdon kunnioittamista. Toisaalta SPC:n tulkintaohjeessa vuonna 2007 kehoitetaan alempia tuomioistuimia ohittamaan osapuolten lainvalinta, jos sillä on pyritty kiertämään Kiinan pakottavaa lainsäädäntöä.<sup>119</sup> Tämä selvästi viittaa juuri lopputuloksen arviointiin. SPC:n tulkintaohjeilla on Kiinassa lähes lain asema, mutta tällä hetkellä, kun CIETACin sääntöuudis-

117 Chi 2011, s. 8–9.

118 Vrt. *ordre public* -doktriini.

119 *Rules of the Supreme Court on the Relevant Issues concerning the Application of Law in hearing Foreign-Related Contractual Dispute Cases in Civil and Commercial Matters* (2007), artikkelit 6 ja 7. Tu 2011, s. 682. Tulkintaohje ei ole laki, mutta sillä on vahva asema Kiinassa ja myös välimiesmenettelystä kirjoittavat asiantuntijat viittaavat usein korkeimman kansantuomioistuimen tulkintaohjeisiin. Seppänen 2005a, s. 66.

tus on vasta tulossa voimaan, on mahdotonta arvioida, miten pakottavien säännösten vastaisuutta tullaan arvioimaan ja mikä on tulkintaohjeen asema tässä kontekstissa.

Osapuolten tahdonautonomiia ja sen ulottuvuutta ei voida tarkastella vain CIETACin sääntöjen kautta vaan sen muotoutumiseen vaikuttavat olennaisesti Kiinan lainsäädännön pakottavat säännökset. Kansainvälisestä lähtökohdasta poiketen tämä ei tarkoita vain välimiesmenettelylakia ja sen asettamia raameja vaan Kiinan lainsäädäntöä kokonaisuudessaan.<sup>120</sup> Seuraavaksi pyrin kokoamaan yhteen keskeisimmät osapuolten tahdonautonomian rajoitukset, jotka tulee ottaa huomioon lainvalintalauseketta laadittaessa.

### 3.3 Osapuolten tahdonautonomian rajoitukset Kiinassa

Zhangin mukaan Kiinan poliittinen järjestelmä, keskitetty talous ja paternalistiset traditiot ovat vaikeuttaneet osapuolten tahdonautonomian käsitteen hahmottamista ja juurtumista Kiinaan.<sup>121</sup> Ensimmäinen versio doktriinista esiintyi vuonna 1985 Kiinan kansantasavallan kansainvälisiin taloudellisiin sopimuksiin sovellettavassa laissa.<sup>122</sup> Tällöin sopimusosapuolille annettiin vapaus sopia sopimusriitoihin sovellettavasta laista.<sup>123</sup> Varsinainen tahdonautonomia sopimukseen sovellettavan lain valinnassa luotiin vasta vuoden 1999 sopimuslaissa.<sup>124</sup> Sopimuslaissa lainvalinnan vapaus rajoittuu ulkomaalaisliityntäisiin riitoihin.

Osapuolten tahdonautonomian hyväksyminen liittyy Zhangin mukaan sen joustavuuteen käsitteenä: hallitukselle jää tarpeeksi mahdollisuuksia rajoittaa tätä autonomiia varsin vapaasti.<sup>125</sup> Taon mukaan rajoituksia tehdään kahta reittiä: joko lainvalinta ei tietysti oikeussuhteessa ole lainkaan sallittu

---

120 Myös CIETAC:in sääntöjen ensimmäinen artikla tukee vahvasti tätä ajatusta: "These Rules are formulated in accordance with the Arbitration Law of the People's Republic of China and the provisions of other relevant laws, as well as the "Decision" of the former Administration Council of the Central People's Government and the "Notice" and the "Official Reply" of the State Council." Ks. myös CAL Art. 15(4).

121 Zhang 2006a, s. 295.

122 FECL Art. 5.

123 Zhang 2006a, s. 313.

124 Kyseinen sopimuslaki antoi myös yksityishenkilöille ensimmäisen kerran Kiinan kansantasavallassa oikeuden tehdä ylipäätään sopimuksia ulkomaalaisten kanssa. Zhang 2006a, s. 314.

125 Zhang 2006a, s. 319.



tai valittua lakia ei voida hyväksyä *public interest* -perusteella.<sup>126</sup> Rajoitukset ovat osa aineellista lainsäädäntöä. Keskeinen laki on edellä mainittu Kiinan kansantasavallan sopimuslaki (CCL).

CCL:n artiklan 126(1) mukaan kansainvälisissä sopimuksissa osapuolet voivat valita itse sopimukseensa sovellettavan lain ellei Kiinan lainsäädännössä määrätä toisin. Myös uudessa Kiinan kansantasavallan lainvalintalaissa (LAL), vahvistetaan lähtökohtainen sopimusvapaus lainvalinnassa.<sup>127</sup> Tärkeimmät rajoitukset löytyvät CCL:n artiklan 126 toisesta kohdasta: *Joint Venture* - (osakas)sopimukseen sekä Kiinan luonnonvarojen hyödyntämiseen yhteistyössä ulkomaalaisten kanssa sovelletaan aina Kiinan lakia.<sup>128</sup> Kiinan korkein oikeus vahvisti vuonna 1987, että Kiinan lainsäädännön vastainen lainvalintalauseke on automaattisesti pätemätön eikä siihen perustuva välitystuomio ole täytäntöön pantavissa.<sup>129</sup> Korvaava tulkintaohje vuodelta 2007 korostaa, että tällaisissa tilanteissa tulisi aina soveltaa Kiinan lakia.<sup>130</sup>

Edellä mainittujen suorien rajoitusten lisäksi Kiinassa sovelletaan *public policy* -varaumaa eli jos ulkomainen laki loukkaa moraalialia tai yleistä järjestystä, sitä ei sovelleta. Tämä sääntö on vahvistettu siviilioikeudellisten periaatteiden (GPCL 1986) artiklassa 150.<sup>131</sup> Kyseessä on varsin joustava sääntö, minkä perusteella voidaan ohittaa osapuolten lainvalinta ja soveltaa sen sijaan Kiinan lakia. Sama sääntö on vahvistettu myös lainvalintaa koskevassa korkeimman kansantuomioistuimen tulkintaohjeessa. Tulkintaohjeessa todetaan myös, että kiinalaiset tuomioistuimet voivat ohittaa osapuolten tekemän lainvalinnan, mikäli sen tarkoituksena on ollut kiertää Kiinan pakottavaa lainsäädäntöä tai hallinnollisia määräyksiä.<sup>132</sup>

126 Tao 2008, s. 100.

127 LAL Art. 41. Tu – Xu 2011, s. 181.

128 Tao 2008, s. 100–102; Zhang 2006a, s. 319. Tämä ei kuitenkaan estä välimiesinsituution valintaa Kiinan ulkopuolelta, joskin toista osapuolta voi olla vaikea saada suostumaan välimiesmenettelyyn muualla kuin Kiinassa. Tao 2008, s. 102.

129 Zhang 2006a, s. 319.

130 Tu 2011, s. 682.

131 Zhang 2006a, s. 320.

132 *Rules of the Supreme Court on the Relevant Issues concerning the Application of Law in hearing Foreign-Related Contractual Dispute Cases in Civil and Commercial Matters* (2007), artikkelit 6 ja 7. Tu 2011, s. 682. Tulkintaohje ei ole laki, mutta sillä on vahva asema Kiinassa ja myös välimiesmenettelystä kirjoittavat asiantuntijat viittaavat usein korkeimman kansantuomioistuimen tulkintaohjeisiin. Seppänen 2005a, s. 66.

