

On the Mechanism of Civil and Commercial Dispute Resolution under OBOR

Zengyue Ji

Inner Mongolia University of Finance and Economics, Hohhot Inner Mongolia
Email: 592472671@qq.com

Received: May 22nd, 2018; accepted: Jun. 7th, 2018; published: Jun. 14th, 2018

Abstract

The One Belt and One Road development strategy was further deployed by the party's nineteenth report. As the main participants of One Belt and One Road construction, enterprises face problems which are legal system disunity, settling dispute tardy and ineffectiveness, and lack of generally accepted solutions while conducting civil and commercial activities. Relevant departments can take to build a unified and orderly benefit community, speed up the establishment of effective settlement measures such as civil and commercial dispute resolution mechanism, using the rule of law to solve the realistic problems in the civil and commercial disputes.

Keywords

One Belt and One Road, Civil and Commercial Dispute, Resolution Mechanism, The Rule of Law

浅议“一带一路”下企业民商事纠纷解决机制

纪增玥

内蒙古财经大学, 内蒙古 呼和浩特
Email: 592472671@qq.com

收稿日期: 2018年5月22日; 录用日期: 2018年6月7日; 发布日期: 2018年6月14日

摘要

党的十九大报告对“一带一路”发展战略做出全面部署, 并对新时代下推进中国法治建设提出新要求。企业作为“一带一路”建设的主要参与者, 在进行民商事活动的过程中存在着法律制度不统一、无法及时有效地解决争议、缺乏能被普遍接受的解决机制等问题, 相关部门可采取构建统一有序的利益共同体、

加快建立纠纷解决机制、多元化解民商事纠纷等措施,运用法治解决企业民商事纠纷的现实问题。

关键词

一带一路, 民商事纠纷, 解决机制, 法治建设

Copyright © 2018 by author and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 中国与“一带一路”沿线国家民商事争议解决机制的概况

1.1. 民商事纠纷解决机制现状分析

随着“一带一路”战略的稳步发展,我国与“一带一路”沿线国家之间的贸易交往不断深化,同时也呈现出越来越多的问题。目前,“一带一路”沿线国家除了中国以外共有64个参与国,不同国家的企业之间产生的争议和矛盾较为突出。想要在短时间内全面有效的解决65个国家的企业之间的民商事纠纷是不现实的。

2017年4月,中国公司法务研究院和律商联讯联合发布的《2016~2017年中国企业走出去调研报告》显示,共有31%的被访企业在谈及企业在走出去的过程中表示曾经受到过法律的制裁。¹从整体上来看,遭遇过民商事诉讼法律处罚的企业数量较多。

当前,虽然“一带一路”沿线国家用于解决企业民商事争议的机构众多,但现行的解决机制在实践中仍然存在明显的不足,没有形成良好的法治环境,且沿线国家之间尚未形成一定的框架制度,还未形成一个统一的区域化合作组织,无法有效地满足“一带一路”建设对公平高效地解决民商事纠纷的迫切需求。因此,在“一带一路”战略实施中要想有效解决不同国家企业之间的大量民商事纠纷就必须从这样的时代背景出发,对症下药,治标治本。

1.2. 企业涉外民商事纠纷适用法律简要梳理

涉外民商事争议的解决途径主要有诉讼、仲裁和调解。国际上对于有关诉讼的公约主要有:1965年在荷兰海牙缔结的《民商事事项司法与司法外文书域外送达公约》(简称《海牙送达公约》)、1970年在荷兰海牙缔结的《民商事事项域外取证公约》(简称《海牙取证公约》)等,对于有关仲裁的公约国际上比较通用的是1958年缔结的《关于承认与执行外国仲裁裁决的纽约公约》(简称《纽约公约》)[1]。对于调解而言,各个国家对于调解的规定各不相同,常见于在专门的调解机构中进行调解,当事人也可以选择私力调解,即双方在私底下进行协商调解。

在我国,解决涉外民商事争议的方法中最具权威性的公力救济途径是司法解决途径。司法解决途径即诉讼解决途径,由代表国家强制力的法院来执行。《中华人民共和国民事诉讼法》中的第四编《涉外民事诉讼程序的特别规定》系专门为涉外民商事诉讼所设法律规定。

从“一带一路”沿线国家所采用的涉外民商事法律来看,多数国家的立法和司法是很先进的,这也更有利于为“一带一路”建设中的民商事纠纷解决机制的建立与完善营造一个良好的环境。

