

## 外国公司在中国面对纠纷的案例

文/黄大彰，路伟上海

一家在德国上市的知名大型德国机械工程企业，专业生产供暖、通风及空调系统，业务遍及欧洲、美国及亚洲等世界各地。

该企业作为仲裁申请方决定就中国一开发商未偿的应付款对其提起仲裁程序。该企业的权利主张基于以下事实：

- 开发商向公司签发过中标通知书。
- 根据中标通知书约定，开发商有责任对已完成的工作付款。同时，中标通知书约定双方间的任何争议都应通过在中国仲裁解决。

该企业决定聘请一家国际律所和一家中国律所。鉴于国际律所具有在国际上处理仲裁的经验且了解该企业的特别需求，故将负责就程序性事务提供法律意见并制定策略。特定的中国法律事务则将由中国律所处理。虽然这样安排可能会产生两笔律师费，但该企业认为，长期来看，这一安排可能更为经济。

### 仲裁协议的有效性

开发商对仲裁程序提出异议。开发商特别指出，其与该德国企业间的仲裁协议无效。开发商声称，该德国企业实际为分包商，因此其与该德国企业间不存在直接契约。开发商还出示了其与总承包商（一家总部位于北京的公司）签订的主合同，以及总承包商和德国公司签署的分包合同。

实际上，开发商指定该德国企业为分包商的决定在世界建筑行业中十分常见。通过指定德国企业，开发商就可从该德国企业所提供的经验、技术诀窍及质量保证中获益。另外，考虑到该德国企业将与总承包商达成分包合同，总承包商（并非开发商）将负责公司的日常管理并就此降低开发商的风险。

作为回应，德国企业承认其与总承包商签署了分包合同。但认为，签署分包合同（1）并不排除开发商在中标通知书项下负有就该德国企业所完成的工作向该企业直接付款的责任，和（2）并不排除德国企业依赖中标通知书中的仲裁协议对开发商提起仲裁。

该德国企业尚有诸多事实支持其权利主张，（1）中标通知书确认了其构成开发商和公司间具有约束力的契约，和（2）开发商实际已直接向该德国企业付过款。

### 中间裁决

鉴于双方对仲裁协议有效性存在争论，仲裁庭必须对如何解决争议这一程序性问题做出裁决。方案有二。

案一：鉴于尚存在其他未决事务（如：该德国企业是否实施了相关工程、是否应对工程的任何瑕疵负责，开发商是否有责任就已完成工作向该德国企业付款，如有，具体应付金额为多少），仲裁庭可在处理其他未决事务之时同时处理仲裁协议有效性问题。

由于双方需要时间就其他未决事务准备证据（有关已完成工作的事实证据，已完成工作的价值的相关专家证据及公司遭受的损失数额等），仲裁庭如选择方案一，仲裁协议有效性问题则得在数月后方能处理。方案一的缺点是，数月后，双方将早就为准备仲裁程序而耗费大量时间和费用。仲裁庭

如在该阶段裁定仲裁协议因某种原因而无效，双方将浪费掉为其他未决事务准备证据所耗费的时间和费用。

方案二：为降低双方浪费时间和费用的风险，仲裁庭可就仲裁协议的有效性做出中间裁决，即仲裁庭将指示双方先集中精力准备仲裁协议有效性的相关证据。同时，仲裁庭将不对双方提交其他诸如瑕疵、赔偿金额等未决事务的证据设定时间表。仲裁庭将在其做出中间裁决后作进一步指示。例如，如裁定仲裁协议有效，仲裁庭自然将设定双方提交其他未决事务相关证据的时间表。如裁定仲裁协议无效，则仲裁结束。

方案二的优点是降低双方浪费时间和费用的风险，但缺点是有机会延长仲裁的总体时间，即其他未决事务实质上将被延迟，以便仲裁庭及双方集中于仲裁协议的有效性问题上，然后仲裁庭做出裁决。仲裁庭如裁定仲裁协议有效，则会设定双方提交其他未决事务相关证据的时间表，然后对证据进行评估并做出终局裁决。

### **仲裁庭关于初步事务的裁决**

由于两个方案之间的选择牵涉到程序性和策略性事务，国际律所主动向仲裁庭提交了意见。

在考虑双方所提交的意见后，仲裁庭决定采用方案二，即将仲裁协议有效性问题作为初步事务来审理，因为仲裁庭认为双方就仲裁协议有效性存在实质性的意见分歧。如果仲裁协议的有效性不作为初步事务来处理，双方将极有可能会浪费掉为其他未决事务准备证据所耗费的时间和费用。

对德国公司来说，仲裁庭的裁决是有利的。虽然公司自信仲裁协议有效，但仲裁庭及早确认依然较为保险。仲裁庭如持不同看法，则在了解其看法然后通过法庭诉讼程序采取其他行动为上策。

### **仲裁庭关于仲裁协议的裁决**

在处理完程序性事务后，有必要关注仲裁协议是否有效这一实质性事务。

鉴于中标通知书的重要性，该德国企业有必要依据中国法律提交法律意见，证明该通知书对开发商及公司均有约束力。

据此，中国律所便带头从事本方面的事务，进行《合同法》、《招标投标法》等中国法律及相关法律法规项下的相关研究。国际律所则关注中标通知书及其他相关文件（例如分包合同）的相关措辞。

仲裁庭在考虑了双方提交的意见后裁定，仲裁协议所含的仲裁约定有效。仲裁庭认为，虽然该德国企业与总承包商签署了分包合同，但分包合同实际上规定总承包商负责公司已完成工作的日常管理，开发商则负责依据中标通知书向该德国企业直接付款。由此，如针对开发商不付款提出权利要求，则该德国企业有权依赖中标通知书中的仲裁协议启动仲裁程序，向开发商追偿未付款。

由此及彼，可以得到启发，如果跨国企业在中国发生纠纷，处理策略和跨国企业在世界上其他地方一样，有必要对其所产生的程序性及实质性事务加以处理，才能获得最满意结果。

版权所有 © SGLA 2009。

此出版物仅供阁下参考和兴趣阅读之用，无意作为完整全面的信息，并不构成亦不应予以依赖为法律意见。请根据自身情况寻求专门咨询。