Lisäksi Qinin mukaan osa Kiinan kansainvälisen yksityisoikeuden teoreetikoista on sillä kannalla, että sopimusosapuolten autonomia tehdä lakivalintaa rajoittuu *lex arbitrin* pakottavilla säännöksillä riippumatta *public policy*-kynnyksestä. Silloin valitun lain ohella tulisivat Kiinassa sovellettaviksi aina myös Kiinan lainsäädännön pakottavat säännökset. Kirjoittajan mukaan Kiinan korkein oikeus on kuitenkin omaksunut eurooppalaisemman tulkinnan ja antanut etusijan valitun lain normeille.<sup>133</sup>

CCLn artikla 126 on muotoiltu niin, että sopimusvapaus lainvalinnan suhteen koskee vain sopimuksen johdosta syntyviä riitoja (*disputes arising from the contract*). Jos sopimus on tehty Kiinassa, ei lainvalintalausekkeella voida ohittaa kiinalaisia muoto- ja lupamääräyksiä (sopimuksen pätevyys). Lisäksi tulee huomata, että Kiinan korkeimman oikeuden tulkinnan mukaan lakivalinnan tulee olla selvä: sitä ei voida tulkita sopimukseen, jos tahtoa ei ole ilmaista tarpeeksi selkeästi.<sup>134</sup> *Dépeçage* on lakiviittauksessa ilmeisesti myös mahdollinen, vaikka sitä ei missään ole eksplisiittisesti sallittu.<sup>135</sup>

Kiinan pakottava sopimusoikeus sitoo sekä osapuolia että välimiehiä Kiinassa ja on selvä tahdonautonomian rajoitus. CCL sisältää sopimusvapauden, *pacta sunt servanda* ja kohtuusperiaatteiden ohella viittaukset yhteiskunnalliseen ja taloudelliseen järjestykseen sekä valtion etujen noudattamiseen.<sup>136</sup> Välimiesten velvollisuus noudattaa osapuolten tekemää lainvalintaa ei ole esillä välimiesmenettelylaissa. Käytännössä osapuolten autonomiaa on CIETACissa kunnioitettu jo 1990-luvulla ja hyväksytyt viittaukset myös kansainvälisiin lähteisiin.<sup>137</sup>

Vasta vuoden 2012 sääntömuutoksella välimiehet veloitetaan eksplisiittisesti noudattamaan osapuolten tekemää lainvalintaa. Lainvalinnan autonomiaa rajoittavat kuitenkin Kiinan oikeusjärjestyksen pakottavat säännökset. Uusi CIETACin sääntöjen artikla 47(2) ei ratkaissut autonomian ja *lex arbitrin* pakottavien säännösten suhdetta selkeästi ja lopullisesti vaan jättää ratkaisun välimiehille, jotka tulkitsevat pakottavien säännösten alaa.

133 Tulkinta perustuu SPCn ratkaisuihin. Qin 2010, s. 604–605.

134 Zhang 2006a, s. 315–317. Tun mukaan oikeuskäytännössä on kuitenkin hyväksytty myös implisiittinen lainvalinta etenkin jos kyseessä on *lex fori*. Tu 2011, s. 675.

135 Zhang 2006a, s. 322.

136 Seppänen 2005b, s. 597.

137 Häkansson 1999, s. 108. CISG:n osalta ks. Yang 2006, s. 27.

## 4 Välimiesten autonomia lainvalinnassa

### 4.1 Lainvalinta osapuolten tahdonilmaisun puuttuessa

Mikäli osapuolet ovat sopineet riitojen ratkaisusta välimiesmenettelyssä, mutta jättäneet avoimeksi, mitä lakia sopimukseen sovelletaan, siirtyy valinta välimiehille.<sup>138</sup> Esimerkiksi ICC antaa välimiehille varsin vapaat kädet: lainvalinta voidaan tehdä suoraan valitsemalla sopivimmat säännöt tai epäsuoraan valitsemalla sopiva lainvalintasäännöstö, joka osoittaa sovellettavan lain.<sup>139</sup> Uudemman näkemyksen mukaan välimiehet eivät ole sidottuja minäkään valtion kansainvälisyksityisoikeudelliseen lainvalintasääntöihin vaan voivat halutessaan valita tapaukseen sopivat lainvalintasäännöt.<sup>140</sup>

Perinteisen näkemyksen mukaan *lex arbitrin* lainvalintasäännöt ovat sitovia myös välimiesmenettelyssä.<sup>141</sup> Kiinalaisen ajattelutavan voidaan katsoa olevan perinteinen, mikä ilmentää kiinalaisen välimiesmenettelyn voimakasta liittymää valtioon (*jurisdictional theory*). Taon mukaan kiinalaiset lainvalintasäännöt tulevat aina sovellettaviksi, mikäli osapuolet eivät sopimuksessa ole sopineet sovellettavasta laista tai vaihtoehtoisesti sovellettavista lainvalintasäännöistä.<sup>142</sup> Myös Chi kuvaa vertailevassa artikkelissaan Kiinan mallia kaikkein rajoitetuimmaksi.<sup>143</sup> CIETACin uusissa säännöissä annetaan ratkaisuvallta välimiehille, mutta ei oteta kantaa lainvalintasääntöjen valintaan, joten oikeustila tältä osin lienee muuttumaton.

Ensimmäiset kiinalaiset lainvalintasäännöt syntyivät 1980-luvulla. Sekä ensimmäinen kansainvälisiä sopimussuhteita sääntelevä laki FECL (1985) että

138 Lainvalinnassa tulisi tällöin ottaa huomioon sekä käytännön näkökulmat, sopimus että osapuolten odotukset. Voidaan jopa esittää, että tiettyyn valtiolliseen lakiin päätyminen ei ole toivottavaa, jos itse riita on aidosti kansainvälinen. Välimiehillä on velvollisuus riidan osapuolia, ei valtiollisia intressejä kohtaan, joita valtiollisten lakien voidaan katsoa ilmentävän. Lew et al. 2003, s. 423–425.

139 Lew et al. 2003, s. 423–425.

140 UNCITRAL Model Law Art. 28(2).

141 Territoriaalista lähestymistapaa suositteli 1950-luvulla *International Law Institute*, mutta nytemmin ajatusta pidetään epäloogisena (paikka voi olla sattumanvarainen) ja siihen suhtaudutaan kriittisesti. Lew et al. 2003, s. 428.

142 Tao 2008, s. 102.

143 Velvollisuus soveltaa Kiinan lainvalintasääntöjä johdetaan *Chin* mukaan edellä esitellyistä CAL:in artiklasta 7 ja CIETAC:in sääntöjen artiklasta 43(1) (uusi 47(1)). Logiikka ei mielestäni täysin avaudu ulkomaiselle lukijalle.

