



国际金融公司
世界银行集团

秘书处

全球公司治理论坛
华盛顿特区西北1区宾西法尼亚大街212号
邮编：20433

电话：+1.202.458.8097
传真：+1.202.522.7588

cgsecretariat@ifc.org
www.gcgf.org

全球公司治理论坛是一个领先的知识与能力构建的平台，致力于在新兴市场和发展中国家进行公司治理改革。本论坛具有独一无二的专业知识、经验和解决方案，用于解决发达国家和发展中国家重要的公司治理问题。

本论坛致力于提高私营企业作为发展原动力的作用，改善发展和新兴市场应对金融危机的能力，激励公司以有效、透明、可持续并且能够承担社会责任的方式进行投资和开展运营。在完成上述工作的过程中，本论坛与国际、地区以及当地的机构进行合作，吸纳全球私营企业的领袖加入我们的网络。

本论坛是由多位捐赠人与世界银行和经济合作与发展组织于1999年共同设立的信托基金，在国际金融公司内办公。

我们的捐赠合伙人



手册（四）

手册（四）

第二卷：实施

解决公司治理纠纷

第二卷：实施

作者

- 玛丽·劳伦斯·古伊
- 克里斯托弗·霍尼曼
- 玛丽·乔·拉森
- 卡尔·麦基
- 乔·马斯特斯
- 安妮·默里纽克斯
- 艾伦·罗德尼克

编辑

詹姆斯·斯拜尔曼

设计

玛丽·拜斯·拉姆西



全球
公司
治理
论坛



Mixed Sources
Product group from well-managed
forests and other controlled sources
www.fsc.org Cert no. SW-COC-061510
© 1996 Forest Stewardship Council



全球
公司
治理
论坛



国际金融公司
世界银行集团

©2011. 国际金融公司
华盛顿特区西北1区宾西法尼亚大街2121号；邮编20433
版权所有

本出版物所涉及的研究结果、解释和结论，均不应以任何形式归责于国际金融公司及其附属机构，亦不得归责于其董事会成员及其所代表的国家。国际金融公司不对本出版物内的任何数据提供保证，不对因使用该数据而造成的后果负任何责任。

本作品内的资料受版权保护，对本作品全部或一部的复制和/或传播可能会构成对相关法律的违反。国际金融公司鼓励本作品的传播，因此，也允许用户复制本作品的一部分用于个人和非商业用途，但用户无权转售、再行传播或制作衍生作品。对本作品其他形式的复制或传播，应当事先征得国际金融公司明示书面许可。

如果需要进行影印或重印，请将包含全部信息的请求内容发送至：
华盛顿特区西北大街H1818号出版商办公室转世界银行许可部转国际金融公司；邮编20433

所有有关权利、许可，包括附属权利的问题，均请发送至：
华盛顿特区西北大街H1818号出版商办公室转世界银行许可部转国际金融公司；邮编20433
传真：+1 202-522-2422

手册（四）

解决公司治理纠纷

第二卷：实施



第一部分

董事会的角色是什么？

制定公司治理纠纷解决战略

董事会应当做好处理内部和外部纠纷的准备。如果未做适当的准备，面对纠纷，董事会就会措手不及，就无法采用有效的纠纷解决程序，就会给公司带来风险。正如董事会制定危机处理预案一样，他们也应当制定和适用纠纷解决战略、政策和程序。

未雨绸缪

针对潜在的治理纠纷制定规划，是一项基本的工作，因此，也容易被忽视。过于自信或过于乐观，会使得公司领导人认为与战略治理决策相关的纠纷不会出现。董事们对商业的关注可能会影响他们对非商业问题的关注，如他们之间潜在的纠纷问题。

引言

需要通过一定的程序来解决纠纷，避免诉讼

“从未来的角度看，董事会应当关注未来可能发生
的责任风险并做出反应，这是非常重要的。技术进步、
环境问题和公司治理，是董事会最关注的三个领域……
但是，如果具有一定的文化基础和程序准备，在纠纷演
变成诉讼之前，公司就更有可能会发现和解决问题。”

罗德·列维尼

董事长，劳埃德商船协会

资料来源：罗伊德和《经济学家》信息部，2008年，“被告席上的董事——是否商业活动正在面临责任危机？”
参见：<http://www.lloyds.com>

他们可能会认为，如果出现问题，可能会很容易地得到解决，不会对公司造成伤害。但是，冲突与纠纷总会出现，公司、股东和其他利益关系人，可能会为此付出惨重的代价，有时甚至是致命的代价。



如欲了解公司治理纠纷的负面影响，请参见第一卷第二部分

例如，针对并购、收购和引入新业务的讨论，都可能引发董事会成员之间或者董事会与外部利益关系人（包括异见股东）之间的潜在纠纷。但是，董事会一般所面临的压力，包括时间不足，都可能会导致执行董事或非执行董事视冲突风险为影响精力，直到这些冲突发展到不可救药，必须进行讨论。董事会很容易忽视纠纷的风险，因为他们同时要处理其他很多重要的问题。但是，虽然现在回避问题，最终问题出现时，还是会不得不做出决定。

一般情况下，包括公司及其董事会在内的各种组织总是忽视冲突问题。他们或者是经常未能预见冲突问题，或者总是认为冲突只会在某些特定的情况下才会出现。此外，他们也很难预见冲突的范围和严重性。

对于相关人士来说，虽然他们也表示怀疑，但是，他们是不愿意承认可能会出现冲突的。

如果企业有一个强有力的、说一不二的领导人（如首席执行官或董事长），他们的观点可能会影响周围和手下的人，不同意见很快就会被压制，创造一种“整齐划一”的假象。即便领导人只是提出一个最初的意见并且希望听到不同的意见，但是，其

他人对领导者的建议和立场言听计从的情况并不少见。这种现象被称为“集体审议”。

各类组织一般总是将冲突看作公共关系或政治问题。这种想法导致他们认为冲突是可以避免和压制的。这种假设的理由是：如果对某个建议或决策存在反对观点，这种反对观点必然是错误的。相关组织的这种看法与个人的“过度乐观和自信”并没有差别，他们都高估了自己控制局势的能力。



示例

回避冲突的负面影响

英国：英国壳牌

1995年，英国壳牌公司花费了四年的时间，准备报废其早已陈旧的、已经使用20年的、价值10亿美元的布伦特巴钻井平台。但是，该计划出现了问题。壳牌公司发现，公司内部对安全报废所做的全面分析以及公司在世界范围内的影响力甚至政府的批准，均未能阻止公众的辩论。“绿色和平组织”发起反对运动，占据了钻井平台，石油行业的对手也表示反对。欧洲各国政府也反对报废计划。壳牌公司的员工和气站遭到袭击，公司的收益受到影响。

评论

布伦特巴油井报废事件是一个典型的案例，壳牌公司未能对潜在的冲突及其后果做出规划。最终，钻井平台被拆解，一些部件被挪到陆地，另一些部件则用于建设新的海上油井。由于完全没有预见到出现冲突的可能性，问题的解决拖了很长时间，其费用也远超过预期。

资料来源：保罗·C·纳特，《为什么会决策错误：防止可能导致混乱的错误与陷阱》，旧金山，布莱特-科勒出版社，2002年，第63-68页。

- 对于突然出现或可能提出的行动或规划，董事会和管理人员经常会忽视其结构性问题、价值和利益可能产生的冲突。一些更深层次的问题（如，全球化问题和气候变化问题）给我们留下一种印象，即“它们不是我们的问题”，因为这些问题无法说明，也很少是某个组织单独的责任。但是，这些问题可能会对实际的经营决策产生严重的负面影响。
- 如果正在规划一件公司的重大事件，如并购或者聘用一位新的首席执行官，就有可能只看到好的方面，而没有考虑到如果构建一种新的工作关系，就有可能带来潜在的误解和冲突。

在很多案例中，对出现冲突可能性的忽视与忽略，可能源自于上述一个或多个原因。但是，一般情况下，一个人忽视出现冲突的可能性，也可能有机制的原因：

- **人类本性：“忽略与侥幸”。**这是一种人们对负面事物的正常反应，这种情形可能不常出现，但是却不能被忽略。
- **保守：“别人都没有这样做。”**虽然风险管理已经在很大程度上被组织管理者所接受，并且落实在董事会的实践当中，但是，公司治理纠纷的解决仍然是一个全新的领域，需要与风险管理思维和董事会的工作进一步结合。
- **缺少相应的技巧：“没有人可以解决这个问题。”**传统上能够帮助解决冲突的人和企业（如管理者、内部律师、外部顾问、风险管理专家、公关部门和风险管理企业）包括很多有天赋的、能言善辩的人。但是，这些人只能解决和预防冲突的一个方面，任何人的知识都不能足以对治理纠纷进行调解、分析和帮助。

无论是否故意，个人和团体总是试图避开在董事会和其他情况下的冲突与纠纷的预测。由于这种被动的局面可能会有很高的代价，董事会应当确保公司

具有体制上和战略上的准备，去应对管理层和董事会商业问题上的潜在纠纷。

在处理商业、财务和劳工纠纷中，董事会的角色应当限于制定有效、适当的政策，并且保证公司具有处理内、外部商业纠纷的能力。上述纠纷的正式制定与落实工作，应当由公司的管理层负责。

在公司治理纠纷当中，无论其属于内部纠纷还是外部纠纷，由于这些纠纷具有战略意义并且对公司（包括董事会）具有潜在的负面影响，董事会应当扮演更加积极的角色。由于董事会处于公司治理纠纷的核心位置，它必须做好准备预防这些纠纷，并且有效保证这些纠纷对公司和董事会造成的影响是最小的。



如欲了解内、外部公司治理纠纷的情况，请参见第一卷第一部分。

之所以需要预先制定战略来妥善处理公司治理纠纷，主要基于以下几个原因：

- 第一，互信是董事会良好运行的基石。但是，如果出现纠纷，尤其是董事会内部的纠纷，这种互信就会立即受到伤害，导致难以建设性的方式解决问题，可能对公司互信造成持久的负面影响。
- 此外相比于纠纷发生之前或者董事会成员选择阵营之前，就预见到了纠纷出现的可能并且制定好了处理纠纷的制度，如果任凭纠纷在董事会内部或与在外部利益关系人之间发展的处理难度可能更大。
- 最后但并非最不重要的，如果能够事先防止讨论或争论演变成纠纷，就可能直接或间接潜在地挽救公司及其股东，同时会降低纠纷对公司的负面影响。



引言

家族企业对冲突的回避

“有些时候，虽然冲突已经在长时间地侵蚀家族企业，但是，他们还是表示回避，甚至不承认冲突的存在。回避手段只能在冷处理阶段或者论点确实不是很重要时才会发挥作用，但是，在很多情况下，回避只能带来困惑和负面的情绪。这种做法通常会给家庭关系带来负面影响，因为它可能导致紧张局面和大量资源的浪费。研究表明，回避也可能增加各方的敌对情绪，降低互信。”

乔瑟夫·里维恩斯

尤比勒斯律师事务所合伙人，本论坛私营企业顾问小组成员

资料来源：乔瑟夫·里维恩斯，《合作解决纠纷——将“哈佛方式”适用于家族企业》，乔瑟夫·里维恩斯2002年向本论坛提交的工作报告。



引言

董事会的角色

“确保纠纷迅速解决，维护商人尤其是管理层苦心建立起来的商业关系，应当是董事会义务的一部分。”

默维恩·金教授，SC

南非董事学院常务副院长
本论坛私营企业顾问小组成员



处理公司治理纠纷

认识到纠纷可能出现，并且提前做好解决纠纷的准备，这些都是董事会的职责。选择一种公司治理纠纷解决战略，可以帮助预防纠纷的出现和处理不可预见的问题。

这需要一种比传统方式（临时反应方式）更有效的决策方式，如下述公司并购案例所示：

临时方式	预见性方式
董事会的主导观点：忽视纠纷： 认为不会出现	董事会主导观点：董事会对纠纷的一致观点： 可能会出现
1. 董事会可能对出现的并购进行讨论	1. 董事会可能对出现的并购进行讨论
2. 反对观点自动投降或被湮没	2. 积极考量内、外部的各种观点
3. 决策被接受	3. 决策被接受
4. 此后，针对决策的分歧出现，董事会很吃惊	4. 此后，针对决策的分歧出现，但是， 在经过最初的讨论之后，很快缩小分歧
5. 分歧发展成为纠纷	5. 分歧得到解决
6. 董事们处于防御地位，立场顽固	6. 董事会运用一定的技巧解决纠纷，达成一致
7. 董事会出现紧张和愤怒的情绪 董事会不团结，出现分歧 股东信心受损 投资分析师表示关切	7. 达成一致 董事会团结一致 股东仍有信心 投资分析师关注件，但并不担心
8. 疲于应对纠纷	8. 分歧得到解决
9. 在做出另外一个决策时，出现了同样的情况	9. 在做出另外一个决策时，出现了同样的情况
10. 董事会的紧张关系升级 股东对公司的治理表示质疑 机构分析师调低公司治理的评级	10. 董事会的纠纷解决技巧得到提高 股东积极参与战略决策 机构分析师调高公司治理的评级
11. 仇视情绪产生	11. 团结性增强

解决影响公司权威的潜在纠纷，以及制定相应的纠纷解决战略和相关政策，都需要制定一定的计划。董事会必须抽出时间完成这些任务。

上述工作的时间必须要合理地安排。这些工作应当在董事会的正常会议之外进行，甚至可能在董事会的休会期间进行。理想的状态是，负责公司治理事务的董事会相关委员会，应当将纠纷解决方案纳入其工作范围，并且向董事会全会提出建议。在没有重大纠纷出现的情况下，就在内部进行有效的讨论，这样做，问题解决起来就会容易一些。这一工作可以在有外部第三方（可能是纠纷解决顾问或者是治理专家）或者没有外部第三方的情况下完成。

对内部和外部公司治理纠纷进行评估

所谓规划，涉及到对现有情况进行了解和评估，以及吸取过去的经验。董事会可以提出以下问题，以便更好地了解过去和现在与外部利益关系人的纠纷：

- 公司是否经历过与外部利益关系人的公司治理纠纷？什么样的利益关系人？股东？社团？还是其他？
- 董事会如何对纠纷做出反应，以及如何处理纠纷？董事会全会是否对纠纷进行过讨论？是否指定某个委员会或特定的董事负责？
- 董事会成员是否曾经与纠纷相关方直接进行互动，抑或这种互动是由管理层完成？
- 其他董事会和公司如何面对和处理同样的问题？
- 纠纷是否被媒体所报道？公司的沟通部门是否发挥作用？如果发挥了作用，发挥了什么样的作用？如果没有发挥作用，原因如何？该部门是否针对媒体的质询曾接收到董事会的指示？
- 纠纷是如何解决的？纠纷是否引发了诉讼？为什么？
- 公司的法务部门是否参与？如果参与，何时参与？其角色如何？该部门的工作是促进还是妨碍了纠纷的解决？
- 董事会的外聘顾问是否参与？是否应该参与？参与、不参与的理由是什么？
- 这些纠纷的直接成本是多少？解决成本是多少？诉讼成本是多少？沟通成本是多少？



实践

制定公司治理纠纷解决战略的主要步骤

- ▶ 第一步：制定计划。
- ▶ 第二步：对现在或此前的内、外部公司治理纠纷进行评估。
- ▶ 第三步：预测潜在的内、外部公司治理纠纷。
- ▶ 第四步：选定公司治理纠纷解决战略。
- ▶ 第五步：确定何人负责公司治理纠纷解决程序。
- ▶ 第六步：找出适当的内、外部纠纷调停人。
- ▶ 第七步：将公司治理纠纷政策纳入公司制度。
- ▶ 第八步：对公司治理纠纷解决政策的有效性进行评估。
- ▶ 第九步：如果替代纠纷解决程序失败，准备进行诉讼。

- 这些纠纷的间接成本是多少？耗费公司员工的时间是多少？对董事会工作的影响多大？是否引发的董事会紧张气氛，程度如何？对公司经营的影响如何？损失商业机会多少？
- 这些纠纷对公司的负面影响是什么？公司的声誉是否因此受到影响？重大的战略决策是否因此延缓？公司是否因此损失了客户或顾客？是否有董事会成员因此辞职？公司股价是否受到影响？
- 董事会或公司是否制定有处理股东或其他利益关系人针对公司治理或战略而产生纠纷的政策和/或程序？这些政策或程序是否得到适用？哪些方面可以做得更好？纠纷是否得到了防止？
- 在公司处理其他类型纠纷，如商业纠纷或劳工纠纷时，对于公司的处理方式，是否有经验可以吸取？现有的政策是否可以用于解决公司治理纠纷？

同样，董事会也需要对其成员之间的冲突和纠纷进行评估。这项工作可以作为董事会自我评估程序的一部分。其讨论的内容，可以围绕下列内容展开：

- 董事会成员之间是否有有效的沟通？
- 董事会成员之间的关系是否紧张？这种紧张的关系对董事会的运作、讨论和决策程序是否有影响？
- 董事会成员之间是否有足够的信任？他们是否认为自己充分参与了讨论？是否有哪些董事存在左右讨论的倾向？这种状况是否造成了董事之间的困惑与愤怒情绪？
- 首席执行官与非执行董事之间的沟通是否顺畅？如果不顺畅，原因如何？
- 首席执行官与非执行董事之间是否能够足够互信，如果不是，原因如何？
- 董事会的哪种情况导致了摩擦和争端无法解决？
- 辩论最常见的主题是什么？这种辩论是否与董事会的议事程序和重大决策相关？分歧与纠纷的核心问题在哪里？这种纠纷是否混杂着情感因素？这些辩论和纠纷是否经常出现？
- 某些董事是否比其他的董事更容易与人产生分歧？无论讨论什么问题，某些董事是不是都会提出反对观点？是否某些分歧主要发生于非执行董事之间，或董事与管理层之间？董事会主席与首席执行官之间是否存在紧张关系？
- 对于董事会内部不利于解决纠纷的紧张气氛，是否有外部因素的影响？（如会议地点、音响、时间等）

引言

纠纷解决治理

“在纠纷出现时，什么才是公司的最大利益？答案是，迅速、有效地解决纠纷。董事会应当问一问自己：‘我们是否有恰当纠纷解决机制？’。对于公司来说，这是一个非常重要的治理议题。”

默维恩·金教授，SC

南非董事学院常务副院长

本论坛私营企业顾问小组成员

资料来源：罗尼森和古伊，op.cit。

- 上述分歧和纠纷的负面影响是什么？这些分歧和纠纷是否影响或拖延了董事会的工作？某些战略决策是否受到了影响？纠纷是否限于董事会内部？某些纠纷是否已经被媒体获悉？股东与市场对纠纷的反应如何？这些纠纷是否导致了执行董事或非执行董事的辞职？他们是否牵涉到诉讼？董事会内部和外部纠纷的直接和间接成本是什么？
- 董事会主席或董事长是否能够认识到纠纷并且能够在董事会成员或者董事会与首席执行官之间进行调解？
- 董事会如何处理内部的异议？董事会主席或者董事长是否充当了调解人的角色？
- 对于战略问题的决策以及处理反对意见，投票方式是否得到充分和有效的使用？

对董事会内部好的做法与坏的做法，以及什么样的因素会引发冲突的讨论是很难做到的，都可能唤醒此前已经存在的紧张关系和愤怒情绪。因此，学习如何提高董事会的工作能力以及如何将纠纷的负面影响降到最低，都是非常重要的任务。

董事会可以在内部会议中，根据熟悉纠纷解决技巧的董事长或董事的指示，对纠纷管理战略进行讨论。或者，作为董事会年度评估的一部分或者作为年度战略审查的准备，相应的董事会委员会主席也可以邀请外部专家来促进讨论。该专家通常会：

- 促进对于那些不愿意公开表达自己观点的人，组织他们与董事进行一对一的磋商。
- 对于引发纠纷或者可能引发纠纷的问题公开进行讨论。
- 帮助建立预防和解决纠纷的标准和程序。

预防潜在的内、外部公司治理纠纷

如果公司已经对过去和当前的公司治理纠纷进行了讨论和评估，第二步就应当是找到潜在的纠纷，以及如何对这些纠纷进行预防。董事会应当尽全力发现哪种情形导致了误解和纠纷。例如，如果董事反对公司基本的战略方向，应当如何处理？如果现金流减少，针对公司的投资方向是否会产生纠纷？如果异见股东对公司与主要竞争对手的合并持不同意见，应当如何处理？如果董事之间的个人矛盾导致无法客观地处理商业事务，应当如何处理？如果可能导致冲突的情形很多，应当如何处理？

对于那些理论上可能出现并且对公司造成影响的内、外部纠纷，可能很难全部列举出来并且进行审查。问题的关键在于，应当在考虑公司的结构、规模、所有权构成、商业模式、外部的经济和金融环境以及董事会的构成之后，对各种不同类型的纠纷进行考量，对各种可能发生的潜在纠纷进行审查（我们应当知道董事会可能将无法解决的争端最终演变成纠纷的温床）。

针对潜在纠纷的讨论，不但应当致力于一个更广阔的范畴来制定纠纷解决战略，也应当在重大战略决策做出之前进行，以免对公司及其机构造成重大影响。



如欲了解公司治理纠纷可能出现的情况，请参见第一卷第一部分。



引言

预见纠纷

“对于具有商业关系的各方来说，在他们建立这种商业关系的时候，总是应当讨论出现纠纷和问题时如何处理。此时，他们有机会讨论如何避开诉讼解决分歧，尤其是建立一种纠纷解决‘机制’，首先是防止问题和纠纷的出现，然后是建立一种纠纷解决的程序，以此来理性的控制可能出现的分歧。”

詹姆斯·格罗顿

SUTHERLAND、ASBILL & BRENNAN有限合伙企业的合伙人，仲裁员

海拉纳·哈皮奥

国际合同咨询专家有限公司，仲裁员

资料来源：詹姆斯·格罗顿、海拉纳·哈皮奥，《从被动到主动：商业协议中的纠纷预防程序》，2009年，作者向本论坛提交的工作报告。

在研究潜在外部纠纷时，董事会成员不应仅仅关注股东，而且应当考虑可能对公司治理造成影响（或者是影响公司的业务，或者是限制公司的业务）的与利益关系人之间的潜在分歧。这些利益关系人包括：

- 可能对公司产品和服务产生负面看法的消费者
- 工会所代表的、受到影响的员工
- 公司所依赖的供货商

- 公司经营地的州、省或地方政府
- 债权人，尤其是融资能力有限的债权人
- 消费者权益机构
- 环保分子或其他激进组织

分析公司治理，并不能一蹴而就。其所需预见和规划的一部分，就涉及对公司如何从一个简单的组织发展成为一个复杂的组织的认识和理解。家族企业是如何进行演变，并且最终导致创始家族失去对该企业的所有权和多数控制权的？研究上述现象以及相关的衍生现象，可以帮助董事会理解其与外部利益关系人之间纠纷的潜在的脆弱性。了解这些问题，可以帮助我们认识纠纷是如何通过公司治理纠纷解决策略（缓和最敏感的局面、预防最有风险的纠纷）得到最佳的处理的。



如欲了解不同类型的公司治理纠纷如何对不同的公司产生影响，请参见第一卷第一部分。

我们可以使用不同类型的战略规划工具来预见纠纷和处理纠纷产生的风险。很多董事都知道，SWOT分析就是一个很有用的工具。通过该种分析方法，董事可以对某种情况下的优点、缺点、机会和威胁进行评估，分析当时情况下的纠纷风险及其负面影响。问题的顺序从优点开始。根据上述顺序，董事会随后就可以考虑缺点，找到新的机会，确定如何应对治理纠纷的威胁。在董事会讨论这些细节的时候他们根据被一致同意的优先选项调整自己的选择。即使这种威胁指向董事会程序和个别人的缺点，这种做法的困难也在于承认而不是回避对相关威胁的讨论。在找出问题时，这种做法不应该导致董事会成员之间的直接冲突。

对治理问题的规划，不应当仅仅局限于对纠纷性质和内容的预见。影响人类行为的看起来很小、很不重要的问题，也应当被考虑和处理。细小的后勤问题（如董事会会议、年度股东大会甚至公开咨询会议的地点）也会引发纠纷，阻碍建设性的讨论和磋商。在本例中，提出的各种假设，都是很有益的尝试。如果会议食宿不舒适，该如何处理？其会对会议的基调和程序造成什么样的影响？如果董事

们住宿的酒店不舒适，导致董事们睡眠不好，该如何处理？如果酒店的住宿问题造成董事们更容易产生紧张关系，该如何处理？如果年度股东大会没有给股东准备足够的座席，该如何处理？在董事会或管理层听证之前，如果一群社会团体激进分子遭到有计划的拒绝或被要求等上几个月才能与董事会和执行管理层进行听证，该如何处理？



示例

与利益关系人的潜在分歧：

投资—有新的食品处理厂

利益关系人	可能会出现分歧和纠纷的情况
当地团体	“这家新的工厂会给当地农民带来竞争机会。应当针对这一项目组织一次听证，以保护农民的权益。”
环保激进分子	“新的工厂可能需要砍伐森林，污染河流，并且可能大大提高碳排放。这家工厂应当在拥有环保技术的其他地方设立！我们要发动一场运动，阻止建立该厂。”
股东A（机构投资者）	“如果启动成本能够得以控制并且生产线在国际市场上具有竞争力，这样的投资对公司是有好处的，会促进公司的成长。我们需要获得更多的信息，并且与董事会面对面的交流。”
股东B（社会活动团体）	“这是一项很好的投资，但是，我们希望本项目开发的过程中能够履行社会责任，否则，我们将会通过游说阻止项目建设。”
州或当地政府	“本项目可以增加税收，提供新的就业机会。我们的税收预期远超过董事会预计可以接受的数额。”
当地社区	“本项目造成了当地社区的分割。我们可以信赖谁？我们要求必须有一个明确的说法。”

评论

充分考虑利益关系人的利益，充分讨论各方的预期与误解，以及解决可能出现的分歧，都需要透明的方法、一定的时间和各方的努力。但是，如果存在影响或阻碍公司投资和经营转变的纠纷，通过上述努力来防止和调解纠纷是必要的。

选定公司治理纠纷解决战略

这一步骤听起来似乎也很简单，但是，实际上却很复杂。董事会的纠纷解决战略，不但要反映公司的文化，也要考虑特定环境下的细节。

在公司治理方面，也存在内、外部纠纷解决战略的一致性问题。同样的政策是否同时适用于内、外部纠纷？由于董事会可能会卷入内、外部两种不同类型的纠纷，从商业和战术的角度考虑，外部纠纷应该与内部纠纷不同对待。

在选择适当的纠纷预防与解决程序和技巧时，也可以使用SWOT分析方式。运用SWOT分析方式时，是如何对上述程序进行分析的呢？它们的相对优势和缺点又是什么呢，尤其是在各种程序之间相比较的情况下。这些步骤是否对董事会的运作和

顺畅工作产生威胁，而不是一种提高工作顺畅性的机会？在实施上述工作的过程中，其优先顺序如何？同样，董事会如何对建议退却的第三方做出反应？SWOT分析方式可能会得出结论，认为上述步骤会发挥作用，抑或是某些董事会成员对外部人员产生敌对情绪从而要求采取其他的方式。



如欲了解替代纠纷解决技巧及其好处，请参见第一卷第三部分。

对于不同类型的公司，SWOT分析也可能会得出不同的结论。与家族控制或主导的企业董事会相比，股权分散的跨国公司董事会可能就会采用不同的纠纷解决方案。同样，对于这两种不同的公司，SWOT分析方式所覆盖的问题也可能会有所不同。



示例

异见股东参加的董事会会议

美国：纽约时报公司

2008年，纽约时报公司遭到两名异见股东的批评，批评公司的投资决策。这两家名为哈宾格资产合伙公司（Harringer Capital Partners）和费尔布兰德合伙公司（Firebrand Partners）的股东持有19%的普通股，有很大的发言权。

这两家投资公司不希望改变纽约时报公司的双层股权结构，不希望因此而导致董事会主席及出版商小舒尔兹伯格及其家族控制该公司。但是，它们却希望选举当前管理层未接受的董事。

董事会提名委员会同意接见这两家对冲基金提出的四名董事候选人，为举行磋商、避免争斗打开了大门。

评论

通过面对面沟通，公司和异见股东决定解决他们之间的纠纷。董事会同意了异见股东提出的四名董事候选人中的两名。

董事会必须对与异见股东之间的潜在纠纷做好准备。董事会应当定期会见所有大股东，在纠纷升级为争斗之前就确定一个解决方案。董事会应当将上述做法作为其工作目标之一。

资料来源：《时代公司董事会的新挑战：持有公司大量利益的异见人士》，纽约时报，2008年3月10日。参见：<http://sites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic227581/files/perez%20pena%20031008.docx>



对公司治理纠纷解决方案做出规划

对公司治理纠纷解决政策的SWOT分析：审查	
优势：董事会当前的纠纷解决方式有什么样的积极作用？	劣势：落实有效纠纷解决政策的障碍在哪里？
机会：董事会如何通过现有的政策和章程来提高其应对纠纷的能力？	威胁：忽视潜在的纠纷会有什么样的后果？

对纠纷解决技巧的SWOT分析：第三方专家	
优势：第三方纠纷解决专家可以对董事会进行评估，有助于提出未解决的紧张关系。	劣势：董事会在讨论敏感事件时，可能会存在互信与保密的问题。
机会：董事会可以解决问题，改进其工作表现。	威胁：某些董事会成员可能会反对这一做法，拒绝合作。

对纠纷解决程序的SWOT分析：纠纷解决条款	
优势：对股东纠纷的管理能力得到提高。	劣势：导致股东拒绝签署新的协议。
机会：将纠纷解决条款纳入股东协议。	威胁：大股东的反对。

潜在内部公司治理纠纷的SWOT分析：战略	
优势：主要生产线控制了65%的市场。	劣势：缺少对董事会/着眼于大方向的辩论。
机会：扩展到一个新的商业领域。	威胁：董事长（前首席执行官）与新的首席执行官争夺领导地位。

潜在外部公司治理纠纷的SWOT分析：并购	
优势：为了恢复商业活动、防止破产，首席执行官提名“年度经营者”。	劣势：投资人关系部表现欠佳。
机会：战略并购。	威胁：异见股东的反对。

潜在家族企业纠纷的SWOT分析：扩张	
优势：预期健康成长。	劣势：缺少继承计划。
机会：战略投资人有意投资所有权股和扩张。	威胁：创始人拒绝变化和控制权分化。

所有上述可能性及其他可能性，均需要进行财务分析，以确定其可行性。但是，这种分析方式只是问题的一半。SWOT分析方式应当进行详细的财务分析。SWOT方式有助于对可能的步骤进行优先排序，并且提出有关财务分析的其他因素，最终做出决策。

确定何人负责公司治理纠纷解决程序

政策需要人来落实。如果董事会针对内、外部治理纠纷的政策有助于纠纷的预防和ADR方式的适用，董事会就必须建立一套程序来落实这些政策。



实践

制定纠纷解决政策的大概程序

内部公司治理纠纷解决政策可以包括：

- ▶ 对董事会和董事会委员会执行会议的规划
- ▶ 建议董事及高管人员参加纠纷解决培训
- ▶ 安排董事会静思会和委员会自我评估会议
- ▶ 确保所有董事会成员都能在执行会议和静思会上有机会自由发言
- ▶ 聘请第三方协助评估、静思和其他董事会事务
- ▶ 确保董事会成员具备ADR技能
- ▶ 确定某个董事或公司员工承担调解的角色
- ▶ 改进董事会议事程序

外部公司治理纠纷解决政策包括：

- ▶ 定期监控外部股东的利益和活动，确保董事会掌握其所关切的问题，确保董事会在问题出现的早期得到预警
- ▶ 提高社会团体工作范围和慈善计划，确保积极参与
- ▶ 将股东治理和代理投票专家纳入与机构股东之间的互动
- ▶ 确定董事与利益关系人会议磋商的政策，包括向董事提供相应的法律保障和员工辅助工作
- ▶ 指定某位董事会成员倾听控诉，并且在恰当的情况下与股东或利益关系人见面
- ▶ 指定日常的纠纷解决专家/第三方
- ▶ 对于事关可持续发展的重大信息以及其他公司社会责任相关问题，加强定期披露水平和沟通
- ▶ 将纠纷解决条款纳入股东协议
- ▶ 回应股东和利益关系人的问题和关切

董事会需要提出下列问题：

- 谁负责处理和落实纠纷解决战略和政策？
- 是由董事会全体、某个董事会委员会还是某个董事来承担这一职责？
- 是否由公司法务部或投资关系部员工发挥一定的作用？
- 是否需要外聘人士和专家的帮助？

董事会成员、董事长、董事会的某个委员会、首席执行官或某位高管，均可以承担这一职责。在很多情况下，鼓励某位董事提前准备、了解各方关切的问题以及提前对管理问题进行预警，就有可能提高董事会在问题没有升级之前发现问题，并且在问题变得无法解决之前将其解决的能力。作为变通，外部专家、顾问、律师或调解人也可以协助董事会采纳和落实公司的治理纠纷解决战略。

找出适当的公司内、外部纠纷“调停人”

在研究了可能对公司产生影响的治理纠纷类型以及如何恰当地处理这些纠纷后，董事会必须确定何人负责预防和解决纠纷，防止其发展成需要诉讼或仲裁解决的程度。董事会需要对下述问题做出决定：应当由谁来实际负责调解和解决现有的和潜在的内、外部公司治理纠纷？对于董事会中出现的异议，哪位董事最适合或最愿意主持这样的讨论和处理工作？股东纠纷是否也需要此人来处理？如果无人愿意充当董事会的调停人或非正式的调解人，该如何处理？是否应当聘请外部人士或外部专家提供帮助？如果需要，说明时间、地点和目的。

无论是内部还是外部纠纷，如果调停人在出现之前就已经选定或指定，其就会发挥更大的作用，也会更容易被纠纷各方所接受。

公司治理调停人可以从公司中选出，也可以来自董事会和公司外部。上述方法有好处，有限制，也有其他的可能。一般情况下，内部公司治理纠纷由董事会、董事会的某个委员会、一名或两名董事，或者受人信任的外部顾问来处理。涉及外部利益关系人的治理纠纷，如果能得到外部专家的帮助，变更更容易解决。

内部调停人。在公司内部，处理公司治理纠纷的最佳人选是董事会主席或董事会各委员会的主席。董事会主席的职责，就是为了促进和谐、防止冲突和确保纠纷得到圆满的解决。作为董事会主席，人们会很自然地期待他能够领导公司，制定组织原则和程序以及将讨论问题的规则纳入使用。

术语

调停人：调停，尤其是调停纠纷的人。

资料来源：www.answers.com

调停人的同义词：中间人、斡旋人、调解人、仲裁人。

资料来源：[Dictionary.com](http://dictionary.com)

网址：<http://dictionary.reference.com/browse/peacemaker>

调停：解决可能会导致冲突的纠纷的程序，主要是外交、调解、磋商或其他形式的和平解决方式。

资料来源：《国防与加拿大武装》。参见：www.forces.gc.ca

评论

在本手册中，“调停人”一词是一个用来描述预防和解决公司治理纠纷的个人、专家或专业人员的基本词汇。

提名/治理委员会主席的职责，使得他尤其适合制定纠纷解决框架、政策和程序。例如，会见外部利益关系人（包括股东）的职责，通常需要由这些人来承担。

即使不处于领导岗位，其他具有协调能力的董事会成员也可以承担调停人或调解人的角色，以此来有效落实董事会的公司治理纠纷解决政策。在很多家族企业当中，独立董事一般在这方面发挥很大的作用，通常可以使公司的所有人及其代表坐到一起。



实践

选定正确的公司治理调停人

为了更好地预防、处理和解决公司治理纠纷，公司及其董事会应当考虑指定一位或多位具备适当公司治理和纠纷解决技能的调停人。

具体可以考虑以下人选：

内部调停人

- ▶ 独立董事
- ▶ 董事会下设委员会的主席（如公司治理委员会、人力资源委员会或提名委员会。）
- ▶ 公司秘书
- ▶ 公司治理监察员

外部调停人

- ▶ 现有的中间人/专家/第三方（如，一个机构、企业或特定的个人。）
- ▶ 特定的专家/第三方（如，一个机构、企业或特定的个人。）

对于内部或外部公司治理纠纷调停人的选择，其关键在于确定谁能够赢得最大的信任并且能够说服纠纷各方。对于内部纠纷，选择董事作为调停人可能更合适，而外部利益关系人则更愿意与独立、中立的外部第三方进行沟通。

纠纷类型	首要问题	调停人的最佳人选
内部纠纷	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 保密 ▶ 内部对问题的认识 ▶ 权威 ▶ 公司治理专业知识 	内部调停人（如，独立董事）
外部纠纷	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 独立 ▶ 中立 ▶ 纠纷解决技巧 ▶ 积极倾听 	外部调停人（如，调解人、磋商者、仲裁人等）

由于属于执行管理层的一员，首席执行官可能是调解和调停人的最佳人选。首席执行官是公司运作的主要推动力量，在针对公司战略寻求一致意见的过程中，首席执行官可能会充当调解人的角色。但是，所有的董事都认为，处理纠纷事项时，调停人应当是独立、中立和客观的。这就需要发现和避免潜在的利益冲突，防止其损害管理层有效调解纠

纷的能力。例如，对于涉及到公司战略或出售与并购引发的纠纷，首席执行官和管理团队可能会处于纠纷漩涡的最中心，纠纷的处理结果也会影响其利益。在上述情形中，管理层独立、中立、客观的形象可能会受到影响。此外，首席执行官很可能没有足够的时间去调停纠纷。



示例

处理家族企业纠纷

巴西：独立董事的角色

在三位创始兄弟经营该公司期间，他们之间的分歧由自己解决。在第二代人获得控制权并且第三代人进入公司后，冲突就不可避免了。在参加该家族控股企业的一次会议之后，第二代中的三位成员认为，如果所有家族成员（包括他们本人）从管理岗位上离开，才符合公司的利益。其中一位成员说：“你不能对亲戚开火。我们的家族应当控制企业，而不应当管理企业。”上述决议的落实需要创始人兄弟的决定性支持，也引发了继承人和姻亲们的不满。

