



British Institute of
International and
Comparative Law

BIICL 指南

后疫情时代争议解决指南概念注释之三

2020 年 9 月 (2021 年 3 月修订)

Helen Dodds | Adam Johnson QC | Guy Pendell



引言

- 1) 本概念注释是 **BIICL“呼吸空间”** 系列的延续，以促进经济复苏为主旨，针对法律和商业团体如何应对 **COVID-19** 大流行提出建议。
- 2) 概念注释之一关注了一个重要议题，即：当事方对于应对 **COVID-19** 大流行的合法权利的严格依赖可能会导致“诉讼和仲裁的泛滥”，这将使法院不堪重负，扰乱供应链，并有可能阻碍经济复苏。概念注释之一提出其部分可行的解决方案应该在于私法层面。
- 3) 概念注释之二更深入地研究了私法对 **COVID-19** 大流行的反应，特别是如何在发生合同争议、发生与 **COVID-19** 大流行相关争议的情况下适用现有的法律原则，以及如何利用现有的争议解决机制有效地达成协商方案。
- 4) 在本概念注释之三中，我们以此主题为基础提出了一套实用指南。该指南可以鼓励对可能出现的合同纠纷采取更加和平的调解方法，并在不损害或改变缔约方的合法权利的前提下力求避免和/或尽量减少旷日持久的法律纠纷。该指南的编写考虑到了 **COVID-19** 大流行后经济复苏需求这一重要公共利益，并尽可能补充了众多商业组织现有的 **ESG** 目标。
- 5) 正如本系列的前两个概念注释中所分析陈述的那样，大陆法体系在历史上一直采用相对宽泛的角度，认为在行使合同权利的背景下，诚实信用具有重要意义。而英国法院在传统上采取了不同的路径，通常对于在商业合同中暗示诚实义务给予更多的限制。
- 6) 以下实用指南无意修改或限制缔约方现有的相关合法权利或义务。相反，该指南旨在鼓励缔约方采取切实可行的措施，尽可能以有利于更广泛公共利益的方式来促进有效解决争议。同时，该指南希望为停顿和反思创造机会，帮助缔约方保持商业关系并避免/限制对更广泛供应链的任何潜在影响。对于已经提起的诉讼，该指南力求创造一种有益各方的环境，使得索赔以最适当的方式进行、并使争议能够尽早得到解决。
- 7) 该指南无意取代内部程序，而应被视为内部程序的补充，起到鼓励各缔约方采取类似方法的作用。因为，只有在互惠互利原则下执行该指南才能产生最大的影响。如果可能的话，缔约方应在出现分歧的最早阶段就对它们达成共识。同时，指南的执行是灵活的：一方可以选择单方面应用它们或者邀请争议各方应用它们，也可以根据需要在所有商业交易中采用它们。
- 8) 该指南不应给任何一方带来特别的好处。因此，不应将其运用于战略优势，例如，鼓励一方采用该指南拖延争议而另一方试图在对己方更有利的司法辖区内启动诉讼。

- 9) 该指南还有助于提醒缔约方尽可能避免法律诉讼或避免过早诉讼产生的负面影响。例如，法院和特别法庭的资源可能会捉襟见肘，对诉讼程序的时间采取建设性方案，以及采用对各方更有益的的程序，即减少了对法院和特别法庭时间的需求，从而可以提高司法行政的效率。简而言之，采用一种经过深思熟虑的路径也可能会节省成本。
- 10) 尽管这些指南并非旨在建立约束性制度，但读者将会意识到，一些司法辖区已经以在这一充满挑战的时期为企业提供帮助为目的，针对 **COVID-19** 大流行采取了强制性措施。这些强制性措施可能在争议解决和法律诉讼的过程中被使用。
- 11) 文本所包括的标题仅是为了方便起见，每条指南均可适用于分歧或争议的任何阶段。
- 12) 最后，作者要感谢在准备本指南过程中提供了非常有益的反馈意见的个人，尤其是 **CMS** 卡梅伦·麦肯纳·纳巴罗·奥尔斯旺律师事务所的 **Michaela Potter**，感谢她的大力协助。