GPCL (1986) omaksuivat lähimmän liittymän periaatteen.<sup>144</sup> Lähimmän liittymän periaate on yksinkertainen ja joustava, mikä tekee siitä käyttökelpoisen useimmissa lainvalintatilanteissa ja selittänee sen yleismaailmallista suosiota.<sup>145</sup>

Kiinan korkein kansantuomioistuin antoi lisäksi vuonna 1987 tulkintaohjeita lähimmän liittymän määrittämisestä sopimussuhteessa.<sup>146</sup> Tulkintaohjeet sisälsivät kolmesta tyypitapausta: esimerkiksi kauppasuhteessa lain määrää myyjän kotipaikka, lainanannossa ja vakuutuksissa lainan-/vakuutusenantajan kotipaikka ja yksittäiseen projektiin tai kiinteistöön liittyvissä asioissa sen sijaintipaikka.<sup>147</sup> Tulkintaohje on kumottu vuonna 2000 uuden sopimuslain myötä, mutta sen sisältämiä ohjeita käytettiin (uusien puutteessa) vielä kumoamisen jälkeenkin.<sup>148</sup> Sopimustyyppikohtaiset soveltamishjeet kuvaavat SPC:n pyrkimystä muuntaa sopimukselle luonteenomainen suoritus helpoksi ja ennakoitaviksi säännöiksi.<sup>149</sup>

Uuden sopimuslain (CCL 1999) sisältämä lainvalintasäännös vastaa vuoden 1985 lakia (FECL).<sup>150</sup> Ensimmäinen korkeimman kansantuomioistuimen lainvalintaa koskeva tulkintaohje annettiin sitä koskien kuitenkin vasta vuonna 2007. Tulkintaohjeessa vahvistetaan lähimmän liittymän periaate sekä sopimukselle luonteenomaisen suorituksen merkitys sen tulkinnessa.<sup>151</sup> Vuoden 1987 ohjeen tapaan se sisältää 17 sopimustyyppikohtaista lainvalintasääntöä, mutta ne eivät kuitenkaan ole täysin identtisiä suhteessa edellisiin.<sup>152</sup> Toisaalta suosituksessa todetaan, että mikäli jollain muulla lailla on

144 FECL Art. 5. GPCL Art. 145. Håkansson 1999, s. 111; von Senger – Xu 1994, s. 227–231; Yu et al. 2009, s. 424–426. Lähimmän liittymän periaate oli joitakin vuosia aiemmin otettu Rooman yleissopimukseen sopimusvelvoitteisiin sovellettavasta laista (80/934/ETY). Saarikivi 2008, s. 65.

145 Saarikivi 2008, s. 65. Kiinassa sen soveltaminen koski alun perin vain sopimuksia. Yu et al. 2009, s. 425 ja 427. Lähimmän liittymän periaatteen (*most significant relationship in the U.S.*) voittokulusta ks. Reimann 1999, s. 580–583.

146 Kiinan korkeimman kansantuomioistuimen tulkintaohjeilla ei ole lain statusta, mutta niitä pidetään Kiinassa erittäin auktoritatiivisina. Seppänen 2005a, s. 66.

147 Reply of the Supreme People’s Court to Several Questions Concerning the Application of Foreign-Related Economic Contract Law (SPC Reply on Substantive Law); effective from 19 Oct. 1987, abolished on 25 Jul. 2000. Håkansson 1999, s. 111–112; Tao 2008, s. 102; Yu et al 2009, s. 428.

148 Tao 2008, s. 102.

149 Yu et al. 2009, s. 428.

150 CCL Art. 126. Tu – Xu 2011, s. 180.

151 Tu – Xu 2011, s. 181; Yu et al. 2009, s. 428.

152 Sekä 1987 että 2007 SPC:n sopimustyyppisäännöt löytyvät artikkelista Yu et al. 2009, s. 428–429. Ks. myös Tu 2011, s. 678.

kuitenkin läheisempi liittymä sopimukseen, sovelletaan sitä.<sup>153</sup> Tuomioistuinten harkintavaltaa on lisätty.

Uudessa lainvalintalaissa (LAL) on lisäksi kolme sopimussuhteita koskevaa artiklaa.<sup>154</sup> Niissä vahvistetaan osapuolten tahdonautonomia<sup>155</sup>, lähimmän liittymän periaate ja luonteenomaisen suorituksen merkitys<sup>156</sup> sekä säädetään lainvalinnasta kuluttajan ja työntekijän hyväksi Rooma I -asetusta muistuttavalla tavalla. LAL on yleislaki<sup>157</sup>, jossa lähimmän liittymän periaate siirretään sopimussuhteista muihinkin oikeussuhteisiin. Ylipäätään vaikuttaa siltä, että kiinalaiset lainvalintasäännöt eivät enää muotoilultaan juuri poikkea eurooppalaisista.

Kiinassa ei ole yhteneviä tulkintasääntöjä lähimmän liittymän periaatteelle tyyppitapausten ulkopuolella. Huomioon otettavat seikat voivat vaihdella paljonkin. Lisäksi Yu et al.:n mukaan Kiinassa on tutkijoiden keskuudessa vallalla ajatus siitä, että ratkaistaessa lähintä liittymää tulisi ottaa huomioon myös kansallisvaltioiden politiikat sovellettavaksi ehdotettujen lakien taustalla.<sup>158</sup> Ajatus on diplomaattinen ja sopii huonosti ajatukseen kansainvälisestä välimiesmenettelystä valtiovintresseistä irtautuneena instituutiona.<sup>159</sup>

Lisäksi tutkimusten mukaan kiinalaisia kansantuomioistuimia vaivaa *home-ward trend* lähimmän liittymän tulkinnassa: ratkaisuja ei perustella, liittymäkohtia lasketaan vain suhteessa Kiinaan, niiden painoarvoa ei vertailla ja kansainvälisiä sopimuksia sovelletaan vain tilanteissa, joissa Kiinan laki ei anna vastausta.<sup>160</sup> On myös ilmeisen epäselvää, ovatko tyyppitapaussäännöt ehdottomia ja kuinka helposti voidaan siirtyä käyttämään yleislausetta niiden sijaan.<sup>161</sup> Zhangin mukaan Kiinassa sovelletaan aina mieluiten omia sääntöjä ja ylipäätään velvollisuus soveltaa tietyissä tilanteissa vierasta

153 Tu – Xu 2011, s. 183–185; Tu 2011, s. 678–679. Tällainen *escape clause* on selvä poiminta muista oikeusjärjestelmistä. Yu et al. 2009, s. 429.

154 Tu – Xu 2011, s. 181.

155 LAL Art. 41.

156 Tu 2011, s. 680.

157 Tu – Xu 2011, s. 181.

158 Yu et al. 2009, s. 431–432.

159 Taustalla vaikuttavasta *Equality and Mutual Benefits* –doktriinista ks. Zhang 2006a, s. 305–306.

160 Yu et al. 2009, s. 434–436; He 2009, s. 207. Välytysinstituuttien ja tuomioistuinten välille ei Kiinassa luonnollisestikaan voi konstruoida suoraa yhtäläisyyttä.

161 Tu 2011, s. 681.

lainsäädäntöä nähdään eräänlaisena kansainvälisen kaupan ja talouskasvun välttämättömänä sivutuotteena.<sup>162</sup>

Vaikka välimiesoikeus päätyisikin siihen, että lähin liittymä on Kiinaan, sillä ei kaikissa sopimussuhteissa ole välttämättä sitä vaikutusta, että tulkittavaksi tulisi Kiinan kansallinen lainsäädäntö. Esimerkiksi Suomi ja Kiina ovat kumpikin ratifioineet CISG:n, jolloin osapuolten tekemän lainvalinnan puuttuessa se tulee aina noudatettavaksi.<sup>163</sup> Joissakin tapauksissa tällöinkin on tehty ensin lainvalinta ja vasta sen jälkeen todettu konvention etusija - lopputulos on kuitenkin sama.<sup>164</sup>

Kiinalainen välimiesoikeus on velvollinen tekemään lainvalinnan osapuolten tahdonilmaisun puuttuessa Kiinan lainvalintasääntöihin perustuen. Lainvalintasäännöt, joitakin etenkin luvussa 3 käsittelemiäni tahdonautonomian rajoituksia lukuun ottamatta, ovat eurooppalaisten ja yhdysvaltalaisien esikuviansa mukaisesti varsin joustavia ja perustuvat tyyppitapausten ohella tapauskohtaiseen harkintaan (*escape clause*).