他们聘请了一个专业的管理团队，除五位家族代表外，另有两名独立董事加入了董事会。在经过两年的成功经营之后，他们重新审查了这各模式，最终允许第三代家族成员进入公司，但要保证公司的良好结构并且符合公司严格的规则。

评论

家族企业中的独立董事通常会承担内部调停人的角色。为了完成这一角色，他们需要接受适当的训练。他们必须要得到纠纷各方的信任。

资料来源：莱昂纳多·维格斯，巴西公司治理学院，本论坛私营企业顾问小组成员。



示例

处理家族企业纠纷

芬兰：独立董事的角色

在芬兰的一家大型公司中，由于宿怨的原因，该家族企业的两个支系发生争斗。这种紧张关系影响到了董事会。数十年前，当时的董事会主席决定在董事会中引入非执行独立董事。作为一名强硬的人，他认为董事会不应当成为个人恩怨的战场。因此，他召集家族内的企业股东成立了一个“家族委员会”来处理上述纠纷，而董事会则集中精力经营公司，确保其不受个人问题的困扰。

评论

本案表明，我们可以找出创造性的解决方案，通过落实这一方案来预防和处理纠纷，同时保证不影响董事会的工作。

资料来源：奥利·沃塔宁，芬兰专业董事协会主席，本论坛私营企业顾问小组成员。

虽然高管人员在公司中的地位并不适合调解董事会的纠纷，但是他们仍然可以充当调解人、调停人的角色。法务部长、公司秘书、人力资源主管、内部审计主管、投资人关系主管以及公共关系主管，这些人可以间接地主持激烈的讨论。因此，这也说明，为什么公司高管人员应当具有适当的沟通能力，预见纠纷的能力，发现问题中混杂着情感因素的能力，以及具备在那些越权或要求过高的人当中调解的经验。

并不是所有的人都具有充当调停人的天赋和受过纠纷解决的专业训练，也并不是所有的人都愿意或有兴趣去主导公司的纠纷解决问题。因此，董事会应当保证其具有相应的技巧和能力，去适当地处理公司治理纠纷，包括挑选出一两个可以解决实际纠纷的人。此外，考虑到董事会在预防和解决纠纷中的作用，我们建议所有的董事都应当接受最基本的纠纷解决认知培训。纠纷解决的详细培训，应当根据需要进行，其对象可能包括董事会主席、个别董事等被董事会指定为调停人的人。



如欲了解针对董事的纠纷解决程序示例，请参见第三卷第二部分。

董事会可能选择的另一种方法是：指定一名公司治理监察员来处理潜在的内部纠纷问题，并且协助处理外部治理纠纷。

对于监察员角色的确定，可以有很多方法，取决于具体的情形和其所服务的组织。在处理公司治理事务时，监察员的工作仅限于听取控诉，推动纠纷的解决，以及提出不具有拘束力的方案。

监察员在公司中工作，同时不属于董事会成员，这种角色可以使他比外部人士更了解公司，但仍然可以被看作第三方外部调解人。

监察员最好是由董事会的公司治理或提名委员会任命。如果董事会不设有这样的委员会，监察员可以由审计委员会选定。

对于那些无法解决大股东利益关系的私营企业或家族企业，以及那些与特定利益关系人（如社团激进分子）不断发生摩擦的企业，尤其适合任命一名监察员。



术语

监察员

监察员是指被授权接受有关机构或企业的控诉，并对控制进行调查的中立人，也可以调查机构或企业内部人员之间的相关问题。某些情况下，监察员可以根据自己的调查提出书面报告。有些情况下，监察员被授权推动问题的解决，或者针对问题的解决提出建议。

资料来源：节选自马里兰州法律援助网，由马里兰州法律图书馆（MSLL）更新。



引言

通过专家协助

“冲突解决专家非常适合服务于公司董事会，对董事会的冲突做出建设性的处理，并把董事会用于冲突的精力转用在最大限度地提高公司潜能和公司发展上。”

里查德·鲁本

密苏里大学——哥伦比亚法学院法学教授

资料来源：里查德·C·鲁本，《公司治理：纠纷解决实用手册》，华盛顿特区，美国律师协会，2005年

如果上市公司已经任命了首席治理官员，用来确保公司治理的规范、程序和最佳标准都能得到遵守，那么，该公司就应当考虑将该治理官员的角色与监察员合二为一。

当然，任命公司治理官员并不排除其他纠纷解决手段的适用。在解决纠纷的过程中，纠纷解决程序应当始终保持其灵活性，以最恰当、适当和有效的手段解决纠纷。

外部调停人。虽然公司内部可能会设有一个强有力的调停人，但是，董事会还是应当聘请专业的外部纠纷解决专家。

除了帮助董事会制定有效的纠纷解决战略和相关政策外，独立的第三方和纠纷解决专家还可以在以下方面提供帮助：

- 通过促成董事会的讨论以及在常规会议之外安排静思会，对纠纷进行预防和解决。
- 预防董事会和外部利益关系人之间的纠纷，并对已经发生的纠纷进行调解。

外部中立或独立的纠纷解决专家更加适合对董事会与外部利益关系人之间的纠纷进行调解和解决。无论董事的本意和意图有多好，由于他属于董事会成员并且可能已经卷入纠纷，因此，外部利益关系人很可能不会完全地信任他。一旦股东或其他利益关系人认为董事、董事长或者首席执行官处于敌对的位置，那么，对抗情绪就很容易产生。即使董事会或某位董事提出的解决分歧的建议与事前聘任的专家或调解人提出的建议完全相同，这个建议也很难被接受。任何建议都可能存在缺陷，但是由于分歧的存在，外部调停人所提出的建议可能会被认为是“可以接受的，甚至是理想的”，而内部调停人的建议则可能被看作是完全无法接受的。

为了确保调停人的独立性，他不但应当与他人不存在利益冲突，也不应当与董事、高管、大股东或其

他利益关系人存在关联。为了有效地帮助纠纷各方找到一个能够接受的、建设性的解决方案，调停人需要信任和尊重所有纠纷各方，并且需要各方认为其不存在偏见。

很多第三方都可以作为外部调停人或调解人。除了需要具备适当的纠纷解决技巧以外，第三方还应当了解公司治理事务和董事会运作程序，这样，他们才可能敏感地发现纠纷主题，迅速地确定纠纷各方的立场，最终创造性地找出一个双赢的解决方案。

外部调停人可以是某个人，也可以是一个团体，可能来自私营的或者公立的机构。公司所聘请的第三方可能来自以下机构：

- 调解和仲裁中心
- 律师事务所
- 咨询公司
- 大学
- 研究中心
- 董事学院
- 公司治理中心



如欲了解可能为公司治理纠纷解决提供服务的
人，请参见第二卷第三部分。

公司及其董事会应当能够接受他们所选择的调停人的类型以及这位冲突解决专家的调停方式。由于对第三形式上的界定可能会引发辩论，董事会必须首先认同该外部调停人的技能、角色、功能和任命。随后，在将该信息披露给公司股东和利益关系人之前，董事会还必须以书面形式明确这一消息。

实践

恰当地选用调停人的名称

外部/第三方公司治理纠纷解决专家有很多名称。董事会（及其相关部门）应当选用最适用其公司文化和法律环境的用语。

例如，巴拿马的家族企业可能会请求调停人或公司治理顾问来帮助解决继承或相关纠纷问题。一家大型的南非上市矿业公司可能会考虑通过公司治理监察员来帮助解决其与股东和其他重要利益关系人之间的分歧和纠纷。

调停人可以使用下列名称：

- ▶ 专家
- ▶ 顾问
- ▶ 常设中间人
- ▶ 第三方
- ▶ 纠纷解决专家
- ▶ 冲突解决专家
- ▶ 纠纷解决顾问
- ▶ 调解人
- ▶ 调停人
- ▶ 斡旋人
- ▶ 监察员、监察人
- ▶ 谈判人
- ▶ 和解人
- ▶ 主持讨论的人

即使第三方或者调解人确实是律师或正式的法官，也应当避免使用律师、仲裁员或者法官等字眼。这些字眼过于正式，容易使人联想到诉讼。



如欲了解公司治理纠纷解决专家或调解人所需要的技巧，请参见第三卷第一部分。

公司和董事会不应当等到出现纠纷的时候再任命外部调停人，应当事先制定好政策和程序，无论何时需要，都能及时找出适当的专家、调停人或调解人。上述工作，也是对董事会处理紧急和突发事件要求的一部分。

术语

常设中间人

常设中间人的工作，是促成纠纷各方之间的沟通，明确各方的观点，甚至对纠纷事项提出中立的、不具有拘束力的决定（虽然这种情况很少出现）。无论是个人还是一个小组，常设中间人都应该事前由纠纷各方共同选定。常设中间人这种ADR程序之所以有效，是因为常设中间人：从纠纷的最初就开始介入；超然于纠纷各方的关系之外；对各方之间的关系了如指掌；可以定期收到进展报告；经常受邀与纠纷各方会面。如果出现纠纷并且要求他迅速、公正、妥善地解决纠纷，这就要求他随时待命并且对纠纷问题有一个准确的了解。常设中间人发挥作用主要取决于三个重要方面：

- ▶ 该中间人应当由纠纷双方选定并且获得双方的信任
- ▶ 中间人的持续介入（从最初开始）
- ▶ 对手头的纠纷迅速采取行动

资料来源：节选自詹姆斯·格罗顿、海拉纳·哈皮奥，《从被动到主动：商业协议中的纠纷预防程序》，2009年，作者向本论坛提交的工作报告。

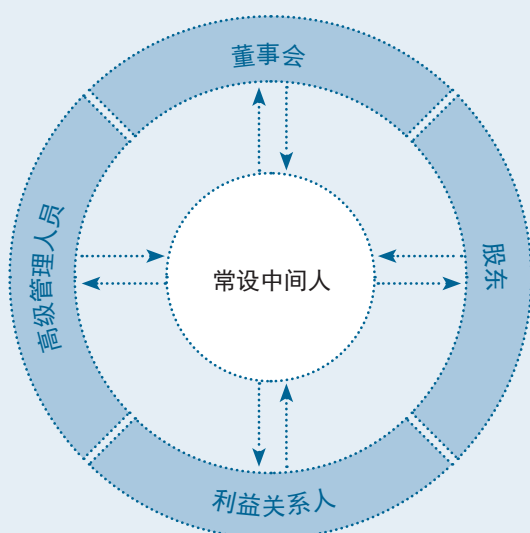
如果没有上述事前安排，在纠纷突然出现时，公司很难迅速找到一个合适的纠纷解决专家。此外，在纠纷之中陷入僵局的各方也很难就第三方的选择达成一致。

建筑行业往往会因为工期拖延而耗资巨大，为了有效控制纠纷，存在长期商业关系的纠纷各方所应当采取的最佳办法就是“事前选定调解人”或设立“常设中间人”。

所谓常设中间人，就是在纠纷双方订立合同时，为了及时解决可能出现的纠纷，由双方共同选定的可以信赖的中立专家。

为了确保其可以随时、有效介入，常设中间人应当随时待命，即时了解公司的各项情况进展。当然，他也需要了解公司的所有权构成、相关章程、行业情况和重要的利益关系人。

常设中间人在公司治理框架中的位置



与公司治理监察员一样，常设中间人可以由董事会的公司治理委员会、提名委员会或审计委员会进行选定并纳入上述委员会的框架。常设中间人的选定可以在年度股东大会期间进行。在某些情况下，也可以由股东对选出的中间人进行批准。

对于结构紧密或家族公司来说，通过常设中间人解决纠纷可能会更加有效。在上述公司当中，股份的所有权更可能通过继承进行转移，或者根据最初设计，限制股东或公司对股份的出售。由于股份转让的不确定性和限制性以及其对所有权的影响，股东之间就很有可能出现纠纷。对于这种未来可能出现的纠纷，常设中间人就会是一种很好的解决方法。

虽然在选择、任命以及定期通知中间人时会有一定的开支，但是，这些开支相对较小，可以在董事会的工作预算中支出。除了很少的日常费用之外，中间人只在解决纠纷时按小时收取费用。2009年，美国建筑行业的中间人小时费用为150至400美元之间。

当然，通过外部调停人或正式的调解程序来解决纠纷，会有很大的风险。这些风险必须要谨慎处理。主要的风险包括：

- **保密。** 公司董事会要讨论很多秘密问题，无论外人的品行多好，他们都很少给予外人充分的信任。如果外人在调解公司内部纠纷时参加董事会，大多数情况下，董事会会感到非常不舒服。为了打消这种顾虑，应当明确界定外部调停人的角色，同时，只限制其参加必要的董事会会议。由于保密性是ADR程序的主要特征，如果选定的第三方签订保密协议，董事会对他人信任可能会提高。
- **权威。** 董事会和董事长可能会认为，如果由第三方介入，其权威可能会受到影响。如果制定适当的规则和策略，明确列出外部调停人的角色、功能和统属关系，同时再次强调董事会的职责与工

作内容，这种担心可能就会大大减小。寻求外部专家的帮助并不意味着企业的虚弱，只是一种对现有程序与政策的适用。

- **立场。** 纠纷中的各方可能会感到自己受到了威胁，因此，会更加坚定自己的立场。为了防止这一问题，可以将调解程序称为“讨论会”、“焦点议题讨论会”或“民意座谈会”。同样，调解人或调停人也可以称为“斡旋人”或“讨论会主持人”。这样做，也可以达到解决纠纷的目的，同时避免了其形象和用语与正式纠纷解决程序的雷同。

将纠纷解决政策纳入公司章程

与其他组织问题相似，如果提前制定了规章和规则，它们就可以有效发挥作用，因为如果这样，董事会就可以对出现的纠纷迅速做出反应。一旦董事会会对纠纷事务的处理总是上和责任人达成一致，它就应当确保公司落实上述政策，并就上述政策与内部和外部利益关系人进行沟通。



示例

公司纠纷解决规章示例

美国：公司对诉讼替代纠纷解决方式的政策声明

我们认识到，与传统的诉讼方式相比，有一种纠纷解决方式更加节约和有效。ADR程序需要各方共同的努力，防止企业支出高额的诉讼费用。

基于上述理由，我们代表公司及其内部子公司发布下述声明：

如果我公司与其他做出同样声明或者将做出同样声明的公司发生纠纷，在该纠纷全面进入诉讼程序之前，我们随时准备与对方通过磋商或其他ADR方式解决纠纷。如果双方均认为ADR方式不适于解决纠纷，或者如果上述方式没有达到满意的目的，纠纷双方可以继续采用诉讼程序。

评论

ADR声明是一种政策性声明，用于鼓励运用灵活的、创新的和建设性的方式去解决企业相关的纠纷。这样的声明并不具有司法强制执行上的权利与义务，也不是对实质性程序权利与义务的免除。它的主要目的是为了建立一种系统的、早期的纠纷解决方案，建立一种灵活的框架，用于解决复杂的、涉及多方的纠纷。这样的声明告诉人们，磋商与调解的意愿并不是企业虚弱的表现，而是公司的一项政策。由于公司通过该项声明告诉人们其适用磋商与调解方式的意愿，因此，该声明表明，选择适用上述方式并不意味着公司在讨价还价过程中缺少信心。由于该项声明的目的在于解决企业纠纷，但在某些特定情况下也适用于公司与利益关系人之间发生的公司治理纠纷。

资料来源：国际冲突预防与解决学院。参见：<http://www.cpradr.org/AboutCPR/TheCPRADRpledge/AboutthePledge/tabid/161/Default.aspx>

董事会必须考虑将纠纷解决政策和文件纳入公司章程的哪一部分。这些规定是纳入公司的章程、规章、治理原则文件、道德规范呢？抑或是纳入董事会委员会章程？这个问题的答案，取决于公司的类型、具体的情况，以及其他纠纷解决机构（如，法院和公司经营地的司法系统）的能力和效率。

在考虑是否将公司的纠纷解决政策文件公诸于众时，需要考虑很多问题。例如，公司章程条款只能由股东决议来添加、修改或删除。很多情况下，对于一个公众持股的公司来说，获得股东的批准是一个很严重且困难的事情。董事会应当根据当时的情况和相关的选项来谨慎地确定是否应当对政策进行修改，最终确认条款修改的必要性。



实践

将纠纷解决政策纳入公司章程

公司文件	可选内容
公司章程 规章	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 在制定适当的公司纠纷解决程序时董事会作用的相关条款 ▶ 纠纷解决条款
公司治理指南 道德规范 公司社会责任指南	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 有效纠纷解决的一般条款 ▶ 股东和利益关系人章节中有关纠纷解决程序的特别条款 ▶ 董事会章节中有关纠纷解决技巧和培训的特别条款
董事会委员会章程 职责范围	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 落实纠纷解决政策的角色和责任 ▶ 该章节应当就责任问题做出一般说明，具体内容委员会和单独的政策说明确定
董事会规约	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 内部治理纠纷预防与解决程序
年度报告 新闻发布 网站	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 纠纷解决说明和政策声明 ▶ 对外部治理纠纷的强调
股东协议	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 允许通过ADR方式解决纠纷的纠纷解决条款 ▶ 对纠纷解决程序做出说明的条款，包括选定的第三方、地点和各个步骤的时间



公司章程中的纠纷解决条款

澳大利亚：亚太互联网络信息中心有限公司

73. 对于董事、常务理事、委员会成员、董事长或公司之间因下述规章、上述各方达成的协议或者公司章程或备忘录相关问题而引发的纠纷（下称“纠纷”），无论其属于违约类还是侵权类，在纠纷进入法律程序（除临时救济程序之外）之前，纠纷各方必须遵守下述纠纷解决程序。
74. 认为已经发生纠纷的一方必须将纠纷的细节以书面形式通知其他方。
75. 在收到根据第74条发出的通知后7日内，纠纷的各方（下称“纠纷各方”）必须书面指定一名纠纷解决代表。
76. 在第75条规定的7日期满后的20日内（或者纠纷各方书面约定的更长时间）（下称“最初期限”），纠纷各方必须以善意的姿态努力解决纠纷。
77. 如果纠纷各方在最初期限内无法解决纠纷，他们就必须将纠纷提交仲裁，仲裁员由纠纷各方协议选定，如果无法达成一致，由澳大利亚仲裁院主席选定或提名，仲裁应当依据联合国国际贸易法委员会针对商业仲裁的相关要求进行。
78. 纠纷各方在仲裁程序中准备或披露的信息和文件：
- a. 必须保密；
 - b. 只能用于解决纠纷之目的。
79. 纠纷各方必须依据本规章之规定各自承担仲裁开支，如果仲裁员做出的具有拘束力的裁决无相反之规定，仲裁费及仲裁员的其他开支和收费由各方均摊。
80. 除非纠纷各方达成协议并经仲裁员认可，仲裁所在地应当在仲裁员指定的公司主营业地所在城市。

如果纠纷一方违反了本规章第74-76条中的任何一个条款，其他各方则不必遵守上述纠纷解决条款。

评论

公司规定必须涵盖纠纷解决政策和程序。在制定和修改公司章程时，必须要特别注意，因为这些条款只能通过股东决议来修改。因此，这些条款中的限制性措施应当是非常有限的。

资料来源：亚太互联网络信息中心。

参见：<http://www.apnic.net/publications/media-library/corporate-documents/corporate-by-laws>。

诸如治理原则等政策性声明，都会夹杂着董事会针对纠纷解决尤其是针对外部利益关系人的考虑。但是，董事会必须要认识到，在需要对上述政策进行修改或补充时，他们必须向公众耐心地解释这些修改和补充的必要性。

董事会委员会章程是写入纠纷解决内容的最佳选择，可以告诉人们该董事会委员会具有纠纷解决的职能，告诉人们董事会非常重视纠纷解决问题。具有纠纷解决权力和职责的该委员会可以对相关程序做出正式的规定并且散发给外部利益关系人。上述做法具有很大的公共关系价值，因为只有这样，认为自己利益受到侵犯的外部利益关系人才会在做出反应时有明确的依据。



示例

公司章程中的股东纠纷解决条款

哥伦比亚：Suramericana公司

第4.4条 针对违反公司治理规定提出正式指控的相关条款

公司的法务代表应当确保公司的规章、规定和股东大会及董事会决议得到遵守。

如果认为公司违反了治理规范的相关规定，公司的股东和投资人可以要求公司做出说明，此时，公司的管理层应当通过公司秘书以最大的耐心和最快的速度对上述要求做出明确、有效的回应。

对于公司法定审计师违反公司治理规章的情况，公司的股东和投资人可以提出要求或指控。对于上述指控，公司应当及时做出回复，如果确实存在违规的情况，公司应当敦促法定审计师落实相关规定。

第4.5条 股东与公司之间以及股东之间纠纷解决机制的相关规定

股东与公司之间或者股东之间依据其股东身份而产生的纠纷，应当由仲裁庭解决，仲裁地点应当在麦德林。仲裁庭应当做出法律裁决，仲裁庭应当由三名哥伦比亚人组成。仲裁员应当根据相关法律选定，如果没有特殊规则或法规的规定，仲裁庭的仲裁活动也应当依据相关法律。如果纠纷各方未能就仲裁员的选定达成一致，无论是全部未达成一致还是一部分未达成一致，那么，仲裁员由麦德林商会仲裁与调解中心在纠纷双方共同选定的至少10名候选仲裁员中指定。仲裁庭成立后，仲裁庭的秘书由仲裁庭指定。

评论

正如本例所示，纠纷解决条款可以纳入公司章程，并通过公司网站供大众查询。在公司合规问题方面，本例也明确公司法定审计师在接受股东指控和控诉方面的作用。

资料来源：Suramericana公司治理规章，更新于2009年6月。

参见：http://www.gruposureamericana.com/english/G1%20Documents/Corporate_Governance_Code_2009.pdf。

针对有效的纠纷预防和解决所做出的承诺，涉及公司治理文件中的各种方式。例如，为了避免措施的单一性，很多公司都会选择将公司治理政策纳入公司治理指南和道德规范之中，而不是在公司章程中做出规定。当然，也有公司认为应当将其纳入公司章程。

公司应当自行决定是否将内、外部公司治理纠纷问题纳入到同一个文件中，抑或是规定于不同的文件中。例如，内部治理纠纷的预防与处理可以规定在董事会议事规则和程序以及董事会委员会的章程当中。涉及股东的外部治理纠纷可以在股东协议中做出规定。

股东协议是非上市公司之间的合同，对股东履行权利做出相应的规定。如果公司上市，就不再需要股东协议来约束公司，因为证券法一般都保护股东的基本权利。

对于没有大股东的小公司或者家庭公司来说，它们尤其需要股东协议来解决公司治理问题，因为这些公司很有可能由于股东之间的分歧而受到负面影响。股东协议可以通过明确公司与股东的角色、权利与义务来预防纠纷的发生，也有助于排除小股东的顾虑，同时有助于解决公司章程和规章未做出规定的问题。股东协议可以就公司的管理结构做出说明，其条款可以对如下方面做出规定：

- 股东退出战略（包括股价评估机制）
- 股东担保
- 保密协议
- 董事和/或股东的交易限制
- 对公司商业活动做出明确或限制的协议
- 股东任命董事的权利以及董事的数量
- 股东将政策决议提交表决的权利（代理程序）
- 董事会议事程序
- 最低的财务和非财务报告要求
- 股息分配政策
- 股东的个人权利与义务
- 各种政策、管理与程序
- 小股东利益的保护
- 解决股东与董事会之间纠纷的ADR程序



术语

股东协议

在购买公司股票时，越来越多的大股东都会签订股东协议，写明公司的治理政策和程序，包括股票的出售与购买规定和投资政策。

一份好的股东协议可以有助于公司的高效运行，可以确保组织的一致性，并可以节约时间和法律方面的开支。股东协议就股东的权利与义务做出详细说明。它涵盖方方面面的关系以及公司经营的机制。股东协议也应当保护协议各方的利益，对于各方因分歧而产生的纠纷，也做出相应的规定。

资料来源：克伦登律师事务所。参见：
<http://clendons.co.nz/newsite/index.php?page=benefits-of-a-shareholders-agreement>



如欲了解股东协议的基本内容，请参见第二卷附件1。

实践

起草纠纷解决规定

在提出、起草或制定纠纷解决规章时，需要考虑的因素包括：

- ▶ 规章可以涵盖所有可能出现的纠纷类型，抑或是只规定其中的某些类型。
- ▶ 规章可以只详细规定调解和仲裁，抑或是包括从不具有拘束力的磋商到正式的仲裁等各种类型的纠纷解决程序。
- ▶ 纠纷解决规章应当由尽可能多的潜在纠纷方批准和签字。
- ▶ 应当写明纠纷解决的时间、地点、规则和机构。
- ▶ 基于标准的纠纷解决规章，纠纷各方应当根据他们的具体情况和需求对基本程序做出规定和细化。

资料来源：节选自美国仲裁协会，《起草纠纷解决规章：实用指南》，AAA出版社：2007。参见：<http://www.adr.org>。

示例

股东协议中的纠纷解决条款示例

澳大利亚：寻求商业律师

诉讼与仲裁程序

1.1 除非股东要求紧急临时救济，否则，在开始诉讼或仲裁程序之前，股东必须遵守本条款中所规定的所有纠纷解决程序。

磋商

1.2 (a) 所有希望解决与本协议相关的纠纷的股东，都应当书面通知纠纷对方，详细说明纠纷事项及其对纠纷解决方式的建议。

(b) 在收到上款所规定的通知后14日内，纠纷各方必须进行接触，努力解决纠纷。会面应当由发出通知一方的股东安排。

调解

1.3 (a) 如果纠纷各方无法根据上述条款通过磋商解决纠纷，在提交仲裁和诉讼之前，他们必须将纠纷提交澳大利亚商业纠纷中心（ACDC）进行调解。

(b) 调解必须依据ACDC的调解指南进行，其中规定了调解和程序，以及调解人和费用的问题。

评论

除非要求法院发布禁制令，在将纠纷提交仲裁和诉讼之前，必须履行所有纠纷解决程序。纠纷应当由双方协议认同的独立调解员主持。

资料来源：寻求商业律师。参见：<http://www.accesslawyers.com.au/system/files/f2/o33/Sample%20shareholder%20Agreement.pdf>。

股东协议应当定期审查和修改，以确保其与当前的经济环境相适应，但也不应当修改过于频繁，以至于影响其稳定性并且造成混乱。新的股东也需要签署股东协议，以便纠纷解决条款平等适用于所有股东。

股东协议中的纠纷解决条款可以明确地适用于因公司财务、利息、管理和发展方向的分歧而引发的纠纷。上述条款为有效解决上述纠纷提供了一种良好的制度。



如欲了解世界各国的纠纷解决条款示例，请参见第二卷附件2

关于纠纷解决战略的有效性

董事会纠纷解决战略的目标是很美好的。但我们如何才能知道该目标是否已经达到和实现？对于企业来说，在确定目标的同时还要确立一种机制，以确定目标是否实现以及实现的程度。因此，董事会还应当确定一种评估其工作成功与否的标准。对于纠纷解决来说，这种评价机制可能会非常复杂，因为，所确定的目标（以及成功达到目标），不但涉及到定性的因素，也涉及定量的因素。

在适当的情况下，尤其是与外部利益关系人发生纠纷时，可以通过一定的标准来对达成目标的程度进行评估。与内部纠纷相比，外部纠纷的标准更容易确定，可以作为公司纠纷解决进展程度的尺度。例如，可以建立控诉数量统计数字，同时对上述纠纷的解决情况进行统计。

但是，需要提醒的是，虽然这些数据可以提供纠纷发展趋势的信息，但是，它们可能无法准确反映出公司预防和解决纠纷的情况。外部治理纠纷的类型可能各种各样，很多纠纷因经济方面的问题而引发。例如，在公司股价下跌的时候，即使这种下跌可以归因于公司基本价值的改变，但是，股东纠纷仍然可能会大量增加。

确定内部纠纷解决的目标是否达到，可能是一件更艰难的事情。所谓的标准和数据可能会毫无意义。外部公司治理纠纷更容易识别，因此，也更容易计量和分类。但是，内部纠纷可能会更加微妙，更难以数据的形式体现出来。

内部纠纷的解决与预防的成功与否，涉及到定性分析。如，辩论是否在白热化的同时又不带有人身威胁？董事们是否将他们之间的分歧公开？是否有相应的制度预防分歧演化成纠纷？纠纷各方是否认为上述机制有效和公正？内部或外部调停人参与纠纷解决的程度如何？调停人的效能如何？

对上述问题的回答都属于定性回答。纠纷解决的目标是否成功达到，取决于各位董事是否充分地表达了自己的观点。对于内部纠纷来说，静思会之后对于董事会及其委员会的年度评价，可能是确定其目标是否达到的最佳方式。纠纷解决的成功与否，在很大程度上取决于董事会的效能。同样，董事会效能的确定，也会因董事会的不同而有差异。

如果替代纠纷解决程序失败，即准备进行诉讼

诉讼一般成本很高，并且会严重影响诉讼各方之间的关系。但是，如果ADR程序未能解决公司治理纠纷各方之间的问题，公司就可能认为应该诉诸法院，或者被对方诉诸法院。因此，董事会有关解决公司治理纠纷（内部纠纷和外部纠纷）的政策应当考虑将诉讼作为解决纠纷的一个选择。

如果已经针对公司提起诉讼，公司可能就再没有选择余地了，因此，公司可以在治理纠纷解决政策中确定优先适用ADR程序，将诉讼程序作为最后一道程序。但是，公司优先选择ADR方式解决纠纷，其所使用的语言不能被理解为示弱，最终导致纠纷对方以诉讼相威胁，造成公司合法利益的损害。

在与潜在的诉讼发起人联系时，公司的总法律顾问或者公司的法务人员可以在诉讼程序中代表公司。一旦诉讼程序开始，公司的董事会和高级管理人员应当尽量避免公开做出负面的言论，并且对诉讼程序造成负面的影响。

如果诉讼程序要求可以在纠纷双方认可的情况下进行ADR程序，公司应当明确告知其法律顾问其所认同的纠纷解决方式的条款内容。此外，也可以定期举行会议，对诉讼程序和诉讼策略进行审查。■

预防和处理董事会纠纷

除了制定和确保公司治理纠纷解决政策的落实之外，董事会还必须防止和更好地处理纠纷。这就需要 对纠纷出现的可能性有充分的认识。



如欲了解可能会导致董事会纠纷的情形，请参见 第一卷第一部分

董事会是如何将这一目标变成现实的？这些可以促进董事会有效运行的做法和程序，表明了董事会改善相关程序的努力。首先，防止纠纷对公司造成毁



实践

预防和处理董事会纠纷的主要步骤

董事会应当充分考虑和采取下列步骤，并且根据特定的情况予以适用：

- ▶ 第一步 建立一种有效的董事会文化
- ▶ 第二步 明确管理层和董事会的角色
- ▶ 第三步 建立有序的董事会议事程序
- ▶ 第四步 确保信息畅通
- ▶ 第五步 允许讨论、辩论和商讨
- ▶ 第六步 加强沟通
- ▶ 第一步 适用纠纷解决技巧
- ▶ 第一步 在董事会之外找出新的视角

上述各步骤之间互相关联，因此，这些步骤应当结合适用，而不是按顺序适用。

灭性的打击，主要在于良好公司治理规范的落实，并且首先采取措施降低纠纷出现的风险。

提倡协作与礼貌

为了防止纠纷的发生，董事会应当创造一种共管和谦和的董事会议事氛围。

董事会具有最基本的民主特征。董事会是由很多人组成的，每个人在决策程序中都有平等的一票。董事会应当具有一种民主的气氛，不能一人独裁。董事会的议事气氛应当有助于培养灵活性和集体思维，这对于少数服从多数和各方达成一致都是非常重要的。所谓共管，应当是彼此尊重，无论是否同意对方的观点，都应当给予其自由发表意见的权利。这样做，可以使董事们更易于接受新的观点，而不是固守自己原有的观点。

这种和谐的气氛，并不意味着董事会内部没有分歧或情感的冲撞，也不意味着董事之间彼此喜欢或成为朋友。尤其是在一个多元独立的团体中，是应当存在分歧、误解甚至纠纷的可能性的。但是，对于摆脱人性的弱点，允许不同的观点和辩论的存在并且最终达成一致来说，这种和谐的气氛是非常重要的。

良好的礼仪有助于和谐。礼仪是人与人之间交往的一种方式 and 习惯。礼貌的气氛并不排除激动的行为、固执的意见、带有情感色彩的言论和行为或丰沛的情感。但是，它不应当包含个人攻击和对对方的羞辱。礼仪的缺失，很容易就会引发反感和愤怒，进而就会束缚自由的讨论和辩论。缺少礼仪，也会对个人之间的关系造成毁灭性的打击，造成人与人之间的隔膜，而一旦出现纠纷，就必须首先打破这种隔膜。

在董事会变得越来越多元化的情况下，礼仪就显得尤其重要。多元化有助于问题的解决，可以激发各种各样的观点。这样有助于培养创新性的思维，并且提醒大家会有出现意见分歧的可能性，这种心理也会提高人们处理冲突的能力。¹但是，缺少礼仪的多元化，则可能会由于文化和其他方面的冲突而造成误解和分歧。

当然，过于考虑礼仪，也会产生问题。为了避免冲突与难堪，认为自己的很讲礼貌的人通常不会直接表达自己的观点，或者不愿意对某些问题进行讨论。对于礼仪的过度关注，可能会导致缺少直言者。为了避免对立局面或使某人陷入尴尬的窘境，

人们往往选择间接地表达。例如，有些人不是说“不”，而是说“我们是否应当再考虑一下？”说话者可能以为别人理解了他是在说“不”，而听话者则可能只做了字面的理解。因此，礼貌在创造和谐气氛的同时，人们也会认为它影响了人与人之间的坦诚与坦率。这样做，也可能会引起人们对词汇语义上的分歧。虽然礼貌的行为创造了一种和谐、合作的气氛，有助于达成一致，但有些时候，也会产生相反的效果。

实践

董事提名时需要考虑的因素

为了创造程序气氛，促进董事会工作，董事会，尤其是董事会的提名委员会应当考虑如下因素：

- ▶ 鼓励所有董事在候选董事被提名之前与之会面，然后在提名程序中做出决定。
- ▶ 对候选董事做全面的背景调查，尽量多地了解候选董事在集体决策中的作用。
- ▶ 防止候选董事是一种“为辩论而辩论”的人。
- ▶ 防止候选董事由于害怕做出决策而故意延长辩论和回避做出共同的决策。
- ▶ 选出那些具有相应技巧的候选人，包括冲突解决技巧。
- 具有促成一致、磋商和调解的超强能力。
- ▶ 鼓励所有董事参加冲突和纠纷解决训练
- ▶ 董事会领导者应当能够与他人有效工作并且能够促成一致，并且将这一标准纳入其中。

示例

董事会的多元状态 法国：Sodexo公司

在对Sodexo公司董事会2003-2004年的工作程序进行评估时，多个建议被提了出来。其中一位提议称，董事会应当更加准确地反映集团的国际视野，学习新的技巧和专业知识。作为回应并且与董事会和提名委员会的建议保持一致，股东在2005年2月8日的年度大会上批准了新董事的提名。结果，14人组成的董事会中有四个不同国家的人（法国、美国、英国、加拿大）和四名女性。

评论

董事们多元化的技能和背景，有助于公司治理目标的实现，有助于改善公司的经营领域和业绩。对于由来自不同国家的董事组成的董事会，由于语言和文化的差异，产生误解的可能性就会大大增加。在这种情况下，为了减少董事会中误解和冲突的可能性，礼貌和协作就显得非常重要。

资料来源：Sodexo——《董事长信息》，2005年。

参见：http://www.sodexo.com/group_en/finance/chairman-message/chairman-message.asp。

明确管理层与董事会的角色

对于纠纷的预防与解决来说，另一项重要的衡量方式，是确保董事对自己的角色与职责有一个明确的定位。如果董事和管理层对自己的角色没有一个明确的认知和定位，就很容易滋生纠纷，损害董事会的效能。

如果某位董事对自己的角色没有准确的定位，就很容易引发矛盾，给董事之间的关系以及董事会与管理层之间的关系带来隐患。



聚焦

董事会的职责

一般情况下，董事会的职责与责任包括如下：

- ▶ 批准公司的经营理念与任务
- ▶ 提名董事人选
- ▶ 成立完全由独立董事组成的审计委员会
- ▶ 在必要的情况下，对首席执行官和其他高管人员进行选任、监督、建议、评估和给予报酬，同时确保管理层有序、顺利交接。
- ▶ 对下述内容进行审查和批准：
 - 管理层的战略和经营计划
 - 公司的企业风险管理（ERM）计划
 - 公司的财务计划、目标和方法，包括向股东分红，重大资本分配，开支和其他重要的财务责任
 - 常规经营活动之外的重大交易，如果上述交易需要由股东进行批准，则向股东提出自己的建议
- ▶ 监督公司商业战略的执行情况
- ▶ 确保公司经营活动合规、合法、合章，符合会计、审计原则以及公司自身的规范性文件。
- ▶ 评估自身在履行董事会职责时的效能。
- ▶ 履行法律、法规规定或公司章程赋予的其他职责

资料来源：大会主席团，公司治理手册2007年。

如果董事会或董事会委员会插手管理层的工作，就会产生非常大的危害。例如，审计委员会的重要工作就是监督管理层是否准确的编制了财务报告，是否具有适当的内控机制以及独立审计师是否恰当地履行职责。如果审计委员会进一步插手，着手自行制作财务报告或者自行进行审计，就可能引发麻烦，因为审计委员会这样做，已经超出了自己的职责范围，干涉了管理层的工作。

董事会的工作不涉及公司的直接经营活动。董事会雇佣管理层完成日常工作，对管理层和公司的活动进行监督和监控，对重要的战略和政策进行审批，并且在获得足够信息之后参与重大活动。