¹律商联讯,《“一带一路”法律风险地图初现》,国际商务网,<http://www.pnasia.com/>,2018年2月5日访问。

2. “一带一路”战略下解决企业民商事纠纷机制的局限性

2.1. 解决民商事纠纷的能被广泛接受的机制较为匮乏

目前，加上中国总共有 65 个国家参与到了“一带一路”的建设中，范围横跨欧亚非大陆。国家之间的经济与政治、文化各不相同，导致“一带一路”建设过程中解决纠纷的能被广泛接受的机制较为匮乏，主要的原因有：第一，“一带一路”沿线国家与国家之间的法律适用各不相同。发达国家与发展中国家的经济发展水平程度不一，制定的法律也随国情的不同而相异。第二，有些国家的局势不够稳定，法治建设进程缓慢。从目前的情况来看，一些“一带一路”沿线国家及其周边国家的政治格局动荡不安，有的国家正遭受着恐怖主义的威胁，国内种族分裂，出现大量的政治冲突与碰撞。在这样严峻的形式下，很多企业对于一些好的资源项目进行投资时望而却步。这种情况严重挫伤了企业对外投资的积极性，对“一带一路”的建设产生了极大的负面影响。第三，现有的涉外条约在数量上和内容上都不够完善。中国与“一带一路”沿线国家间缔结的双边、多边民商事司法协助条约在内容上规定不同一，在数量上极其有限。国际上通用的条约无法涵盖所有的国家。第四，现有条约无法解决新问题，沿线国家之间在诉讼解决争议方面的沟通不畅。国家与国家之间解决争议的双边、多边途径不畅通，导致企业之间缺乏诉讼方面的沟通。“总体来看，虽然‘一带一路’沿线国家争议解决机构数量众多，但现有机制在实践中存在较为明显的不足，解决民商事争议尚未形成有序状态，无法有效满足‘一带一路’建设对公正、高效解决民商事争议的迫切需求，亟需进行配套机制完善与制度设计创新。” [2]

2.2. 日益增多的民商事争议得不到及时有效地解决

当下，中国的企业与“一带一路”沿线国家的企业之间产生了大量的民商事纠纷，随着“一带一路”倡议的继续推进发展，此类纠纷必然会日益增多。然而，“一带一路”沿线国家之间现有的机制还不能满足企业试图及时有效地解决民商事纠纷的需求。

“一带一路”建设作为一个开放性的体系，吸纳了 65 个国家，关涉到的总人口约为 44 亿，经济总量约占全球的 29% [3]。这样庞大的人口数量和经济资本所产生的民商事争议数量也同样是惊人的。不同国家之间的人员、资本、商品和服务的大量跨境流动势必会产生越来越多的民商事纠纷，这些纠纷解决的时效性不能得到及时妥善的解决，就有可能造成沿线国家间民商事争议积少成多，产生更深的矛盾。在这样的现实背景下，解决机制的发展建立并没有与激增的民商事纠纷相配套。企业在投资建设过程中急需及时且有效的法律与制度的保障。

2.3. 缺乏一套可以被普遍接受的纠纷解决机制

从目前的情况来看，国际上解决企业民商事纠纷的方式主要包括诉讼与非诉讼两种。“涉外民商事纠纷的诉讼解决主要涉及管辖权、法律适用、文书的域外送达、域外调查取证、以及判决的承认和执行等几类法律制度。[4]”其中非诉讼解决的方式又包括自行协商、提交仲裁、第三方调解等。“一带一路”沿线贸易企业间发生争议的，可基于争议类型和自身情况、结合不同手段的优势和特点，自愿选择纠纷解决方式。但是现有的机制在实践中无法有效满足“一带一路”建设对公正、高效解决企业民商事纠纷的迫切需求，解决企业之间民商事纠纷尚未形成有序的状态，仍需进行配套机制完善与制度设计创新。从调解上看，调解协议效力有较大欠缺。在仲裁方面，沿线国家仲裁制度国际化水平不一，仲裁规则与程序、裁决的承认与执行等方面存在较大差异，客观上制约了仲裁机制作用的发挥。对于诉讼，由于各个国家法律体系、社会局势、法律制度等相去甚远，导致现有解决机制无法被大多数国家所接受，也导致这些解决机制无法及时为当事人提供充分救济。此外，司法判决的“执行难”亦是当事人解决争议所

面临的重大障碍，执行的制度和规定得不到大部分沿线国家的公认。因此，如何在实践中逐渐建立能被大部分国家普遍接受的新争议解决机制成为亟待解决的现实问题。

3. 完善“一带一路”战略下企业民商事诉讼纠纷解决机制的措施

企业之间的民商事诉讼纠纷主要是指企业经营者在从事民商事活动中与合作方发生的纠纷而引起的诉讼。有关部门对这些纠纷的处理措施主要依赖于各个国家相关的法律要求，并且会参考合作双方在进行民商事活动时所签订的协议或合同。当然，除了可以通过法律途径来维护双方企业之间的权益之外，有纠纷的企业之间还可以私下进行调解，通过私力救济的方式解决纠纷。