## 4.2 Toissijaisten ratkaisulähteiden soveltamismahdollisuudet

### 4.2.1 *Lex mercatoria*

*Lex mercatoria* on akateemisesti kiistelty käsite, mutta yksinkertaistaen sillä tarkoitetaan kansainvälistä tapaoikeutta, joka on syntynyt yhtenäisistä ja yhtäaikaaisesti sovelletuista käytännöistä (kansainvälisen kaupan) alueella, jolla ei ole pakottavaa oikeutta ja johon (kansallis)valtiot lähtökohtaisesti eivät puutu.<sup>165</sup> Monesti näitä käytäntöjä kodifoidaan, esimerkkinä UNIDROIT:n periaatteet.

Häkanssonin vuonna 1995 tekemän haastattelun mukaan osapuolten tekemää viittausta *lex mercatoria*an kunnioitetaan CIETACissa.<sup>166</sup> Jos viittaus-

162 Zhang 2006a, s. 305–307.

163 Seppänen 2005a, s. 196.

164 Ks. esimerkiksi Chi 2011, s. 12; CIETAC Cases 1997 No. 95 [571-578], 1996 No. 96 [579-587] ja 1995 No. 92 [545-549]. Saatavilla englanninkielisinä WestLaw International tietokannasta.

165 Saarikivi 2008, s. 94–95.

166 Häkansson 1999, s. 108. Myös Zhang on valinnanvapauden suhteen optimistinen. Zhang 2006b, s. 523.

ta ei ole tehty, ongelmaa tarkastellaan CIETACin sääntöjen 47(1) artiklan mukaan: ratkaisu tulee tehdä *with reference to international practices*. Tämä viittaa voimakkaasti siihen, että mikäli osapuolet eivät eksplisiittisesti ole valinneet *lex mercatoriaa*, voi sen soveltaminen tulla kyseeseen vain täydentävänä, toissijaisena lähteenä.<sup>167</sup>

Chi kritisoikin kiinalaista lainvalintamenetelmää jäykäksi. Välimiesten velvollisuus noudattaa kiinalaisia lainvalintasääntöjä ja lähimmän liittymän periaatetta ei voi johtaa *lex mercatoriaan*, koska se on luonteeltaan kansainvälistä. CIETACin sääntöjen muotoilu myös ohittaa mahdollisuuden tarkastella sitä lakina. Chin analysoimissa CIETACin ratkaisuisissa UNIDROIT:n periaatteita ei sovellettu muun muassa Kiinan lainsäädännön etusijan ja osapuolten puuttuvan valinnan takia.<sup>168</sup>

#### 4.2.2 *Ex Aequo et Bono / Amiables compositeurs*

Lähtökohtaisesti välimiesten tulee ratkaista riitä sopimuksen ja valitun lain perusteella. *Ex aequo et bono* tarkoittaa poikkeusta tähän periaatteeseen: välimiehet sivuuttavat lain ratkaisunormina ja ratkaisevat riidan sen perusteella, minkä he katsovat olevan oikein ja reilua annetuissa olosuhteissa.<sup>169</sup> Ratkaiseminen *ex aequo et bono* on yleensä mahdollista vain, jos osapuolet eksplisiittisesti suostuvat siihen.<sup>170</sup>

Kiinalainen tulkinta poikkeaa jonkin verran edellä esitetystä. Ensinnäkin lainvalinta jonkin valtion lakiin päätyen on Kiinassa pakollinen. Tosin Håkanssonin mukaan osapuolet voisivat sopia riitojensa ratkaisusta *ex aequo et bono* ja poistaa näin välimiesten lainvalintavelvollisuuden. Hänen mukaansa käytännössä välimiehet voivat Kiinassa ratkaista riidan *ex aequo et bono* jopa ilman osapuolten suostumusta.<sup>171</sup> Taon mukaan tällainen tulkinta on liian laaja ja kohtuus on vain lakia täydentävä ratkaisuperuste.<sup>172</sup> Kohtuusnäkökulmien huomioon ottamiseen velvoittavat CAL 7 ja CIETAC sääntöjen 47(1) artiklat. Tao kuitenkin huomauttaa, että Kiinan aineellinen lainsääd-

167 Myös esimerkiksi CISG:ta on sovellettu CIETACin tapauksissa täydentävänä lähteenä tapauksissa, joissa se ei pakottavasti tulisi sovellettavaksi. Yang 2006, s. 25.

168 Chi 2011, s. 11–13.

169 Lew et al. 2003, s. 469–470.

170 Ks. esimerkiksi UNCITRAL Model Law Art. 23(3).

171 Håkansson 1999, s. 109.

172 Tao 2008, s. 104–105.

däntö sisältää useita kohtuuskäytäntökohtia (esimerkiksi CCL artikla 5). Kohtuus ei välttämättä tule menettelyyn prosessuaalista tietä vaan aineellisen lainsäädännön soveltamisen kautta, jolloin sen soveltaminen ilman osapuolten suostumusta on luonnollisesti myös Taon mukaan mahdollista.<sup>173</sup>

Kohtuuden korostuminen kiinalaisessa välimiesmenettelyssä liittyy siihen, että Kiinassa siihen voidaan yhdistää sovittelu<sup>174</sup> ja että sovitellut ratkaisut ovat yleensä helpommin täytäntöön pantavissa.<sup>175</sup> Tosin Peerenboom ja He esittävät vastakkaisen näkemyksen sekä tuovat esiin, että sovittelu voi olla vain tuomion viivyttämiskeino ja että välimiesmenettelyssä syntyneet sovinnot eivät välttämättä ole vapaaehtoisia.<sup>176</sup>

#### 4.3 Lainvalinnan tuomioistuinkontrolli

Sekä osapuolten tahdonautonomia että välitystuomion pysyvyys joutuvat lopulliseen testiinsä täytäntöönpanovaiheessa<sup>177</sup>. Jos hävinnyt osapuoli ei vapaaehtoisesti toteuta velvoitteitaan, haetaan täytäntöönpanoa keskitason kansantuomioistuimelta (*Intermediate People's Court*).<sup>178</sup> Kiinan kansantasa-vallan siviiliprosessilaki<sup>179</sup> ei sisällä mahdollisuutta estää Kiinassa annetun kansainvälisen (*foreign-related*) välitystuomion täytäntöönpanoa väärän lain soveltamisen perusteella.<sup>180</sup> Täytäntöönpanomääräys voidaan kuitenkin jättää antamatta, mikäli se olisi vastoin yleistä etua. Tällöin riita tulee käsitellä ja ratkaista uudelleen.<sup>181</sup> Välitystuomio voidaan myös osapuolen hakemuksesta peruuttaa välimiesmenettelylakiin perustuen, jos tuomio on vastoin yleistä etua.<sup>182</sup>

---

173 Tao 2008, s. 105.

174 Caon mukaan 30 % CIETAC:in tapauksista sovitaan eikä sovittelijan ja välimiehen roolin yhdistämistä nähdä ongelmallisena. Cao 2007, s. 7.