同样，管理层也必须要准确理解自身和董事会的角色。如果管理层未能理解董事会的角色和所处理的事务，决策和监管所需要的信息就会严重不足。会议期间就会经常受到无关问题的干扰。此外，双方之间还会因此而产生分歧——董事会认为是管理层职责的工作，而管理层则会认为应当由董事会来处理。

例如，对于首席执行官在无需董事会批准的情况下的最大开支额问题，董事会就不能含糊。只有这样，才能防止董事会与首席执行官之间不断发生的摩擦。同样，如果董事会对已经批准的公司长期战略不明确，管理层就永远也无法确定是否把握了公司的正确发展方向。在这种情况下，董事会就会非常失望，因为管理层没有能够执行董事会的战略目标，但主要原因在于缺少沟通。管理层也会感到非常困惑，因为董事会没有提出明确的指示。

对于预防纠纷来说，明确董事会和管理层的职责（而不是简单地说“董事会控制公司、管理层管理公司”）是非常重要的。为了将各自的角色界定得更加明确，每个人都要认清自己所要服务的利益目标，而不是看重一个个的职位。通过明确董事会和管理层的共同目标，就会分清问题的主次，防止非必要问题的干扰。

建立有序的董事会议事程序

对于纠纷的预防和解决来说，有效的董事会组织和议事程序是另一个基本的因素。董事会需要一种能够保证有效开展工作的结构。董事会和委员会的日程、委员会的章程、非授予管理层的权力的履行、董事会和各委员会的执行会议、管理层的报告、企业风险评估和会前的信息畅通等，这些是一个良好运作组织具备的基本特征。如果没有一个良好的组织和程序，沟通就会不畅。如果沟通不畅，误解和纠纷就会随之产生，纠纷的解决就没有一个有效的平台。

有效、畅通的程序，可以创造一种鼓励讨论甚至辩论的气氛。如果董事会会议组织不好，很快就会出现两种情况：

- 第一，董事会会议会出现混乱，而这种混乱会滋生误解和失望。如今的会议情况如何？我们讨论事情的秩序如何？上次会议的贯彻情况如何？认真制定日程（即一年的日程）可以确保会议的基本秩序，也可以确保董事会完成自己的全部工作。
- 第二，时间变得越来越少，讨论和辩论不得以妥协而告终，一些重要的事情则得不到讨论。组织良好的董事会会议，会保证董事们讨论的时间。它可以确保所有的董事严格遵照日程的安排并且对相关的问题进行讨论。会议可以适当延长，而不是突然制止辩论。如果未讨论完日程上的所有事项，会议就不会结束。

董事会会议组织混乱，不但会妨碍会议的议程，也会埋下纠纷的隐患。董事会会议的无果而终以及混乱，都会引发失望与愤怒。愤怒逐渐成为争端，而争端最终会演化成纠纷。具有讽刺意味的是，如果董事会组织严谨、计划周密，这些纠纷是完全可以避免的。



聚焦

董事会组织缺陷导致的纠纷

如果没有良好的组织，包括使董事会顺畅运行的相关程序，失望和愤怒就会由此而生，纠纷很快就会出现。可能导致纠纷的董事会组织缺陷包括：

- ▶ 对管理层的授权不明确。
- ▶ 对于公司的运营情况和风险领域，董事会和管理层之间未能就其定期所应获取的信息达成一致。
- ▶ 董事会会前收到相关信息的时间仓促，导致董事们没时间阅读、消化和考虑相关信息。
- ▶ 董事会及委员会会议讨论问题的时间不够。
- ▶ 限制董事们添加董事会议程或者限制将问题提交讨论。
- ▶ 公司治理原则中缺少对董事会角色的界定。
- ▶ 委员会章程未规定委员会的职责、职权范围。
- ▶ 缺少诸如会议日期、讨论事项等会议安排。
- ▶ 董事会和委员会会议记录不完全、不准确。
- ▶ 不参与管理的董事无法有效行使领导权。
- ▶ 缺少独立的顾问指导董事会和委员会的工作。



实践

建立适当的董事会议事程序

为了预防纠纷、提高公司业绩，董事会应当：

- ▶ 建立定期会议制度，将反复出现的问题纳入董事会的议事范围。
- ▶ 倡导会议秩序，但是并不阻碍相关的讨论，也并不阻止董事会成员发言。
- ▶ 非执行董事参与执行问题的会议，使得首席执行官不出席的时候也可以进行讨论，或者首席执行官不再主导董事会的决议。
- ▶ 建立和保持会议的基本礼仪，包括程序规则和行为规范。
- ▶ 通过一定的程序保证董事可以在议事日程和讨论阶段提出议题。
- ▶ 鼓励董事，尤其是新董事互相熟悉，这样，他们就可以更容易地针对董事会的议题进行讨论。

董事会会议的组织规则中，应当包含明确的规则性内容，如，会议召开的方式和讨论的方式。上述讨论规则的前提条件就是，每位董事都有机会参与讨论和辩论。

一些董事会也制定了自己的规则，阐明董事长的职责、号召董事发言的程序、辩论规则（驳斥与反驳），以及如果董事没有遵循董事会的规则时，如何对该董事的发言进行终止。

“罗伯特秩序规则”是最常用的秩序规则。该规则首次出版于1876年，亨利·马丁·罗伯特起草了上述规则，用于帮助一家机构完成其相应的工作。

如果董事会不想制定自己的讨论规则，就可以选择适用罗伯特规则。但是，罗伯特规则所推崇的决策程序更加关注大多数人对事物的态度，而不去关注少数不得意者对稳定造成的影响。为了避免失望以及因此而产生的纠纷，董事会都有考虑适用和谐的决策程序。根据这种程序，只有在不得已的情况下才会通过投票做出决策。

良好的董事会组织程序，不仅仅会创造一种良好的讨论氛围，首先，它会有助于董事会定期、快捷地获得信息，第二，它有助于董事会建立一个有序完善的系统，对管理层的活动进行监督和监管。

至少，董事会的组织工作应当确保董事会能够获得信息，并且确保信息流向董事会，以及其在董事会内部的流动，在会前制备董事会的相关材料，从后勤保障方面讲，还应当为董事会开展业务创造一个有序的环境。如果日常的秩序被打破，董事会就会警觉地认识到有些事情出了问题，或者出现了某些情况，导致管理层未能履行向董事会的通知义务。

在处理危机的过程中，或者做出对公司具有长远意义的决策时，总会在某些方面出现反对意见，不可避免地导致董事会的分歧。董事会议事程序的有效

性，总会受到上述情形的挑战，因此，董事会必须在以往的分歧中学习经验，提高议事程序的有效性。

确保信息的适当流转

对于董事会来说，在考查了所有合理、重要的信息之后，其有依此做出决策的义务。如果董事会缺少适当的和及时的信息，其决策能力就会大打折扣，因此，也就会导致分歧和纠纷。

准确的信息沟通，可以帮助董事会了解相关事实，找到问题，促进讨论和观点的交换。如果不能广泛地了解信息，就有可能导致纠纷。

引言

董事会的沟通

如果信息不够透明，董事会就无法专注，决策就会受到影响。

- ▶ 当所有人都明白问题所在或是建议时，董事长应当给予指示。
- ▶ 董事会成员发言应当简洁。
- ▶ 董事和相关领导应当是坦诚的。
- ▶ 对于其他董事或首席执行官提出的问题，董事应当在24小时内回复。
- ▶ 首席执行官应当每月公布一份有关公司和市场重要情况的简要报告。

斯图尔特·R·列维恩

斯图尔特-列维恩公司的董事长兼首席执行官；杰恩提瓦健康服务公司的董事长

资料来源：斯图尔特·R·列维恩，《期待真正的沟通II》，《董事》杂志，2007年4/5月刊



“罗伯特秩序规则”的基本原则

罗伯特秩序规则适用于议会、董事会和其他决策机构，是用于确定讨论和决策的程序。

- ▶ 所有的成员都具有同样的权利、特权和义务；必须要公正地遵守各种规则
- ▶ 少数人的权利必须得到保护
- ▶ 对各种动议、报告和其他商业事项的全面、自由的讨论，是所有成员的权利
- ▶ 在商业活动过程中，应当使用最简单、最直接的程序
- ▶ 各种动议的提出和其内容，应当受合理先例之拘束
- ▶ 同一时间只能讨论一个问题
- ▶ 未经本人提出并且董事长允许，成员不得提出动议或参与辩论
- ▶ 未经会议允许，任何人不得在同一天针对同一问题发言两次。如果某位未针对此问题发言的人希望发言，那么，已经发言一次的人不得再发言
- ▶ 成员不得攻击或质疑其他成员的动机。根据此前的做法，所有发言都应当向主持人做出
- ▶ 在投票的过程中，成员有权了解投票的目标以及赞成票和反对票的意义。

资料来源：加利弗尼亚大学，奇科。参见：
<http://www.csuchico.edu/sac/studentOrganizations/parliamentaryProcedures.shtml>



打破“罗伯特规则”

在《打破“罗伯特规则”》一书中，作者劳伦斯·苏斯金德和杰弗里·克罗伊克山克称，对某个事情做出决策，并不仅仅是投票那么简单。他们提出了下述提高决策水平的步骤，有助于达成一致和更有效的落实。这些步骤也有助于董事会制定其组织程序。

- ▶ **召集：**就决策程序达成一致。
- ▶ **确定角色与责任：**明确何人负责。说明基本规则。确定主持人/董事长的角色。
- ▶ **推动集体解决问题：**提出对各方有益的建议，以互相尊重的方式面对分歧。确保对各种解决方案都给予考虑（包括没有人提出的方案），对所有参与者/成员关切予以回应。
- ▶ **达成一致：**达成的协议应该最大限度地满足各方的利益，并将协议的过程和理由做记录
- ▶ **促使人们履行承诺：**使参与者/成员做他们该做的事情。使参与者/成员能够保持联络，共同处理不可预见的情况。

资料来源：劳伦斯·苏斯金德和杰弗里·克罗伊克山克，《打破“罗伯特规则”》，牛津大学出版社，纽约，2006年。

但是，何谓“广泛地了解信息”呢？我们再次声明，董事会所需要的信息与管理层所需要的信息是不同的。向董事会提供信息，需要：

- 了解董事会的角色，提供适当履行这一角色所需要的信息。
- 及时地整理、组织和向董事会提供信息，尤其是在董事会开会之前，以确保董事会成员有充足的准备时间。
- 提供的信息应当精练，集中于某些主要的问题和事务，防止冗长。

管理层的工作之一，就是向董事会通报公司及业务的情况，并且在董事会或委员会会议之前对会议的各项议程提供背景信息。董事会和管理层必须就信息的必要性、汇总方式以及接收信息的时间达成一致。

一般情况下，董事会需要两种信息：

- **现时信息**。这种信息用于董事会对公司及业务的监管和监控。它也提供适当的信息流，以及董事会针对某些建议所要讨论的内容。（参见实践栏《建立适当的信息流》）

每个董事会都应当编制适当的信息内容，以满足其自身需要并且将这种需要与管理层沟通。

- **针对建议和行动的特别信息**。这种信息有助于董事会了解和评估其采取行动所需要的信息，这样，他们就可以做出有依据的决策。

董事会良好的信息系统，可以在董事会和管理层之间创造一种良好的关系。它是讨论和辩论的基础。准确、切中要害的信息，有助于董事会了解并且将精力集中在重要事情上。它可以提高董事会的效率，为共同关注公司的长远战略打下基础。



实践

建立适当的信息流

为了使信息流能够发挥更好的作用，董事会和管理层应当：

- ▶ 制定某种经营业绩的指示方式，以便管理层和董事会能够尽快了解商业的进展情况，以及对近期、中期和长期的情况有一个大概的了解。
- ▶ 在确定经营业绩的指示方式之后，对紧急风险管理分析进行完善。
- ▶ 确定向董事会汇报经营业绩和指示内容的频率，用于董事会内部的散发和出版之用。
- ▶ 确定董事会希望定期获得的其他信息材料（如，新闻发布或某些特定的文件）。
- ▶ 就相关问题和重大事件，向董事会提供“执行摘要”，摘要中注明该摘要详细内容的出处。
- ▶ 针对信息报告的传送要求达成一致，并严格按照要求履行。该要求的时间安排应当保证董事在会议之前有足够的时间阅读、审查和考虑相关信息。

允许讨论、辩论和谨慎考虑

董事会经常会处理复杂的问题和情况。他们开展工作需要搜集信息，然后以公司和股东的最大利益为目标，在做出决策之前对相关信息进行讨论。当然，建设性的质询、讨论、辩论和决策程序并不是自然而然形成的，需要有意识地做出努力。

以相应的信息为基础做出决策，是董事的注意义务的一部分。一般情况下，相关信息的提出，是为了查明决策所需要的事实。例如，投资一千万元用于机械采购，需要管理层对这项投资以及机械的使用和相关财务信息做出说明，只有这样，董事会才会认识到其决策的经济效益。

但是，事实情况只有在经过分析之后才会发挥作用。同样，对问题的分析也需要不同的观点，对相关的情况进行了解和评估。例如，在交换观点时，这一千万元的投资可能会涉及战略问题、可持续性

问题以及以各个方面（如，员工）的影响问题等不同的“观点”。因此，公司董事的工作就是对公司的相关事务进行准确判断，而作出判断，就需要观点、事实和分析。

深思熟虑以及辩论，都是激发灵感、分析信息和做出决策的不可分割的一部分，是董事会议事的重要程序，应该得到鼓励。调解技巧，如提倡讨论、鼓励交换思想、了解与问题相关的信息等，对于董事之间交流思想、交换观点并且做出决策来说，已经变得越来越重要。

同样，与坦白地说出自己的观点相比，观点的自由表达也取决于对这些不同观点的倾听。这种对他人观点和新观点的拒绝，源于顽固的传统思维。人们不能倾听或者不能专注于他人的讲话，原因包括：



术语

从发现到纠纷

讨论、辩论、分歧，都是董事会建设性的活动。但是，如果这些分歧演化成纠纷，就会不可避免地对董事会的工作造成影响，也会影响战略决策的做出。

“发现”，通常会出现在对话和交流的过程中。针对同一问题，董事们会发现不同的观点和看法。“发现”也会涉及对某一特定决策和行为的认知。董事会有义务在决策之前获取信息。“发现”的过程，有助于董事会履行这一职责。

“辩论”产生于“发现”之后。辩论是董事会健康运行的表现，可以将董事的不同观点拿出来讨论。辩论恰恰说明了董事在思考和行为过程中的独立性。

“分歧”出现于观点形成时，紧随讨论与辩论之后，某些人士不同意其他人的结论。

“纠纷”出现于分歧无法解决之时。即没有达成一致，也没有解决方案。如果得不到解决，纠纷可能会在董事会内部引发严重的问题，影响董事会作用的发挥。如果董事会不能明确其对管理层的指导，公司的走向就会出现问題，业务就会受到影响。

- 不专心。
- 由于忽略了先前收到的信息，所以，未能对会议做好准备。
- 其他问题的干扰。
- 语言障碍。
- 保障问题，如音响不好、光线不好或者会议设施较差。
- 健康问题，如听力下降、医学治疗的影响，以及其他感觉器官的损伤。
- 由于饥饿或者摄入咖啡因不足或者其他影响身体状况因素所导致的不适和烦躁。

上述问题可能看起来很简单、很明显，有些甚至微不足道。在辩论和讨论的过程中，在辩论和讨论的过程中（当然不是与商业领袖之间），一杯下午茶就能解决问题吗？答案是肯定的。由于会影响人们集中精神、倾听或表达，上述事情一定会影响讨论的质量。如果环境舒适，人们的语气创造了一种解决问题的氛围，人们就会提出问题，对假设做出反驳或提出意见，促成创新型决策的做出。

有些时候，讨论的障碍会来自于结构性或组织性的问题。例如，如果会议有一个明确的开始和结束时间，为了保证会议及时结束，辩论就会不充分。将“最好的做法”适用于董事会的组织并且确保信息流向董事会，以及其在董事会内部的流动。

在会议筹备阶段征询董事的意见，将会确保他们更加愿意进行公开的辩论和倾听对方的意见。



实践

促进讨论、辩论和谨慎思考

下述方法，有助于促进董事会内部的讨论、辩论和谨慎思考：

- ▶ 建立一定的标准，对董事参加董事会会议和委员会会议的次数做出要求。
- ▶ 对董事会（及董事会委员会）工作做出安排，对董事会的日程、时长、地点以及管理层发言的日程提前做出规定。同时，对董事会所有人都同意的问题的讨论，都应当定时进行。
- ▶ 确保每位成员提出的事项都已经纳入董事会和委员会会议议程。
- ▶ 不给董事会的讨论设定时间限制，以便不人为地打断讨论。
- ▶ 作为董事会或委员会会议的一部分，将管理议题纳入来自非管理层董事的讨论范围。
- ▶ 将执行会议作为董事提出的各种问题的讨论场所。
- ▶ 建立一个明确的讨论规则，确保所有董事有机会参与其中。
- ▶ 将董事的所有不同意见拿到董事会进行讨论，以确保各种观点都被讨论，同时表明董事会是重视公开讨论的。
- ▶ 确保讨论的气氛礼貌、客气。
- ▶ 董事长或委员会主席的选举，应当确保他具有主持会议和推动讨论的技巧。

即使董事会的组织非常完善，辩论和讨论的障碍依然可能存在。即便是最成功、优秀和不同凡响的人，董事们也与其他人一样有自己的弱点和缺陷。一般情况下，意见表达的障碍，可能会源自于个人的顾虑，如：

- 因为自己是唯一一个持反对意见的人，会因此而感到不舒服。
- 害怕自己表现得不礼貌或不团结。
- 害怕挑战首席执行官或其他董事会的重要人物。
- 避免情感上比较敏感的话题。
- 害怕自己表现得无知。
- 害怕压力。
- 群众性思维。也就是人们更愿意随大流，而不是针对某些问题或事件进行辩论。



实践

促进董事之间的交流

通过非正式的方式

- ▶ 创造机会，使各位董事在舒适的环境中彼此认识。
- ▶ 每次董事会之前，安排所有董事共进晚餐。
- ▶ 考虑好晚餐时每位董事的座位，不断地变换座位，确保每位董事每年的邻座都是不同的。（也就是邻座的交流对象是不同的）
- ▶ 在公司之外的某地安排董事会静思，地点可以在风景区或者其他可以使董事们放松讨论的地点。
- ▶ 确保静思时安排午餐、晚餐或者鸡尾酒会，保证董事之间可以进行非正式的交流。
- ▶ 非执行主席（或者执行主席是管理人员、首席董事）应当每年与各位董事至少会面一次，征求针对公司和董事会的意见，找出造成紧张关系的问题。
- ▶ 首席执行官应当每年至少与各位董事会面一次，征求有关公司、管理和本人表现的态度和意见。

通过正式的方式

- ▶ 董事会及管理层应当确定公司内部信息（业务活动、业绩和风险）和董事会用于决策的相关材料的流转要求。
- ▶ 各董事会和委员会会议期间，应当召集非管理层董事参加执行会议，讨论他们关切和感兴趣的问题。
- ▶ 非执行主席或首席董事应当就首席执行官未参加的执行会议情况与首席执行官私下进行沟通。

如果某位董事因为某种原因没有表达自己的观点，他就会对董事会程序感到失望，就不会全身心参与到董事会程序中来。这种失望很容易就会发展成为愤怒，造成董事之间的不和谐。如果这种和谐一直延续下去，很容易就会影响董事会职能的发挥。

加强沟通

发生纠纷的主要原因之一，就是无法有效地沟通。董事会应当采取有力措施来加强董事之间以及董事与首席执行官之间的沟通。措施很简单，就是加强人与人之间的沟通，创造一种自由讨论的气氛。

沟通程序是非常重要的。它有助于提出问题、促进讨论，找出并关注长期的利益。良好的沟通是建立信任的基础。只有人与人之间互相信任，他们才会表现出合作与灵活，而这两种方式都是ADR技巧。

有些人在集体中沟通得很好，有些人需要私下、单独地沟通；有些人希望正式地沟通，有些人则希望在更加轻松、放松的状态下沟通。



如欲了解电子邮件沟通的相关内容，请参见第二卷附件3

适用纠纷解决技巧

既然已经知道了分歧是不可避免的，那么，董事会必须要了解如何以建设性的方式将纠纷解决技巧纳入其组织之中，并且不损害董事会的工作。



如欲了解基本的替代纠纷解决程序，请参见第一卷第三部分

正式的ADR程序并不直接适用于董事会。这些程序会影响董事会正在进行的工作，并且极有可能强化观点的对立，有可能造成各方的窘迫和愤怒。但是，管理层可以使用与调解和建设性磋商相关的技巧，降低分歧演化成纠纷的风险。

在解决分歧或纠纷的过程中，上述技巧并不一定都适用或要使用到。

源自于磋商和调解的纠纷解决技巧，有助于创造我们所期待的和谐气氛，鼓励讨论、辩论和观点的自由提出，但是，这些技巧也有助于决策程序的有序性，有助于董事会针对某一问题达成共识。因此，它有助于提高董事会的全面表现。



聚焦

董事会的纠纷解决技巧

通过与董事会文化和氛围最契合的纠纷解决技巧，董事们可以坐在一起讨论、辩论和采取行动，具体包括：

- ▶ 找出各方的利益所在，而不是各方的立场。
- ▶ 找出和问题相关的事实。
- ▶ 找出没有必要公开的那些与纠纷相关的情感因素。
- ▶ 采用那些鼓励合作、侧重灵活的程序。
- ▶ 鼓励讨论和思想的交流
- ▶ 鼓励各方自行找出解决问题的方法，而不是将解决方法强加于他们。
- ▶ 如果适合，通过第三方（或者是董事会成员或中立的第三人）对沟通程序和问题解决进行推动和斡旋。



缓和董事会纠纷的技巧

实用的纠纷解决沟通技巧（源自于调解和建设性磋商等程序）有助于董事会预防纠纷、解决分歧。为了建立信任、促进合作、达成共识，董事会应当落实下列各项：

- ▶ **积极倾听**——在人们交流的时候认真倾听，通过提出问题、总结观点以及将相关的思想与经验相结合，找出真正的利益所在。
- ▶ **提出开放性的问题**——提出的问题不仅仅需要用“是”和“否”来回答。开放性的问题可以鼓励发言人提出自己的关切和利益。这些问题通常是：何人？何因？何事？如何？何时？何地？
- ▶ **澄清理由**——通过澄清各自的目标、确认双方的目的来鼓励合作。这一工作需要要在会议讨论的早期完成。
- ▶ **充分认识身体语言**——通过友好、热情、专注的面部表情和姿态来展示你对沟通的兴趣与渴望。同时也要注意他人的身体语言。
- ▶ **代表自己发言**——发言要以“我”开头，这样，听众才会知道你不是泛泛而谈，而是在表达自己的观点、分享个人的态度并且提出自己的变通解决方法。其他可能有不同的经历认识和观点。为了表明你尊重对方的观点，你需要使用：“我注意到……”、“我建议……”或者“以我的经验来说……”等表述方式。
- ▶ **关注建设性的观点**——推动和鼓励建设性的变通解决方案。通过建设性的反馈来发觉别人积极的正面观点，并且对这些建议的好处做出说明。如果你需要对方表达更多的意见，就需要你提出特别的要求。你可以通过征求实践性的建议来改善状况。
- ▶ **保持冷静**——以工作时的专业与巧妙态度来保持冷静，缓解紧张。有些时候，无论你怎么认真地描述自己的观点，其他人也未能认识到你的观点的价值。基于各种原因，包括你所不能控制的环境因素，人们往往会采取防御的态势。在这种情况下，需要认识并且充分尊重不同的观点。你所提出的观点是基于你个人的经验。你可以再找时间讨论，以便情绪能够缓和。
- ▶ **避免误解**——你可以换一种方法表述其他董事的观点，以确保理解的准确性。让他们充分认识到你的理解是正确的。
- ▶ **给别人“面子”**——你可以用一种更缓和的方式表达他人的观点，避免让别人“丢面子”，以此来解决纠纷。“给面子”在某些国家非常重要，但是，一般来说，没有人希望自己被公开羞辱，尤其是在董事会中。为了不“丢面子”，很多董事虽然不反对一项决策，但还是要提出反对。

走出董事会

即使在良好的董事会文化和有效的董事会程序中，某些情况下，分歧也会发展成纠纷，共识仍然难以达成。一旦发现分歧发展成纠纷不可避免，或者纠纷恶化，董事会应当公开采取措施促成共识，立即解决分歧。



如欲了解董事会内可能出现的典型纠纷，请参见
第一卷第一部分

解决董事会纠纷的最有效程序是董事会执行会议、董事会评估会议和董事会静思会。上述程序为识别利益、摆出问题、促进讨论以及推动共同决策提供了良好的平台。虽然这些程序实际上可以归入ADR程序，但是，它们都受到董事们的青睐，因为它们被认为是正常的、建设性的董事会活动，有助于董事会现在的业务。很多公司都选择上述程序，因此，与董事会的日程安排非常契合。虽然董事会的年度日程安排应当包括这些程序，但是，这些程序应当提供足够的灵活性，只有这样，需要讨论和调查的事务才不需要提前严格地控制：

- **执行会议。** 执行会议是董事会在没有高级管理人员或其他员工参加的情况下召开的会议（或一系列会议的一部分）。²对于何时以及如何举行执行会议，应当具有一定的规范即使包括首席执行官在内的高级管理人员可能很不情愿离开会议室，一般情况下，以下问题只能由董事会内部讨论：
 - 与审计师的年度会议。
 - 对执行董事的评价，确定执行董事的薪酬。
 - 两位董事会成员之间的冲突，或者一名董事会成员对另一名董事会成员的批评。
 - 对执行董事所关切的问题以及管理顾问的报告进行调查。

- 审查薪酬政策。

某些组织会建立一种“半执行会议”，会议有执行董事参加，但其他的公司员工不得参加。半执行会议讨论如下问题：

- 诉讼事务、控告或控诉。
- 某位高级管理人员的事情
- 由该执行董事对自己进行评价。

为了避免人们认为“执行会议就意味着坏消息”，董事长应当将执行会议纳入每个会议日程当中，或者纳入每年四次的会议日程。这样，董事会就可以通过召集会议来秘密地会面，而不需要加剧紧张关系。

虽然具体的问题可能是保密的，只能见于董事会的保密记录，但是，会议记录应该载明董事会在执行会议中会面，并对讨论主题做出报告。此外，应当指定一名参加执行会议的董事与首席执行官进行沟通，通报执行会议的情况。

- **董事会评价。** 对董事会（及董事会委员会）的评价，没有一个万能的法则，但是，评价的目标就是要了解每位董事对董事会的运行和效能的态度。所谓评价，并不一定要评分或评级。相反，所谓评价，就是为了找出隐藏的问题，确认董事会是否关注了重要的问题，以及董事们是否对上述重要问题有不同的看法和观点。评价程序，可以找出董事会的一致之处，也可以找出董事会存在明显分歧和误解的地方。一般情况下，评价程序需要对每位董事做一次书面调查或秘密的询问。为了调查的准确，需要为被调查者创造一个坦诚表达的环境。为了创造这种环境，被调查者应当充分信任自己的名字没有被披露给董事会或管理层的任何人。

当然，对于某些董事会来说，他们认为对于董事会的评价是证券交易或其他法律规范的要求。如果评价程序被认为是不必要的，该程序就不会发挥其应有的作用。建设性的董事会评价程序可以帮助董事会评价和提高自己的效能。

调查方式的潜在缺陷在于，调查中所提出的问题可能不是董事们所关心的，或者提出问题所使用的语言就已经暗示了答案。因此，除了认真准备调查问卷的问题之外，也要提出很多正式提问中所不包含的事情，并且对问题的答案进行扩充。



如欲了解董事会评价手段和问卷的示例，请参见第二卷附件4-6

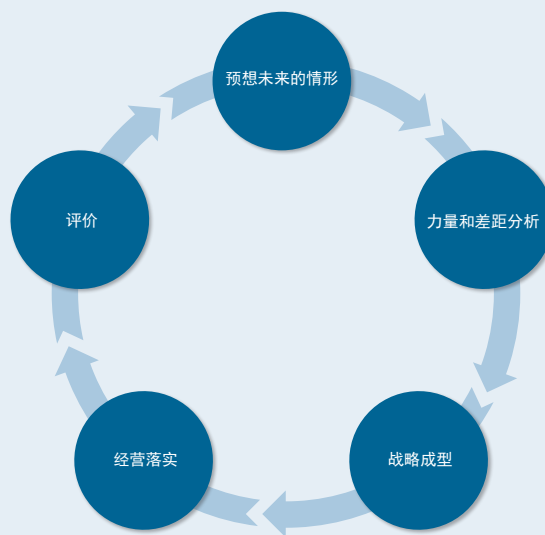
处理个人的行为，对于很多董事会成员来说都是很困难的。人们总是不愿意报怨那些与自己身份地位相同的人。没有人愿意在很多人面前批评同事并且让同事难堪。因此，在使用访问时，必须要向受访人做出保证，保证他们的回答不会影响到自己，也不会因为集体中的其他人对他的评价而感到难堪。访问应当含有一个最低涉及问题的规则。但是，受访人必须也要有机会提出或解决自己所选择的问题。

无论使用调查问卷还是访问的形式，为了确保其有效性，完成之后，必须要向董事会全体会议提出报告或者组织对相关问题进行讨论，然后解决发现的纠纷事项。该书面报告必须真实并且不透露来源。同样，如果透露的信息可能会让某人尴尬，那么该信息只应当向评论的对象透露。

董事会评价并不是一种自我评价行为。它在很大程度上是一种寻求共识、解决纠纷的程序。一旦评价得出结论、找出相关问题，静思会期间，董事们就可以对评价结果进行讨论，就可以提出行动计划，着手解决分歧和纠纷。

■ **董事会静思会。**静思会的目的主要就是为了使董事会专注于战略等问题，同时不受一般董事会的时间和其他事务的干扰，也不受其冗长的日程安排所影响。一般情况下，参加静思会的董事首先找出共同关心的问题。在找出公司的未来和任务的核心问题之后，他们会对各种可能性进行分析，对利益进行排序，制定战略。静思会可能会针对未来的优先问题达成一致，改善董事会的关注点。

解决问题和战略规划静思会



静思会为董事们解决问题和战略规划提供了平台。董事会的战略规划程序通常包括上述五个步骤。

资料来源：节选自全球公司治理论坛，2008年。公司治理董事会领导力训练材料，第一卷第三部分，“战略领导”，国际金融公司，华盛顿特区，2008年。

有些董事会更希望通过主席、一位很受人信任的管理层人员或者服务提供商（如董事会聘请的律师事务所）来完成评价工作。当然，这种做法的问题在于，董事会成员都已经知道中间人的倾向性，影响董事会成员的创新和坦率。

为了使对董事会的评价和董事会静思会更加有效，董事会可以决定聘请外部专家或中间人。由这个独立、中立的第三方来确保程序的客观性，向所有参加的董事保证评价程序不会具有倾向性。例如，如果董事会内部存在一两个强势人物，一个好的中间人就可以确保评价和静思期间各种不同的声音都得到认真的听取。

中间人运用娴熟的技巧，可以在董事会全体认可的前提下找出纠纷问题以及已经解决的事项。这种程序可以使大家通过共同的努力解决纠纷问题。程序中的辩论和讨论都是公开的。由于问题已经得到解决，中间人可以公开征求董事会全体的认可，对达成一致的情况做出书面记录。■

尾注：

¹ 麦尼克斯•E和M•A•尼尔（2005年），《什么样的分歧需要重视？》《大众利益中的心理科学》6（2）

² 节选自董事会简讯《董事会是否应当召开执行会议》《指导非赢利服务：2009年》。参见：<http://www.compasspoint.org/boardcafe/details.php?id=88>。

第二部分

如何整合公司治理纠纷解决问题？

审查公司治理纠纷的环境

与使用传统的诉讼方式相比，适用ADR方式解决公司治理纠纷可以更加快捷和节约。一项指控进入诉讼程序，可能会需要数年时间，案件的审理和结案甚至会需要更长的时间。法院可能会缺少公司治理的经验，也可能面临着案件数量过多的压力。



示例

通过仲裁解决公司治理纠纷

俄罗斯:尤科斯公司

2010年2月，破产的俄罗斯石油公司尤科斯的股东提出1000亿美元的补偿要求，这也是史上最大数额的补偿要求。为了解决这一案件，投资人在海牙选定了一个由三人组成的仲裁庭。他们对仲裁程序的适用，证明了全球范围内正在越来越多地采用ADR程序解决纠纷。

“仲裁会变得越来越重要”，英国的弗来西菲尔斯-布鲁克浩斯-迪林格律师事务所的菲利普·克罗尔表示，“这种增长有着非常重要的实践原因：与更为正式和复杂的诉讼程序相比，仲裁程序可以更加有效、可靠地以最佳的方式（在很多案件中，也是唯一的方式）解决这些纠纷。”

评论

对于涉及不同体制和国家法律的纠纷，这些跨国纠纷各方也越来越多地选择仲裁解决这些纠纷。

资料来源：迈克尔·皮尔和简·克罗夫特，《结案》，《金融时报》，2010年4月15日。参见：<http://www.ft.com>。本部分节选自《金融时报》的内容由本手册的作者采写。

正是由于这种形势，ADR程序就成为了公司治理问题的更快捷的解决方式。由于纠纷各方可以主动地推动程序，所以他们对纠纷的进展和解决有着更大的主动性，这也就有助于ADR程序发挥其效能和效率。仲裁和调解的结果可能是双赢的。ADR程序结束之后，纠纷各方很有可能会继续保持他们之间的商业关系，因为，ADR程序解决可能比诉讼程序解决更少对抗性。

2010年世界银行的《做生意》在哥伦比亚、墨西哥和巴西的调查得出结论称：“仲裁在上述三个国家很兴旺。事实上，它不但远远优于落实的司法系统，更由于其专业性和保密性，使其在更发达的经济体中也具有很大的优越性。”¹该调查结论称：“由于当地司法执行系统的疲弱，哥伦比亚在解决保护投资者、公司治理和破产方面的纠纷时，适用上述程序取得了很好的效果。”²

法院、主管部门和证券交易部门，都正在适用、落实和改善ADR程序和规则，要求纠纷各方在启动诉讼程序之前适用仲裁和调解的方式解决纠纷。

因此，ADR程序已经变得越来越普遍和正式，其结果也变得越来越可以预测。由于ADR程序已经从商业纠纷拓展到涉及股东的各项纠纷，所以，其在商业领域的适用范围也在不断地扩大。



如欲了解替代纠纷解决程序和技巧的优点，请参见第一卷和第三部分

由于需求不断增多，提供ADR服务的各种机构也不断增多，公司治理ADR的技术也在不断地增长。



如欲了解公司治理纠纷解决服务和提供商，请参见第二卷第三部分

当然，为了更加有效地通过非诉讼程序解决公司治理纠纷，必须采用适当的法律、法规和政策框架，促使所有的利益关系人理解和选用公司治理解决政策，并且在适当的时候寻求第三方ADR专业技术的帮助。

落实一项广泛的纠纷治理框架可能比较繁琐，并且会涉及如下因素：

- 立法者通过法律，推动ADR程序，尤其是调解程序的适用。
- 司法体制支持ADR方式的适用，尤其是通过法院调解程序来适用。



聚焦

成功落实有效公司治理纠纷框架的因素

现行法律和法规：创造一个解决商业纠纷的法律环境。该国是否遵守国际标准和协议？

纠纷解决在民事案件中的适用：（商业）法庭和其他法律机关、专业机构（如法警和律师）的运行情况；合同执行所需程序的复杂程度；执行所需要的时间、诉讼费和法律服务费；是否公正；法庭的地域分布；腐败情况；其他优点和缺点，等等。

纠纷解决的文化：对诉讼的偏好；纠纷解决的社会接受度；庭内和庭外解决的比率；对司法制度的信任程度；预期和现实的腐败程度；法律和司法体制改革的进展；经济和社会背景；法律和文化背景等。

ADR的历史：传统与现代的替代方式的存在；引入ADR方式的成功与失败案例；公众对ADR尤其是调解的认识；此前的ADR训练；经过培训或者可以培训的调解人的人才库，等等。

潜在的需求：调解方式运用的群众基础，以及找出本程序所特别适用的领域。纠纷各方何时放弃诉讼程序，为什么放弃？调解适用于什么样的纠纷？该国被迫修改其相关体制了吗？（压力来自国际组织和邻国等）

重要利益关系人和政治支持：在ADR中存在利益的重要团体和个人，以及他们对该项目的现实和潜在支持。这些可能包括：司法系统；司法部；小型和中型企业（SMEs）；律师协会；商业组织。它们的优势和劣势在哪里？成功之处在哪里？主要的反对派在哪里？哪些方面需要提高能力？

在ADR中存在利益或者涉及ADR的非政府组织和国际组织：过去、现在、未来涉及ADR的项目。存在共同利益的方面、可能出现的财政收益或者涉及扩大经营范围的项目（如调解培训）。

可持续融资：可用资源；捐赠者的限制条件和目标；项目的财务需求，等等。项目的期间一般不少于3年。

资料来源：卢卡斯和阿里兼多·阿尔瓦瑞兹·德·拉·坎帕，2006年，《ADR手册：实施商业调解》，华盛顿特区，国际金融公司。参见：http://rru.worldbank.org/Documents/Toolkits/adr/adr_fulltoolkit.pdf。

- 监管部门运用法规和上市规则提倡和落实公司治理纠纷解决方案
- 政策制定者和公司治理机构通过良好的法律规范和指南以及各种实例提高公众的认识，并以此倡导有效公司治理纠纷解决方案