中国作为“一带一路”倡议的提出国以及沿线国家的主要投资国，势必承担更多的责任。在“一带一路”战略实施的过程中，我国与涉外企业之间的纠纷日益增多。企业作为“一带一路”建设中最活跃的主体，仍受到多种负面因素的影响[5]。如何为企业创建或改善多种渠道解决问题的机制成为我们应当关注的重中之重。通过出台相关的法律法规及政策，为企业在“一带一路”建设过程中奠定良好坚实的法律基础[6]，同时还要指明与之相对应的合作关系，建立一个利益共同体，将这些作为一切工作的起始点，根据具体实际的问题去构思相对应的可行性解决方案。

3.1. 建立“一带一路”国际民商事法庭以推进统一规范的涉外法律制度

随着“一带一路”经济战略的不断开展深入，越来越多的问题也随之而来。在与周边国家发生利益冲突时，传统的处理纠纷的方式已经无法适应这种形式的需要，反而会给我们当前的工作造成更大的困难。在这种环境的影响下，我们急需一种全新的、统一有序的纠纷解决机制，去处理在这个过程中可能发生的所有问题。

习近平总书记明确表示在“一带一路”建设中，特色大国的外交要推动构建新型的国际关系，推动构建人类命运共同体[7]。“一带一路”建设顺应了时代的要求和各个国家希望加快发展的愿景，在时机成熟的时候，有必要提供一个包容性的巨大合作发展平台，把中国同各沿线参与国的利益结合起来，从而形成一个利益共同体、责任共同体、命运共同体。准备工作有序建立后，中国可以主动提出与沿线国家建立利益共同体，构建多边的涉外民商事纠纷解决机制，为企业提供一个强有力的多边法律环境。

“一带一路”战略实施以来我国涉外诉讼案件的数量增加显著。诉讼机制作为“一带一路”司法保障的重要组成部分，与仲裁、调解相比，诉讼的使用范围更加广泛，公正性更强。“一带一路”沿线国家法律体系复杂多样，大陆法系、英美法系、中东法系等并存。我国与沿线国家司法水平发展进程不一，司法合作的发展程度不均衡。鉴于各国现有的法律体制机制无法满足“一带一路”下企业对民商事纠纷的解决需求。因此，建立专门性的“一带一路”国际民商事法庭成为众望所归。具体措施：可以参考2015年在新加坡成立的新加坡国际商事法庭(Singapore International Commercial Court, 简称SICC)[8]，新加坡是“一带一路”的沿线国家之一，有很多共通之处值得借鉴。例如，在诉讼方面，SICC允许外籍律师参加诉讼，并设置了来自英美法系、大陆法系等国家的法官供企业选择，诉讼程序体现了鲜明的自治特征，有助于获得不同法系国家的认可。SICC作为新加坡最高法院的构成部分，其所做出的判决效力与最高法院等同，这在一定程度上有力的维护了国际法庭的司法权威。中国作为“一带一路”建设的先导者，可以争取司法主动权，主动与周边沿线国家沟通将“一带一路”国际法庭设立在中国，但应充分尊重沿线国家意愿，最后还可以通过投票的方式进行表决。

3.2. 加强调解机构国际合作的同时增强调解协议强制执行力

国际交流合作的加强是民商事调解机制发展的重要趋势之一。粤港澳商事调解联盟、内地-香港联合

调解中心、中国-阿拉伯商事调解中心等合作平台的设立为跨境、跨国商事争议当事人提供了更加便捷、高效的纠纷解决渠道。完善“一带一路”国际民商事调解机制需要建立具有国际竞争力与影响力的民商事调解机构。为此可在国内推动有条件的商会、行业协会、商事仲裁机构等设立民商事调解组织，更重要的是进一步加强我国同“一带一路”沿线国家调解机构的国际交流与合作，通过设立跨区域联合调解中心等合作方式不断提高我国商事调解机构的国际竞争力与影响力，进而实现民商事争议及时有效的解决。

除此之外在拥有良好机制的基础上为使调解在“一带一路”民商事争议解决中的优势和作用得以更好发挥，增强调解协议强制执行力、保证调解结果终局性是关键，而完善机制衔接则是提升调解协议效力的重要举措。完善“一带一路”国际民商事调解机制，我国可以从加强民商事调解组织与仲裁机构及法院的协调配合入手，一方面落实仲裁与调解相结合制度，通过将调解协议转化为仲裁裁决赋予其强制执行力，另一方面依托诉调对接机制完善调解协议的司法确认与执行，以弥补调解协议效力不足的缺陷，吸引“一带一路”沿线当事人选择调解方式解决争议。以确保民商事争议有效得到解决。