175 Seppänen 2005a, s. 85.

176 Peerenboom – He 2009, s. 25–26.

177 Zhang 2006b, s. 511.

178 Seppänen 2005a, s. 105.

179 CPL Art. 258. Vuoden 2007 uudistuksen jälkeen numerointi on muuttunut, joten artiklaan voidaan viitata myös numerolla 260.

180 Kiinassa kotimaisiin tuomioihin, joilla ei ole kansainvälistä liityntää, sovelletaan artiklaa 213 (aiemmin 217). Erosta ks. luku 2.1.

181 CPL Art. 259.

182 CAL Art. 58. Ulkomaalaisliityntäisten välitystuomioiden kohtuullistaminen ei ole mahdollista Kiinassa.



Vuonna 1987 Kiinan korkein oikeus antoi tulkintaohjeen, jossa todetaan, että pakottavaa lainvalintasäännöstä rikkova lainvalintasopimus on automaattisesti Kiinassa pätemätön.<sup>183</sup> Sen korvannut tulkintaohje vuodelta 2007 korostaa, että tällaisissa tilanteissa tulisi aina soveltaa Kiinan lakia.<sup>184</sup> On oletettavaa, että väärään lainsoveltamiseen perustuva välitystuomio olisi myös pätemätön eikä pantavissa täytäntöön, vaikka sitä koskevaa täytäntöönpanon kieltäytymisperustetta ei ole erikseen mainittu. Ainakin SPC:n tulkintaohjeet viittaavat voimakkaasti siihen suuntaan. Gun mukaan SPC on toisaalta ottanut uudemmissa tulkintaohjeissaan välimiesmenettelyä ja osapuolten tahdonautonomiamia tukevan suunnan, mutta paikalliset tuomioistuimet eivät välttämättä seuraa sitä.<sup>185</sup> Tuomarit ovat lahjottavissa eivätkä he paikallisten yhteisöjen jäseninä ole halukkaita panemaan täytäntöön alueelleen haitallisia tuomioita.<sup>186</sup>

Nähdäkseni *public interest* -kieltäytymisperuste on ainoa siviiliprosessin tarjoama keino tilanteessa, jossa osapuolten tekemä lainvalinta rikkoo Kiinan pakottavaa lainsäädäntöä. Oikeustila ei ole tältä osin kovin selkeä. Korkein kansantuomioistuimien totesi tapauksessa ED&F MAN International (2003), ettei Kiinan pakottavan lainsäädännön vastaisen välitystuomion täytäntöönpano välttämättä ylitä *public interest* -kynnystä. Tapaus ei kuitenkaan ole yksiselitteinen vastaus siihen, mitä pakottavia normeja voidaan ohittaa.<sup>187</sup> Kiinassa useimmat osapuolten autonomian rajoitukset lainvalinnassa koskevat kansallisesti keskeisiä ja poliittisesti herkkiä alueita, kuten luonnonvaroja.<sup>188</sup>

Ulkomailla annettujen kansainvälisten välitystuomioiden täytäntöönpanossa noudatetaan New Yorkin konventiota, johon Kiina liittyi vuonna 1987. New Yorkin konventio on keskeinen kansainvälinen sopimus, jolla pyritään turvaamaan välitystuomioiden tehokas täytäntöönpano koko maailmassa (146 jäsenvaltiota). Kieltäytymisperusteet ovat suppeat, eikä väärä lainvalinta kuulu niihin. Jos Kiinan lainsäädännön mukaan tiettyyn sopimussuhteeseen tulee soveltaa Kiinan lakia, on oletettavaa, että sitä sovelle-

183 Häkansson 1999, s. 110.

184 Tu 2011, s. 682.

185 Ongelmat liittyvät sekä infrastruktuuriin että tuomarien oikeudelliseen osaamiseen. Gu 2011, s. 280.

186 Gu 2011, s. 279.

187 Jussilainen 2011, s. 56.

188 CCL Art. 126.

taan kansainvälisessä välimiesmenettelyssä muuallakin. Toisaalta Seppänen pitää asian ratkaisua Kiinan ulkopuolisessa välimiesmenettelyssä muun lain mukaan kuitenkin lähtökohtaisesti mahdollisena.<sup>189</sup> Ulkomailla annetun välitystuomion täytäntöönpanosta voidaan konvention perusteella kieltäytyä, mikäli tuomio on yleisen edun (*public policy*) vastainen.<sup>190</sup> New Yorkin sopimuksen public policy -säännöstä tulkitaan Kiinassa suppeammin kuin vastaavaa kansallista säännöstä. Lisäksi alemmat tuomioistuimet soveltavat sitä herkemmin, mikä kertoo osaltaan paikallisesta protektionismista.<sup>191</sup>

Täytäntöönpanosta kieltäytyminen ei kuitenkaan ole mahdollista ilman raportointia ylemmälle oikeusasteelle, joka tarkastaa keskitason tuomioistuimen ratkaisun.<sup>192</sup> Seppäsen mukaan täytäntöönpanosta kieltäytymisen vahvistusmekanismi koskee kaikkia välitystuomioita, joilla on kansainvälinen liittymä<sup>193</sup> – tämä tarkoittaa sekä kiinalaisen välitysinstituutin antamia (*foreign-related*) että ulkomaisen välitysinstituutin antamia (*foreign*) välitystuomioita. Jos keskitason kansantuomioistuin harkitsee täytäntöönpanomääräyksen antamatta jättämistä, tulee sen lähettää tuomioluonnos seuraavaan oikeusasteeseen, joka on korkeampi kansantuomioistuin (*Higher People's Court*). Mikäli sekin on antamatta jättämisen kannalla, siirtyy asia taas seuraavaan asteeseen (*Supreme People's Court*).<sup>194</sup> Lopullinen ratkaisu täytäntöönpanosta kieltäytymisestä kuuluu aina korkeimmalle kansantuomioistuimelle.<sup>195</sup>

Valvontamekanismi vaikuttaa ongelmalliselta, kun sitä tarkastelee tuomioistuinten riippumattomuuden maksiimista käsin. Koska paikalliset tuomioistuimet voivat olla arvaamattomia<sup>196</sup> ja vetää kotiinpäin, kansainvälisestä näkökulmasta kyse lienee ennemminkin laaduntarkkailusta.<sup>197</sup> Jussilaisen mukaan ongelmana ovat kuitenkin olleet SPC:n pitkät vastausajat (jopa 4

189 Seppänen 2005, s. 102.

190 Art. V(2)(b).

191 Jussilainen 2011, s. 54–55.

192 Jussilainen 2011, s. 44.

193 *Supreme People's Court, Notice on Several Notable Matters Relating to Adjudication of Civil and Commercial Cases Involving Foreign Elements and Enforcement* (17.4.2000). Seppänen 2005a, s. 106.

194 Zhao – Kloppenberg 2006, s. 420.

195 Han 2011, s. 423.

196 Seppänen 2005a, s. 108–109.

197 Zhao – Kloppenberg 2006, s. 420; Han 2011, s. 423. Välityssopimuksen pätevyys osalta Tao 2008, s. 72.

vuotta) sekä alempien tuomioistuinten niskoittelu, kun ne ovat vastoin ohjeita kieltäytyneet täytäntöönpanosta.<sup>198</sup>

## 5 Yhteenveto

Kiinan kansantasavallan poliittiset muutokset, ensin avoimien ovien politiikka (1979–1991) ja sen jälkeen omaksuttu sosialistinen markkinatalous, ovat tehneet Kiinasta maailman nopeimmin kasvavan talouden. Poliitikkojen keskeinen tavoite on ollut Kiinan nostaminen merkittäväksi tekijäksi maailmantaloudessa. WTO:n jäsen Kiinasta tuli vuonna 2001, mikä on osaltaan vaikuttanut lainsäädännön kehittämiseen kansainvälisen kaupan alalla ja vahvistanut sen asemaa Kiinassa. Myös yksityisyrityksiä alettiin pitää hyväksyttävämpänä Kiinassa 1990-luvun myötä.