有些国家通过多角度的方式制定了一项广泛的公司治理ADR框架。例如，巴西正在通过多层次的ADR方式解决公司治理纠纷。



示例

公司治理纠纷解决框架

巴西：广泛的多层次解决方案

- ▶ **仲裁法**：仲裁法颁布于1996年（法律编号：9.307,1996年9月23日）。该仲裁法以下述内容为基础编撰而成：
 - ▶ 1958年的《认可与执行外国仲裁裁决的纠纷协定》（2001年修订）
 - ▶ 1976年的《国际商事仲裁美洲协定》（1985年修订）
 - ▶ 1985年联合国国际贸易法委员会商事仲裁“模范法”
- ▶ **市场仲裁庭**。2001年7月27日，圣保罗证券交易所（BM&FBOVESPA）设立了市场仲裁庭，用于为上市和公司治理纠纷提供一个适当的平台。公司治理纠纷的主体应为新兴市场高级上市公司和公司治理第二层次的纠纷。
- ▶ **市场仲裁庭规则的强制适用**。在新兴市场和公司治理第二层次上市的公司，以及这些公司的控股股东和董事被要求必须遵守市场仲裁庭规则。
- ▶ **调解法**。现在的《调解法案》（PLC 4827/1998,2006年12月7日）正在等待国会的批准（预计在2010年11月）。该法案的主要目的在于跨越巴西司法系统的障碍，而巴西的司法系统以官僚、高价和缓慢而著称。新的法律要求将调解作为大多数案件的必经程序。设定了180天的期限用于各方达成协议。如果各方未能达成协议，法律和诉讼程序将会展开。在此法之前，公司治理问题可能在法院持续数月或者数年时间。
- ▶ **公司治理准则**。巴西公司治理学院（IBGC）发布的《公司治理最佳实务准则》，在其2010年出版的第四版中规定了仲裁和调解的相关条款。
- ▶ **公司治理纠纷解决培训**。2010年，巴西公司治理学院在其向董事提供的标准公司治理纠纷解决课程中引入了一款公司治理纠纷解决工具。

评论

巴西的公司治理纠纷解决框架表明，需要采取一系列的措施将本国的ADR政策和法律纳入国际法律，同时通过一个公司治理学术机构（IBGC）提高能力，在ADR解决方式中提供专业的第三方专家。

为了对现在的公司治理纠纷解决环境进行评估，考虑本国公司治理纠纷解决存在的特殊问题，以及促成ADR解决的环境，这种审查应当评估以下内容：

- 国际标准与协议
- 现行法律、法规和诉讼程序
- 现行公司治理纠纷的做法
- 纠纷治理的文化
- ADR的历史和先例
- 调解适用的潜在需求
- 主要的利益关系人和政治支持
- 关注ADR的非政府组织和国际组织

在考查一个国家现行的公司治理纠纷解决环境时，应当首先考查一些重要的问题，尤其是引入和适用ADR的各种可能的“动力”：

考虑纠纷解决的传统

一个国家传统调解方式的适用，可能会对有效的公司治理纠纷解决环境产生一定的影响。在某些发展中国家，在中央集权的政府建立正式的司法体制之前，社会组织就已经长期将ADR作为纠纷解决的方式，具有很深历史的基础。一般情况下，人们之间的纠纷由当地的长者作为调解人/调停人来解决。在这种环境中，非正式的调解得到了人们的接受。

例如，在印度尼西亚，整个国家都曾经通过第三方调停人解决纠纷。在加纳，村长通过调解方式解决商事和社会纠纷。在1980年代，印度曾经通过由各阶层人民组成的群众法院来解决纠纷。在纠纷交由村里的长老会进行解决之前，先由经过训练的调解员对普通纠纷进行处理。在拉丁美洲，曾经恢复了

引言

加纳的传统调解与仲裁

很多加纳人都知道，首先通过调解解决纠纷是我们的创造。仲裁也是如此。

这种ADR方式对于我们的传统司法体制来说，并不新鲜。ADR方式发挥着核心作用，而不仅仅是我们司法的一种变通。因此，这种对传统、本土的纠纷解决方式的认同与接受，应当作为一种更为简便的程序拓展到现代法院程序当中。

丹尼斯·阿德加-布伦亚

加纳网专栏作家

资料来源：丹尼斯·阿德加-布伦亚，《加纳寻求替代纠纷解决方式的一些情况》，2010年3月2日。参见：<http://www.ghanaweb.com/GhanaHomePage/NewsArchive/artikel.php?ID=177621>。

引言

印度尼西亚的ADR实践

与亚洲的其他国家一样，印度尼西亚有着长期适用ADR的传统。例如，在南苏门达腊的帕萨马，传统的纠纷解决是通过朱来图（Jurai Tue）或（Sungut Jurai）作为第三方调解人的。在西苏门达腊，由卡拉帕坦·阿达特·纳加里或卡拉帕坦·尼尼克·买买克作为调解人，依据传统规则解决纠纷。

马斯·阿奇买得·圣托萨

东盟法律协会印尼国家常务委员会副秘书长、理事
印度尼西亚法律大学ADR课程高级讲师

资料来源：《替代纠纷解决方式在印度尼西亚的发展》，2003年12月1日。
参见：http://www.aseanlawassociation.org/docs/w4_indo.pdf。

治安官处理纠纷的做法，该治安官有权对小型的诉讼进行调停和调解。³

具有牢固的通过调解解决纠纷的文化基础、完善的ADR框架以及像瑞士那样长期通过ADR方式解决纠纷的传统，这些因素无疑都是通过非诉讼方式有效解决纠纷的重要基石。（参见《瑞士：有效的调解和仲裁》）

评估纠纷解决的法律环境

引入和加强公司治理纠纷解决框架的方式，可能会因为国家的不同而有所差异。调查表明，一般情况下，ADR方式的适用增长速度在普通法系国家（如美国、澳大利亚、加拿大和英国）比大陆法系国家（法国、德国、奥地利、丹麦、比利时、德国、瑞士和南斯拉夫）更快。⁴



示例

ADR传统

瑞士：调解—仲裁实践

一般情况下，调解的成功率超过70%，甚至可能超过80%。越来越多的仲裁要求将调解作为仲裁的前置程序。“调解-仲裁”条款（该条款要求，如果调解双方未能达成调解协议，应进行仲裁）越来越普遍，甚至可能变成一种常态。

瑞士的“调解-仲裁”做法，在其法律、法院裁决和实践中均有体现。由于大量适用“调解-仲裁”，所以，瑞士有大量的仲裁员和律师，他们都精通于诉讼案件的调停或调解。对瑞士律师影响很大的一项制度是报告听证制度。根据该项制度，苏黎士商事法庭在经过各方陈述之后提出一个初步的意见，根据这一意见，纠纷各方可以决定庭外解决纠纷（如果初步意见充分的话），抑或是通过诉讼解决纠纷（如果法庭的初步意见可能会因为更多信息的提交而发生变化的话）。

在法律方面，《联邦民事程序法案》包含了有关调解的条款。该法案将会取代各州政府的民事程序法，而各州政府的民事程序法要求将调停作为庭审前的强制程序。瑞士各主要的商会发布了一系列的普通调解规则，与仲裁规则同时适用。¹

评论

一些国家有着长期通过ADR解决纠纷的传统，反映在其法律、法院裁决和实践当中。这样的传统环境有助于通过ADR程序解决公司治理纠纷。对于推动“调解-仲裁”条款的落实，法院一定会严格依据双方的协议落实“调解-仲裁”条款的落实。一般情况下，如果存在双方协议的仲裁前的时间限制和条件限制，法院会严格遵照双方的意愿。因此，仲裁条款需要包含如下内容：如果他们愿意在仲裁之前强制进行调解，应当做出明确的意思表示。因此，应当在仲裁开始之前对调解的时间做出限定。

¹ 调解和仲裁规则可以在下述网址中找到：<http://www.sccam.org/sm/en/index.php> 以及<http://www.swissarbitration.ch/respectively>。

资料来源：皮尔·亚维斯·茨坦兹，《仲裁：瑞士——一个适当的调解-仲裁平台》，2007年12月13日。国际法办公室



术语

普通法

其法律属于案例法，以传统和一般规则为基础，对于成文法未做规定的内容适用先例。根据普通法，如果法院针对某一特定案例做出裁决，该案例将会成为法律的一部分，可以适用于未来相似的案例。这种对先例的适用被称为“遵循先例”。

大陆法

大陆法起源于罗马法。大陆法的渊源是成文法，而非先例。因此，大陆法是与普通法有区别的。在大陆法中，法官适用的是成文法的规则或者相关法典，而不是遵循先例。

资料来源：《简明布列颠词典》



聚焦

有关ADR和仲裁的国际协议

协议	内容	内容
《纽约公约》 (《承认与执行外国仲裁 裁决公约》)	推动成员国仲裁裁决的执行	142国参加
《华盛顿公约》 (投资纠纷解决国际中心)	促进仲裁裁决在成员国的执行 提供一个对纠纷进行调停和仲裁的平台 建立程序规则	155国参加
联合国国际贸易法委员会	建立程序规则 对于那些希望适用国际通用 仲裁法的国家，提供一个国际 商事仲裁的标准法	60国参加

资料来源：对美国商务部的相关表格进行修改而成，《西非的替代纠纷解决服务：投资人手册》，华盛顿特区，政府印刷办公室，2003年。
参见：<http://www.fdi.net/documents/WorldBank/databases/benin/westafricaguide7212003.pdf>。协议文本请参见：<http://www.uncitral.org>。

在普通法系当中，超过90%的民事诉讼案件在进入诉讼程序之前就已经得到解决。这表明，作为一种纠纷解决方式，调解距现有的体制并不遥远，因此，建立调解制度也比较容易。例如，加拿大曾经进行两年的试验，对强制性ADR程序进行测试。测试的结果表明，利益关系人在采用ADR过程中得到了很大的收获，并且“法院不必害怕强制性调解的负面影响，调解也有助于利益关系人进行诉讼。”⁵

有些国家给纠纷各方设置了强制性调解程序。加拿大、澳大利亚和新加坡就是例证。其基本理论依据在于，“如果人们认为执行相关规定会使社会变得更好，那么，他们就会接受这样的规定。”⁶但是，ADR立法必须与整个经济环境相适应。澳大利亚的新南威尔士规定了一个为期三年的“日落条款”，以最终确定ADR的价值，最终将ADR纳入其司法体系。



示例

调解的国际标准

欧盟：调解指南2008/52/EC

其主要条款为：

- ▶ 该指南要求成员国鼓励调解员的培训，发展和遵守自愿行动守则以及其他与调解服务条款相关的有效的质量控制机制。
- ▶ 根据该指南的规定，法官有权在诉讼的各个阶段建议纠纷各方参加一个调解信息会，如果法官认为合适，可以邀请纠纷各方进行调解程序。
- ▶ 根据指南的规定，纠纷各方可以在调解之后达成协议，该协议与法院判决相同，可以强制执行。其强制执行效力可以来自于法院认可，也可以来自于公证，使其可以在成员国中根据现行的规则具有执行效力。
- ▶ 指南进一步规定，调解是在保密条件下进行的，如果调解未能成功，调解的相关信息和纠纷各方所提交的陈述内容不得在随后的司法程序中作为反驳该方的依据。这一条款对于提高各方参与调解的信心以及鼓励他们参与调解，都是非常重要的。因此，该指南要求，在随后诉讼过程中，不得要求纠纷各方针对调解的过程提出证据。
- ▶ 根据该指南有关时间的限制和规定，纠纷各方不会因为调解而花费的时间被阻止进入诉讼程序。因此，如果调解未能成功，该指南赋予了纠纷各方在调解未能成功是继续进入司法程序的权利。

评论

该指南是欧盟整合ADR方式，尤其是调解方式的最重要一步。政策制定者不但需要确保该指南被适当地纳入成员国法律和法规，同时，也要提高人们对有效落实ADR方式好处的认识。

资料来源：《欧盟调解指南》，2008年4月23日。参见：

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/08/263&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

在上述两种情况下，都有必要对适用ADR的方式进行明确。在某些司法体制当中，适用ADR方式需要法律的规定，而在另一些司法体制当中，相关实用法典或上市公司交易规则可能会对此做出规定。

关注国际ADR标准和协议

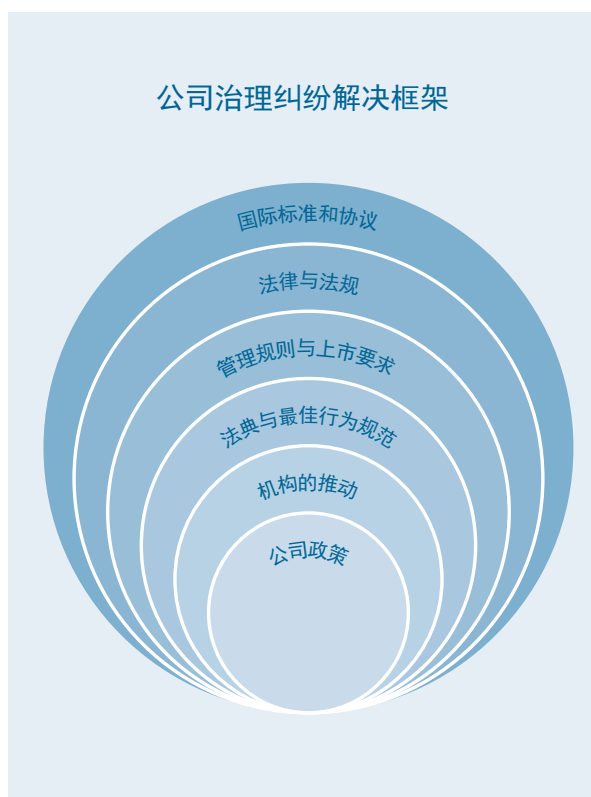
能够促进ADR方式适用和仲裁裁决执行的环境，在很大程度上取决于国际协议，包括那些主要关注商业纠纷的多边和双边协议。这些条约会规定相关的规则、建立相应的平台，要求各签约成员方修改本国的法律和法规以与协议条款相统一（参见《替代纠纷解决方式和仲裁国际协议》）

2008年，欧洲首次通过一项指南⁷鼓励自愿采用调解来作为成本较高的跨国民、商事诉讼的高效变通解决方式。该指南整合了不同国家的法律结构元素，适用于所有欧盟国家，目的在于避免公司需要自己在一个以上的国家寻求程序上的契合。■

强化公司治理纠纷解决框架

公司治理纠纷可以在很多层次得到强化，包括ADR和公司治理法律和法规以及最佳行为标准。对于一项设计良好的框架来说，每一项内容都会与其他内容相一致并且相辅相成。

对于法院对该类案件的审查，立法机构要求以下述内容为基础对ADR方式做建设性的解读。管理机构在制定规则的时候对很有可能出现的模糊条款进行充实，并纳入新的法律当中。超国家实体的相关指南对国家的立法行为产生了一定的推动作用，但也确保了ADR方式实施过程中的一致性。对于那些在推动立法中作用较小的董事、企业经理、律师、调解人、磋商人、仲裁员和其他专家，最佳行为规范也提供了一些专业技巧。对于“较早的接受者”，相关的指南和政策机构也可以提供一些范例和保证。他们也能提供基本的框架和以及基础服务来支持ADR。■



为了有效地在公司治理中落实ADR，政策框架的每一个元素都是需要的。

引入法律和法规

在试图改变当前做法时，必须说服各方接受ADR方式。在法律没有强制要求ADR方式并且只依靠自愿的情况下，这样做是非常困难的。虽然从技术上讲，适用ADR方式不需要法律的规定，但是，制定调解法的好处主要有两个方面：

- 使用户和从业者在适用调解方式时更加放心
- 建立一种大众认可的调解或其他ADR方式的定义

由于ADR适用环境的复杂性，ADR的条款和程序存在着一定的模糊性。如果在法律语言中对诸如“调解”等词汇做出准确定义并且说明其特定的目的和法律含义，那么，就可以避免随后的混乱。



如欲了解世界各地调解法的规范情况，请参见第二卷附件7

如果某国法律中已经存在ADR或者调解，并且应用于商事纠纷解决，那么，运用ADR方式解决公司治理纠纷就可以在一个更大的法律框架中落实。

例如，澳大利亚政府要求在某些法律中强制适用ADR。截至1998年，以调解为主的各种ADR方式就已经在28种不同的法律中做出规定，包括《公司法》（2001年）和《金融服务法》（2001年）。法律要求对内、外部纠纷解决程序进行披露。2000年7月，法院被授权可以在未得到纠纷各方同意的情况下适用调解程序。这种强制性的要求与自愿调解机制同时适用。

ADR和调解方式可以慢慢地融入法律系统。例如，在特拉华州，2008年的《民事规则第一号》规定，“所有民事案件均应强制适用ADR程序。”其形式可以由纠纷各方商定；如果各方未达成协议，即认定为默认适用调解方式。2010年2月，特拉华州法院被授权对特定的商业纠纷进行仲裁。此外，2010年5月，法律认可了ADR方式，并且赋予其在法院的执行力。

与其他的程序相比，法律的作用可大、可小，成文法可以适用于公司治理，也可满足更广泛的规范目的。

立法规定公司治理ADR方式的一个优势在于，它在立法过程中更容易获得大多数人的赞同，也更容易选择适当的立法语言。一些国家已经立法或者即将立法对此进行落实，将其适用于大量的案件，包括更多地关注公司纠纷。例如，意大利已经立法将调解适用于公司之间的纠纷，明确涵盖公司治理。

相反，如果采取更多的措施可能会影响立法者的精力，而立法者的精力是有限的，也可能会需要进行很多的改革，而这些改革是立法者的工作量所无法承受的，因为他们还有其他耗费精力的问题需要处理。公司法的重要改革必须首先满足“最重要的要求”，将公司治理纠纷解决ADR条款作为“必须通

过”的法案（如，拨款立法），可能是将ADR纳入成文法的最佳机会。

涉及公司治理各个方面的法律有很多，也各不相同。但是，很少有哪部法律对纠纷解决机制做出明确的规定。

法律的制定、颁布和落实，是一项冗长而繁琐的工作。因此，与公司治理的有效解决方式相关的法律条款最好还是通过法规或者相关机构的规则制定来完成，然后通过最佳行为规范和指南来落实。

引入管理规则制定和上市规则

由于各国对管理规则的制定有所差异，因此，很少有普遍适用的原则。当然，作为引入公司治理纠纷解决整体框架的一部分，规则制定和上市规则是不能被忽视的。

在规范某种公司治理事务的法律通过后，对立法上较为模糊的语言，行政管理机关会做出详细的实施细则。这些细则有助于确保其与立法的一致性。

证券监管部门和证券委员会建立了自己相应的体制和服务，用于支持更有效的纠纷解决，主要体现在以下方面：

- 要求经纪人和发行人运用证券交易仲裁程序解决其纠纷
- 要求上市公司在其公司章程中对纠纷解决做出规定，作为公司治理工作的一部分

这一趋势可能是整合有效公司治理纠纷解决方案的最重要步骤，并且现在已经出现多元化发展的趋势。



术语

管理规则制定

在行政管理法规方面，规则制定是指执行或者独立部门制定或通过法规的程序。一般情况下，立法机关一般在广义上对强制性政策做出规定，再由相关机构制定详细的规则。



示例

上市规则中公司纠纷解决条款示例

巴西：Natura Cosméticos公司

Novo Mercado是巴西圣保罗证券期货交易所优秀公司的指数板，其要求各公司将仲裁条款纳入公司章程。Natura Cosméticos公司的规章规定：

第40条——根据巴西中央银行、证券委员会的第6.404/76号法律、公司章程、《国家货币问题的意见》以及其他的金融市场相关规则、新兴市场上市规则、新兴市场参与协议以及市场仲裁委员会的仲裁规则，对于因相关规则的适用、有效期、有效性、解释、违反及其效力而引发的纠纷或分歧，公司、股东、董事和审计委员会成员必须要通过仲裁来解决。

评论

实际上，诸如Natura Cosméticos公司等虽然在规章中规定了仲裁条款的公司，但从未或很少适用仲裁解决纠纷。其中一个主要原因是：对纠纷的预防已经防止了纠纷的发生。

资料来源：Natura Cosméticos公司章程，2006年，巴西，2006年。参见：www.natura.et/investor。



示例

证券交易所仲裁

巴基斯坦：证券交易所仲裁委员会

巴基斯坦伊斯兰堡、卡拉奇和拉合尔证券交易所都是自我规范的组织，它们被授权根据相应的规则和规范处理各自成员提出的控诉。各个证券交易所都有自己的仲裁委员会，处理投资者和成员之间的摩擦或纠纷。仲裁委员会在审查相关文件之后，会给予各方陈述的机会，然后，根据证券交易所的相关规则和规定做出仲裁裁决。

更多内容：

卡拉奇证券交易（担保）有限公司：第29号规章，参见：www.kse.net.pk

拉合尔证券交易（担保）有限公司：第5.01号规章，参见：www.lahorestock.com

伊斯兰堡证券交易所：第29号规章，参见：www.ise.com.pk

评论

很多证券交易所都给发行人和投资人规定了纠纷解决规则，给纠纷解决提供了一个平台。这对于提高投资者信心是非常关键的。

例如，约旦的阿曼证券交易所于2004年9月通过了一项“纠纷解决指南”，强制其成员和客户适用ADR方式。约旦证券交易所的报告称，自2010年6月以来，其已经处理了20件案件，价值超过130万约旦元。在巴基斯坦，卡拉奇、伊斯兰堡、拉合尔证券交易所都规定有解决其成员之间纠纷的仲裁程序。

由于制定了特殊的规则，证券交易所仲裁庭可以提供更快捷、节省、非正式的纠纷解决方式，由于仲裁员更加熟悉这一领域的问题，其优势就更加明显。根据证券法规和证券交易规则建立一套ADR机制，有助于公司治理纠纷的快速解决，也有助于减轻司法系统的负担，避免诉讼的冗长与开支。



示例

证券仲裁规则

印度：印度的证券和交易委员会

孟买，2010年8月10日：印度证券和交易委员会颁布指南，旨在强化证券仲裁程序，促进纠纷的解决。仲裁委员会帮助解决客户与经纪人或经纪人之间的纠纷。

根据新的规则，证券委员会必须设有一个仲裁小组和一定数量的仲裁员，仲裁员的数量必须与纠纷的数量相适应，保证每位仲裁员只处理一定数量的案件。这有助于纠纷案件的快速处理。

在考虑仲裁小组的人选时，证券委员会必须要考虑该人选在该法律领域、金融、会计、经济、管理方面的资格，以及其在包括证券市场在内的金融服务领域的经验。

该小组内的仲裁员必须明确声明，证明自己既无欺诈行为也无经济领域的犯罪纪录。同时，他还必须披露金融市场内与其相关的关系人或分经纪人。同时，证券交易所也应当对表现良好的仲裁员给予表扬，并且根据每年一度的表彰情况对仲裁员小组进行重新组合。

仲裁的结论应当以仲裁裁决的形式做出，期限为指定仲裁员之后的4个月。当然，根据案件的具体情况在证券交易主席或执行主席的谨慎处理下，仲裁的结论期限可向后延长两个月。

如果败诉方对仲裁裁决不服，他可以向仲裁委员会的上诉仲裁庭上诉。当然，上诉请求必须在收到首裁仲裁裁决一个月内提出。

评论

在一些国家，证券监管机构正在对证券监管机构进行审查，希望强化相应的程序。包括及时解决纠纷以及建立专家仲裁员库。

资料来源：《印度证券和交易委员会颁布证券交易仲裁指南》，《经济时报》，2010年8月13日。参见：
<http://economictimes.indiatimes.com/markets/stocks/market-news/Sebi-issues-arbitration-guidelines-for-stock-exchanges/articleshow/6302391.cms>
印度证券和交易委员会指南，请参见：<http://www.sebi.gov.in/circulars/2010/cirmrd24.pdf>



如欲了解证券仲裁趋势和规则，请参见第二卷附件8、9、10和11

通过最佳行为规范引入ADR

最佳行为规范具有很大的优势。首先，一个负责任的行为团体可以自行制定上述规范，可以发挥行业的全面专业优势，同时，相对不受政治的干涉。最佳行为规范是相当灵活的，给纠纷各方留出了充分的回旋余地，并且可以根据情况的变化进行修正。此外，由于公司治理问题可能与成文法衔接不紧密，因此，规范也可以发挥作用。

公司可以针对纠纷解决制定特别行为规范，也可以将与纠纷解决相关的条款纳入现行的公司治理规

章。由于并不具有强制性并且经常由非政府部门制定，因此，最佳行为规范可以超越国界，也可以限于当地。最佳行为规范可以包括良好ADR实践的相关观点，促进公正性、有效性、透明度和责任性。

与法律相似，最佳行为规范可以提供一個普遍接受的对ADR程序的定义。当然，为了确保该规范的恰当与合适，必须要对其进行定期审查和更新。这样做，可以确保如果今后某个ADR法律获得通过，两者之间不会存在条款和立法目的上的冲突，也就不导致混乱和不确定性。一般情况下，规范的内容还包括对该规范的强制性定期审查。

如果谨慎地制定行为规范，并且保证所有利益关系人的参与，对于政府官员、立法者、监管者和未来的用户来说，最终达成的文件会是很有说服力的。

公司治理规范已经在世界范围内得到接受。政策制定者“在不断地认识到，含有上述原则的公司治理规范不但保护投资者免受欺诈和不合格的服务，也会降低公司的成本。”⁸公司治理规范可以涉及所有类型的公司，也可以主要涉及上市公司、银行、国有企业或家族企业。

通过公司治理最佳行为规范落实有效的纠纷解决方案可以：

- 提高人们对公司治理纠纷风险及其负面影响的认识
- 提高人们对ADR技巧和程序对预防和解决纠纷的作用的认识
- 为有效的纠纷解决提供指导
- 促进公司制定纠纷解决政策
- 鼓励对董事进行纠纷解决培训
- 影响立法机关和行政机关的立法行为



示例

引入公司治理纠纷解决方案

巴西：公司治理最佳行为规范

巴西公司治理学院颁布的巴西最佳行为规范（第4版）包括以下条款：

1.8 调解与仲裁

如果某个案件在纠纷各方之间无法通过磋商成功解决，股东与监管者之间的冲突以及监管者与组织之间的冲突，都应当优先通过调解解决，如果调解无法解决，就应当通过仲裁来解决。我们建议将上述方法纳入公司或组织章程，或者由纠纷各方对此做出承诺。

评论

对于整合公司治理纠纷解决实践和促进董事参与培训来说，公司治理规范是非常好的辅助工具。

资料来源：巴西公司治理学院，《公司治理最佳行为规范》（第四版），圣保罗，巴西公司治理学院，2010年。

参见：<http://www.ibgc.org.br/CodeBestPractices.aspx>

南非和巴西的公司治理规范，都在其条款中纳入了公司治理纠纷解决的最佳行为。第三版金报告（King III）（2009年发布的修改后的规范）明确指出，ADR是良好的公司治理的必不可少的一部分，是管理和维持利益关系人关系的良好工具。



如欲了解南非公司治理规范（第三版金报告）中与纠纷解决相关的条款，请参见第二卷附件12

由于以“适用和解决”规则为基础，第三版金报告的条款通过强制性要求约翰内斯堡证券交易所上市公司遵守该规范而强化了其法律条款。8.6号原则称：“董事会应当确保纠纷能够有效、友善、迅速地解决。”在第39段和第40段，该规范称：“董事会应当针对内、外部纠纷选择适用正式的纠纷解决程序。”⁹ ■

支持公司治理纠纷解决方案的落实

在很多国家，ADR是一种相对较新的概念，其在公司治理纠纷中的适用则更加少见。制定一个广泛的框架是非常重要的，但是，却并不足以整合有效公司治理纠纷解决方案。

虽然已经制定了广泛的框架，对于有效解决公司治理纠纷，ADR程序（尤其是调解）的系统适用仍然存在着数个障碍。具体包括：

- **理解。**对于公司律师、董事会和股东来说，ADR及其优势仍然没有被充分地理解。
- **认识。**人们提及的很多调解案例都是涉及家庭或者邻里的小型案件。人们还不知道公司治理纠纷可以调解。
- **信任。**与其他ADR程序相似，调解并不像诉讼程序那样严肃和正式，因此，其执行协议也受到了质疑。
- **优势。**由于特殊的“面子”文化，合作解决纠纷通常被看作是“让步”的表现。
- **数据。**由于拿出结果很困难，所以，其会影响企业对相关方式进行客观评估的能力。
- **经验。**调解人以及现有的调解服务机构可能没有处理过公司治理纠纷。

对于通过ADR方式解决公司治理纠纷，也有很多变通方式。在欧洲，随着商业调解的增多，ADR的适用也随之增加，但是，很多商业机构仍然没有发现其优势所在。在英国，杰克逊对诉讼成本的调查结果表明，人们既没有接受调解的优点也没有认识到调解的好处。¹⁰该调查称：“调解是最重要的ADR形式。人们注重调解方式，主要由于两个方面。第一，与诉讼相比，正确的调解方式可以使很多（当然，并非所有）民事纠纷以较低的成本和较高的满

意度得到解决。第二，很多纠纷当事方还没有充分认识到调解的好处，因此，轻率地放弃了这种方式。”¹¹杰克逊大法官建议编制一本权威的手册，以及对大众的教育来强化对ADR程序的适用。

政府制定者、立法者、司法部门和专业机构的支持和身体力行，是在公司治理纠纷方面落实和整合ADR方式的重要因素。

我们可以通过很多战略来说服公司治理纠纷利益关系人认识ADR的价值所在。简言之，其可能包括：

- 关键重要利益关系人的群众
- 对利益关系的专家意见
- 促进交流、联络与和解的会议和其它活动
- 出版物、调查问卷和其他宣传材料
- 与重要相关方（包括与立法者、行业团体、律师、董事和股东团体见面）直接沟通。
- 改善媒体/公共关系战略，包括书面、广播和其他社会媒介的使用

这就需要重要的领导、股东或者合伙人希望或者通过自己的行为表示支持公司治理纠纷的适用。一般情况下，这些“促成变化的人”希望表明或者以自己的行动促成广泛适用ADR方式解决公司治理纠纷。他们对促成这种改变的最重要的贡献，就在于他们的热情、坚定和信心。¹²“真正会促成变化的人，一定会采取坚定的行动，并且会接受随后的结果”，通用电气的前董事长兼首席执行官杰克·韦尔奇和管理顾问苏奇·韦尔奇如是说，“他们知道促成变革可能会很麻烦，未来的结果也很不明朗。他们知道变革总会与倒退相伴，并且如果出现问题，就应该勇敢解决……最后，能够促成变革的人总会对团队进行激励，改变人们的看法。”¹³

找出那些领导者或“ADR的开创者”是非常重要的。他们一般都具有如下的特点：

- 政治背景
- 促成变革的能力
- 对司法、ADR及其优势有着良好的了解
- 作为团体和企业领导人的支持和接受

南非就有这样开先河的人，南非对ADR方式的适用得到了南非董事学院和相关公司治理专家的支持和倡导，如默维恩·E·金教授就通过其具有启发性的并且非常有影响力的金报告做到了这一点。

提高认识

在适用ADR方式解决公司治理纠纷已经完全在当地深入人心之前，仍然有必要继续宣传ADR方式在企业中的适用。这样做，有助于董事会、股东和其他利益关系人熟悉现有的ADR程序并且适用有效的纠纷解决技巧。



如欲了解相关程序的技巧对解决公司治理纠纷的作用，请参见第一卷第三部分

制定严谨的沟通战略有助于公司治理纠纷解决框架的成功落实。上述战略主要关注：

- 提高对ADR的认识，并且针对上述方式对公司治理纠纷解决的益处进行沟通。
- 对于那些通过ADR方式成功处理过公司治理纠纷的政策制定者、法官、律师和商业领袖，强化他们对ADR方式的认可。



聚焦

支持公司治理纠纷替代解决方式的适用

对于提高认识以及支持适用公司治理ADR解决方式来说，下述利益关系人的作用是非常重要的：

- ▶ 司法部
- ▶ 法官与商事法庭
- ▶ 监管与证券交易所
- ▶ 董事协会
- ▶ 商会和其他商业机构
- ▶ 机构投资者和股东协会
- ▶ 律师协会和其他律师
- ▶ 非政府组织和国际组织
- ▶ 仲裁员和调解员（或者仲裁和调解协会）

资料来源：节选自卢卡兹·罗兹德萨和阿里加多·阿尔瓦瑞兹·德·拉·坎帕所著的《替代性纠纷解决手册：实施商业调解》，华盛顿特区，国际金融公司，2006年。参见：
<http://rru.worldbank.org/Toolkits/AlternativeDisputeResolution/>



为什么要关注公司治理纠纷解决方案的变通方式？

关注ADR的重要各方	ADR的相关利益和信息
立法者和监管者	立法者和监管者希望通过适当的法律框架来确保法律的正确实施、投资者权利的保护和及时解决纠纷，并以此来建立和保持运行良好的市场。ADR助于促进公正和改善企业的环境。
司法系统和法官	纠纷的司法解决仅限于法院的判决。司法体制可能会缓慢、冗长，也可能存在案件过多的压力。对于复杂的公司治理纠纷的处理，法院可能没有足够的人员和专业经验。如果法院工作压力降低、法院效率得到提高，法官会从中受益。
律师与顾问	他们会非常关注ADR对他们工作的负面影响。如果律师接受适当的训练，他们就可以成为调停人，帮助他们的客户更加有效地解决纠纷。这也是创造新兴市场的一个机会。
董事协会	建立专业的标准以及指导下属的董事履行其职责。有效的纠纷解决是良好公司治理的一部分。
调解中心	公司治理纠纷会严重影响公司信心，对公司的竞争地位和股价造成潜在损害。上述纠纷可能会威胁到公司吸引投资者投资的能力，损害公司成长和壮大的能力。正常的法律程序成本高、速度缓慢，小股东很难参与，并且只能由某一司法部门做出裁决。由于受到了良好的公司治理专业训练，调解人可以将其工作扩展到公司治理纠纷的解决。
媒体	媒体的作用尤其重要，因为它们会影响更广大的群体，如政府首脑、企业领导、利益关系人和诸如大学教授等专业学者。媒体可以提高人们对更好地解决公司治理纠纷替代方式的认知。

资料来源：节选自卢卡兹·罗兹德萨和阿里加多·阿尔瓦瑞兹·德·拉·坎帕所著的《替代性纠纷解决手册：实施商业调解》，华盛顿特区，国际金融公司，2006年。参见：http://rru.worldbank.org/documents/Toolkits/adr/adr_fulltoolkit.pdf。

- 展示成功的案例。成功的案例尤其有助于提高人们的认识和对ADR的接受程度。一般情况下，如果某个纠纷案件解决时间过长、未能解决或者花费过大，最终诉诸法院，那么，人们对ADR的兴趣就会大大增加。由于纠纷拖延所造成的成本增加，人们就会认为“应当采取一些措施”，但是，该如何采取措施呢？对于那些已经认识到有必要做出规划来处理内外部公司治理冲突或者避开法院的烦琐和冗长的人来说，他们总是愿意分享自己的观点。为了激励利益关系人，需要通过准确的、有准备的、恰当的观点来展示ADR商业案件。
- 改变文化视角、改善有效公司治理纠纷解决方案的形象。适用ADR程序而不是诉诸法院，应当被看作是强大而非弱小的表现。
- 对公司治理纠纷解决服务进行宣传，对纠纷解决提供培训、建议和其他帮助。

ADR的成功之处必须得到展示，同时确保其体制上的缺陷得到认识和改正。为了完成上述监督程序，必须采用一定的评价措施。监督、评估和持续的改

引言

促进纠纷各方遵守ADR结果的商业信誉法案

在阿根廷、哥伦比亚和秘鲁，如果企业未能根据协议对纠纷进行仲裁或拒绝接受仲裁结果，它很快就会被人们认为是不可靠的企业。因此，企业对声誉的担心，会有力于促进企业参与替代性纠纷解决方式，并且尊重解决结果。

ADR中心印度日志

资料来源：ADR中心印度日志，《一般缺陷》，2009年8月11日，载于ADR中心印度日志。参见：
<http://cppradr.bogspot.com/search?updated-max=2009-10-20T17%3A17T3A00%2B05%3A30&Max-results=7>。

示例

提高认识

汤加：强化对调解的认识

在岛国汤加，截止2007年，人们还对ADR和调解知之甚少。一项由大法官安东尼·福德主持并且由国际金融公司和LEADR（旨在推动ADR的澳大利亚非政府组织）资助的计划，促成了人们对ADR的认识和深化。“国际金融公司出资设立了讨论调解方式的广播电台和对话节目……国际金融公司还出资在萨摩亚为三位汤加调解员进行了培训……自2008年6月起，已经有10件民事案件提交调解，8件调解成功。如果诉诸诉讼程序，每个案件都会耗时3至5年。”

评论

一项得到外部支持并且由法院推动的计划表明，创造性地借助媒体和其他方面，会有助于提高人们对ADR的认识。

资料来源：K·斯丁格摩尔，国际金融公司在汤加（《做生意》杂志的首席参加国）的项目，致力于提高人们对调解的认识，华盛顿特区，国际金融公司，2008年。参见：[http://www.ifc.org/ifcext/pacifiedf.nsf/AttachmentsByTitle/PQFY08Qtr2/\\$FILE/Pacific+Quarterly_Second+Qtr+FY08.pdf](http://www.ifc.org/ifcext/pacifiedf.nsf/AttachmentsByTitle/PQFY08Qtr2/$FILE/Pacific+Quarterly_Second+Qtr+FY08.pdf)。

进，有助于将ADR融入当地的环境，并决定哪些方式可以对ADR方式继续进行提高。

对当地公司治理纠纷ADR解决方法的成功案例进行数据搜集和发布，这是非常重要的。有价值的数据库包括：公司治理纠纷案例的记录；降低法院案件压力的数据；纠纷解决所需要的时间；成本以及纠纷各方对ADR的满意度。