2020 年 9 月 23 日
Helen Dodds
Adam Johnson QC
Guy Pendell

BIICL 后疫情时代争议解决指南

该指南鼓励所有缔约方：

A. 缔约方之间的互动：支持合同关系的行为

- 1) 在维护合同公平履约、负责任地采取行动时，应当考虑下列非详尽的因素：
 - a) 该行为可能对业务产生更广泛的影响；
 - b) 各方的财务状况；
 - c) 对持续表现的妨碍，而该妨碍是有理由的，即可能是因变更、中止、延迟、终止而引起的；
 - d) 对其他利益相关者的影响，包括其他合同相对方（例如分包商）、员工、贷方和股东。

- 2) 采用透明的态度，共享与合同持续履行相关的信息，包括（但不限于）：
 - a) 可用资源和潜在限制；
 - b) 备选方案，无论合同是否约定；
 - c) 一方的财务状况。

尽可能认同所有讨论和/或信息共享均在保密的基础上进行，并且任何一方在以后的诉讼程序中不会依赖任何讨论和/或信息共享（例如，同意所有沟通不存在任何偏见）。

- 3) 以寻求解决问题的方案为目的展开讨论，包括延长（或减少）履行和/或付款的期限，非合同救济，增加或减少合同内容，以及重新谈判（包括在第三方的协助下进行）。
- 4) 探讨有利于平衡所有缔约方影响的方法，包括延长或减少期限和/或改变内容和/或价格。
- 5) 在无法尽早解决纠纷的情况下，探讨是否可以搁置纠纷以允许通过其他方式继续履行合同。

B. 争议解决注意事项：解决争议和/或避免争议升级的行为

- 6) 在诉诸法律程序之前和有条件的情况下，各方委任最适合几方的代表、并鼓励他们
对争议进行客观的评估，并为解决争议提出不同的观点。
- 7) 协商延长合同或法定时效期限，除非存在必须提起诉讼的情形。
- 8) 避免采取使其他缔约方承受不合理的财务或时间压力的战略。
- 9) 当事人寻求与诉讼相关的资金支持时，督请诉讼出资人遵循本指南。

C. 替代性争议解决（ADR）和法律程序：通过 ADR 技术或其他可用程序进行有效法律诉讼和争议解决的行为

- 10) 采取调解、早期中立评估或其他 ADR 预防措施，以完全避免提起诉讼或缩小争议范围（在采取 ADR 措施之前可能需要采取紧急临时救济措施作为最后手段）
- 11) 在诉讼不可避免时，各缔约方通力协作，采用高效和适时的方式管理诉讼/仲裁程序与时间表，并考虑如下因素：
 - a) 可能的诉讼费用，与争议金额或争议事项的相对价值成比例；
 - b) 可用的法院/特别法庭/其他程序资源；
 - c) 该争议问题的相对重要性，需以包括经济（及其复苏）在内的更广泛因素为背景。
- 12) 在法律诉讼程序中使用 ADR 技术，以解决争议或争议中的特定问题。
- 13) 考虑争议中产生的问题是否具有更广泛的意义或普遍性，以便法院或特别法庭确定对其他当事方具有先例价值的特定问题，并通过可用的程序机制做出更广泛的适用性决定，包括在裁判设计共同事实或法律问题的其他案件之前中止诉讼、与其他诉讼程序合并或确定对其他当事方有价值的先例。

Charles Clore House
17 Russell Square
London WC1B 5JP

T 020 7862 5151
F 020 7862 5152
E info@biicl.org

www.biicl.org

A company limited by guarantee
Registered in England No. 615025
Registered Charity No. 209425



**British Institute of
International and
Comparative Law**