Kiinan tärkein välitysinstituutti *China International Economic and Trade Arbitration Commission* eli CIETAC perustettiin jo vuonna 1954. Vuoteen 2000 asti CIETAC ja merenkulkuun liittyviä juttuja ratkaiseva CMAC olivat ainoat instituutit, joille sallittiin kansainvälinen välitystoiminta. Välimiesmenettelyn käyttö on ollut suorassa suhteessa edellä esitettyihin poliittisiin valintoihin. CIETACin palveluille ei ollut ennen 1980-lukua juuri kysyntää; varsinaiset huippuvuodet sijoittuvat 1990-luvun lopulle (n. 750–850 kansainvälistä juttua vuosittain). CIETACia pidetään nykyään maailman vilkkaimpana välitysinstituuttina ja se on pyrkinyt vastaamaan sitä kohtaan esitettyyn kritiikkiin viimeksi sääntömuutoksella, joka tulee voimaan toukokuussa 2012. Ad hoc -välimiesmenettely ei ole lainkaan mahdollinen Kiinassa, mutta paikalliset välitysinstituutit pyrkivät CIETACin haastajiksi.

Kiinassa on voimakas tendenssi soveltaa lähtökohtaisesti Kiinan lakia myös kansainvälisessä välimiesmenettelyssä esiin nouseviin kysymyksiin. Siirretyn toimivallan teoriassa<sup>199</sup> (*the jurisdictional theory*) korostuu välimiesten rooli vaihtoehtoisina lainkäyttäjinä, joita sitovat sijaintivaltion lait. Vaikka Kiinan lainsäädäntö tekee eron kotimaisen (*domestic*) ja kansainvälisen (*foreign-related*) välimiesmenettelyn välille, ei jälkimmäistä(kään) nähdä valtiosta irrallisena ratkaisutoimintana. Etenkin tuomioistuimissa osapuolten

198 Jussilainen 2011, s. 44–45.

199 Käännös on kirjoittajan.

kelpoisuutta, välityssopimuksen pätevyyttä ja täytäntöönpanon esteitä tarkastellaan lähtökohtaisesti Kiinan lainsäädännön mukaan, joskin korkeimman kansantuomioistuimen ohjeissa on pyritty ohjaamaan lakien tulkintaa enemmän kansainväliseen *pro-arbitration*-suuntaan. New Yorkin konvention soveltuvuus on rajattu Kiinan ulkopuolella annettuihin välitystuomioihin (*foreign*).

Aineellista riitaa koskeva lainvalinta on yksi CIETACin sääntöuudistuksen kohteista vuonna 2012: artiklassa 47(2) vahvistetaan ensimmäistä kertaa eksplisiittisesti sekä osapuolten tekemän lainvalinnan lähtökohtainen ensisijaisuus että Kiinan pakottavan lainsäädännön syrjäyttävä vaikutus. Oikeustilaan tämä ei tuo suurta muutosta. Osapuolten tahdonautonomiasta kansainvälisissä sopimuksissa säädetään Kiinan kansantasavallan sopimuskansainvälisen lain artiklassa 126, jossa on myös siihen selviä rajoituksia esimerkiksi ulkomaisten yhteisyritysten osalta. CIETACin sääntöjen artiklassa 47(1) luetellaan tuomiossa huomioon otettavat ratkaisulähteet. Sen mukaan riidat ratkaistaan ensisijaisesti sopimuksen ja lain mukaan, toissijaisesti huomioon ottaen kansainväliset käytännöt ja kohtuusnäkökohdat.

Kiinalaisena erityispiirteenä voidaan pitää Kiinan kansainvälis-yksitysoikeudellisten lainvalintasääntöjen pakottavuutta välimiesmenettelyssä, mille ei ole selvää perustaa laissa eikä edes uudistetuissa CIETACin säännöissä. Kiinan välimiesmenettelylaissa todetaan vain yksikantaan, että ratkaisussa on otettava huomioon asiaan liittyvät lait.<sup>200</sup> Pakottavuus ilmentää perinteistä suhtautumista välimiesmenettelyyn. Instituutit ovat itsenäisiä, mutta ne eivät voi irtautua *lex arbitrin* säännöksistä. Lainvalintaa ohjaavat lakien lisäksi auktoritatiiviset korkeimman kansantuomioistuimen tulkintakananotot.

Välimiesten velvollisuus päätyä valinnassaan aina jonkin valtion lakiin rajoittaa heidän mahdollisuuksiaan soveltaa itsenäisesti *lex mercatoriaa*. Kohtuusnäkökohdat ovat kiinalaisessa perinteessä kuitenkin voimakkaasti esillä, eikä vaatimus ratkaista riita lain perusteella estä Kiinassa välimiesten paikoin voimakkaastikin sovitteluvaa roolia.

---

200 CAL Art. 7.

Lainvalinta hahmotetaan Lew et al.:n mukaan lähtökohtaisesti kolmivaiheisena prosessina (*three-step method*).<sup>201</sup> Yhteenvetona se olisi hahmotettavissa Kiinassa seuraavasti:

1. Hyväksytäänkö osapuolten tekemä lakiviittaus ensisijaiseksi ratkaisulähteeksi?

Mikäli lakiviittaus on tarpeeksi selvä eikä Kiinan pakottavan lainsäädännön tai yleisen edun vastainen, se hyväksytään.

2. Jos lakiviittausta ei ole tehty, onko välimiesten pakko käyttää lainvalintasääntöjä?

Kiinassa välimiehet eivät voi valita haluamaansa ratkaisulähdettä suoraan: lainvalinta on pakollinen. Lähtökohtaisesti riittää ei voi ratkaista viittaamatta mihinkään lakiin ja sovellettava laki on löydettävä lainvalintasääntöjen osoittamalla tavalla.

3. Jos lainvalinta on pakollinen, mitä lainvalintasääntöjä välimiehet saavat soveltaa?

Kiinalaisessa välimiesmenettelyssä sovelletaan aina Kiinan lainvalintalainsäädäntöä.

Kiinalainen järjestelmä vaikuttaa osapuolten ja välimiesten autonomiaa rajoittavasti, ja Kiinan pakottavan sopimusoikeuden tuntemus sekä lainvalintalausekkeen laadinnan merkitys korostuvat. Toisaalta kiinalaiset lainvalintasäännöt muistuttavat pitkälti eurooppalaisia ja keskeiseksi säännökksi on valittu lähimmän liittymän periaate – lainvalinta harmonisoituukin kansainvälisesti jopa ilman siihen velvoittavia sopimuksia. Käsitteet voivat kuitenkin saada eri sisällön, kun niitä tulkitaan kiinalaisessa kontekstissa. Lisäksi lainvalinnan merkitystä Kiinassa – kuten muuallakin – rajaavat eri alojen kansainväliset sopimukset, kuten CISG, jotka saavat aina etusijan. Oikeusjärjestelmän erityispiirteiden tuntemus ei kuitenkaan koskaan ole haitaksi, joskin Kiinan syvempi ymmärtäminen vaatii laajempaa tutkimusta.