哈佛大学教授约翰·科特在其极具启发意义的著作《领导变革》中向我们描述了说服四分之三以上利益关系人接受改革所取得的成功的情形。¹⁴这需要时间和努力，而且只有30%的成功率。成功的变革需要8个步骤：建立一种紧迫感；建立一个有力的指导联盟；确定目标；针对目标进行交流；激励他人追求目标；规划和促进短期的胜利；在推动变革的同时，巩固现有成果；将新的方法系统化。“在新的标准根植于人们的社会标准和价值观之前，一旦促进变革的压力消失，就会出现反弹的情况”，他这样警告说。



引言

整合调解实践

对于有些人，尤其是在传统磋商失败的情况下无法认识到调解成功可能性的客户来说，他们对调解是持怀疑态度的。现在，虽然有些人仍持怀疑态度，但是由于英语国家法院适用ADR所带来的压力，客户开始逐渐认同众里调停人所带来的好处。

约瑟夫·提拉多

诺顿罗斯公司仲裁与ADR主管

资料来源：2008年论坛的调解公司治理纠纷论坛

麦肯锡的管理咨询师卡罗琳·艾肯和斯科特·凯勒警告称，“对领导施加影响，并不一定能够促进变革的发生。”在他们看来，“成功与否并不取决于少数的几个领导者是否具有说服力，而是取决于社会对该观点的接受度。实践中，往往是出乎意料的人和事件，使人们认为有必要进行变革。这也是我们为什么建议不要过多地依赖那些有影响力的领导者的原因……”¹⁵哥伦比亚大学的研究员森塔·苏古强制称，与变革程序同样重要的是利益关系人的所有权。该程序必须提高所有参加者的认识，使他们认识到“自己已经融入到程序之中（从希望变革到主导变革，再到评价变革），而不是被强加到程序之中。”¹⁶正如科特指出的，从利益关系人的早期买入以及他们对个人所有权的认识，都是非常重要的。



聚焦

改革管理

管理顾问艾米丽·罗森和科林·普莱斯提出了改革所必需的四个基本条件：

- ▶ 发挥促进作用的案例：其中有利益关系人所认同的一些观点
- ▶ 角色模仿：首席执行官和同事们以新的方式行事
- ▶ 改进机制：系统、程序和动机必须与新的行动为相一致
- ▶ 能力的培养：为了达成变革的目的，进行技巧培养

资料来源：艾米丽·罗森和科林·普莱斯，《改革管理的心理问题》，《麦肯锡季刊》，2003年6月。

参见：<http://mckinseyquarterly.com>。

正如一位著名英国律师所说，已经有越来越多的国家通过明确的法律规定鼓励纠纷各方通过磋商和调解来解决他们之间的分歧。

研究表明，很多人都以那些富有变革精神的人为榜样，这些人与他们具有同样或相似的社会地位。在倡导有效的非诉讼解决方式方面，公司治理纠纷解决服务提供商（董事协会、商会、公司法务律师事务所和顾问）发挥着重要的作用。

例如，在南非董事学院，在向其成员推荐通过调解方式解决纠纷时，该学院明确地将这种方式作为其成员和董事的义务。由于是权威机构的强有力支持，所以效果很明显。南非各种类型的公司都已经习惯了向董事学院咨询意见。这就需要不仅将调解看作一种时髦，而应当是每位董事的必备功课。通过上述做法，南非董事学院提高了调解方式的知名度并推动了其发展。

通过制定相应的政策创造良好的商业环境，商会也可以发挥自己的影响力。在世界范围内，商会推动建立了ADR和调解中心。例如，在哥伦比亚，波哥大和麦德林的商会分别建立了仲裁和调解中心。在提供非诉讼纠纷解决服务时，上述中心都发挥了非常成功的作用。



如欲了解公司治理纠纷解决服务提供商的角色和服务内容，请参见第二卷第三部分。

除董事之外，很多公司治理纠纷也涉及其他类型的利益关系人。因此，对于同样重要的利益关系人，如机构投资者和股东协会，关注与他们之间的合作关系也是非常重要的。

对ADR方式的长期支持和信任，需要开展培训和其他项目。上述培训工作应当涉及下述主题：“什么是调解？”“为什么要进行调解？”“调解的好处在哪里？”“由于董事需要依公司最大的利益行事，那么，ADR与董事的上述职责是何种关系？”安全研究工作主要关注公司治理纠纷以及纠纷解决程序（其取得成功和满意的程度），它们尤其与这些讨论相关。



如欲了解公司治理纠纷解决培训资料示例，请参见第三卷第二、三部分。

引言

支持有效公司治理纠纷解决

“董事有义务以公司的最大利益为行事标准。调解则可以避免不必要的拖延，避免长期的不确定性，大量节约开支，这明显就是公司最大的利益。如果纠纷各方之间磋商失败，董事学院就认为每位董事都有义务将调解作为下一步纠纷解决的方法。”

南非董事学院

资料来源：《董事的义务》，南非董事学院发布的专刊。
参见：http://www.iodsa.co.za/products_services.asp?CatID=241。

推动法院主持的调解

法院也鼓励将ADR程序作为诉讼程序不可分割的一部分。法院非常重视缓解案件压力，这些堆积的案件造成资源的浪费，影响司法裁决的质量，最终导致纠纷各方都不满意法院的服务。

在很多国家，法院主持的调解已经有效地用于早期的纠纷解决，包括公司治理纠纷。



使用ADR解决公司治理纠纷

乌干达：法院主导的调解

基于“非洲之冠”和杰弗里·W·M·科亚布维尔大法官的个人研究，乌干达对ADR方式的适用，尤其是对公司治理纠纷的解调，都取得了非常大的成功，并且很多其他非洲国家也效仿了其方法。

“1995年宪法倡导通过司法手段和谐解决纠纷，这为ADR的适用打下了良好的基础”，科亚布维尔称，“这一程序要求法官加速案件审理程序，通过实质而非技巧方式解决纠纷。2000年的《仲裁与和解法案》规定了法院通过调解处理案件的权力。不久之后，他们就提出了调解方案，要求所有诉诸商事审判的案件（包括公司治理纠纷案件）均应当强制提交仲裁和纠纷解决中心（CADER），不需要双方支付任何费用。2005年末，商事法庭处理案件的数量超过了2001年的60%。由于该方式取得了巨大的成功，现在已经大量适用于高级法院的其他部门。”

案件压力大，已经成为法院尤其是商事法庭的一个严重问题。2008年，商事法庭只有四位法官。据科布亚维尔称，2007年，每位法官平均处理1742件案件，每位法官都没有西方司法系统那样的书记员和其他辅助人员。

多年以来，乌干达人都认为应当通过诉讼解决纠纷，由法院做出最终的具有拘束力的裁决。2003年，乌干达商事法庭开始一个指导项目，着手提高工作效率，将某些案件强制进行调解。于是，这些案件被交给了CADER，通过最新接受培训的法学院学生充当调解员来解决纠纷。最终达成的调解协议由法院以具有拘束力的裁决的形式做出。

乌干达法院主导的调解步骤主要包括：

1. 创设一套可以在司法体制中开展调解工作的规则。乌干达对1998年的《民事诉讼法》做了修改，其中规定了“适用谈判和替代纠纷解决方式”。
2. 提高人们对新规则和ADR好处的认识。
3. 开始一项为期两年的指导项目，由国际捐赠人对该项目进行资助。
4. 对项目的成功度进行评估，对该项目成功/失败的情况进行宣传。
5. 对调解工作开展一般培训，提供合格的调解员。

评论

乌干达的情况表明，通过相关法律条款，很多利益关系人都涉及ADR程序的实施以及确保其有效性。

资料来源：A·格里科，《ADR与微笑：新殖民主义与西方对非洲的最新输出》，2009年。参见：http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&content=anthony_greco。

杰弗里·W·M·科亚布维尔大法官，《通过法院主导的调解来对公司治理纠纷进行调解——乌干达案例研究》。参见：www.ifc.org。该文章主要介绍了作为诉讼程序一部分的乌干达将法院主导的调解的主要步骤。

B·布莱恩奇，《南撒哈拉司法改革——商事ADR》，2006年。参见：<http://www.disputeresolutionkenya.org/pdf/Commercial%20ADR.pdf>。

法院调解工作可能基于法院本身，也可能涉及法院所指定的外部ADR解调机构，如律师协会、非赢利组织、当地法院或其他私营ADR服务提供商。一些法院要求诉讼当事人接受强制性的调解。无论是诉讼当事人自愿还是法院强制，调解程序的目的都不会改变。法院调解人可能是受过调解训练并且为各方接受的律师，也可能是志愿者。法官、治安法官或法院ADR专家，也可以在某些法院程序中充当调解人。¹⁷法院主持的调解，可能是自愿的，也可能

是强制性的，可能启动于诉讼程序之前，也可能启动于诉讼程序之中。

在德国，根据《德国民事诉讼法》总则第15a条和《德国民事诉讼法》第278条，法院有权在民事案件中采用法院主导的ADR方式。自2005年来，芬兰通过了《法院主导的调解法案》，允许法院主导调解。在印度尼西亚，最高法院于2003年发布第2/2003号规则，对法院主导的调解做出了规定。



实践

法院主导和解的实践问题

维才·阿里亚南塔卡 是泰国中央知识产权和国际贸易法院的法官，他提出了一些实践指南：

- ▶ 和解在会议室而非法庭中进行。各方要遵守礼仪并且保密。公众和媒体不准参与和解程序。
- ▶ 双方达成的协议不得披露。双方达成的妥协不得附加任何歧视性条件。
- ▶ 虽然法律允许在没有律师主持的情况下进行和解，但在实践中，调停人却从来不反对律师的存在。因为这样做，可能会造成双方之间的不信任。不允许律师参与的决定，应当由一方提出。调停人应当对律师的存在表示欢迎。
- ▶ 调停过程中，可以只与一方进行对话，而不允许其他方参与，有时，可以打消一些不合理的请求，或者促成一些合理的请求。虽然法律允许这种秘密会议，但是，最好要获得纠纷各方的同意。
- ▶ 创造一种协作解决纠纷的氛围，可能是各方和解的最佳途径。纠纷各方被邀请提出自己针对纠纷解决的态度。每种态度都应该反映各方的利益。调停人应当关注各方的需求和合法利益。
- ▶ 调停人应当注重客观性和公正性，不要把态度表达得过于绝对。多问一些建设性的问题，可能会产生同样的效果。
- ▶ 休息、喝咖啡、工作午餐甚至一个笑话，都有助于改善磋商的气氛。奇迹往往会发生在这些“休息”时间。
- ▶ 对于强制诉讼当事人进行调解是否正确，这还有待于商榷。在有些情况下，这种情况适用于原告是客户而被告是公司的情况。
- ▶ 根据最近对《民事诉讼法》的修改，小额诉讼纠纷是必须要接受和解程序的。

资料来源：维才·阿里亚南塔卡，《法院调解在泰国：新的挑战》，本论文在在LEADER的第七届国际替代纠纷解决会议上发表，2000年7月27日-29日。
参见：<http://asia.law.tripod.com/articles/adr.htm>。



股东纠纷的调解

香港：实践指南

2010年，香港首席大法官发布适用《公司法》的实践指南，其条款中规定了股东案件的自愿调解。如果诉讼请求仅限于股东之间的纠纷，不涉及该公司债权人的利益或公共利益，法院会鼓励纠纷各方采用调解方式解决纠纷，以便更加有效、迅速地解决纠纷。无论在哪一个诉讼阶段，如果纠纷一方希望通过调解解决纠纷，就可以向对方发出通知（“调解通知”），邀请他们参与调解。根据该《实践指南》，如果调解通知已经发出，某一方无合理理由拒绝调解，将可能会支付额外的费用。某一方的做法是否合理，将依据案件的相关情况进行考量。

评论

香港最高法院认识到了调解对于股东纠纷的作用。如果在法院调解之前，一方发出调解通知，那么，如果对方在无合理理由的情况予以拒绝，该方就会受到相应的处罚。

资料来源：《实践指南》3.3“诉中自愿调解”，依据《公司法》第32部分第168A和177（1）（f），（2010年1月）。参见：法律改革委员会（爱尔兰），《替代纠纷解决：调解和调停，2010年11月。

参见：http://www.lawreform.ie/_fileupload/Reports/r98ADR.pdf。

对于冲突的早期解决，亚洲和非洲的很多国家都已经成功地引入了法院调解的方式。

在印度，法律很早就已经规定了仲裁和调解，但一直到最近以前都很少被使用。2009年11月25日，为了进一步促进ADR中心在该国的发展，首席大法官在新德里开设了第一个法院调解中心。德里高级法院仲裁中心具有独立性，由司法部门、律师和政府人员组成。随后，2005年，又在德里设立了区级法院的类似的调解中心。据报道，截至2010年2月，调解中心已经处理了23,631件案件，成功率为72%左右。¹⁸

乌干达的情况表明，将ADR机制引入现有法律体制有很多方式，正如大法官科布亚维尔所说，“乌干达的经验表明，法院主导的调解可以用于解决公司治理纠纷。”¹⁹

与监管规则制定一起，由于法院调解提出了一个制度性的框架，并且为股东和其他纠纷各方创造了一个舒适的环境，因此，对于解决外部公司治理纠纷来说，法院调解可能是最有效的方法了。■

尾注

- 1 世界银行,《做生意2010:改革度难关》,华盛顿特区,世界银行集团,2010年。参见:<http://www.dongbusiness.org/features/Highlights2010.aspx>.
- 2 同上。
- 3 世界银行,《替代纠纷解决方式议题简介》,参见:
<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTLAWJUSTINST/0,,CONTENTmdk:20755904-MENUUpk:2035565-PAGEpk:210058-Plpk:210062-THESITepk:1974062,00.htm>.
- 4 参见,例如:纳德加·亚历山大,《世界调解趋势》,雷登出版社,荷兰:克鲁维尔国际法,2006年。
- 5 J·J·斯皮戈尔曼,新南威尔士州首席大法官,《强制调解》,发言,2000年11月
- 6 同上。
- 7 指南是欧盟法案的一种,要求成员国以其认为合适的方法达到一定的目的。它与具有自我执行效力的法规是有区别的。一般情况下,指南会在具体选择方面赋予成员国一定的灵活性。
- 8 保罗·库姆伯斯和西蒙·崔英武,《治理法典发挥作用的原因》,《麦肯锡季刊》,2004年5月。参见:
http://www.mckinseyquarterly.com/Why_codes_of_governance_work_1416.
- 9 南非董事学院,《南非治理金报告和治理原则金法典》(第三版金报告),2009年版权所有,使用须经许可。参见:<http://www.african.jpapercms.dk/IOD/KINGIII/kingiiiireport/>.
10. 杰克逊大法官被指定领导一项有关民事诉讼开支规则、原则的重要调查工作。他的目标是提出相关建议,“在适当的开支状况下公正审判”。《民事诉讼开支调查》完成于2009年12月。参见:http://www.judiciary.gov.uk/about_judiciary/cost-review/jan2010/final-report-140110.pdf.
11. 同上。
- 12 罗莎贝斯·摩丝·坎特,《变革领袖的持久技巧》,《从领袖到领袖》(1999年夏季版)。参见:<http://www.pfdf.org/leaderbooks/121/summer99/kanter.html>
- 13 杰克和苏西·韦尔奇,《改革家是如何炼成的》,《商业周刊》,2008年10月9日。参见:http://www.businessweek.com/magazine/content/08_42/b4104096917161.htm.
- 14 约翰·科特,《领导变革》,剑桥大学,马萨诸塞州,哈佛大学出版社,1996年。
- 15 克罗琳·艾肯和斯科特·凯勒,《变革管理的非理性因素》,《麦肯锡季刊》2009年4月。参见:<http://www.mckinseyquarterly.com>.
- 16 同上。
- 17 纠纷解决CPR学院。参见:http://www.ilr.conell.edu/alliance/resources/basics/court_annexed_mediation.html.
- 18 亚历山大·奥迪·索纳亚·里戴科·安东尼·摩纳哈·麦克·麦科鲁尔和安尼塔·菲利普,《印度法院仲裁和调解》,2010年2月25日。参见:<http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g+75b174e4-b97f-43e2-84f7-9919e6415129>.
- 19 杰弗里·W·M·科布亚维尔大法官,《通过法院调解解决公司治理纠纷——以乌干达为例》。参见:www.ifc.org.该文章简要介绍了作为诉讼程序一部分的乌干达法院调解的情况。

第三部分

谁可以提供公司治理纠纷解决服务？

董事会应当随时准备好有效地预防和处理内、外部公司治理纠纷，同时保证公司和利益关系人受到最小的伤害。无论他们是否在研究自己的纠纷解决政策，是否在给自己和高级管理人员寻求纠纷解决培训，是否在做出战略决策之前预防潜在的纠纷或者是有效处理纠纷，董事们都会需要寻求外部公司治理纠纷解决的专家。

寻求第三方纠纷解决专家

寻求公司治理纠纷解决专家有如下好处：

- **通过展示其公正、快速解决纠纷的承诺，提高董事会的信誉。**通过雇佣ADR专家，董事会发出了一个强烈的信号，那就是：董事会希望雇佣适当的专家，确保通过适当的方式公正、迅速、有力地解决纠纷。据此，董事会同时表明自己在处理纠纷方面是开明的、灵活的。

引言

时间

“案件何时提交ADR，并没有一个特别的时间限制。可能是在磋商陷于僵局的时候，或者是诉讼或仲裁程序之前或期间，包括在庭审期间。采用ADR越早，就越节约成本。”

霍干洛维里斯公司
公司治理纠纷解决

资料来源：霍干洛维里斯公司。参见：
http://www.hoganlovells.com/files/Publication/dfe782b0-2cee-4480-8ecf-548b287d0cd6/Presentation/PublicationAttachment/be8b2a76-54fa-48f1-86ca-581b0ba6975a/Alternative_Dispute_Resolution.pdf

- **评估现有政策、做法和程序。**根据需要，提出改革建议。外部的顾问可以对现有的纠纷解决方法进行评估，将这些方法与最佳的做法进行比较并提出建议。这些建议主要基于ADR专家的独立评估以及他们帮助他人落实纠纷解决政策、做法和程序的实践经验。由于他们的建议来源于“以往的经验”，ADR专家会获得那些存在疑虑和信息不畅的董事会成员的支持。董事们可能会顾虑这些“经验性的”建议会浪费资源或者不必要地牵扯他们的精力。他们可能会担心，如果纠纷长时间得不到解决，纠纷各方会因为陷入僵局而变得更加态度强硬。如果在纠纷出现之前就“采纳”ADR程序，那么，一旦纠纷出现时，就可以迅速予以适用并且可以提出双方都满意的解决方法。
- **对ADR方式进行说明——优点和缺点。**与司法程序相比，董事和高级管理人员并不是很熟悉ADR程序。由于类似于ADR的传统方式大量使用，现代方式与长期存在的传统老式的方法很容易混淆。通过目标训练，第三方可以帮助回答相关问题，加速董事和管理人员的学习进程。纠纷各方都应该完全了解ADR条款、程序、执行机制及其权利和义务。
- **在董事之间达成一致。**董事们可能会不同意使用ADR方式或者纠纷解决的相关条款，造成董事会陷入无作为的僵。通过指导董事们进行讨论，澄清误解，学习其他董事会处理同样问题的案例或者积极组织不同意见的董事进行磋商，第三方可能会协助董事达成一致。



如欲了解替代纠纷解决技巧和程序的好处，请参见第一卷第三部分

- **促进纠纷各方之间的对话。**如果纠纷各方很快就认同中立第三方并不偏袒并且对董事会、公司或其他利益关系人是忠诚的，那么，中立第三方就很容易促成纠纷各方达成一致。在合同中，一般应当写明第三方与本纠纷没有利益冲突或者对（现在的和潜在的）冲突进行说明，以便由董事会确定该人是否合适。第三方能否建立与冲突各方之间的信任是非常重要的，它有助于获得纠纷各方对ADR程序的认同，也有助于找到解决方案而不是继续加深各方的敌对状态。信任来自于对保密条款的严格遵守。这些条款应当在董事会和ADR服务提供商的合同中做详细说明。
- **对纠纷进行界定，缩小焦点范围。**如果能减小或者去除外部的干扰，使双方集中于共同关注的问题，那么，双方之间的分歧就可能很快解决。纠纷各方与ADR专家之间的这一讨论阶段，能够推动繁琐的程序问题的解决，消除各方之间的误解，找出双方的共同目标，形成融洽的气氛。如果能够早期消除“焦点”问题的“障碍”，纠纷解决取得进展，各方之间就会建立互信。这一最初的阶段尤其重要，因为企业都急于尽早解决纠纷，避免诉讼和责任，并且将费用降到最低。
- **为了磋商得出解决方案或者遵守第三方的决定，建立一套正式或非正式的程序。**中立第三方可以促进纠纷解决ADR程序的标准化，基于他们的经验，对于覆盖面广并且复杂的纠纷，ADR服务提供商可以建议适用一定的特别程序。这样，他们会帮助董事会最大限度地利用资源、提高效率。
- **协助和监督纠纷各方遵守解决条款。**在纠纷解决之后，中立第三方可以继续对纠纷各方遵守协议的情况进行监督，并且对因执行解决条款而产生的纠纷进行处理。纠纷也可能促成公司对其ADR政策和程序的修改需求，ADR服务提供商也可以在这方面提供监督。

由于将ADR程序适用于公司治理是董事会、高级管理人员和利益关系人等的新尝试，因此，除了运用自己的经验以外，董事们还会倾向于聘请外部顾问来履行他们的责任。

在求助于第三方纠纷解决专家和纠纷发生之前，董事会必须根据其所设想的外部调解人、顾问或调停人的角色来确定其真实的需求。在确定需求时，董

“ 引言

为什么要向第三方征求纠纷解决建议？

如果分歧发展到纠纷的程度，各方的观点可能会非常强硬，因此，也就不太容易倾听对方的观点，即便对方的观点涵盖了某种让步。心理学家将这种现象称为“应激性低估”。对于冲突程序来说，这一术语是指即使对方向我们做出让步，我们也很容易忽视这种让步的价值。无论是有意识的还是无意识的，我们总是会怀疑对方的让步，并且总是“期待更多的让步”。

很多纠纷解决专家都认为，调解人能够有效调解纠纷的一个主要原因，就在于他们可以通过第三方的立场促使纠纷各方避免这种“应激性低估”。公司治理纠纷的调解人也可以发挥同样的作用，他作为一名各方观点和态度的信使出现，使那些原本由各方自己提出不容易被对方接受的观点因此而被对方所接受。

理查德·鲁本

密苏里大学法学院教授

资料来源：理查德·C·鲁本，《公司治理：纠纷解决实用手册》，华盛顿特区，美国律师协会，2005年。参见：
[http://www.ifc.org/ifcext/cgf.nsf/AttachmentsByTitle/Mediating_Corp_Gov_Disputes_ADR-CG_Guide_Reuben/\\$FILE/Corporate+Governance+-+Reuben.pdf](http://www.ifc.org/ifcext/cgf.nsf/AttachmentsByTitle/Mediating_Corp_Gov_Disputes_ADR-CG_Guide_Reuben/$FILE/Corporate+Governance+-+Reuben.pdf)

事会也应当考虑其决策程序如何与外部参与人相契合，尤其是在确定权力、建立互信、保密和确定责任、担保和其他责任时。



如欲了解可以指导ADR服务选择的因素，请参见第二卷附件13

同时，董事会还必须确保外部顾问在分析、介入和建议的过程中能够保持独立、客观。在董事会进行特别讨论的时候，董事会必须保证不在独立性上做出妥协。这一条款必须与ADR专家签订的合同中写明。对于第三方纠纷解决专家的聘请，董事会可能希望建立一个特别委员会对其权力范围的选择、确定和磋商进行监督。



实践

在确定是否以及何时求助于第三方专家时，需要考虑的问题

专业性：董事会和/或高级管理层对下述领域的知晓程度：

- ▶ 内、外部公司治理纠纷的性质和潜在的负面影响
- ▶ 其他公司通过ADR方式对内部纠纷的解决
- ▶ 相关的法律、法规和最佳做法
- ▶ 将纠纷各方召集到一起并且在诉讼程序之外达成协议的技巧
- ▶ 对可能卷入纠纷的各方或利益关系人的认识和理解

经验：董事会和高级管理层是否具有成功处理或解决公司治理纠纷的经验？

工作量：董事会和/或管理层是否具有足够的时间和人力可以投入到纠纷解决程序当中？是否存在其他可能牵扯精力的事务，并且可能会影响其投入纠纷解决和预防的时间和资源？

利益/信任冲突：董事会和/或管理层是否足够地独立，以确保程序的公平、客观和完整，是否可以使各方认识到其利益受到的充分的尊重和保护？外聘顾问是否可以提供有效、独立、中立的外部评估？当准备进入高风险的诉讼程序时，客观性是很难保证的。

董事会高效工作的能力：董事会应当考虑聘请外部ADR服务提供商对其高效决策能力的影响。也可能需要对董事会决策政策和程序进行修改，可以确保外部顾问在不失去独立性的前提下参与到程序之中。保密要求和阅读董事会文件的权利都应当在董事们的考虑范围之内，以确保外部顾问能够有效工作。

责任：最为重要的是，在聘请外部顾问的时候，董事会应当确保董事和官员与外部顾问之间权利与责任的平衡。



如欲了解调解之前所需认识的基本条款，请参见第二卷附件14

一旦董事会和高级管理层确定了他们的特定需求（现在的和可预见的），他们就应该求助于能够满足于他们这些需求的外部利益关系人。

一般情况下，公司治理纠纷解决服务提供商可以充当下述四个角色：顾问、教员、调停人和/或调解人。并不是所有的提供商都可以承担上述四种角色，并且由于公司治理纠纷解决正处于起步阶段，董事会在解决纠纷时的选择余地可能会很小。找出和选定合格的人选不是一件容易的事情。董事会应当安排足够的时间对候选人进行考查，组织面试并且做出决定。

公司治理纠纷解决服务可以由下述组织提供：

- 公司法律所和顾问
- 董事协会和公司治理中心



引言

争取多元化

确保该程序充满活力的一个方法，就是选定中间人、仲裁员和调解人时要确保多样性。这就需要我们积极寻找具有相应技巧、天赋和声誉的人士来解决纠纷。

IN-HOUSE律师事务所

世界500强公司

资料来源：参见：

<http://www.negotiationlawblog.com/201/03/articles/conflict-resolution/negotiating-gender-bias-in-adr-the-commercial-client-speaks/>

- ADR提供商（如，调解中心、商会和律师事务所）

- 大学和商学院

- 监管部门和证券交易所



如欲了解监管部门和证券交易所在解决公司治理纠纷中的作用，请参见第二卷第二部分

每种类型的服务提供商都有自己独到之处，也不可避免地有自己的缺陷。在董事会针对其当前和潜在的需求做SWOT（指优点、缺点、机会和威胁）分析时，对于谁能够指导他们有效地处理公司治理纠纷方面，董事会必须要对这些候选人做认真的评估和选择。通过这种分析，董事会可能会确定他们针对不同的需求需要不同的服务提供商。

公司治理纠纷涉及法律、规则的适用以及人类的思维。了解公司的运行规律和董事的责任，对于选择专业人员来说，是非常重要的标准。

如果服务提供商只在公司治理方面具有专业知识，并不说明他们就能够充当调解人、调停人或公司治理纠纷解决专家。相反，经验丰富的调解人也并不必要接受处理公司治理纠纷的专业训练。在求助于第三方专家时，必须要重点关注该个人、事务所和组织曾经处理过的公司治理纠纷的类型。确定该专家是否具有相应的知识、经验、技巧和个人能力，这是非常重要的。



如欲了解有效的公司治理纠纷解决所需要的技巧，请参见第三卷第一部分

公司律师事务所和顾问

为了使工作达到最佳状态以及应对不断变化的法律和法规，董事会正越来越多地依赖独立顾问。一旦出现内、外部公司治理纠纷，董事会的第一反应就是向它的律师事务所寻求帮助。

律师事务所

律师事务所针对治理问题向董事会和董事会委员会提出建议，并且在外部公司治理纠纷中作为与方代表。他们的工作人员可以为客户进行董事会评估，一些董事会一直聘有顾问。这样的结果是，向董事会提供咨询或常驻董事会的律师，通常是高级律师，在内部纠纷过程中以非正式的形式担当调解人的角色。

律师也可以担当调解人或仲裁人的角色，有些律师事务所设有专门处理ADR事务的领域。在某些司法体制当中，律师有义务针对解决问题的各种方法向客户提供咨询。律师及其所在的律师事务所应当知道ADR的目的、基本概念和信息流程与传统法律方法的不同之处。如果是跨国企业，遍布世界各地的办事处则有助于汇聚不同司法体制的专家意见。当然，具有相应ADR技巧的律师也应当有公司治理的背景和经验，无论是作为外部顾问还是作为董事，都应当有与董事会共同从事上述工作的经验。

当然，律师事务所并不是最适合提供公司治理纠纷解决服务的对象。他们在内部可能非常具有竞争力，这也是他们的优势所在，但是，竞争也可能会引发内部冲突，例如，他们会有很多利益相冲突的客户。此外，外聘顾问需要一定的预热时间来调解资料、契合步伐。在聘请律师事务所提供服务的时候，董事会应当将这些准备性的工作纳入日程安排。

引言

董事会更习惯于现有的独立顾问

一些董事会的顾问参加董事会的所有会议，随时为董事会提供咨询服务，认为独立的咨询建议远比额外的开支和可能的低效重要。他们认为，现在的很多工作无疑都需要独立的法律咨询服务，当危机出现时，如果有经验丰富的律师立即提供咨询，每个人都会从中受益。

资料来源：弗朗西斯·G·戈尔曼，《独立顾问案例》，《董事长》杂志，2008年2月1日。参见：

<http://www.directorship.com/the-case-for-independent-counsel/>

示例

纠纷解决服务提供商

美国：弗里-豪格公司

我们的工作开始于对客户利益和相反方的利益的调查和分析，以及有哪些资源可以用于解决纠纷，以及通过什么样的商业方式来满足这些利益。我们的工作也要找出诉讼的有形和无形开支，以及非诉讼解决方案的开支情况，以及适用各种方法所能出现的结果。

如果我们的客户选择适用ADR程序，我们的工作就是协助客户从该程序中获得最大的利益。我们支持开发创建性的协商战略和起草说明来对中立调停人和对方的管理人员进行教育，然后，我们就会设计程序的框架。一旦程序开始，我们就会积极致力于得出一个双方都可以接受的解决方案。

评论

本案例揭示了律师事务所使用ADR方式的程序。

资料来源：弗里-豪格公司，<http://www.foleyhoag.com>

顾问

董事会也可能会聘请那些专长于公司治理的顾问。他们的工作可能更具有灵活性，其服务费也可能低于律师事务所的律师费。但是，并不是所有的顾问都具有相应的知识、经验和能力去对公司治理纠纷进行调解和仲裁。

由于是第三方所提供的服务，“顾问”一词的含义非常广泛，通常也是非常模糊的，很多情况下取决于该顾问所供职的事务所和他们个人的专长。因此，对顾问的概括性描述可能会产生一些误导，因为某个事务所中的成员可能会具有处理公司治理纠

纷的特殊知识。某些机构顾问和执行教练，可能供职于提供各种人力资源服务的事务所，它们具有提高团队意识和强化领导技能的专业知识。他们的工作和经验主要在于高级管理人员，而并不一定在于董事会及董事（非管理人员）所面临的问题。这些事务所中的某些个人可能会具有与董事会共同工作的经历，但是，可能不会对公司治理要求有细致的了解，也可能不熟悉调解技巧或仲裁程序。同样，薪酬顾问和人力资源事务所主要就他们熟悉的领域提供咨询。他们的专长对于提供有关于薪酬的信息和建议是非常有价值的，但是，他们的关注和经验并不在于进行磋商并且将各方召集到一起解决纠纷。



示例

纠纷解决服务提供商

印度：塞斯联合事务所

本事务所在纠纷的ADR解决方式中代表客户，处理各种国内外仲裁事务，业务涵盖一般和特殊领域，包括金融、商务、合同、知识产权、互联网法律、房屋、建筑以及行业和劳动相关的纠纷。我们的律师和专业人员具有处理高额仲裁的专业经验，包括供货合同、房屋和建筑合同和统包工程。

评论

律师事务所网站上的业务类型信息，有助于客户初步认识该事务所，可以在与该事务所律师初次之前想到需要提出的问题。

资料来源：<http://www.sethassociates.com/firm-experience.html>



引言

律师事务所和ADR

“我们认识到，对于那些寻求法律补偿并且希望实现自己商业立场的客户来说，诉讼和仲裁已经不再是他们的唯一选择。因此，我们越来越多地对诉讼事务提供法律建议，组成小组充当风险管理角色的角色。ADR是我们工作不可分割的一部分，也是我们尤其擅长的领域。我们经常进行调解，提出专家建议，进行裁决和定制服务，以此来解决纠纷。我们的很多律师都是授权调解员。”

赫伯特—史密斯公司

资料来源：

<http://www.herbertsmith.com/Services/PracticeAreas/Disputeresolution>



公司治理纠纷解决服务提供商
律师事务所和顾问的优点和缺点

优点	缺点
<ul style="list-style-type: none">▶ 针对治理纠纷向董事会和董事会委员会提出建议的经验▶ 在外部公司治理纠纷中代理纠纷相关方的经验▶ 作为公司纠纷谈判人的经验▶ 广泛的ADR程序知识▶ 以客户为主导的商业模式▶ 与客户预先建立的信任关系	<ul style="list-style-type: none">▶ 不适合的专业知识和经验，或者一个办公室没有正式的网络，尤其是不具有全球性的网络，没有相关的专业经验▶ 与现在或潜在客户存在利益冲突，或者有意随后对企业进行收购▶ 其工作经验可能仅限于特定的公司治理纠纷类型，没有更多的公司治理方面经验▶ 高级合伙人可能将ADR的日常工作交给了低级的律师，使其徒有虚名▶ 接受的是诉讼训练，不希望适用ADR程序▶ 关注纠纷的法律层面

董事会一般可以从律师事务所和顾问处寻求下述公司治理纠纷解决服务：

- ▶ 采用ADR程序和政策的咨询
- ▶ 协助准备ADR论坛，以及在调解和仲裁期间获得客户的支持
- ▶ 推动董事之间的艰难讨论
- ▶ 推动董事与外部利益关系人之间的讨论
- ▶ 针对股东协议中的ADR条款提出建议
- ▶ 公司治理纠纷的磋商和调解
- ▶ 中立专家评估（如，股价）



示例

纠纷解决服务提供商

菲律宾：公司董事学院

该学院提供公司董事的各方面培训。对于会员，该学院还提供公司治理提高项目的规划与落实服务。该学院是一个会员制组织。

评论

董事会应当对其所有董事和高级管理人员的培训需求进行评估，确保重要的决策制定者具有足够的专业知识去指导和评价ADR程序。以传统为基础的项目可能会更加切合实际，尤其是培训用于处理现行的纠纷时。

资料来源：www.icdcenter.org



聚焦

公司治理纠纷解决服务提供商

公司治理学院和董事协会的优缺点

优点	缺点
<ul style="list-style-type: none"> ▶ 对公司治理纠纷最佳做法的认识 ▶ 通过现有网络向会员提供服务的能力 ▶ 培训专业人员适应ADR程序的能力 ▶ 产品/服务的开发经验和技巧 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 无法聘用到具有市场竞争力的专家（如，工资过低、聘用条款没有吸引力、沟通网络不畅） ▶ 无法扩大服务范围（如，成长的资金有限、基础设施有限）

董事会一般可以在公司治理学院和董事协会获得下述公司治理解决服务：

- ▶ 公司治理纠纷解决培训
- ▶ 适用公司治理纠纷解决方案服务
- ▶ 落实ADR程序的咨询服务以及如何接受接受的指示
- ▶ 纠纷解决政策咨询
- ▶ 推动董事会成员之间难以进行的讨论
- ▶ 提供股东协议中的ADR条款咨询服务
- ▶ 推动董事会与外部利益关系人之间的讨论

公司治理协会及董事会

由于意识到公司治理的拓展以及更多的事务采取最优方案，董事会或者公司治理中心开始在很多国家从事或者拓展他们的服务。很多时候，这些机构是推动公司治理的最佳实践先驱者，在构建董事会会议能力中扮演着不可或缺的角色。协会在政府、学术界和商业界有着典型的庞大领导网。他们为董事会董事执行训练计划并且促进研究来展示采用最



示例

纠纷解决服务提供商

南非：董事会调解中心

董事会建立了调解中心，专门致力于公司和商业纠纷解决。中心鼓励缔约的团体将调解条款纳入到他们的合同中。在南非，将调解条款纳入合同中存在传统的阻力。然而，作为董事会及商业领袖中有代表性的团体，协会处于一个有利的地位来发展一种调解文明。

协会促进将调解条款的运用做为仲裁的一个先决条件。其逻辑顺序就是团体应当首先尝试通过董事会调解中心来调解，如果调解失败的话，按照其规则在南非仲裁机构进行仲裁。

评论

与巴西公司治理中心相比，南非论证了一个不同的方法。一个协会的提供之物取决于市场需求、现有的非诉讼纠纷解决服务项目的存在形式以及有限资源的优先竞争等方面。

资料来源：“南非商业调解” Ronan Feehily and John Brand.
参见：<http://www.bowman.co.za/LawArticles/Law-Article~id~2132417326.asp>

优方法的业务案例。有一些提供咨询服务的是收费的，其它的是免费的，他们秉持着一个严格的独立政策。

考虑到其关注的焦点，董事会有必要提高意识，进行有效地公司治理纠纷调解以及培训董事如何避免和解决纠纷，在其它服务项目中，协会应该提供训练、指导、辅导。大部分情况是，这些协会将需要第三正式介入的纠纷提交给调解中心或者非诉讼纠纷解决程序事务所。有时候，比如在南非，协会内部就设有调解中心。

在许多国家，公司治理纠纷的调解还是一个未涉及的领域因此大部分协会仅仅限于给非诉讼纠纷解决事务所提供方法以及解决公司特有的治理纠纷。

调解中心和非诉讼纠纷解决事务所

一个着重于公司治理调解的重要贡献者已经出现，即专业调解中心或者其它非诉讼纠纷解决中心以及提供这一服务的人。专业调解及纠纷解决服务应运而生，用更有建设性的方法解决社会及商业纠纷所带来的市场商机——或者促进社会和谐及富有成效的商业关系，或者抵消刚性消费以及在世界范围的公民司法体系中得到传统延迟。



关于法院诉讼范围及非诉讼纠纷解决程序的效益
详见第一卷第三部分。

这样的组织机构有着多种多样的起源以及业务方式。其形成归共于政府部门、法院、社区服务项目、商会、商业联盟、非政府组织或者私人努力的结果。他们的共同点都集中于“解决纠纷更好的方法”，通常，共同点是他们的专家提供专业条例和训练项目服务的承诺。

同样地，全球对有效商业调解关键特性的一致意见已经迅速的出现。

- 一个帮助团体协商的便利的方法。
- 一个关于谈判者/调解者机密性谈话的论坛
- 对于通过调解途径没有达成一致的双方来说，这是一个更加正式的公正的协商方法。

非诉讼纠纷解决程序中最常用的是调解，从全球范围来看，调解作为一个公认的，新兴专业，其发展的关键焦点正在在调解提供者的推动下出现。

调解已经作为一个正式的纠纷解决程序被采用，而且在很多国家都给予了适当的司法和立法支持。如果商业谈判仍然存在困难，调解作为一个有效的非法律的管理手段正在越来越得到促进。



示例

调解提供商的类型

提供者	示例	训练	顾问	指导	调解	仲裁
含调解功能的法院	泰米尔纳德邦马德拉斯高等法院的调解中心 www.hcmadras.tn.nic.in/adr.htm				X	
商会	国际性的商会 www.iccwbo.org 波哥大商会仲裁调解中心	X			X	X
国际调解中心	纠纷解决中心 www.cedr.com 国际预防和解决冲突协会 www.cpradr.org	X	X		X	
非诉讼纠纷解决事务所	纠纷解决有限责任公司 www.bickerman.com		X	X	X	
在线服务	在线的法院管理学院非诉讼纠纷解决程序培训 www.icmadr.com/conflict-resolution-training/online-adr-training	X	X		X	

然而，在组织结构和焦点上的发展并不是一帆风顺的。



关于支持公司治理纠纷解决中政策制定者的角色，详见第2卷第2部分。

非诉讼纠纷解决程序和调解中心提供训练、咨询、当事人聚集场所以及其它服务（例如：推荐可以直接和辩论者一起工作的调解者）。

审视调解中心时，有一个重要的因素要考虑到：在采取涉及中心的措施时董事会所遇到的风险会很小。调解程序通常是保密的和不具有约束性的，除非某项达成的协议是要公开最终的协议或者受约束于调解员的决议。



示例

纠纷解决服务提供商

意大利：非诉讼纠纷解决程序中心

非诉讼纠纷解决程序中心将美国司法仲裁与调解机构30年有效管理经验与一些具有最佳专业知识的意大利人和欧洲的调解员和仲裁员结合在了一起。非诉讼纠纷解决程序中心的服务是在客户要求的基础上发展而来的，以确保其在规定时限内、在预定讼费内解决纠纷的能力。非诉讼纠纷解决程序中心是世界上唯一的运行于欧洲和美国的机构。

评论

国际经验对于跨境纠纷可能尤其重要，纠纷出现的国家如果有办事处或者非诉讼纠纷解决专业人员等这样的组织。那么这样的组织可能更切合文化，社会以及其它了解纠纷问题和寻找解决办法的关键的细微之处。

来源：SOURCE: <http://www.adrcenter.com>.