3.3. 建立一套多元化的民商事争议解决机制

完善调解、仲裁、诉讼相衔接的多元化纠纷解决机制，是及时化解“一带一路”民商事争议的现实需求和重要保障。2016年6月29日，最高人民法院发布的《最高人民法院关于人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革的意见》指出，应推动多元化纠纷解决机制的国际化发展，发挥各种纠纷解决方式的优势，充分尊重和支持中外当事人自愿选择争议解决方式，满足其纠纷解决的多元需求，为“一带一路”建设提供司法服务与保障。多元化纠纷解决机制是指针对某一具体类型的案件纠纷制定多种(一般情况下为三种或者三种以上)解决方案。这种机制可以确保在纠纷发生的第一时间企业可以进行最有利的方案选取。在一种方案实施过程中若出现问题企业还可以及时采取其他种方案应急，以便高效且迅速的解决纠纷。这一举措的实施与“一带一路”战略实施过程中的八项要求相契合。习总书记提出的“一带一路”八项要求中的第八项明确指出要完善监测预警，应急处置措施。这种纠纷处理方法在一定程度上是对现存司法制度的高效利用与大力推广，有利于维护我国司法权利。这种全新的纠纷解决处理措施与“一带一路”倡议实施过程中的实际要求相符合。从客观角度来看，这种全新的纠纷处理方式并不是对传统法律的挑衅，在一定程度上是对司法尊严的权利维护，更是对过去处理纠纷方式的一种延续与创造，这两种观念相互依存，并不存在绝对的对与错，这也是本国经济体制不竭发展与进步的必然结果。

“一带一路”倡议不仅在经济政治层面上体现着习近平总书记富有远见的伟大战略构想，在推动中国的法治建设乃至国际的法治建设贡献中国智慧也有着重大意义。“一带一路”伟大战略思想的提出为我国在新的时期提供了十分重要的历史机遇。在中国法治建设与“一带一路”共建的大背景下，对于我国法律研究既是挑战也是机遇^[9]。如何有效地利用法治创新为企业在“一带一路”中的民商事活动保驾护航，如何构建一套公正、高效、实用的民商事纠纷解决机制，成为当前我国所面临的重要时代使命。完善企业在“一带一路”大背景下的民商事纠纷解决机制，要从具体的问题中对症下药、大胆实践，充分借鉴现有组织，创新企业机制建设的同时统筹纠纷解决方式之间的协调与衔接，构建出兼具公正性、高效性与稳定性的多元化灵活解决机制。

参考文献

- [1] 朱伟东. 为“一带一路”构筑法治保障网[J]. 人民论坛, 2017(19): 89-91.
- [2] 漆彤, 芮心玥. 论“一带一路”民商事争议解决的机制创新[J]. 国际法研究, 2017(5): 35-43.
- [3] 杨佳楠. “一带一路”战略视角下的中国外交新思路[D]: [硕士学位论文]. 兰州: 西北师范大学, 2016.

-
- [4] 朱伟东. 中国与非洲民商事法律纠纷及解决[J]. 西亚非洲, 2012(3): 73-89.
 - [5] 张展. “一带一路”信息服务平台建设探析[J]. 辽宁经济, 2015(7): 26-27.
 - [6] 马慧. 中国对“一带一路”沿线国家直接投资发展研究[D]: [硕士学位论文]. 保定: 河北大学, 2016.
 - [7] 张永红, 殷文贵. 习近平“人类命运共同体”理念初探[J]. 观察与思考, 2017(6): 6.
 - [8] 田慧敏, 曹红辉. “一带一路”的动因与挑战[J]. 全球化, 2015(6): 66-77.
 - [9] 顾华详. 共建“一带一路”的中国法治研究[J]. 湖南财政经济学院学报, 2016, 32(2): 92-104.

知网检索的两种方式:

1. 打开知网页面 <http://kns.cnki.net/kns/brief/result.aspx?dbPrefix=WWJD>
下拉列表框选择: [ISSN], 输入期刊 ISSN: 2379-3074, 即可查询
2. 打开知网首页 <http://cnki.net/>
左侧“国际文献总库”进入, 输入文章标题, 即可查询

投稿请点击: <http://www.hanspub.org/Submission.aspx>
期刊邮箱: ds@hanspub.org