---

201 Lew et al. 2003, s. 435–436.

## Lyhenteet

BAC	Beijing Arbitration Commission	
CAL	Arbitration Law of the People's Republic of China (31.10.1994)	Kiinan kansantasavallan välimiesmenettelylaki*
CCL	Contract Law of the People's Republic of China (15.3.1999)	Kiinan kansantasavallan sopimuslaki*
CIETAC	China International Economic and Trade Arbitration Commission	
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (11.4.1980)	Yleissopimus kansainvälistä tavarankauppa koskevista sopimuksista
CMAC	China Maritime Arbitration Commission	
CPL	Civil Procedure Law of the People's Republic of China (9.4.1991)	Kiinan kansantasavallan siviili-prosessilaki*
FECL	Foreign Economic Contract Law (1.7.1985)	
GPCL	General Principles on Civil Law (12.5.1986)	Kiinan kansantasavallan yleiset siviilioikeudelliset periaatteet*
ICC	International Chamber of Commerce	Kansainvälinen kauppakamari
LAC	Local Arbitration Commission	Yleistermi paikallisille välitysinstituuteille Kiinassa
LAL	Law on the Application of Law for Foreign-Related Civil Legal Relationships of the People's Republic of China (1.4.2011)	Kiinan kansantasavallan lainvalintalaki
NPC	National People's Congress	Kiinan kansankongressi
PRC	People's Republic of China	Kiinan kansantasavalta
SPC	Supreme People's Court	Korkein kansantuomioistuin*
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law	
UNIDROIT	The International Institute for the Unification of Private Law	
WTO	World Trade Organization	

Lyhenteet vaihtelevat eri lähteissä. Esimerkiksi CAL esiintyy myös muodossa AL (esimerkiksi Gu 2011).

\*Suomennotokset ovat Samuli Seppäsen (Seppänen 2005b). Tekstissä käytetään myös lyhyempiä muotoja Kiinan sopimuslaki, Kiinan lainvalintalaki jne.

## Lähteet

### Kirjallisuus

Bernstein, Ronald –Tackaberry, John –Marriott, Arthur L. –Wood, Derek: Handbook of Arbitration Practice. Sweet & Maxwell. London 1998. (Bernstein et al. 1998)

Cao, Lijun: CIETAC as a Forum for Resolving Business Disputes. Policy Brief 5. Rule of Law in China Publications. The Foundation for Law, Justice and Society 2007. Saatavilla osoitteesta: [www.fljs.org](http://www.fljs.org) (Cao 2007)

Castellucci, Ignazio: Reflections on the Legal Features of the Socialist Market Economy in China. *Frontiers of Law in China* 6(3) 2011, s. 343–368. (Castellucci 2011)

Chen, Jianfu: Chinese Law: Context and Transformation. Martinus Nijhoff Publishers. Leiden 2008. (Chen 2008)

Chen, Li: The New Progress in Chinese Arbitration Law. *Frontiers of Law in China* 6(3) 2011, s. 447–458. (Chen 2011)

Chi, Manjiao: ”The Iceberg Beneath the Water”: The Hidden Discrimination against the Lex Mercatoria in Chinese Arbitration. *Journal of Private International Law* 7(2) 2011, s. 341–359. Saatavilla osoitteesta: <http://ssrn.com/abstract=1911026> (Chi 2011)

Chi, Manjiao: Is the Chinese Arbitration Act Truly Arbitration-Friendly: Determining the Validity of Arbitration Agreement under Chinese Law. *Asian International Arbitration Journal* 4(1) 2008, s. 104–120. (Chi 2008)

Dickson, Bruce J.: Red Capitalists in China: the Party, Private Entrepreneurs, and Prospects for Change. Cambridge University Press 2003. (Dickson 2003)

Fan, Kun: Prospects of Foreign Arbitration Institutions Administering Arbitration in China. *Journal of International Arbitration* 28(4) 2011, s. 343–353. (Fan 2011)

Gu, Weixia: China’s arbitration: restricted reform. In Yu Guanghua (ed.): *The Development of the Chinese Legal System. Change and challenges*, s. 272–291. Routledge. London 2011. (Gu 2011)

Han, Ping: Challenging Arbitral Awards: A Comparative Study of Chinese Law, British Law and UNCITRAL Model Law. *Frontiers of Law in China* 6(3) 2011, s. 418–446. (Han 2011)

He, Qisheng: China’s Private International Law (1978–2008). *Frontiers of Law in China* 5(2) 2009, s. 188–214. (He 2009)

Ho, Toby: Private Entrepreneurs in China: Social Entrepreneurs or Social Menaces? *Chinese Public Administration Review* 3(1–2) 2005, s. 14–23. (Ho 2005)

Holbig, Heike: The Party and Private Entrepreneurs in the PRC. *Copenhagen Journal of Asian Studies* 16, 2002, s. 30–56. (Holbig 2002)

Huang Jie: Interregional Recognition and Enforcement of Civil and Commercial Judgments: Lessons for China from US and EU Laws. *Journal of Private International Law* 6(1) 2010, s. 109–154. (Huang 2010)

Hwang, Cathy: Toward Convergence?: CIETAC's History, Reforms, and Future Direction. *Julkaisematon* 2011. Saatavilla osoitteesta: [http://works.bepress.com/cathy\\_hwang/1](http://works.bepress.com/cathy_hwang/1) (Hwang 2011)

Håkansson, Cecilia: *Commercial Arbitration under Chinese Law*. Iustus Förlag. Uppsala 1999. (Håkansson 1999)

Inkeroinen, Pekka: Kansainvälinen välimiesmenettely erityistapauksena. Teoksessa Turunen, Santtu (toim.): *Välimiesmenettely lainkäyttönä ja lainkäytössä*, s. 77–105. University of Helsinki Conflict Management Institutun julkaisuja. Edita Publishing Oy. Helsinki 2007. (Inkeroinen 2007)

Jussilainen, Linda: Välistuomioiden täytäntöönpano Suomessa ja Kiinassa. Pro gradu. Helsingin yliopisto 2011. (Jussilainen 2011)

Kettunen, Erja – Lintunen, Jyri – Lu, Wei – Kosonen, Riitta: Suomalaisyriytysten strategiat Kiinan muuttuvassa toimintaympäristössä. Helsingin kauppakorkeakoulun julkaisuja B-98. Helsinki 2008. (Kettunen et al. 2008)

Koulu, Risto: Välytyssojimus välimiesmenettelyn perustana. University of Helsinki Conflict Management Institutun julkaisuja. Edita Publishing Oy. Helsinki 2008. (Koulu 2008)

Lew, Julian D.M. – Mistelis, Loukas A. – Kröll, Stefan M.: *Comparative International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International 2003. (Lew et al. 2003)

Nojonen, Matti: Kiinan talousuudistukset ja uudet haasteet. Teoksessa Asikainen, Raisa – Vuori, Juha (toim.): *Kiinan yhteiskunta muutoksessa*, s. 27–51. Gaudeamus. Helsinki 2005. (Nojonen 2005)

Peerenboom, Randall – He, Xin: Dispute Resolution in China: Patterns, Causes and Prognosis. *East Asian Law Review* 4(1) 2009, s. 1–61. (Peerenboom – He 2009)

Peerenboom, Randall: *China Modernizes: Threat to the West or Model for the Rest?* Oxford University Press 2007. (Peerenboom 2007)

Peerenboom, Randall: *China's Long March toward Rule of Law*. Cambridge University Press 2002. (Peerenboom 2002)

Peerenboom, Randall: Seek Truth from Facts: An Empirical Study of Enforcement of Arbitral Awards in the PRC. *American Journal of Comparative Law* 49, 2001, s. 249–327. (Peerenboom 2001)