示例

调解纠纷提供商

英国：纠纷解决中心

我们提供全面的解决纠纷服务，包括其一系列进程连同我们可以根据您的需要量身定制的解决方案。

我们的服务是独立的，既不是法律公司、调解员，也不是作为财务利益相关者的特殊利益集团。

我们能做到的：

- ▶ **选择最合适的方法**
帮助当事人决定解决纠纷最有效的方法。
- ▶ **接近其他的当事人**
由于我们的中立性，我们可以在征询同意的过程中接近双方。
- ▶ **选择中立者**
中立者的选择最终取决于当事人，但是我们能够提供先进的匹配，因为我们有详细的最新的知识，包括客户对英国有效纠纷解决中心调解员的反馈信息
- ▶ **管理进程**
根据您选择的进程，经验丰富的团队会有条理地分类安排、提供建议以及支持。
- ▶ **确保质量控制**
每次调解过后，我们都会搜集关于进程以及调解员的表现的反馈信息。在我们的网站“文件板块”下我们提供免费下载，包括调解程序和达成协议范例，非诉讼纠纷解决合同条款范例，以及和解协议范例。

评论

英国纠纷解决中心就关于在聘请第三方专家中什么是最佳实践提供指导

来源：<http://www.cedr.com>.



示例

纠纷解决机构

哥伦比亚：波哥大商会仲裁与调解中心（ACC）

该中心旨在通过有效的非诉讼纠纷解决程序(ADR)方法的应用，为解决冲突以及形成问题管理体系提供不同的服务。此服务针对工业，社群，教育领域；提供的服务包括：

- ▶ 仲裁
- ▶ 调解
- ▶ 友好协商
- ▶ 细分专业领域
- ▶ 社群项目
- ▶ 解决教育领域的冲突
- ▶ 职业化培训项目
- ▶ 咨询及调查

ACC的职能是管理仲裁，调解/调停（区别于一般调解在于调解员更为积极），友好协商，调解这些不同的冲突解决机制。同时，ACC也提供职业化培训项目，教育领域的冲突解决机制，社群项目的服务，调查与咨询。

评价

波哥大商会的职能体现其在发展应用ADR程序替代法院解决纠纷中的先锋作用。通常那些亲历了（法院程序的）冗长的纠纷拉锯战所带来的企业巨大成本的商业领导者会要求采取ADR。因此，波哥大商会是在为促进提升一个确保商业繁荣兴旺的环境而驱动运作的。

来源：www.ccb.org.co



示例

解决争端服务机构

国际商会

ICC争端解决服务以以下几种形式存在：

国际仲裁法院——保有杰出的解决跨境纠纷记录的真正意义上的一个国际仲裁机构

ADR（非诉讼纠纷解决程序）——是建立在当事人的商誉的基础上，并辅助以中立第三方的所采取形式多样的手段（包括调解）的一种温和的争端解决方式

纠纷委员会——为帮助解决合同期间所出现的分歧与争端而设置的一个独立机构

行业专家——旨在协助寻找能对每一个可预见的与商业运作相关的题材做出独立评估的正确人选

DOCDEX——提供专家意见决策以解决有关跟单信用证，收托单，以及融合国际商会银行规则的见索即付保函的纠纷

出版物

合同范本系列：

- ▶ 保密协议
- ▶ 保密条款
- ▶ 销售合同
- ▶ 商业代理合同
- ▶ 经销合同
- ▶ 国际特许经营合同法与仲裁 国际商会仲裁和国际商会仲裁裁决世界商业法国际商会所档案

来源：国际性商会，《国际性商会非诉讼纠纷解决指南》。可以访问：<http://www.iccwbo.org> 获取相关信息

示例

调解纠纷提供商

美国：克里斯怀特洛

任何加入我们服务项目的人都可让我做下面任何的事情：

- ▶ 全面分析有关事实
- ▶ 精确识别纠纷的性质和范围
- ▶ 精确识别所有可能的纠纷各方
- ▶ 精确识别每一方的合法权利和义务
- ▶ 识别任何关于合法权利和义务的“灰色地带”
- ▶ 对纠纷任何一方合法地位的优势和劣势的建议
- ▶ 识别对每一方都开放的最好的途径，考虑到所有相关因素（比如财政能力，交易能力，健康问题，性格类型，家庭问题，财产问题等等）来避免、消除，处理以及解决纠纷。

在处理纠纷和涉及财务，时间，企业，身体和情感的每个选择权时，用简洁清晰的语言解释适用于各方的方法。

如果有一个明确的运用法律服务需要，那么必须在决定纠纷的权利等级和服务质量的同时，也要案将其水平的复杂性和争论中的数额考虑其中。

评论

这个例子说明了在明确表达纠纷问题中交际技巧的重要性，概括了可能的解决方案，帮助辩论者了解非诉讼纠纷程序和可能的结果。在考虑非诉讼纠纷专业人员，沟通技巧时，应当仔细评估。

来源：<http://www.chriswhitelaw.com.au/dispute-resolution-services.html>

示例

调解纠纷提供商

在线非诉讼纠纷服务

运用基于互联网的诉讼方式来解决商业纠纷的方式越来越多，由于技术改善了世界各地的联系方式。越来越多的人由于商业、社会和个人原因使用互联网，网上非诉讼纠纷服务是这些应用合乎逻辑的延伸。哈西姆大学的Haitham A. Haloush and Bashar H.Malkawi两位教授写到。“网络相对于其它交际手段更易于存储、检索、回顾、对比、注解、分类、重新使用信息。”此外，政府，机构和其他实体部门也开始直接面对用户提供网上纠纷解决服务。

“在线非诉讼纠纷服务实际是地点的变化而不是方法的变化。” Haloush and Malkawi写到，“除了不同的交流方式，即使用互联网和面对面交流方式的不同，在线非诉讼纠纷服务程序和离线程序并不是很不一样。”这些论坛使用聊天室，加密软件和密码保护的网站，即时通讯，视频会议来创建多种在线替代性纠纷解决方法。

非诉讼纠纷解决程序随着商业的发展而演变，在线非诉讼纠纷解决程序只是精炼非诉讼纠纷程序，而不是产生任何根本性的分离。因此在线非诉讼纠纷解决程序不能代表一个重大的转变，这是当事人的对在线非诉讼纠纷解决程序和一般非诉讼纠纷解决程序的选择，非诉讼纠纷解决程序取决于经济和便利的考虑和面对面交流在纠纷解决中的相对重要性。

评论

在线非诉讼纠纷解决服务作为给各方带来成本效益的方法正在兴起，但不可能适用于所有纠纷

来源：Haitham A. Haloush and Bashar H. Malkawi, “互联网的特性和在线非诉讼纠纷解决程序” 哈佛法律协商评论 2008年春 来源：http://www.hnlr.org/print/wp-content/uploads/2009/06/Haloush_Malkawi.pdf 来源：Haitham A. Haloush, Besem Melhem, Bashar H. Malkawi, “数字时代抗议的平等” 2008. Macquarie商业法律杂志。来源：<http://www.austlii.edu.au/au/journals/MqJBLaw/2008/3.html>

领导调解中心

在推动公司运用非诉讼纠纷解决方法中具有最大影响力的领导者，典型地起源于像纽约的国际纠纷预防和解决协会和伦敦有效纠纷解决中心这样的公益组织。这样的组织拥有公司强有力的支持，既能促进用更好的方式来解决公司和商业纠纷，又具备有调解中的涉及到的程序和技巧及方法。例如，纠纷预防和解决协会始于“法人承诺”，即公司人员和

其他承诺签订者针对合适的事件运用非诉讼纠纷解决程序签订承诺。这种倡议得到了美国总顾问和律师事务所大力的支持。有效纠纷解决中心采取会员制度来提升诉诸于高质量的纠纷管理和“公认调解员”培训的价值。



聚焦

公司治理纠纷调解提供商

优势和劣势：调解中心和非诉讼纠纷调解公司

优势	劣势
<ul style="list-style-type: none">▶ 非诉讼纠纷解决方法有稳固的基础▶ 具有解决纠纷的经验和记录▶ 许多具有不同领域专业知识的专家▶ 具有聚集和训练有能力的非诉讼纠纷解决专业人员的能力。▶ 有投资发展非诉讼纠纷解决服务项目的的能力▶ 为进行谈判提供可靠的环境，而不会违反机密性或者损害随之而来的合法行为。	<ul style="list-style-type: none">▶ 公司治理领域专业知识和经验的匮乏。▶ 获得或者吸引合格专业人员的能力有限（例如：低工资和没有吸引力的签约条款）▶ 处理需求和扩大服务的能力有限（例如：资金、人力资源和基础设施的缺乏）

董事会代表性的从调解中心和非诉讼纠纷解决公司寻求以下公司治理纠纷解决服务：

- ▶ 通过专门训练以及董事和高级主管研讨会提供专业的发展，以此来提升他们的纠纷解决技巧。
- ▶ 对运用不同非诉讼纠纷解决程序的建议（包括范例文档）
- ▶ 调解或者合作调解公司治理纠纷——尤其是与外界的利益相关者。
- ▶ 对执行纠纷解决政策的建议

商会

在许多裁判权中，商会在解决私人商业纠纷中都会扮演一个传统的角色。基于商会和商业团体紧密的联系，这一角色已经演变成为仲裁规则之一。在许多国家，商会拥有一个准公共角色并且得到法律的承认。

拥有仲裁法院的国际商会是全球领导性的实例，其它大部分是和较大城市相联合的。在商会拥有不太正式社会地位的国家，仲裁中心倾向于作为商业纠

纷解决的自主手段独立发展，比如伦敦的特许仲裁协会或者美国仲裁协会。随着调解的流行和对其公认的增多，这些早期的中心大部分受到鼓舞来参与到ADR的发展当中。随着时间的发展，这些中心除了运用他们传统的主要仲裁方法，他们还采用了非诉讼纠纷解决程序或者调解条例。这很快变成了标准。与商业惯例的发展一致，联合国贸易法委员会颁布了法律调解范例来帮助中心和国际商业找到一个普遍的标准的方法。



示例

纠纷调解服务提供商

美国：哈佛法学院协商研究联盟

这个研究联盟是在纠纷解决领域中对先前的学术偶然事件的评估而来的，拥有来自知名机构的50多位教员。20多年来，这个协商研究联盟在营销“行政教育”课程上取得了很大的成功，教育对象为很多的专业人员和高管。这些课程可以带来可观的薪酬，其中的一些教职员自愿拿出一些时间来教授这些课程而不收取额外费用，以此来支持这个协商联盟。因此，当外界的款项提供者不能提供费用时，协商研究联盟有它自己内部的财政来支持教授的研究和许多毕业生助教。反过来，这个也帮助聘用优秀的学生。这些教职员的名声，尤其是在参加了这些课程的商业领袖者当中的名声，为教授在非诉讼纠纷解决程序作用中的服务项目创造了潜在的市场。这让他们永远保持着敏锐的实践认知。最终的结果是形成了一系列完整的服务项目，每一项功能都很好的为其它功能服务。

评论

基于大学的中心和联盟能在成人学习方法、训练设施、思想领导阶层的主动性等方面动用全体教员研究和专业知识。

来源：www.pon.harvard.edu



示例

纠纷调解服务提供商

乌克兰：调解中心

商学院在非诉讼纠纷解决程序发展的强劲推动下建立的乌克兰调解中心，主要提供训练和独立的调解服务项目。乌克兰调解中心缺少对一个调解员真正独立性的保证。纠纷各方必须得相信调解员来分享他的信息，否则他们不会向任何人公开。因此，我们将组织独立的调解过程分开（参与者：纠纷各方和乌克兰调解中心），这确保了调解员选择的独立性，缓解了调解员和纠纷各方讨论最终问题的需要，同时在处理一个独立的调解过程中，能够掌控程序的质量和他们对调解规则的服从（参与者：独立挑选的调解员和纠纷各方）。

评论

基于大学的中心可以担当各种角色，从为建立非诉讼纠纷解决方法而主张法令法规的到提供从事管理调解的专家。

来源：<http://ukrmediation.com.ua>

商会可以提供咨询服务，包括推荐ADR程序执行候选人，管理非诉讼纠纷解决程序，执行管理非诉讼纠纷解决程序规则，以及建立解决纠纷的讨论会。国际商会提供了最广泛的纠纷解决服务。

专门从事非诉讼纠纷解决服务的公司

除了制度化的调解中心和非营利组织，建立或扩大非诉讼纠纷解决惯例的民间团体和个人顾问的例子也有很多。最常见的公司结构（起源于非诉讼纠纷解决程序）为法人代表，他们或者脱离他们之前的

法律界，或更常见的是，已成为个人调解员或与小型企业中的其他人合作。美国拥有最多的民间从业者（最大的私人小组，JAMS，每年通常处理10000件以上的案件。），它是非诉讼纠纷解决方法最早、最大的市场。

随着非诉讼纠纷解决的全球化，在许多国家都可以找到越来越多的顾问公司和民营企业经营者，这些国家具有适当的法律架构和对存在的非诉讼纠纷解决利益的一定程度的认知。

聚焦

公司治理纠纷解决提供商
优势和劣势：大学和商学院

优势	劣势
<ul style="list-style-type: none"> ▶ 深入的专业知识和研究活动可提供先进的观点，包括类似事例的研究，“经验教训”。 ▶ 名声可以提高卷入纠纷的所有利益相关者对其公正性的看法。 ▶ 从研究和其它学术活动发展而来的拥有高技术议题的专家网是非常珍贵的。 ▶ 非诉讼纠纷解决案例的经验和研究可帮助促进非诉讼纠纷解决方法应用的拓展。 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ 在学术环境中的表现可能不会转化在实际环境中。 ▶ 对理论问题的注重可能与董事会、商业领袖及其它利益相关者相冲突，他们有具体的详细的事情需要解决。 ▶ 收入的限制可能会限制实用性，广度和服务质量 ▶ 教员的教学和研究承诺可能会降低处理事情的有效性和灵活性。

董事会尤其会从大学和商学院寻求以下公司治理纠纷解决服务：

- ▶ 为董事，高级管理人员和决策者量身定制的培训。
- ▶ 教员的建议。
- ▶ 对纠纷解决框架的评估、研究和评价。
- ▶ 对个案的调解。



关于对公司治理纠纷解决的合法调整框架，详见第2卷第2部分。

非诉讼纠纷公司会经常通过领导非诉讼纠纷中心而为其它的“个案来源转介”所熟知或者有联系。然而，和律师事务所一样，与董事会一起工作的被聘用的个人需要了解公司治理问题、董事的受托责任，而且作为一个实际的问题，还需知道公司的董事和董事会每天面对的挑战。

大学和商学院

一些大学和商学院已经为高管们设立了纠纷解决和协商的训练课程。在有些情况下，大学也有调解中心或者有从事顾问和调解服务的教员。董事会可以考虑让他们的成员接受大学和商学院的培训。一些教员也可以直接被聘用为顾问或调解人。

通常情况下，大学教员的研究，可以执行和非执行董事广泛、深入的背景，他们的研究可以让服务项目

目保持实时。此外，教授被广泛的认为拥有知识分子的独立性，拥有让国家当事人得到安慰的能力，虽然他们并不是总确定谁在为谁工作。

对于教学人员，这也具有实际的作用，有补充其学术的显著优势。最明显的是财政方面。每天的费用可以大大超过学院的工资。同样重要的是接触这些案例使教员们与外部世界互动，而这对很多其他的教员是很难得到机会。更长远的来说是改进机会，一个可以带来和经理，专家以及其他人有计划的越来越多的项目研究的实践基础。因此，将学者融入非诉讼纠纷解决的实践中是有优势的。

从消极方面来说，教员可能不会像专职私人执业医生那样随叫随到，尤其是突然通知需要旅行的案例。此外，教师是众所周知的强大的智力研究人员或理论家，受到很高的尊敬，但不一定会在实践中成功。他们可能缺乏洞察力，例如：某一行业如何开展业务或者他们不能抓住企业政治的微妙之处。然而，随着时间的推移，更多有能力的从业者塑造了名声来凸显出自己。有一种抑制的风险，虽然它在非诉讼纠纷解决领域仍不常见，但在药物研究和其它领域已被注意到，那就是学者和企业利益之间的关系过于密切而形成的研究偏见。这一点对于非隶属于研究型大学的研究中心来说也是值得注意的。■



引用

商学院和非诉讼纠纷解决程序训练

法国：欧洲谈判教学与研究中心

“应该有较强的科研和培训，并将理论与实践永远保持联系”

ALAIN LEMPEREUR

法国埃塞克工商学院商学院法律谈判教授和欧洲谈判教学与研究中心创立者（欧洲谈判教育研究机构）

来源：哈佛法学院协商研究，创立谈判教育研究中心，个案研究1：欧洲谈判教学与研究中心（法国，巴黎）2003年1月，详见：www.pon.org。

发展公司治理纠纷解决服务

公司治理纠纷解决仍处于起步阶段，但对这种服务需求的增长，潜在的服务供应商将需要考虑如何最好地处理需求。无论如何，不管它是不是一个董事会，一个律师事务所或者一个调解中心，潜在的公司治理纠纷解决提供商都将需要完成一系列步骤，以帮助他们确定提供哪些服务，如何营销他们自己，如何建立相应的能力来有效的提供服务。

研究和规划阶段

研究和规划在了解需要或需求等市场因素中是不可或缺，它将决定一个机构在提供公司治理纠纷解决服务中的定位，就像2500年前中国的孙武将军写的关于敌人的文章一样“如果你了解你的市场和你自己，你就无须担心结果。如果你只知道你自己而不知道市场，每次获得成功都会受到一次打击。如果你两者都不知道，那你会一直失败。”同样的道理可以应用到商业中。

一个组织机构考虑是否推出这项服务，以应对其管辖范围内非诉讼纠纷解决程序时机的出现，应当形成关于公司治理问题和纠纷解决环境的初步想法。还应分析商业环境和优先事项。

在研究和规划阶段应识别快速的性价比高的纠纷解决方案的障碍，并计划相应的处理办法解决他们。这些障碍包括真实法律的应用和对手的规程，这需要花费时间在发现过程，询问，检查，反诘等常规程序中。

例如：在有些国家，确定一个纠纷的审判日期要9到14年。以这种拖延方式解决纠纷不是一个适当的解决办法，并阻止了投诉人提出问题和寻求补偿。它还提供了一个调解服务的引入机会。

第1步：进行市场分析

市场调研是一个系统客观地收集和数据分析的过程，它涉及主要（如调查）和次要（如“桌面”的研究，包括整理和数据合成）的研究。统计数据收集可以使用统计学的（如收入水平和经济增长的定量研究）和轶事或态度（如焦点团体倾向于使用开放式，免费响应格式的定性研究）分析。



聚焦

公司治理纠纷解决服务的发展步骤

公司治理纠纷服务的成功实施路线图可能包括以下步骤：

研究和规划

- ▶ 第1步：进行市场分析，包括对内部的利益/能力和外部需求的评估。
- ▶ 第2步：审查技能和在提供新的服务所涉及的资源。
- ▶ 第3步：制定营销策略。

实施：

- ▶ 第4步：提高对非诉讼纠纷解决服务价值的认识，并为培训和市场需要的其他服务形成需求。
- ▶ 第5步：安全的财政和人力资源。
- ▶ 第6步：制定远景规划和战略。
- ▶ 第7步：传达远景规划和有效服务
- ▶ 第8步：形成短期获胜

作为市场分析的一部分，公司治理纠纷解决服务的潜在供应商应做到：

- 考虑并确定本国的法律环境，包括对解决公司治理纠纷的响应速度和能力。
- 建立一个关于各种非诉讼纠纷解决程序进程和技术的协议。
- 认识到非诉讼纠纷解决程序是建立在利用效益和改变方案的需要的协作之上的，而法律途径则强调的是权利和义务，两者在本质和风格上是完全对立的。

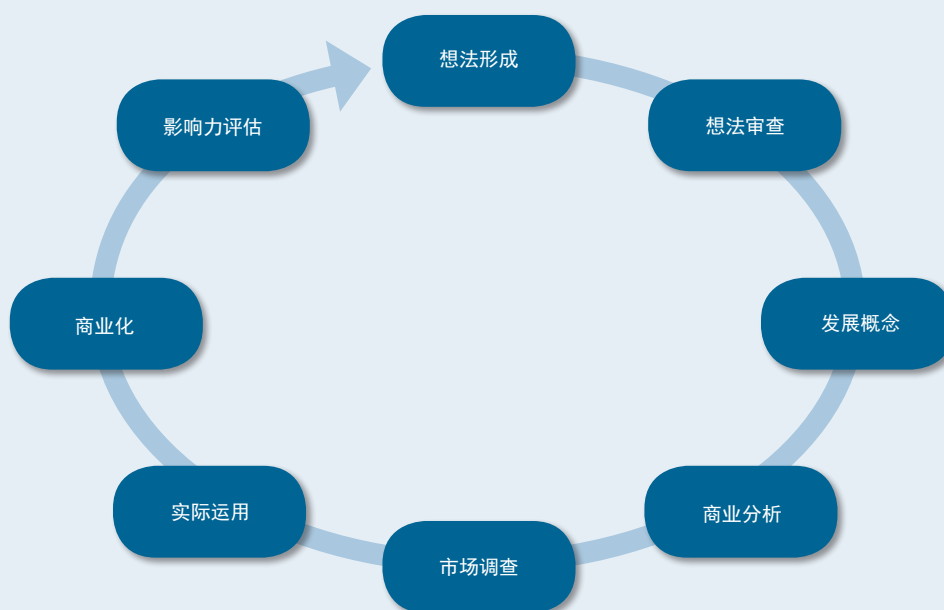


关于非诉讼纠纷解决程序的利益，涉及的技巧以及基本的程序。详见第1卷第3部分。

对市场分析探讨是必不可少的：

- 公司治理纠纷解决服务的目标用户应该是谁？应考虑的因素包括董事、股东、员工、利益相关者、企业（例如，上市或非上市公司）、监管机构以及为什么他们会使用非诉讼纠纷解决程序等。
- 目标用户群对公司治理的非诉讼纠纷解决程序机制的认识水平达到了多少？提高他们对非诉讼纠纷解决程序的了解和认识需要哪些步骤？
- 考虑什么能够激发当事人运用非诉讼纠纷解决程序来解决公司治理纠纷？
- 谁来提供这些服务？应考虑在某些需要专业知识的领域和潜在调解员的资质和经验，能够在调解过程中建立对其调解能力的信任。
- 已经提供了哪些服务？

发展新的公司治理纠纷解决服务 新产品发展过程（NDP）



资料来源：http://en.wikipedia.org/wiki/New_product_development

第二步:审查涉及到的技巧和资源

当组织机构审查引进的潜在的新型服务时，以下几点是十分重要的：

- 考虑可用的技巧以及需要的资源（诸如财务，调解员，培训，合伙人，销售等）来提供范围内服务。针对公司治理的非诉讼纠纷解决程序的需求，了解组织的优势和弱势并制定相应的计划。在早期阶段通过面谈、专题讨论或调查的方式了解利益相关者的意见和优先权。
- 考虑能够引进范围内服务的人。这些人可能包括：在公司治理领域能够支持引进非诉讼纠纷解决程序受人尊敬的领导人，支持非诉讼纠纷解决服务程序发展定位和属性及法律行会的组织小组。
- 确定组织定位，以及提供公司治理非诉讼纠纷解决程序服务的结果。考虑在此过程中的法律联系。

第三步：制定营销策略

制定营销策略对于有效的引进企业治理纠纷解决服务是必不可少的。

服务供应商应通过与竞争对手的对比，认识到自己的能力以及差距，以此来吸引客户，专业技术人才和培训计划参与者。营销公司治理非诉讼纠纷解决程序的能力和服务有助于供应商建立和加强其“品牌”，吸引有影响力的商界领袖，同时获得更广泛的对于非诉讼纠纷解决程序服务的认可。服务供应商应通过与竞争对手的对比，认识到自己的能力以及差距，以此来吸引客户，专业技术人才和培训计划参与者。营销公司治理非诉讼纠纷解决程序的能力和服务有助于供应商建立和加强其“品牌”，吸引有影响力的商界领袖，同时获得更广泛的对于非诉讼纠纷解决程序服务的认可。社交媒体（如脸谱，推特和人脉等网站）为与目标群体建立关系提供了新的方式。

在非诉讼纠纷解决过程中，必须对提供非诉讼纠纷解决程序服务的服务质量和培训人员，顾问，调解员和服务商有高度的信任。该策略应解释清楚将要出台的这项服务：为什么作此变动，涉及哪些服务，以及提供该服务的预期结果。还应该考虑到引进非诉讼纠纷解决服务时未知的机遇和风险，区分开业务问题和战略考虑。该策略还应该解释该组织提供的非诉讼纠纷解决服务的要素是哪些，哪些服务可能需要外包（如果外包，外包给谁及原因）。



实践

领导公司治理纠纷解决服务的发展

理想的情况下，领导引进公司治理纠纷解决服务的个人应当具备以下部分或全部特征：

- ▶ 在他们专业领域和个人生活中有着无可挑剔的声誉
- ▶ 领导技能
- ▶ 董事和董事会级别的调解知识经验
- ▶ 在企业界，政府和民间社会的良好关系
- ▶ 企业精神
- ▶ 组织智慧
- ▶ 市场营销专业知识
- ▶ 具备良好的公司治理和纠纷调解知识
- ▶ 运用调解来解决公司治理问题

来源：研讨会 建立组织训练主管

Toolkit 1. Washington, D.C.: IFC, 2003. 详见: <http://www.gcgf.org>.

应将非诉讼纠纷解决服务（必须做的）中包含的主动权从那些不太重要的服务（最好有）中区分开来。

这将需要确定并规划适当的风险缓解方案，来解决例如可能出现的法律责任问题。该组织对于负债是否有充足的补偿？是否有法规管理这种服务的提供？

该组织的发展和对战略的认可需要一段时间才能获得。还会有很多组织机构的董事或高级管理人员将要讨论和回答的问题。他们需要就提供服务和成功的可能性在利益相关者间达成一致意见。



聚焦

营销策略

营销计划起始于策略的建立、指导、与市场营销的协调。企业目标驱动营销策略的建立，而这些目标必须得到组织管理团队的巩固和支持。

营销策略可能因组织机构不同而不同。有些人可能想建立新的业务，或许想挑战领导人的客户群。有些人当他们已经占据了主导地位的市场时可能要稳定自己的地位。还有一些人可能想拓展业务，有时以对手的损失为代价，或者成为一个职业比赛者，或者市场领导者之一。这些方法都将取决于该组织的创新能力，管理成本，提供与其他竞争者不同的特色服务，并最终取得成功。

营销策略必须根据对组织的服务或产品在短期、中期和长期的市场需求来准确界定目标市场。这种分析通常包括行业发展趋势，宏观和微观经济状况，竞争对手的前景，目标市场的人口统计数据，以及组织自身的潜力。

就以上分析，以业务目标为基础，该策略确定市场目标和营销“音调”。截止到何时营销努力将获得哪些成就？目标应该是根据基准衡量的结果。营销活动的信息是什么？

通过交流推广（例如，使用脸谱和更积极的网站），到更为直接的与舆论领袖和董事会主席等进行一对之一的沟通达到以上目的。

营销革命3.0：从产品到顾客，再到人文精神（New York: John Wiley and Sons, 2010），作者Philip Kotler, Hermawan Kartajaya, and Iwan Setiawan认为，通信技术迫使营销方式发生很大变化。市场营销促使人们提出“解决焦虑的方法，促使全球化的世界变成一个美好的地方。”从业人员必须比以往任何时候都更了解客户选择的价值观并对此作出反应。信任是维持良好关系的核心。

资料 顾客资料提供了促使市场细分，信息，和渠道的见解	分化： 提议，信息，渠道应当通过分割来区分以建立起更有意义的相关的个人合作	生命周期 和顾客有效的程序交流与他们在生命周期联系中的地位一致。	度量： 所有的营销程序关系都应建立关键表现指示器	表现： 公司必须积极管理程序以取得切实的经济效果
--------------------------------------	---	--	------------------------------------	------------------------------------

来源：<http://www.digitalcement.com>

在发展战略的时候，重要的是确定在公司治理纠纷解决服务的引进和实施过程中可能存在的困难，然后制定相应的解决方案。这包括了解在提供非诉讼纠纷解决服务时组织的优势和弱势，还有知道和应对来自反对派和竞争对手的潜在的威胁。主要的障碍可能包括：

- 对非诉讼纠纷解决的益处和公司治理最优方法的不认同。
- 没有经验和不合格的人员不能提供优质的非诉讼纠纷解决服务，也不能获得来自董事和高级主管们的尊重。
- 在现有的公司章程，协会条款，股东契约和保留说明中加入非诉讼纠纷解决条款，也存在一定困难。尽管董事们明白非诉讼纠纷解决的益处，但在更改公司的章程和法则，或其它一些文件时，把调解坚持作为纠纷管理的第一步也有难度。
- 来自法律界的阻力。法律界可能认为非诉讼纠纷解决对他们造成收入上的威胁，因为他们对提供的仲裁和诉讼服务进行收费。然而，随着通过非诉讼纠纷解决方法成功解决纠纷的增多，他们的担忧也有所缓解。在南非，80%的纠纷在审判程序开始之前

已经解决，而剩余的20%，其中的80%是在发现/询问阶段已经解决。¹

- 在商业/公司治理纠纷中，非诉讼纠纷解决程序和调解的运用具有新颖性。在司法权限内，需要领导和主张非诉讼纠纷解决这可能需要公司法规/公司治理规范中考虑加入非诉讼纠纷解决条款。

实施阶段

一旦公司赞成引进公司治理纠纷解决服务，就要采取一些措施引进服务。措施可以从提高认识开始。

第四步：提高认识

公司应积极推动非诉讼纠纷解决的商业案例。在公司的最佳利益上，这使得非诉讼纠纷解决程序和董事受信责任的联系密切。这也可以促进非诉讼纠纷解决程序和调解作为风险管理和减缓风险的工具。

为了获得最佳的企业案例，公司需要：

- 考虑如何传达非诉讼纠纷解决程序的益处。
- 说明对于公司本身的关键性商业动机和利益（如领导力，良好的信誉，会员服务）。



实践

在董事会介绍公司治理调解服务

选项1：建立一个内部的调解中心。

选项2：对于调解员/现有调解中心的合作伙伴来说，作为一个渠道。

选项3：专注预防和解决纠纷以及现有中心不从事的相关培训或咨询服务。



引言

对非诉讼纠纷解决益处认识不足的访问

“在比利时，鉴于认识不足，没有明确提到“非诉讼纠纷解决”的标签。我们专注于在纠纷中积极运用调解，谈判和简化的方法，尤其是家族企业的纠纷。”

Jozef Lievens

Eubelius律师事务所合作伙伴



提供者引进公司治理纠纷解决服务的风险和机遇

服务提供者	主要机会	主要风险
公司法律和顾问	<p>扩大其在许多国家在该领域初期的业务</p> <p>发展一个“精品”的惯例</p> <p>为现有和潜在客户提供附加服务</p>	<p>其它法律工作可能会更加有利可图</p> <p>作为公司治理非诉讼纠纷解决服务的提供者不容易被广泛认可，从而也很难建立一个经济有效的惯例</p> <p>竞争对手已经提供非诉讼纠纷解决服务，包括调解中心和非诉讼纠纷解决公司</p> <p>负债超出资产的个人或公司可能妥协品质和时效的承诺，不能确保结果各方都接受</p>
公司治理机构和董事会	<p>其它会员服务</p> <p>通过新的服务发展会员</p> <p>在公司治理中的领导层，对调解保持中立，快捷地、获信任地解决纠纷</p> <p>在非传统领域发展调解的伙伴和联盟是一个机遇</p>	<p>对非诉讼纠纷解决的益处缺乏兴趣或认识</p> <p>无力维持长期的非诉讼纠纷解决服务/缺乏合格的调解员</p>
调解中心和非诉讼纠纷解决公司	<p>拓宽公众对非诉讼纠纷解决的价值和服务的认可</p> <p>在非传统领域发展调解的伙伴和联盟是一个机遇</p> <p>通过承诺提高“品牌”</p> <p>开发空缺市场</p> <p>通过持续的曝光，拓宽客户网</p> <p>对于公司治理事件的非诉讼纠纷解决，需要建立培训和服务的领导层</p> <p>增加客户群和收益</p> <p>对公司治理纠纷的成功解决可促进非诉讼纠纷解决在企业生活或文化等其它方面的传播，或吸引商学院培养下一代高管</p> <p>商业协会可推动契约和政策声明，帮助形成中心自身的信誉和专业知识</p>	<p>与法律界的竞争</p> <p>没有适当的国家法律架构支持非诉讼纠纷解决机制</p> <p>对有关公司治理缺乏兴趣或理解</p> <p>启动费用的昂贵可能会转移其它财力</p> <p>有的部门缺乏专业知识或无法从其它盈利的市场转移精力和资源</p>
大学和商学院	<p>吸收资金，支持研究和补偿世界一流的师资</p> <p>建立与商业领导的关系，可促使其对非诉讼纠纷解决的财政支持和认知度</p>	<p>与非诉讼纠纷解决中心和律师事务所的竞争</p> <p>学院可设立私人咨询顾问，从而剥夺中心新的收入</p>

- 考虑寻求主要领导的支持。
- 通过有关媒体的宣传，利用活动，访谈和博客帖子，提高对非诉讼纠纷解决价值的认识。
- 对评论进行预期，并准备相关应对措施。

第五步：确保人力和财政资源

我们必须评估和确保用于推出新服务的人力和财力资源。特别是：

- 评估合格的，有意愿而且有能力提供公司治理非诉讼纠纷解决服务的人员。



关于公司治理纠纷解决所需要的技能，详见第3卷第1部分。

- 调解员，培训师或顾问可以为内部工作，也可与其它团体或组织建立合作关系。例如，一个董事会可能要与调解中心成为合作伙伴，使其提供公司治理解决纠纷服务。这是巴西公司治理协会（IBGC）最初采取的途径。



关于规范的公司治理纠纷解决培训资源，详见第3卷。

- 公司需要罗列在哪些方面调解员有能力提供公司治理调解服务。这些方面从小范围开始，然后随着调解需求的扩大，以及品质高，熟练地调解人员的增多儿逐渐增广其范围。
- 确保公司治理纠纷解决服务不超过预算。这样做，就要考虑资金总额需要实现公司的新战略，并且资金标准必须提高。



实践

确定调解服务费用

在合同或业务约定书中，确保收费构成是清晰和明确的。该条款应回答以下问题：

- ▶ 计时收费？整个项目一次性收费？或者，基于全部或部分临时收费，比如纠纷结果？
- ▶ 若计时收费，如何估计案件时长？如果时间延长，您将如何被告知？您能重新协商的计费条款吗？
- ▶ 若计时收费，最低计费增量是多少？
- ▶ 每通电话，信件，电子邮件或复印件是否收费？如果是的话，多少钱？
- ▶ 付款时间表如何安排？

- 为了拓展新的服务，财政考虑因素应包括一个为期三年的预算，以实际概算（包括良好，中等，最差的情况）为基础。预算过程彰显了公司对新的服务的所有权和坚守，并应包括以下评估：

- 获得收益的途径（协商，董事培训，调解员培训，出版物或文件，调解服务，以及其他举措）。
- 潜在的有关费用，可能有提供服务项目的数量，活动和培训课程，服务和培训的定价政策，以及公司治理解决纠纷和相关服务的收支平衡。
- 发生的成本，包括直接的费用（例如，培训和服务费）和间接费用（例如，日常开支，管理，人事，租金，保险），还有收入所得税。
- 确定财务可持续性的风险，并建立内部控制和绩效评估来监测这些风险。

第6步：实施准备

一旦上述步骤已经完成，公司可以开始实施和推出新的活动。为了做到这点，重要的是：

- 制定业务计划的细节，执行协定战略，包括界定和改善服务以及每个服务的实施计划。
- 把新的战略和服务整合到公司其它的活动和战略中，如培训，会员交流和联络活动。
- 确定和选择战略实施负责的团队，并告知他们的角色和职责。确保他们有能力承担自己的角色。
- 建立调解员，培训员和顾问的合格标准，并制定他们提供服务的规则和行为准则。
- 确定，签约和培养合格的调解员，特别是在公司治理的最佳范例以及立法和监管要求下。



引言

介绍公司治理纠纷解决培训服务

“一步步来。设计做一个课程，并进行教学模拟，显示它如何运作，表明学生多么热爱它，然后将得到延续……口碑。为什么人们不应该害怕。如果他们有好的产品，如果他们是优秀的教师，这就可以。... ..还有当人们有言论回应的时候，我需要培训教员。”

Alain Lempereur

欧洲谈判教学与研究中心（IRENE）的创始人，ESSEC商学院法律和谈判教授

来源：在哈佛法学院的谈判方案，成立一个谈判教育中心，案例研究1：IRENE（法国巴黎），2003年1月，详见：www.pon.org。

第七步：营销新服务

市场营销是成功引入新服务的关键。例如：

- 向许多利益相关者准备意见书，简报，信息和宣传册。

为确保调解服务的成功实施，市场推广的各方应包括：董事，公司职员，高级管理人员，监管机构，保险公司，股东和经营组织，法律从业人员，会计师，股票经纪人，司法和媒体。



示例

公司治理纠纷解决服务分阶段进行

南非：南非董事学会

目前进行：

- ▶ 董事会推进独立调解人
- ▶ 建议和协助发展专业调解委员会，以满足商业团体的需要。
- ▶ 调解简易化
- ▶ 促进调解论坛
- ▶ 鼓励缔约双方在合同中包含调解条款
- ▶ 尽管未设调解条款的情况下，鼓励纠纷双方同意调解
- ▶ 与国内和国际其它非诉讼纠纷服务机构保持联络

中期引入：

- ▶ 提供全方位的调解培训

长期引入：

- ▶ 调解会议
- ▶ 关于调解议题的研究和意见书
- ▶ 设计内部调解纠纷和投诉处理系统
- ▶ 调解出版物和资讯

评论

机构希望提供有针对性的非诉讼纠纷服务，随着时间的推移从建立一系列活动开始，利用成功案例作为驱动，提供税收，吸引客户，并加强该机构的声誉和品牌。

来源：南非董事学会（IoDSA）调解中心，宣传册，约翰内斯堡：IoDSA，2007。详见：www.iodsa.co.za。

- 文件包括讨论非诉讼纠纷服务的利益，描述非诉讼纠纷服务机制，机构的配置和反驳批评。
- 通过开发市场和推广资料，推进公司治理纠纷解决和调解服务，提供定向课程，培训，举办论坛/讨论和联络会议，提供调解资料和使用工具，并展示给相关的合作伙伴和团体。
- 包括发送邮件，专业演讲和介绍，宣传册和出版物，公关活动，访问信息网站和社会媒体工具。

营销活动的主要信息：

- 公司的最佳利益
- 董事的职责和风险管理
- 实用，及时解决纠纷
- 新颖，创造性的解决方案
- 非诉讼纠纷解决的非对抗性，可信性
- 在提供非诉讼纠纷解决服务中机构的领导作用
- 非诉讼纠纷解决和公司治理守则及公司章程之间的关系

第8步：取得短期胜利

机构应先从简单，切实可行的活动开始，示范成功案例，发展积极性，提高对公司治理解决纠纷服务的认识。示例：

- 在机构会员内建立一个专家小组，建议发展公司治理纠纷解决服务，并负责提高在公司治理领域内对非诉讼纠纷解决利益的认识。例如，该小组初期可与利益相关者（例如，公司职员，公司治理有关规则和章程的监管者）确保在纠纷解决流程中使用调解条款。
- 为股东协议制定并提供一个标准的非诉讼纠纷解决条款，以确保公司的股东和董事会在寻求纠纷解决时首选调解。
- 培养一些公认的，值得信赖的，合格的调解员，已备在公司治理解决纠纷时可启用和培训。
- 开发并制定一种解决纠纷的协议模式，纠纷者和调解员可达成一致和确定调解的条件。
- 在提供公司治理纠纷解决服务时，制定规则详细说明机构将如何运营。逐步巩固，引发更多的变化。
- 市场发生变化时，能考虑到机构的支持和联系，以争取最大的优势。该机构应考虑初期简单的成功，也可为非诉讼纠纷解决服务的中期和长期发展制定规划。

地方机构成功引入公司治理纠纷解决服务，有助于促进非诉讼纠纷解决在公司治理领域成为主流，有助于促进法律和监管构架，在适当的时候支持非诉讼纠纷解决进程。组织还能积极主动地倡导新的规程和最佳实践标准。■

尾注

¹ 2007年12月4日，M. King在华盛顿向国际金融公司发言。

附件1

股东协议的必要性

更多的商业网站

如果你的企业是一个股份公司，那么你需要有一个股东协议来保护每个人的利益。好的股东协议应包含以下内容：

对于董事或利益相关者

股份分配：它将包括有关股份的发行，销售或分配的权利。这也将包含董事和管理者的优先购买权和优先取舍权。

管理者和员工的职责和权利：这是对企业人员方面的法律基础，将确保该企业不是在专制的方式下运行。

转让股份：随着时间的推移，董事和管理者可能要撤出其股份。股东协议应包含销售和购买股票的指导和操作，使整体份额分配比例不受影响。

紧急状态指导：这将包括利益相关者或董事退休或死亡的突发事件。这些指导将确保紧急情况发生时将混乱降到最低。也将确保业务的连续性，维护股东利益。

董事会的组成：这是一个法律规定，明确董事会的成员，他们雇佣的地位或连续性。它也描述该委员会的职责。

报酬：董事会成员通常不是公司的雇员。因此，他们制定政策和监督公司治理，都要获得补偿。

改变组成条件：本部分将规定在何种条件下，董事会可能会引入新的利益相关者，或现有股东可以转让/出售其股份，以重组董事会。

退出条款：股东或利益相关者可以选择在任何时间或以任何理由撤出他的股份或资金。股东协议应制定他们应满足的撤股条件。这将有助于确保董事和管理者继续保持对公司的控制权，它也将确保在没有董事明文协议情况下，公司整体股权格局不会改变。

对于股东

公司组成：这将告知股东是谁在运营组织和管理他们的资金。

股东的权利和职责：它告诉股东，他们可以或不可以参与公司运营，可以参加多少，或他们所投资资金的管理权。

股权的区别：本部分帮助区分不同股东的级别。

特别保护权：股东在该条件下可以出售其股份。
仲裁：确定股东人数，召开股东会议并通过决议。
并购基金的所有权：确定股东人数，召开股东会议并通过决议。

纠纷解决机制：本部分将阐明被用于解决股东纠纷的仲裁方式。

表决权：本部分将概述对股东管理决策的表决权，从而表明股东的投资管理权。



附件1

较好地起草股东协议将帮助经营公司，将在组织持续性中发挥重要作用，将有助于避免昂贵和耗时的法律纠纷。它将详细规定股东和利益相关者的权利和职责。股东协议应被定期审查和修订，以确保符合当前的经营环境，但它不应该被频繁加以修订，以免造成不稳定。

来源：文章发表于：http://www.morebusiness.com/running_your_business/legal/Shareholder-Agreement.brc。

附件2

世界调解案例和纠纷解决条款

美国仲裁协会

调解条款第1条:

“如果由于合同而产生纠纷或者和合同有联系，或者产生于其它违反行为，如果纠纷不能通过协商解决，在诉诸于仲裁，诉讼或者其它纠纷解决程序之前，纠纷各方会首先真诚的尝试通过美国仲裁协会管理下的商业调解程序的调解来解决纠纷。”

调解条款2:

“据此，纠纷双方将下列纠纷提交给美国仲裁协会管理下的商业调解程序调解【该条款还可能提供调解员的限定性条件，分配费用及开支的方法、会议地点、时间限制、当事人关注的其它项目。】”

MED/ARB条款:

“如果由于合同而产生纠纷或者和合同有联系，或者产生于其它违反行为，如果纠纷不能通过协商解决，在诉诸于仲裁之前，纠纷各方会首先尝试通过美国仲裁协会管理下的商业调解程序的调解来解决纠纷。任何起因于合约或违反合约的没有解决的纠纷或索赔应当由美国仲裁协会按照商业仲裁规则来仲裁，由仲裁人做出的裁决可进入任何具有管辖权的法院。如果所有纠纷各方同意，介入各方调解的调解员可能会被要求担任仲裁员。”

来源:

<http://www.adr.org/resources/Drafting+Dispute+Resolution+Clauses+-+Guide+AAA-2007.pdf>

比利时调解和仲裁中心

纠纷解决条款

双方在此同意应用调解中心调解规则来解决和本协议有关的纠纷。

下面的规定可能被添加到该条款:

- “调解中心应位于镇或城市”
- “调解过程应当使用 (...) 语言”
- 假使调解失败，纠纷应当最终在调解中心的仲裁规则下，由一名或者多名指定的仲裁员按照这些规则来解决。

来源: <http://www.cepani.be/EN/default.aspx?Pid=411>

保加利亚工商会

纠纷解决条款

所有和本合同相关的纠纷应当提交给保加利亚工商业联合会仲裁法庭调解中心，通过调解方式予以解决；如果各方没有达成协议，则应当按照规则提交给保加利亚工商业联合会仲裁法庭。

来源:

<http://www.mediation.bcci.bg/english/index.php3?vheader=RECOMMENDED%20MEDIATION%20CLAUSES&vfile=it8.htm>

纠纷解决中心 (CEDR)

多层次调解

如果产生与本协议相关的任何纠纷，代表双方的有权威的董事或其他高级代表来解决纠纷，会在[]天内，一个书面请求会由一方交给另外一方，在真诚的努力下来解决纠纷。

“如果纠纷未在会议上得到解决，各方将按照英国纠纷解决中心 (CEDR) 示范调解程序调解纠纷。除非各方另有协议，否则CEDR将指派调解员。作为调解的开始，一方需要通知其他各方注意此次纠纷需要进行一次调解（即非诉讼纠纷解决程序 (ADR) 通知）。需要向CEDR调解员发送一份调解申请书的副本。应当在ADR通知发布后的[]天内开启调解。”

附件2

“[起草者可以选择版本1，同步进行诉讼程序；也可以选择版本2，直到调解结束后再执行诉讼程序。]

版本1:

“调解开始后，各方可以开始或继续诉讼程序/仲裁。”

版本2:

“只要发起诉讼程序的权利没有因为延期而受到损害，任何一方都不可以开始与本次协议所产生的纠纷相关的任何纠纷诉讼程序/仲裁，直到试图通过调解解决纠纷时出现调解终止或对方未能参加调解的情况。”

国际核心调解条款

“如果产生和此协议相关的纠纷，各方应按照CEDR示范调解程序对其进行调解。除非各方另有协议，否则CEDR将指派调解员。调解不应在任何一方的国家/城市举行，调解使用的语言是[]。管理、解释和使用示范程序中提及的调解协议时应当遵循[英格兰和威尔士]实体法。[英格兰]法院拥有专有仲裁权，可以处理调解中产生的或与调解相关的任何要求、纠纷或分歧。如果未在调解开始后的[]天内，或在各方签字同意的延长期内没有解决纠纷，应当诉诸仲裁程序，并最终通过仲裁解决该纠纷。CEDR将成为委任机构，负责监管该仲裁。仲裁程序开始时，CEDR将同时执行UNCITRAL规则。在任何依照此条款开启的仲裁程序中，仲裁者的数量将是[1-3名]，仲裁本座或法定地点将是[英国伦敦]。”

来源：http://www.cedr.com/about_us/library/internationalclauses.php

丹麦仲裁院（哥本哈根仲裁）

调解条款

“在本合同中产生的或与本合同相关的纠纷，包括关于存在、有效性或终止的纠纷，应当由丹麦仲裁院按照其采用的调解规则来安排调解程序，该调解规则在调解开始后立即生效。”

来源:

<http://www.voldgiftsinstituttet.dk/en/Menu/Recommended+clauses/Mediation>

国际商会

纠纷解决条款

“各方可以在任何时候、在不影响其它程序的情况下，按照ICC ADR规则，努力解决现行合同中产生的或与现行合同相关的纠纷。”

来源:

http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/adr_rules.pdf

争端防止和解决国际协会

CPR示范纠纷解决条款

谈判

执行官之间的谈判

“各方应立即通过执行官们之间的谈判，[诚心诚意地]努力解决[本协议][本合同]中产生的或与其相关的任何纠纷。这些执行官应当有解决纠纷的权力，并且比直接负责管理本合同的人拥有更高的管理水平。任何人可以书面通知另外一方在正常商业运作中尚未解决的纠纷。”

在投递书面通知的[15]天内，接收方应当向发送方进行书面回执。书面通知和回复应当包括(a)本方立场的声明和支持其立场的论据概要；(b)可以代表本方的执行官姓名和头衔以及任何陪同执行官的人员姓名和头衔。在投递第一份书面通知的[30]天内，双方的执行官们应当在双方合适的时间和地点会

面，其后，在双方认为合理的情况下尽可能多的会面，以努力解决纠纷。[一方应当尊重另外一方提出的所有合理的信息请求。]

“所有依照本条款进行的谈判是受法律保护的，应当被视为妥协与和解谈判，从而达到提供合适证据规则的目的。”

调解

“(B) 如果纠纷未在投递第一份书面通知后[45]天内以谈判方式解决，[或者如果各方未在投递后[30]天内会面]，各方应努力按照CPR调解程序进行纠纷调解[然后现行OR将根据本协议的日期生效]，[但是考虑到一方如果未能参与上述谈判，另外一方可以在[45]天未完之前提前开启调解程序。]除非另有协议，双方应当从CPR中立者委员会中挑选一位调节者。”

仲裁

“(C) 本[协议][合同]中产生的或与其相关的任何纠纷，包括违规、终止或有效性问题，如果[在调解程序开始后[45]天内][在调解员任命后[30]天内]尚未调解成功，应当按照非常设机构仲裁CPR规则，最终得到解决[然后，现行OR将根据本协议的日期生效]。仲裁将由[1名仲裁者][3名独立的、公正的仲裁者，各方分别指定1名][各方按照规则5.4中的委任规则分别指定1名、共指定3名仲裁者]执行；[但是考虑到一方未能参加上述谈判或调解的情况，另外一方可以在上述规定时间之前提前进行仲裁]。仲裁程序将受联邦仲裁法，9 U.S.C. § § 1以及下列等等管理。任何有管辖权的法院可以参与仲裁者的仲裁判决。仲裁地应当为[国家、地区]。”

来源：

<http://www.cpradr.org/ClausesRules/CPRModelDisputeResolutionClauses/tab-id/157/Default.aspx>.

伦敦国际仲裁法院

调解条款

“在本合同中产生的或与本合同相关的纠纷，例如合同的生成、有效性或终止，各方应遵循伦敦国际仲裁法院关于调解程序的规定，通过调解的方式寻求解决纠纷，该程序被视为此条款的参考”。

来源：<http://www.lcia-arbitration.com/>

荷兰调解研究所

调解条款

1. “在向主管法官[或仲裁小组]提出纠纷以寻求解决之前，各方同意按照位于鹿特丹的荷兰调解协会(Stichting Nederlands Mediation Institute)的章程，呈递所有关于调解本协议可能产生的纠纷。主管法官[或仲裁小组]将在下文指出。

2. “调解员的任务是与各方分析已产生的纠纷，便于各方有诚意寻求解决，并通过书面协议的形式确认决议，这要求各方在前款规定调解程序之前或在任命调解员期间[]，不会展开任何法律行动，除非调解程序在此之前已经终止。

3. “调解过程具有严格保密性质，在随后的法院[或仲裁]议程中，各方均不能受制于调解过程中的立场与言论。

4. “[普通仲裁或管辖法院条款]”

来源：

http://www.nmimmediation.nl/english/nmi_rules_and_models/nmi_mediation_clause.php.

附件2

南部非洲董事学会

纠纷解决条款

1. “如果纠纷出自于协议本身，或者与协议相关，不论直接或间接应首先通过谈判的方式解决，在谈判失败的情况下应采用调解，若调解失败则应采用仲裁。各方在通过仲裁解决纠纷之前必须首先通过谈判和调解。”
2. “当一方通过书面的形式，将纠纷及其特殊性传递给另一方时，纠纷便由此出现。”
3. “在纠纷出现的21天内，各方需要寻求友善的解决方式，并将纠纷呈递给与谈判或解决纠纷相关的代表，这些代表需要被授权解决纠纷。”
4. “如果由于种种原因或理由导致2.中的谈判失败，各方应当在谈判失败后的21天内通过调解程序寻求纠纷解决。调解程序应当遵循南部非洲董事学会（IoD）现行规则。如果一方以书面形式宣告谈判失败，则谈判应被视为已经失败。”
5. “如果在遵循IoD的前提下，3.中提及的调解失败，纠纷应当在其后的21天内诉诸仲裁程序，相应条款如下。”
6. 上述关于谈判或调解的21天周期在各方一致同意的情况下可以减短或延长。”
7. “在各方一致同意的前提下，可以共同选派1名仲裁者按照南部非洲仲裁基金会（AFSA）现行简易仲裁规则在南非进行仲裁。如果各方在纠纷移交仲裁后的10个营业日内未能共同委任1名仲裁者，AFSA秘书处将任命1名仲裁者。”
8. “此条款中的所有规定将不能阻碍任何一方选择合适法院寻求临时庭令来处理紧急事件，或等待仲裁结果的执行令，从而各方都不可更改地服从南非共和国高等法院的审判权。”

9. “此条款是一个独立的、可从本协议中分裂出来的协议，在本协议因各种原因终止、作废或取消的情况下仍然有效。”

来源:

http://www.iodsa.co.za/centre_mediation.asp?ShowWhat=ServiceBlock#dispute

新加坡调解中心调解

调解条款1

“在本协议中产生的或与本协议有关的所有的纠纷、争议或分歧应首先提交新加坡调解中心，按照现行调解程序进行调解。各方应当同意诚心诚意地参与调解，同意遵守所达成的任何和解条款。”

调解条款2

“在本协议中产生的或与本协议有关的所有的纠纷、争议或分歧应首先提交新加坡调解中心进行解决。按照现行调解程序，这些纠纷、争议或分歧应当自产生之日起[_____]天内提交给新加坡调解中心，除非有一方向其他各方进行书面通知，并且新加坡调解中心声明不同意将纠纷提交调解。各方应当同意诚心诚意地参与调解，同意遵守所达成的任何和解条款。”

来源: http://www.mediation.com.sg/mediation_clauses.htm

附件3

电子邮件通讯谈判的影响

以下是《谈判教学反思：语境和文化的创新》（C. Honeyman、J. Coben, J.和G. De Palo, 编者, DRI出版局, 哈姆莱大学）中的一段节选, “达成协议: 通过电子邮件进行的谈判。该节选作者是: Noam Ebner、Anita D. Bhappu、Jennifer Gerarda Brown、Kimberlee K. Kovach和Andrea Kupfer Schneider。

在此节选中, 作者列出了电子邮件通讯谈判的独特性所产生的重大影响。突出这些特殊媒体的影响对于理解媒体向受训于面对面交流谈判者们提出的挑战显得尤为重要。

电子邮件通讯谈判的影响

各方通过电子邮件进行谈判的五大影响:

1. 争论增多

2. 信息共享减少

3. 流程合作减少

4. 互信降低

5. 负面因素影响增大

1. 争论增多

即使在基于互联网的电子通信出现之前, 研究表明通过科技手段进行的远程交流比面对面交流更容易中断。例如, Aimee Drolet和Michael Morris发现, 面对面交流能增进默契与合作, 而电话交流则容易导致更多的不信任、竞争和争论 (Drolet和Morris 2000)。

在基于互联网的通信方面, 这些发现不仅是正确的, 而且其程度日益严重。利用网络进行交流的行为不会减少; 各方因为物理距离、降低的社会临场感、降低的责任感和一种匿名感 (Griffith和Northcraft 1994; Wallace 1999; Thompson 2004) 而忽略掉网上交流所导致的不利影响。电子通信中缺少社会暗示, 这导致人们比面对面交流时更加易于争论, 进而导致咒骂、辱骂、无礼和充满敌意的行为频频发生 (Kiesler和Sproull 1992)。研究表明, 这些关于电子通信的发现在电子谈判中也是正确的。早期研究表明, 谈判者进行远程交流时更倾向于采用强硬的态度和争论不休的战术 (Raiffa 1982)。当研究者们开始关注电子谈判后, 他们发现了减少的媒体丰裕度所带来的影响: 他人的社会临场感降低了 (Short、Williams和Christie 1976; Weisband和Atwater 1999); 谈判者之间的社会距离增加了 (Sproull和Kiesler 1986; Jessup和Tansik 1991)。因此, 在电子交流中谈判者对他人的社会认知就会严重受损 (Valley和Croson 2004)。这就解释了为什么电子谈判者们感觉不如面对面谈判者们受到的规范性适当行为的约束力强。规范性构造的弱化导致人们更容易发出威胁和最后通牒 (Morris et al. 2002), 更容易采取争论性的、令人不愉快的行为, 更容易撒谎或欺骗 (Naquin、Kurtzberg和Belkin等), 更容易消极地对待他人, 还更容易动怒 (Thompson和Nadler 2002)。

因此, 电子邮件谈判者是在一个比面对面谈判更加恶劣的比赛场上竞争。我们越多地理解上述章节提到的电子邮件本质, 就越能将电子邮件的潜在危险特性得到有效利用, 例如减少争论。如果使用得当, 匮乏媒体可以更有利于处理社会冲突, 因为这些媒体不能传输视觉和语言暗示 (Carnevale、Pruitt和Seilheimer 1981; Bhappu和Crews 2005)。首先, 敌人的视觉和物理存在可以激发怒火 (Zajonc 1965), 这将导致更加具有进

附件3

攻性的行为回应。因此，电子邮件中缺乏视觉和语言暗示的情况可以降低上述不稳定因素。第二，电子邮件可以降低群体中的分歧。通过隐藏或不强调性别、种族、口音或国籍，这仅仅列举一小部分，电子邮件可以降低潜意识中偏见对谈判的影响（Greenwald、McGhee和Schwartz 1998）。不强调组成员身份也可以抑制结盟行为。此外，因为谈判者在物理空间上的隔绝以及他人的社会临场感降低，他们可以从容“离开”谈判，认真考虑如何回答，而不是仅仅对另外一方的行为做出反应，这就可以进一步限制社会冲突的激化（Harasim 1993; Bhappu and Crews 2005）。

2. 信息共享减少

电子邮件谈判中的试验发展出了两个相关概念：谈判过程中各方之间合作的衡量和谈判结果的整合度。两者之间的关系显而易见：随着各方逐渐意识到彼此的需求和能力，以及共同利益所在逐步显现，整合性结果也就越可能出现。

电子邮件谈判时信息交流更可能受到限制、导致分析性和争论不断。这就削弱了谈判者精确评估不同偏好和认同潜在共同利益的能力。确实，通过对比面对面谈判和以电脑为中介的谈判，可以发现通过网络交流的谈判者们不能准确判断另一方利益（Arunachalam和Dilla 1995）。通过电子邮件谈判时，因为匮乏媒体中降低的社会认知感致使各方更加严重地沉浸于自我行为。因此，他们可以忽视或不能认识到关于另一方利益和优先选择的重要信息。因此，电子邮件的使用可以突出谈判中的竞争性行为（Barsness和Bhappu 2004）。

若使用得当，电子邮件则可以加强信息交流。贫乏媒体可为谈判者提供更加平等的参与机会。社会环境线索的减少（Sproull和Kiesler 1991）以及由此产生

的社会群体差异性的弱化，可以减少个体之间的社会影响力偏差（Bhappu et al. 1997），并可鼓励地位相对较低的个体更多参与（Siegel et al. 1986）。谈判者们可以通过电子邮件获取额外的信息，而面对面的交锋则往往将地位较低的个体提供的信息打折扣或者直接忽略。对于这些“新”信息的关注，可以使谈判者们识别最理想的交易并创造更加综合的协议。

电子邮件的互动性推动了参与增多和信息多样化的趋势，如上所述，电子邮件并行处理使谈判者避免了反反复复的干扰，并使得谈判者可以同时表达自己不同的观点（Lam和Schaubroeck 2000）。此外，并行处理可以弱化现有的权利分布，并可以鼓励直接对话，因为其阻止了个体控制讨论、压制其他人观点的状况（Nunamaker et al. 1991）。因此，从某种意义上说，电子邮件交流可以规范并行处理的“完全自由”的形式，且可以发生在面对面的交锋中。电子邮件除了使并行处理更加清晰外，还可以使谈判过程同时考虑多个议题。因社会群体被忽略或权利差异性降低而产生的更大层面的信息多样性，在电子邮件并行处理介入下，便有可能达成双赢（Barsness和Bhappu 2004）。

3. 综合结果的减少

如上所述，程序合作的减少有可能导致综合合作的层次降低。许多研究合作行为与综合结果这两个指标的实验显示，与面对面谈判相比，在谈判过程中，电子谈判达成合作并取得综合性结果的可能性较小（Arunachalam和Dilla 1995; Valley et al. 1998; see also Nadler和Shestowsky 2006）。此外，电子谈判比面对面谈判导致僵局的概率较高（Croson 1999）。与此相反，有些研究者发现，电子邮件与面对面谈判之间，发生僵局或达成综合性结果的概率没有差别（Nanquin和Paulson 2003; 参见Nadler和Shestowsky 2006）。¹

可能会有声音质疑，电子交涉为何会比面对面交涉更加缺乏综合性（或者事实上是这样发展的），我们相信，电子邮件谈判程序合作的层次低，以及达成融洽关系的难度高，这致使综合性解决方案的可能性与程度有所降低。如果电子邮件在某种程度上致使谈判者交流的方式更富争论性和对抗性（Kiesler和Sproull 1992），则会引发冲突升级、局势僵化。通过电子邮件建立和谐关系的困难会使得上述问题更加严重（Drolet和Morris 2000），我们会在下文展开说明。可以发现，和谐关系的发展，特别是在媒体贫乏的环境下（Moore et al. 1999），可以促成双方互惠的解决方案（Drolet和Morris 2000），这大概由于它会在谈判者之间滋生更大程度的社会认知感（Valley和Croson 2004）。

另一方面，电子邮件谈判的媒体作用包括会促进综合性思维和成果。正如我们看到的，借助于诸如电子邮件的异步媒体，谈判者可以通过将各种观点放到一个“包”里，实现长信息的交流（Adair et al. 2001；Friedman和Currall 2001；Rosette et al. 2001）。将各种争论捆绑到一起可以方便谈判者们达成综合性协议，因为这样可以使各种事件联系在一起，并进行综合考虑，而不是单独考虑（Rosette et al. 2001）。这就促进了一款用以达成综合性结果的经典工具“滚动日志（log-rolling）”的使用。但是，谈判者必须要避免“过度捆绑”：过多的事项和过多的信息在同一时间内发送，要求接受者必须具备较高的信息处理能力。因此，谈判者可能在异步媒体上确定意义和管理反馈方面有更多的困难（DeSanctis和Monge 1999），从而进一步阻碍成功弄清和整合相关信息的工作，而这则是构造双方互惠协议的必要因素。

4. 各方之间信任度降低

谈判双方之间的信任，对于合作（Deutsch 1962）、问题解决（Pruitt, Rubin和Kim 1994）、达成综合性解决方案（Lewicki和Litterer 1985；Lax和Sebenius 1986）、效力（Schneider 2002）以及解决纠纷（Moore 2003）方面起着关键性作用。必须训练或建议谈判者在任何可能的情况下，且在谈判过程中尽早寻求和创造建立信任关系的机会（Lewicki和Litterer 1985）。

由于电子邮件本身的性质，对于接触或使用它的任何一方而言，电子邮件交流充满了各种不信任（Ebner 2007）。在线信任的缺乏是导致程序合作以及综合性结果处于较低层次的原因（Nadler和Shestowsky 2006）。各方之间在电子邮件谈判上低水平的信任不仅表现在各种间接性指标上，如低层次的程序合作或者较少的综合性成果，而且也表现在一些直接性的指标上：当问及谈判过程中的信任程度，电子谈判者表示比面对面谈判者信任层次更低（Naquin和Paulson 2003）。相对于面对面谈判者而言，电子邮件谈判者在谈判前就以较低信任感去面对对方（Naquin和Paulson 2003）。这种关于人际信任的最初低预期值，可能会加剧基本归因错误，因为谈判者易于寻求不互信的理由，而不是去认可值得信任的行为。这成为了一个自我实现的预言：希望能证实对方的不可信，电子邮件谈判者更少共享信息；而这也加剧了对方的期望值。因此，相对面对面谈判而言，电子邮件谈判的参与者在谈判后的互信层次会更低（Naquin和Paulson 2003）。

5. 罪恶归咎倾向的严重化

电子邮件谈判的媒体效应还加重了罪恶归咎错误倾向：带有偏见地将另一方无法控制的、无意的结果或条件视为另一方的不良企图。由于缺乏社

附件3

会临场感与情境线索，致使谈判各方互动产生了距离感和模糊感。电子邮件谈判的异步动态性亦加重了这一挑战。

研究表明，相对于电子谈判而言，面对面谈判中需要澄清的问题就较少。电子邮件谈判者更倾向于假设，而不是收集对方的信息（Thompson和Nadler 2002）；假如这些假设此后证实没有根据，谈判者可能会认为另一方的行为前后矛盾，并由此认为另一方并没有秉持诚信。实验清楚地表明了电子谈判中罪恶归咎错误的存在，相对面对面谈判而言，电子谈判者更可能怀疑受到了对手欺骗，即便没有发生任何实际的欺骗行为（Thompson和Nadler 2002）。基于对电子邮件谈判失败的分析，原因包括不清楚的信息、不相关的观点以及长篇笼统的论述（Thompson 2004），每个因素都为罪恶归咎错误倾向的滋生提供了温床。

作者简介

Noam Ebner是位于以色列耶路撒冷的Tachlit谈判与调解培训中心主任，并担任克莱顿大学法学院韦纳研究所的谈判与争议解决学科的硕士老师。

邮箱：noam@tachlit.net。

Anita D. Bhappu副教授是零售和消费科学分部主委，并在亚利桑那大学Terry J. Lundgren零售中心任研究员。

邮箱：abhappu@email.arizona.edu。

Jennifer Gerarda Brown法学教授是布里奇波特大学法学院的纠纷调解中心理事，并且是耶鲁大学法学院的高级研究学者。

邮箱：Jennifer.Brown@quinnipiac.edu。

Kimberlee K. Kovach是弗兰克·埃文斯纠纷解决中心

的理事，并且是南得克萨斯法学院的纠纷解决的杰出讲座员。

邮箱：k2kovach@yahoo.com。

Andrea Kupfer Schneider是马奎特大学法学院的法学教授。

邮箱：andrea.schneider@marquette.edu。

各位作者感谢Mellissa Manwaring和Quinnipiac法学院教学研讨会的参加者对本章所做出的评论。同时，我们也要感谢Ranse Howell和Habib Chamoun-Nicolas对参考资料所提出的建议。

尾注

¹ 通读本主题的内容，读者可能产生一种感觉，那就是很多实践者和研究者都认同了一种假设，即通过电子途径进行磋商，会影响各方之间的信任，达成协议的可能性也很小。当然，根据这种假设的强烈直觉，我们只能说，这种研究结论是不完整的。数位作者（Nadler和Shestowsky,2006;Conley、Tyler和Raines,2006;Chamoun-Nichloas,2007）的研究成果和实践经历都与这种假设背道而驰。我们的研究成果表明，如果进行更为细致的研究，就会在各种电子交流平台之间发现差异（其中一些研究是通过电子邮件完成的），或者研究了电子交流只适用于某种类型的纠纷（Conley, Tyler和Raines, 2006）。

² 虽然对于那些大部分时间从事面对面交流的人来说，电子交流存在着弱化信任的趋势，但是对于那些习惯于通过网络环境进行交流的人来说，这种趋势就不那么强烈。人们越是有丰富的经验以及有丰富的网络交流经历，越会产生新的灵感。这表明，与那些使用传统方式交流的人相比，习惯于网络解决方式的人可能会需要更少的时间和精力去熟悉信任感的建立和信任感的评价，那些使用传统方法的人可能更习惯于通过传统媒介方式进行接待、传递和评估。另一方面，对媒介的熟悉，可能会使年轻的用户不太关注其适用，导致他们草率或者过多地传递非正式信息，进而影响其目标的实现。由于那些年老而缺少经验的用户表现得更加认真和正式，导致他们恰当能够避免这一点。当然，如果磋商者能够更进一步，认识到面对面交流与电子邮件交流的差异，有意识地将新方法与老方法相结合，就会更好地发挥媒介的作用，提高决策和磋商的成功率。如果想了解更多此方面的讨论内容，请参见Larson(2003)和Ebner(2007)年文章内容。

附件4

董事会评估工具范本

全美董事协会董事会自我评价问卷范本		
回答时请使用如下评分标准：1 = 强烈不同意，2 = 不同意，3 = 不确定，4 = 同意，5 = 强烈同意		
综述	评分	改进建议
1. 董事会坚决承担自身职责。	1 2 3 4 5	
2. 董事会已批阅、质疑、并核准了管理层的公司战略。	1 2 3 4 5	
3. 董事会可以清楚地表达和传达公司的战略计划。	1 2 3 4 5	
4. 董事会通过管理确保一流的运营执行。	1 2 3 4 5	
5. 董事会侧重于管理储备，并能将首席执行官的领导能力与公司的战略挑战结合起来。	1 2 3 4 5	
6. 董事会及薪酬委员会树立了一种积极向上的价值观，并营造了以业绩为导向的文化氛围，使员工的薪酬与长期绩效和创新结合起来。	1 2 3 4 5	
7. 董事会非常了解竞争因素，包括客户满意度。	1 2 3 4 5	
8. 董事会确保管理团队能够对市场力量作出反映。	1 2 3 4 5	
9. 董事会会在战略上参与兼并和收购的讨论，并确保管理层在这些地区的切实执行。	1 2 3 4 5	
正确的人员配备	评分	改进建议
10. 董事会的独立董事具有多方面的才能、专业知识及职业和个人背景。	1 2 3 4 5	
11. 董事会的独立董事在处理公司事务时能够独立思考。	1 2 3 4 5	

全美董事协会董事会自我评价问卷范本

回答时请使用如下评分标准：1 = 强烈不同意，2 = 不同意，3 = 不确定，4 = 同意，5 = 强烈同意

12. 董事会无法容忍管理层和董事会的不作为。	1 2 3 4 5	
13. 论补偿性压力如何，董事总是做那些对公司和和股东最有益的事情。	1 2 3 4 5	
正确的文化氛围	评分	改进建议
14. 董事会鼓励营造一种能够促进坦诚沟通和严格决策的文化氛围。	1 2 3 4 5	
15. 董事和经理们共同努力，致力于实现“建设性的互动关系”——即一种平等交换、互相谦让的健康氛围。	1 2 3 4 5	
正确的事宜	评分	改进建议
16. 董事会重视那些将有助于公司股东价值最大化的活动。	1 2 3 4 5	
17. 董事会一贯注重公司策略。	1 2 3 4 5	
18. 董事会和管理层在各尽其职的同时，表现出高度的行动一致性。	1 2 3 4 5	
正确的信息	评分	改进建议
19. 董事学习并了解相关信息，以便有效地使用他们的时间并作出明智的决策。	1 2 3 4 5	

附件4

全美董事协会 董事会自我评价问卷范本

回答时请使用如下评分标准：1 = 强烈不同意，2 = 不同意，3 = 不确定，4 = 同意，5 = 强烈同意

20. 董事请求提供合理数量和时间范围内的信息，以使能够全面和及时的答复。	1 2 3 4 5	
正确的过程	评分	改进建议
21. 董事会已编写了有关具体职责、目标和使命的说明，并衡量这样职责的履行情况。	1 2 3 4 5	
22. 董事会已指定了一个独立委员会来监督董事会的组成及运作。	1 2 3 4 5	
正确的贯彻执行	评分	改进建议
23. 董事会有效地贯彻执行评估过程中提出的建议。	1 2 3 4 5	
24. 评估可以使董事会清晰地明白董事会无法容忍管理层和董事会的不作为。	1 2 3 4 5	
25. 董事会全体成员同意并批准用于解决需要改进的地方的行为措施。	1 2 3 4 5	
26. 董事会启动具体的行动计划，引导建议的实施，并监督其进程。	1 2 3 4 5	
资料来源：全美董事协会，提高董事的有效性/IV/2005。版权2005 全美董事协会保留所有权利。未经允许，不得使用。		

附件5

董事自我评估工具范本

HIGHMARK公司董事自我评估

姓名：_____

任期届满日期：_____ 退休日期：_____

1. 在您担任董事期间，您曾就职或服务于下列委员会和附属委员会。（请检查下列有关您的参股的记录，如果需要，请予以修正和更新。）

日期	委员会

2. 出席年会

年会记录反映出自_____您的任期开始之日起，您已出席了_____次_____年会。（请审阅该信息，并根据需要予以修正）。

3. 出席董事会会议

董事会会议记录反映出自您任期开始以来，您已经出席了_____次_____会议。并参与了通过电话会议形式召开的_____会议。（请审阅该信息，并根据需要予以修正）。

4. 出席委员会会议

委员会会议记录反映出自您任期开始以来，您已经出席了_____次由您就职或提供服务的委员会组织召开的_____会议。并参与了通过电话会议形式召开的_____会议。（请审阅该信息，并根据需要予以修正）。



附件5

5. 出席附属董事会会议（如适用）

附属董事会会议记录反映了自您任期开始以来，您已出席了_____次由您就职或提供服务的附属委员会召开的_____会议。并参与了通过电话会议形式召开的_____会议。（请审阅该信息，并根据需要予以修正）。

6. 鉴于承诺时间，家庭/职业义务，及健康状况，您能够继续服务于董事会及其委员会吗？

是 否

评论： _____

7. 评论您在多大程度上已提供或将提供有用的经验、信息和见解，来帮助委员会解决其面临的问题

评论： _____

8. 董事会现在和未来三年里所面临的领域中，您觉得您最感兴趣并认为可以做出最大贡献的领域有哪些？

评论： _____

9. 您对自己作为董事会成员的表现满意吗？为什么满意或为什么不满意呢？

评论： _____

10. 将来怎样能够有助于您更好地履行你作为董事的职责？

评论： _____

11. 您是否想在董事会扩大您在某些感兴趣或专长领域的参与力度？如果是，请详细说明。

评论： _____

资料来源：全美董事协会，提高董事的有效性/11/1,2005. 版权 2005，全美董事协会保留所有权利。未经允许，不得使用。

附件6

银行董事自我评价问卷范本

联邦储备中心在线学习

20_____年12月31日董事会自我评价范本

1. 确定银行的使命与目标

董事会应确立银行的使命，并在必要时定期修改。企业使命应清晰、简洁，并被每个董事会成员理解和支持。

您是否满意：	不满意	满意	不确定	不适用
1.1 所有董事成员都熟知公司目前的使命？				
1.2 所有董事成员都支持公司目前的使命？				
1.3 使命适用于银行未来二至四年的活动				
1.4 董事会的政策决定与银行使命相一致？				

是否有一些与银行使命相关的领域需要讨论？

2. 确立银行的战略规划

战略规划是董事会的一个重要职责。因为环境的变化可能会带来新的机遇和挑战，所以正式的规划过程应至少每三年进行一次，并有可能要求对银行领导层进行变更。这些变化也可能会影响到银行的目标。

您是否满意：	不满意	满意	不确定	不适用
2.1 所有董事成员都熟知公司目前的使命？				
2.2 所有董事成员都支持公司目前的使命？				
2.3 使命适用于银行未来二至四年的活动？				
2.4 董事会的政策决定与银行使命相一致？				

是否有一些与银行战略规划相关的领域需要讨论？

3. 审批和监管银行的产品和服务

银行通过提供经董事会批准的特定产品和服务来履行其使命。

此外，该委员会有责任对产品进行监督和评估，以确保其质量符合银行的目标要求。监督是指跟进在战略规划和实际规划中确立的目标的实施进程。评估是指衡量银行产品和服务的有效性和质量。监督和评估可以审查绩效数据、直接观察产品和服务、调查客户或派遣一名顾问进行评估。

您是否满意：	不满意	满意	不确定	不适用
3.1 董事会熟知公司目前的产品和服务？				
3.2 董事会了解公司目前产品和服务的优势和劣势？				
3.3 董事会定期考虑添加新的产品和服务或停止一些现有产品和服务？				
3.4 董事会制定有跟进产品和服务性能的流程？				

是否有一些与银行产品和服务相关的领域需要讨论？

4. 选拔并支持首席执行官，审查首席执行官的业绩表现

董事会的一个主要责任是选拔和决定首席执行官的去留。一个有效的董事会应设有明确的职务说明，用来评价首席执行官的业绩表现或在职位空缺时促使搜索和选拔过程的谨慎进行。此外，委员会还将通过不断提供具有建设性的反馈意见来支持首席执行官，并定期进行评估，以加强首席执行官的业绩表现。

附件6

您是否满意:	不满意	满意	不确定	不适用
4.1 书面职务说明明确定义了首席执行官的职责?				
4.2 董事会采用系统公平的方式定期评估首席执行官的业绩表现?				
4.3 使命宣言与银行未来二至四年的活动相一致?				
4.4 董事会确定首席执行官薪酬的过程是客观、正确的,并将绩效与薪酬联系起来?				