Peng, Xianwei: Validity of the "Beijing Arbitration" Clause. *Journal of International Arbitration* 28(1) 2011, s. 15–20. (Peng 2011)

Potter, Pitman B.: The Legal Implications of China's Accession to the WTO. *The China Quarterly*, Issue 167 – Sept. 2001, 592–609. (Potter 2001)

Qin, Charles – Mei, Michael – Liu, Amanda: An Overview of the New CIETAC Arbitration Rules. *Links Banking Law Bulletin* March 2012. Saatavilla osoitteesta: [www.linksbanking.com/shangchuan/201235143218.pdf](http://www.linksbanking.com/shangchuan/201235143218.pdf) (Qin et al. 2012)

Qin Ruiting: Thoughts on the Theories and Practice of Chinese Private International Law. *Frontiers of Law in China* 5(4) 2010, s. 600–625. (Qin 2010)



- Reimann, Mathias: Savigny's Triumph? Choice of Law in Contracts Cases at the Close of the Twentieth Century. *Virginia Journal of International Law* 39(3) 1999, s. 571–605. (Reimann 1999)
- Ruskola, Teemu: Legal Orientalism. *Michigan Law Review* 101(1) 2002, s. 179–234. (Ruskola 2002)
- Rytsölä, Tuomas: Riitojen ratkaisumenettely Kiinan kansantasavallan ulkomaankaupassa. Pro gradu. Helsingin yliopisto 1987. (Rytsölä 1987)
- Saarikivi, Aapo: Lex causae in International Arbitration. University of Helsinki Conflict Management Institututen julkaisu. Helsinki 2008. (Saarikivi 2008)
- Seppänen, Samuli: Commercial Disputes and Their Resolution in the People's Republic of China. The Erik Castrén Institute Research Report 14/2005. Helsinki 2005. (Seppänen 2005a)
- Seppänen, Samuli: Epävarmuus ja ennakoarvostelmat: esimerkkejä yritystoiminnan oikeudellisista riskeistä Kiinan kansantasavallassa. *Lakimies* 2005/4, s. 583–603. (Seppänen 2005b)
- Seppänen, Samuli: Narcissistic Law: Legal Fictions and the Law of the People's Republic of China. *Finnish Yearbook of International Law Volume XV* 2004, s. 83–110. (Seppänen 2004)
- Shi, Jichun: How Chinese enterprises live in freedom, competition under the rule of law – on the current changes of Corporate Law and Competition Law in China. *Frontiers of Law in China* 2(2) 2007, 224–254. (Shi 2007)
- Tao, Jingzhou: *Arbitration Law and Practice in China. Second Edition.* Kluwer Law International 2008. (Tao 2008)
- The Economist: Entrepreneurship in China: Let a million flowers bloom. 10.3.2011. Saatavilla osoitteesta: [www.economist.com/node/18330120](http://www.economist.com/node/18330120) (The Economist 10.3.2011)
- Tu, Guangjian: The 2007 Interpretation of the Supreme Court of China on Contractual Choice of Law: Comments and Analysis. *Frontiers of Law in China* 6(4) 2011, s. 670–687. (Tu 2011)
- Tu, Guangjian – Xu, Muchi: Contractual Conflicts in the People's Republic of China: The Applicable Law in the Absence of Choice. *Journal of Private International Law* 7(1) 2011, s. 179–202. (Tu 2011)
- Vincent, Andrew: Marx and Law. *Journal of Law and Society* 20(4) 1993, s. 371–397. (Vincent 1993)
- Von Senger, Harro – Xu, Guojian: *Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht der Volksebklik China.* Schulthess Polygraphischer Verlag. Zürich 1994. (Von Senger – Xu 1994)
- Wan, Exiang – Yu, Xifu: Latest evolution in the judicial intendance mechanism over arbitration in China – Comment and analysis on the Interpretation of the Supreme Court concerning Some Issues on the Application of the Arbitration Law of China. *Frontiers of Law in China* 3(2) 2008, s. 181–197. (Wan – Yu 2008)

Wang, Jiangyu: *Company Law in China* (forthcoming). Preliminary Draft 2008. Saatavilla osoitteesta: <http://ssrn.com/abstract=1222061> (Wang 2008)

Wang, Marcus: *Dancing with the Dragon: What U.S. Parties Should Know About Chinese Law When Drafting a Contractual Dispute Resolution Clause*. *Northwestern Journal of International Law & Business* 29, 2009, s. 309–334.

Yang, Fan: *The Application of the CISG in the Current PRC Law and CIETAC Arbitration Practice*. *Nordic Journal of Commercial Law* 2006/2, s. 1–28.

Yu, Shuhong – Xiao, Yongping – Wang, Baoshi: *The Closest Connection Doctrine in the Conflict of Laws in China*. *Chinese Journal of International Law* 8(2) 2009, s. 423–439. (Yu 2009)

Zhang, Mo: *From Public to Private: The Newly Enacted Chinese Property Law and the Protection of Property Rights in China*. *Berkeley Bus* 5 2008. Saatavilla osoitteesta: <http://ssrn.com/abstract=1084363> (Zhang 2008)

Zhang, Mo (2006): *Choice of Law in Contracts: A Chinese Approach*. 26(2) *Northwestern Journal of International Law & Business* 289–334. (Zhang 2006a)

Zhang, Mo: *Party Autonomy and Beyond: An International Perspective of Contractual Choice of Law*. *Emory International Law Review* 20, 2006, s. 511–562. (Zhang 2006b)

Zhao, Xiuwen: *On the legal place of arbitration and its determination*. *Frontiers of Law in China* 2(4) 2007, s. 634–646.

Zhao, Xiuwen – Kloppenberg, Lisa A.: *Reforming Chinese arbitration law and practices in the global economy*. *Frontiers of Law in China* 1(3) 2006, s. 393–422.

Zheng Hongliang – Yang Yang (2009): *Chinese Private Sector Development in the Past 30 Years: Retrospect and Prospect*. Discussion Paper 45. The University of Nottingham, China Policy Institute.

Zhou Wen: *The Latest Development in CIETAC Arbitration*. Conference paper 2009. Saatavilla osoitteesta: [www.ilsac.gov.au/www/ilsac/ilsac.nsf/Page/InternationalLegalCooperation\\_Australia-ChinaLegalProfessionDevelopmentProgram\\_ACLPDProgram2009\\_ACLPDProgram2009](http://www.ilsac.gov.au/www/ilsac/ilsac.nsf/Page/InternationalLegalCooperation_Australia-ChinaLegalProfessionDevelopmentProgram_ACLPDProgram2009_ACLPDProgram2009)

### **Virallislähteet, säännöt ja mallit**

China International Economic and Trade Arbitration Commission CIETAC Arbitration Rules. Revised and adopted by the China Council for the Promotion of International Trade/China Chamber of International Commerce on February 3, 2012. Effective as of May 1, 2012. (CIETACin uudet säännöt 2012)

China International Economic and Trade Arbitration Commission CIETAC Arbitration Rules. Revised and Adopted by the China Council for the Promotion of International Trade/China Chamber of International Commerce on January 11, 2005. Effective as from May 1, 2005. (CIETACin vanhat säännöt 2005)

International Chamber of Commerce: *Arbitration and ADR Rules* (2012). (ICC:n uudet säännöt)

UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985, with amendments as adopted in 2006. (UNCITRAL mallilaki)

United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 10.6.1958. (New Yorkin konventio)