是否有一些与银行选拔、支持和审查首席执行官的业绩表现有关的领域需要讨论?

5. 提供有效的财政监督

董事会的另一个重要职责是保管银行的资源和资产。董事会应制定预算指引方针,审批年度经营预算,并监督全年预算的执行。此外,董事会应当考虑通过独立的会计师事务所进行一次年度审计,以向股东和公众证实银行是否准确地报告了其资金来源与用途。董事会还将负责确保资金用于适当投资,以保障银行的未来。

您是否满意:	不满意	满意	不确定	不适用
5.1 董事会确保预算能够反映与战略规划和年度计划相一致的优先次序?				
5.2 董事会定期收到财务报告?				
5.3 财务报告易于理解、准确、及时?				
5.4 管理层已对财务报告进行了适当控制?				
5.5 会计人员具有相关的经验和并接受过定期的培训,能够根据一般公认的会计原则编制财务报表?				
5.6 董事会考虑通过独立的会计师事务所进行年度财务报告审查,并将此项事宜未得以执行的任何理由记入其纪要中。				
5.7 董事会已确定了相应的投资政策?				

您是否满意:	不满意	满意	不确定	不适用
5.8 董事会已批准了准许银行管理风险，并将风险降低至他们可以承受的水平政策？				
5.9 当银行作为整体或工作人员作为个体被起诉时，董事会保有足够的责任保险金额？				
5.10 董事会定期审查由银行进行的保险分析（例如，董事和高级职员的一般责任和员工薪酬），以确保足够的覆盖面和具有竞争力的价格？				

是否有一些与董事会的财政监督有关的领域需要讨论？

6. 了解董事会与银行员工的关系

董事会成员必须明确明白他们及银行工作人员的职责，包括认识到各自的责任可能会因为银行的发展和变化而变化。如果要有效地解决许多重要的组织问题，则需要董事会和银行工作人员的密切合作。董事会与工作人员之间的主要关系是董事会和首席执行官之间的关系。这种关系的质量是非常重要的。当其工作人员被分配至与董事委员会合作时，其职责应由首席执行官明确规定和批准。

您是否满意:	不满意	满意	不确定	不适用
6.1 董事会和员工各自的职责都有明确规定，并被理解？				
6.2 董事会和首席执行官各自的职责都有明确规定，并被理解？				
6.3 在董事会和首席执行官之间存在着一种相互信任的氛围？				
6.4 董事会赋予首席执行官足够权力和责任来领导员工并有效地管理银行？				
6.5 当银行职员被指派去协助董事委员会时，每个人都了解他/她的职责？				
6.6 董事会成员非必要不会指引银行工作人员的工作？				
6.7 董事会已采用了正确和适当的人力资源政策				

附件6

是否有一些与董事会和银行工作人员之间关系有关的领域需要讨论？

7. 提高银行的公众形象

董事会成员可以做很多工作来提升银行形象。如果一家银行是成功的，但它的成就却是保密的，那么它就无法筹集更多的资金，吸引合适的董事候选人或工作人员，或服务于广泛的社会范围。因此，董事会应制定市场营销和公共关系策略。这种战略可能包括书面或可视通信如年度报告、时事通讯、情况说明书、新闻稿、网页等，也包括参与社区活动。作为其公关策略的一部分，董事会成员的职责应界定为与重点企业、政府、媒体和调整者进行沟通。首席执行官的职责也应被定义为如此。在鼓励个体董事成员宣传其协助管理的银行时，董事会也制定一项政策，来确定在某些时候谁应作为银行的官方发言人，例如，当新闻记者就一个可能有争议的问题请求采访时。相反，董事会成员还需要了解他们作为董事成员了解到的很多信息都是保密的，不应对社会大众详尽地复述。

您是否满意：	不满意	满意	不确定	不适用
7.1 银行保有有效的公共关系和市场营销战略？				
7.2 董事会成员提升了银行在公众面前的正面形象？				
7.3 董事会成员明白谁可以作为银行的官方发言人？				
7.4 董事会成员明白哪些信息是保密的，不应在公众面前复述的？				

是否有一些与银行的公共关系和营销策略相关的领域需要讨论？

8. 认真选择和定位新的董事会成员

一个有效的银行董事会，是由具备各种必需的技巧、经验、眼光、智慧、时间和其他资源并且能为银行做出贡献的自然人组成的。由于单一的个人无法同时具备上述所有条件，也由于银行需要随时不断变化，因此，银行应当制定一项计划，随时找出和选配适当人选为董事会服务。一旦有新的人员加入董事会，董事会应当提出一项定位计划，使新的董事会成员熟悉自己的责任和工作。此外，同时还要考虑定期对董事会成员进行轮换，以确保董事会内部总是有新鲜的血液，避免使庞大的董事会失去应有的效能。

您是否满意：	不满意	满意	不确定	不适用
7.1 董事会是否制定了有效的程序，用于找出、选定和提名新的成员？				
7.2 董事会是否确保未来的董事会成员有足够的时间履行董事会职责？				
7.3 董事会的构成是否反映了银行所需要的背景、专业和其他资源的多样性？				
7.4 董事会是否为新的成员提供了银行项目和融资的广泛定位？				
7.5 董事会是否针对董事会服务时间、强制退休和董事会成员轮换的制度，用以确保董事会具有足够的领导力、精力和技巧用于监管银行的运营？				

是否还有哪些新董事会成员选择与定位的相关问题需要讨论？

9. 组织自己从而使董事会能够高效地运作

董事会通过会议来执行工作。为了使董事会会议更加富有成效，董事会成员需要在董事会议前接收并查阅会议议程和背景材料。有效的董事会关注会议议程上的重要问题，允许讨论，并以行动告终。由于董事会是遵照公司章程及和组织政策来运作的，所以董事会成员必须熟悉这些文件。按公司章程和政策需要进行定期检查，如有必要，予以修改。



附件6

您是否满意:	不满意	满意	不确定	不适用
9.1 董事会成员接收到清晰、简洁的会议议程和书面材料，并有足够的时间在检讨董事会和委员会会议之前阅读这些议程和书面材料？				
9.2 董事会侧重于长期的重大政策问题而不是短期的行政问题？				
9.3 董事会成员有足够的机会来讨论议题和询问问题？				
9.4 董事会成员能够很自然地讨论有争议的问题，并咨询难题？				
9.5 董事会会议的频率适于董事会履行其职责？				
9.6 董事会会议的时间长度足以彻底审查董事会议程上的所有事项？				
9.7 董事会会议的规模适于银行的有效治理？				
9.8 董事会成员都积极地参与董事会的各项工作？				
9.9 董事会定期审查和批准其政策、程序、委员会章程和规章制度？				
9.10 董事会成熟知规章制度，政策、程序和章程？				
9.11 董事会已采用并批准了适用于自身和银行工作人员的道德守则？				
9.12 董事会已采用并批准了有效的适用于自身和银行工作人员的利益冲突政策？				
9.13 董事会已委任适当的委员会来提高其效率和有效能？				
9.14 委员会分配反映了董事会成员个人的利益、经验和技能？				
9.15 每个委员会都有定义其职责和权限的章程或政策？				
9.17 有关委员会分配的政策为领导阶层的发展提供了足够的机会？				
9.18 董事会至少每年对董事会成员的独立性进行一次评估？				

您是否满意:	不满意	满意	不确定	不适用
9.19 如果董事会不设立审计委员会,那么全体董事会会承担审核委员会应该履行的所有职责?				
9.20 如果董事会没有很好地或有效地跟进控制弱点,那么他们实行了应该实行的直线管理了吗?				
9.21 如果董事会没有很好地或有效地跟进控制弱点,那么他们实行了应该实行的直线管理了吗?				

是否有一些与董事会组织相关的领域需要讨论?

10. 一般评估

除了问卷所涵盖的问题:

1. 是否有一些董事会成员已经确定其需要更多的有关其职责方面的培训?

2. 在未来几年董事会的时间和精力应该重点放在哪些问题上?

3. 在未来几年如何才能使董事会的组织和性能得以改善?

4. 有关董事会的表现,您想提供其他什么意见或建议吗?

资料来源: 银行董事, 一门有关财务业绩和投资组合风险评估的基础课程, 版权2004, 堪萨斯城联邦储备银行和圣路易斯城联邦储备银行保留所有权利。未经允许, 不得使用。

附件7

世界各地的调解法范本

国家	法律颁布日期	全名	链接
阿尔巴尼亚	2003年6月26日第9090号	通过调解解决纠纷的阿尔巴尼亚调解法	http://www.mediationworld.net/albania/court_rules/full/107.html
阿根廷	1995年10月4日第24.573号令	调解和调停法	http://www.cejamericas.org/doc/legislacion/marc_ley24573.pdf
阿根廷	1998年12月16日省法第6452号令	圣地亚哥德尔埃斯特罗省调解法	http://www.cejamericas.org/marc/marc_legislacion.php?idioma=ingles&accion=buscar
澳大利亚	1997年	调解法	http://www.legislation.act.gov.au/a/1997-61/current/pdf/1997-61.pdf
奥地利	2003年6月6日	奥地利民事调解法 (Zivilrechtsmediationsgesetz)	http://www.mediationworld.net/austria/court_rules/full/111.html
白俄罗斯	2004年	商业程序规则第17章	http://praunik.org/artykuly/78#sdfootnote1anc
比利时	2005年2月21日	比利时司法法典第7部分: 调解	http://www.cepina.be/en/default.aspx?pld=413 http://staatsbladclip.zita.be/moniteur/lois/2005/03/22/loi-2005009173.html
波斯尼亚和黑塞哥维那	2004年6月29日	调解程序法	http://www.umbih.co.ba/eng/mediation/law_on_mediation_procedure_in_bih.pdf
巴西	2006年	调解中的法律项目	http://www.mediationworld.net/brazil/court_rules/full/90.html
保加利亚	2004年	调解法	http://www.mediationworld.net/bulgaria/court_rules/full/6.html
哥伦比亚	2001年第640号法令	关于调解程序和其他规范的若干规定的修改法令	http://www.cejamericas.org/doc/legislacion/ley_640_2001.pdf
厄瓜多尔	1997年9月4日第000.ro/145号令	调解法	http://www.cejamericas.org/doc/legislacion/marc_ec_arbitraje.pdf
芬兰	2005年663号令	法庭附加调解法	http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/2005/en20050663.pdf
匈牙利	2007年11月9日 2002年4号法令	调解法 调解法	http://www.mediationworld.net/hungary/court_rules/full/108.html http://www.mediatio.net/e05.php?szakterulet= http://www.mediationworld.net/hungary/court_rules/full/108.html
印度尼西亚	2003年	法院附加调解法至最高法院裁决 2003 (2)	http://www.pmn.or.id/files/doc/document%20-%20perma%2002%202003_pmn_official_translation.pdf
意大利	1998年第192号法	有关调解法 192-1998的特别规定	http://www.mediationworld.net/italy/court_rules/full/131.html

国家	法律颁布日期	全名	链接
意大利	2004年12月23日， 内阁司法法令2004-222	该法（2003年第5号法令）中制定一个调解方案，旨在与司法部颁布的相关实施细则（2004年222和223号法令）则一起用来处理涉及任何公司、合作伙伴关系、某些金融投资或交易的纠纷。	http://www.mediationworld.net/italy/court_rules/full/132.html
马其顿	2008	调解法	http://www.seemf.cssproject.org/pdf/fyrom/16.01.2005%20-%20%20Draft%20Mediation%20Law.Macedonia.pdf
马尔他	2004	调解法	http://docs.justice.gov.mt/lom/Legislation/English/Leg/VOL_15/Chapt474.pdf
黑山共和国	2005	调解法	http://www.mediationworld.net/montenegro/court_rules/full/30.html
罗马尼亚	2006	调解法	http://www.mediationworld.net/romania/court_rules/full/3.html
塞尔维亚	2005	调解法	http://www.seemf.cssproject.org/pdf/serbia/Serbia%20LAW%20ON%20MEDIATION.pdf
新加坡	1998	社区调解中心法令	http://statutes.agc.gov.sg/
斯洛伐克	2004年6月25日	调解法	http://www.mediationworld.net/slovakia/court_rules/full/56.html
美国	公共法104-320（公共法修订101-552和公共法102-354）	行政争议解决法(1996)	http://www.justice.gov/adr/pdf/adra.pdf

巴基斯坦证交会—纠纷解决机制

巴基斯坦证交会可能被授权制定“纠纷解决机制”

Sohail Sarfraz

伊斯兰堡：政府可能授权巴基斯坦证券交易委员会（证交会）颁布“纠纷解决机制”，旨在解决公司与其股东之间关于公司董事会成员之间发生的问题的争议。

消息人士在周一时向商业纪事报透露，2010年巴基斯坦证券交易委员会的法令草案已经出台了用来减少诉讼案件的“纠纷解决机制”。这一概念早在2001年出台的所得税条例、1990年出台的营业税法、以及1969年出台的用来解决纳税人和税务部门之间的税务纠纷的联邦消费法和海关法中都已经出现了。2010年巴基斯坦证券交易委员会的法令草案以同样的模式，也提出了“纠纷解决机制”，以减少企业部门和证交会之间的诉讼案件。

根据规定，委员会可制定一种处理机制，用来处理受规管人员之间、投资者和受规管人员之间，及公司和其股东或公司董事会之间产生的纠纷。根据提议法案，“受规管人员”是指执行或从事受规管活动的人员，其中，受规管人士是指一名辅助者，包括控股公司，而不是一家银行公司或开发银行金融机构。

通过对现行1997年巴基斯坦证券交易委员会法的另一主要修订，证交会将允许人员自愿归还通过违反2010年巴基斯坦委员会法案而非法所得的资产或收益。

根据规定，“尽管可能发生了违反其他法律中的条款，但是如果一个人在对其进行调查之前主动自首，并返回在违反该法案或管理法规的情况下获得的资产或收益，那么证交会可能在其认为合适的情

况下，并在确定根据此类条款及条件应向该人征收金额的条件下，接受该人的资产和收益，此人应可被免于在与该金额相关的事宜或交易中的责任。

该法律草案规定，根据本条内容，资产、收益或任何其他金额的自愿归还不能免去该人在与其他任何人员所签署的合同协议中的责任。本条规定下的权力应由委员会根据联邦政府规定的条例规则来行使。

根据“强制执行承诺及同意令”，如果受规管人士违反了任何法律、规则，法规，牌照或注册状态，或委员会公布的指示说明，且该违反不涉及对部分受规管人士的欺诈行为，那么如果委员会认为它是为了利益相关者和普遍接受的市场利益，委员会可以接受该受规管人士提交的与该事项相关的书面承诺。该承诺可能包含违约和违反的供认，悔改证词或使委员会感到满意的此类其它承诺。只要委员会同意，承诺可随时改变。

如果受规管人员违反了承诺的任何条款，委员会可强制执行该承诺，并可根据该法案或任何其它现行法律，采取相关行动。只要在这种情况下，除了受规管人员同意放弃他在承诺中的其它权利，在委员会采取相关行动前，他不得请求给予听证或陈述的机会。如果指令是根据本法或任一管理法规而作出的裁决，那么委员会在有关各方同意的条件下可能同意该指令。

本条中规定的权力应由委员会根据联邦政府规定的条例规则及2010年巴基斯坦法证交易委员会法案来行使。

资料来源：Sohail Sarfraz，“巴基斯坦证交会可能被授权制定‘纠纷解决机制’”，商业纪事报，2010年5月11日。详见：<http://www.brecorder.com/index3.php?id=1054762&currPageNo=3&query=&search=&term=&supDate>。

附件9

安曼证券交易所纠纷解决指令

根据安曼证券交易所 2004年内部章程第24/B/7条的规定签发

第1条:

这些指令应被称为“安曼证券交易所2004年纠纷解决指令”。这些指令应于2004年9月1日起生效。

第2条:

无论任何时候，下列词语出现在这些指令中时，除非上下文另有规定，都应被赋予本文中的含义：

ASE	安曼证券交易所
董事会	安曼证券交易所的董事会
主席	安曼证券交易所的董事会主席
成员	安曼证券交易所成员
仲裁委员会	单独一名仲裁员或三名仲裁员组成的委员会
秘书长	安曼证券交易所董事会秘书长

第3条:

A. 在下列任一情形中，会员与客户之间的纠纷应在安曼证券交易所通过仲裁程序解决：

1. 如果双方拟定的协议中包含有仲裁条款，根据仲裁条款规定，有关该协议或与协议相关的纠纷应根据安曼证券交易所的“纠纷解决指令”的相关规定由一名或多名各方同意的仲裁员来进行最终性的解决。

2. 如果协议中没有仲裁条款，并且各签署方同意根据安曼证券交易所“纠纷解决指令”的相关规定来最终性的解决所产生的纠纷。

- B. 成员之间产生的关于金融经纪活动的纠纷，如果相关方同意根据这些指令的相关规定进行最终性解决，那么应按照这些指令的相关规定进行最终性解决。
- C. 关于安曼证券交易所是当事方的纠纷，不应根据这些指令的规定，进行仲裁程序。

第4条:

A. 根据这些指令，任何欲诉诸于仲裁的一方都应向秘书长提交请求，上述请求必须包括以下信息：

1. 原告和被告的姓名和详细地址。
2. 有关协议，特别是根据指令规定将纠纷提交仲裁的协议。
3. 导致提起仲裁请求的纠纷的性质和情况的描述。
4. 请求主旨、索赔金额和索赔证据的参考物。
5. 根据指令第6条规定，当事方关于仲裁员的数量和选择的立场。
6. 与请求主旨相关的其他任何信息。

B. 一旦本条分段（a）中提及文件提交完毕后，秘书长在文件、请求副本及其附件提交完毕后的次日通知被告，从而使被告能够作出回应。

附件9

第5条:

- A. 被告必须在收到请求后的（5）五个工作日内对请求作出回应。他/她应将其回应提交给秘书长，回应应包括如下信息：
1. 他/她关于纠纷的性质和情况的意见。
 2. 他/她对于原告的请求以及佐证文件和证据的回应。
 3. 他/她对于仲裁员的数量和选择提议的回应。
 4. 与请求主旨相关的其他任何信息。
- B. 被申请人应当将请求回应，任何反索赔附加到仲裁请求中，包括对反索赔事件的陈述，以及对反索赔中索赔金额的陈述。
- C. 秘书长应当在收到回应的次日将回应副本连同其中附加的文件传达给原告。
- D. 如果被告的回应中包含了反索赔，那么原告必须在收到反索赔后的（5）五个工作日内对反索赔作出回应。

第6条:

- A. 如果原告和被告都同意委任某一名仲裁员来审理此项纠纷，他们应采用书面形式指派该仲裁员，他们的一致意见应通知给秘书长。如果他们没有这么做，那么在将仲裁请求传达给被告后的（7）七日内，董事会主席应指定一名仲裁员。
- B. 如果当事双方不同意委任同一名仲裁员，那么纠纷应被提交给三名仲裁员。在这种情况下，请求方和回应方应分别委任他/她的仲裁员，董事会主席应委任第三名仲裁员，除非双方已授权其委任的仲裁员在第二名仲裁员确定后三日内选择出

第三名仲裁员。如果两名仲裁员就第三名仲裁员的选择在规定的时间内未能达成一致意见，那么董事会主席应委任上述第三名仲裁员。在所有情况下，第三名仲裁员都应是仲裁委员会的主席。

- C. 如果任何一方未能按照本条分段（b）中的规定来委任他/她的仲裁员，那么董事会主席应代替他/她为其委任仲裁员。
- D. 仲裁委员会的最终构成应通知给当事各方。
- E. 任何一方可以任何方式或形式，根据公正性与与纠纷主题相关的裙带联系拒绝对仲裁员的委任，拒绝请求应在收到仲裁员任命通知后的三日内提交给秘书长。董事会应有权处理该请求。
- F. 若任何一名仲裁员无论出于何种原因停止履行或辞去他/她的职责，应由原委任方再委任另一名仲裁员替换前一名仲裁员。
- G. 仲裁员应以个人身份处理事项，而不是任何一方的代表。

第7条:

- A. 一旦文件交换程序和仲裁员的选择程序完成后，秘书长应将纠纷文件提交给仲裁委员会。
- B. 仲裁委员会应委任一名会议记录人员，并根据双方提交的文件和陈述研究案件。应任何一方的请求，仲裁委员会应在各方在场的情况下听取各方意见。仲裁委员会也可在当事方未请求的情况下主动地听取他们的意见。仲裁委员会应有权决定听取出席听证或经正式邀请参加听证的其它任何人的意见。

第8条:

- A. 除非当事人另有约定，通告、通知和决定应通过传真或特快专递送达给有关人士。
- B. 如果任何一方当事人虽然根据邀请应该参加会议，但却未能出席仲裁会议，仲裁委员会在核实缺乏合法理由的情况下，应继续行使其职责，程序应被视为采取双方面对面的形式进行。

第9条:

- A. 仲裁地点应是安曼，仲裁程序的实际发生地应该在美国证券交易所。除非当事人另有约定。
- B. 仲裁语言应为阿拉伯语，除非双方同意使用另一种语言。
- C. 仲裁委员会应当对会议程序负责；未经委员会批准，除当事人及其法定代理人以外的任何人都不得出席会议。
- D. 该会议记录应由仲裁委员会主席及会议记录人员签字。
- E. 仲裁委员会应当不受程序规则中规定的诉讼当事人权利的制约。

第10条:

任何一方当事人可根据法律规定在仲裁程序启动之前，请求任一司法机构采取临时性或预防性措施。该请求不得违背仲裁协议，也不得侵害仲裁委员会的权利。该请求及司法机构采取的此类措施必需立即告知秘书长，秘书长应据此通知仲裁委员会。仲裁委员会应根据最终裁决书，请求撤消或确认上述临时性或预防性措施。

第11条:

任何一方可依照法律规定，在仲裁程序开始之前，请求司法当局采取任何临时性或预防性措施。该请求不得违反仲裁协议，且不得侵犯仲裁委员会的权力。此类请求及司法机关采取的任何此类措施必需立即上报秘书长，秘书长应当据此通知仲裁委员会。仲裁委员会按照终局性仲裁裁决请求撤消或确认上述临时性或预防性措施。

第12条:

如果双方在仲裁文件提交至仲裁委员会之后就纠纷达成共识，那么该共识必需以仲裁裁决的形式予以确认，该仲裁裁决是在双方同意的情况下签发的。

第13条:

- A. 在仲裁委员会之前进行的程序应受制于这些指令的相关规定。如果指令中没有相关规定，那么相关的约旦法律应作为权威的参考。
- B. 仲裁委员会应将相关的约旦法律应用至纠纷主题事项上。

第14条:

- A. 仲裁委员会必须在文件提交后（20）二十天内下达终局性裁决。
- B. 根据仲裁委员会提出的有说服力的请求，董事会可将本条分段（a）中规定的期限最多再延长（20）二十天。

第15条:

- A. 如果仲裁委员会由三名仲裁员组成，那么仲裁裁决应获得一致或多数同意。如果这两种情况都未能实现，那么仲裁委员会主席应自行对签发判决。

附件9

- B. 仲裁裁决必须合理。
- C. 仲裁裁决应视为是在仲裁地点及下达当日签发的。
- D. 仲裁裁决应以书面签发，并应由仲裁委员会签字。
- E. 终局性的仲裁裁决必须包含有关于仲裁费、仲裁员劳务费、以及该费用由哪方承担或各方承担的比例的规定。
- F. 仲裁委员会的裁决应是决定性的并可强制执行的。
- C. 如果一方或双方已全额支付仲裁费用，秘书长可根据请求，将仲裁裁决的核证副本交给任何一方。
- D. 任何一方可随时向秘书长索要所签发判决的额外核证副本。

第18条：

指令中提及的时间限制应在通知被视为按时送达之日后，即时生效。如果当日为法定假日，那么时间限制应在随后的第一个工作日生效。法定节假日不应计算在时间限制内。

第19条：

安曼证券交易所/证券市场 2000年纠纷解决附则因此废除。

第16条：

- A. 仲裁委员会可应部分请求，在签发终止整个纠纷的终局性判决前签发暂时性判决。
- B. 审理纠纷的仲裁委员会应负责解释判决中的含糊语句或纠正判决中的任何文书、数字或印刷错误。
- C. 此类解释或整改决定应被视为是判决的一个组成部分。

第17条：

- A. 仲裁判决应在正本上签发，并交由仲裁委员会和秘书长保存。
- B. 一旦接到仲裁判决，秘书长应召集相关方，并将判决下发给他们。

附件10

保加利亚证券交易所（BSE）仲裁法庭

规则和规程

第1条. (1) 保加利亚证券交易所仲裁法庭 - 索非亚AD根据证券管理条例之公开销售证券部分的第26 (1) 条第 1款设立的一项特殊的审判权。

(2) 仲裁法庭应依照法律上的审判管辖权、与外汇交易的总结和执行相关的案例及其后果、自愿仲裁，以及由交易规则和规程所产生的其他事宜，审查案件。

(3) 纠纷应提交仲裁法庭讨论，而上述纠纷应根据案件的是非曲直进行审查和解决，不管该纠纷是否受制于一项正在保加利亚或国外的法庭或另一特殊管辖区进行中的诉讼案件。

(4) 根据适用法律的一般原则，仲裁协议应对其他司法行为具有强制性。

(5) 如果裁决和法律的适用性是有争议的，那么应采用当事方对纠纷审查的一致意见。

第2条. (1) 保加利亚证券交易所仲裁法庭 - 索非亚AD应由一名主席，两名副主席和仲裁法官组成。

(2) 仲裁法庭应设置一名行政秘书、一名会议记录员、一名记录保管员。

第3条. (1) 仲裁法庭的主席应组织运作，为此，应：

1. 确保案件的迅速决定；
2. 指导行政秘书和记录保管员的工作；
3. 确保法庭与交易管理机构的互动；
4. 组织法官和行政人员接受继续教育；

5. 为整个组织的分派任务，并对副主席之间的管理工作进行分配。

(2) 在主席缺席时，根据上面陈述第5款中的关于工作分配的规定，其职能应由副主席代为执行。

第4条. (1) 决定案件时，仲裁法官应当具有平等、自主和独立的权利，并应遵照法律、交易规则和规程。

(2) 仲裁法官应对在执行职能过程中了解到的任何信息，负有保密责任。

第5条. 行政秘书应组织、指导和控制法庭记录员的工作，为此，应：

1. 指导和控制记录保管员；
2. 负责遵守主席、副主席和仲裁委员会的判令；
3. 准备仲裁员名单，并负责法院的关税申请；
4. 负责法院运作的后勤保障工作。

第6条. 会议记录员应：

1. 制定和核证主席董事会会议和法庭委员会会议时诉讼的分钟数；
2. 确保法院法令的执行情况；
3. 制定有关费用支付和专家报酬等方面的文件；
4. 编制传唤人员名单，并报告给首席仲裁员法官；
5. 核证仲裁案件中人员的出席情况；
6. 负责作法院和独立委员会的现场记录。

附件10

第7条. (1) 记录应在仲裁法庭上以保加利亚语接收，任何用其它语言制成的记录必需附有经认证的保加利亚语译文。

(2) 在法庭上收到的符合主席判令的记录应被视为案件、档案文件等。

(2) 除常规的诉讼陈述外，在法庭上最初收到的记录应被视为诉讼文件。

(3) 在当事各方将文件转变成了符合法律要求的文件、支付了应付费用，并委任了自己选择的常规仲裁员法官和代理仲裁员法官后，诉讼文件应转变成案例。

(4) 当事方委任的仲裁员法官应在主席确定的日期和时间秘密开庭，仲裁员法官应为仲裁委员会选出一名首席仲裁员法官。

(5) 如果常规仲裁员无法出席会议或者任一常规仲裁员遭受不可逾越的障碍而无法审查案件时，代理仲裁员应参与诉讼。

第8条. (1) 以下文件应由仲裁法庭保管：

1. 传入和传出登记册；
2. 字母索引表；
3. 案件的库存台账；
4. 行政和公开会议名册；
5. 证据名册。

(2) 这些文件应被捆绑起来，并由主席编号、密封和签署。

(3) 传入记录应由行政秘书接管，行政秘书应为上述记录分派一个传入编号和接收日期。

第9条. (1) 接收的记录，一旦存档，应由行政秘书在收到上述报告后不迟于3日内报告给主席，主席应立即签署此类记录。

(2) 传出信件应由法庭主席或主持仲裁委员会的仲裁法官和行政秘书签字。

第10条. 提交法院的案件，应当遵照国际商业仲裁法和民事诉讼法的相关规定进行审理。

第11条. (1) 收到起诉书后，法庭主席应核实其有效性，如果没有缺陷，应下令将仲裁员名单、现行规则和规程转交给原告一方，并应设置当事方必须委任一名常规仲裁员和代理仲裁员，以及必须支付应付费用的时间限制。

(2) 在委任仲裁员和支付应付费用之后，抄写记录应送交给被告，并应设定被告委任常规仲裁员和代理仲裁员，以及回应索赔的时间限制。

(3) 假设原告方未能在规定时间限制内修补缺陷或未支付应付费用，那么法庭主席应终止诉讼。

(4) 已终止的诉讼可依据新的起诉书，并遵照法律要求而重新开始。

第12条. (1) 仲裁委员会开始处理诉讼之后，诉讼方应有权根据民事诉讼法规定的程序提出异议。

(3) 假如仲裁员存在参与仲裁委员会的法律障碍，那么上述仲裁员应有责任主动要求撤换自己。

第13条. (1) 案件应在法院审查。

(2) 例外的是，应当事方请求或根据委员会的一致决定，如果案情使然，案件也可能在其它地方审查。

(3) 案件应采用保加利亚语审理和决定。不具备保加利亚语言能力的当事人出席时应有责任自带翻译。

第14条. (1) 在判决案件时，委员会成员应享有平等的权利，裁决应呈现大多数人的意见。

(2) 凡委员会成员持反对意见时，应说明持反对意见的理由，并应在上述判决作出后三日内，将上述理由输入到委员会意见里。

第15条. 发起案件的所有记录，应根据收到的判令进行存档，并应进行编号，以便于查阅。

第16条. (1) 任何悬而未决的案件，应分开存放，并根据审查日期作出安排。

(2) 已结案的任何案件，应当由主席签署，然后存档，并应按照文档编号分别存放。

(3) 假如案件被移出法院，行政秘书应采用相关文件，通知相关人员上述案件已移交的地点和移交的时间。

第17条. (1) 庭审记录上不得作任何记号、标志、下划线或其它此类标记，法庭主席和仲裁委员会首席仲裁员的签字除外。

(2) 案件仅应提供给当事方或其授权代表。

(3) 在法庭主席或委员会首席仲裁员的许可的情况下，抄本、摘要、证书及其它类型的案件记录应根据书面申请单独准备。

(4) 如有需要，在当事方提交了认证的抄本后，文件原件应予以退还。

第18条. (1) 待审案件不得提供给国家机关、当事各方或第三方，也不得附加至其他案件。

(2) 任何丢失的案件，应根据司法部制定的相关程序予以恢复。

(3) 在每年年底，行政秘书应将过去一段时间的案件整理并储存起来，并以书面形式将结果上报给法庭主席。

第20条. (1) 委员会的首席仲裁员选出后，该仲裁员应在7日内安排行政会议以审查案件。

(2) 行政会议中所规定的措施实施后，委员会的首席仲裁员应如集各当事方，进行一次公开会议，以审查案件。

(3) 应根据民事诉讼法规定的程序，将当事各方、专家和证人召集起来。

第21条. (1) 如果正式传唤的当事方或代表缺席审查现场，那么案件审查应当继续进行。

(2) 如果当事方或代表是由于强有力的原因而未能出席审查现场，那么法院审判小组应将案件审查推迟至其他时间，出席一方应被假定为已获通知。

(3) 任何一方请求在其缺席的情况下进行案件审查，但如果委员会认为上述当事方的出席对案件实际情况的澄清具有本质相关性，那么委员会可责令上述当事方出席案件审查现场。

第22条. (1) 提交给仲裁委员会的诉讼案件应由首席仲裁员通过提议的方式寻求和解。

(2) 除非违背道德和法律，当事人可在法院判令记录之前同意和解。和解需经法庭核准，并输入诉讼记录中。

附件10

(3) 此外，如果案件实体法不违背国际法准则和宪法，双方还同意适用于相关的实体法。

(4) 与不动产的所有权及由此产生的对物所有权相关的任何纠纷都应受制于保加利亚法律的管辖。

第23条. (1) 法庭会议上，应根据首席仲裁员在该会议期间的口述编写会议记录，会议记录还应由上述首席仲裁员和会议记录员签字。

(2) 在证据收集和核实完成后，各方的抗辩除以书面形式提出外，都应以纪要形式形成记录。

第24条. 仲裁委员会的决定应输入案件的库存台账，并根据传唤次序转交给当事方。

第25条. (1) 当事各方可通过手势靠近仲裁委员会，以解释决定或纠正一个明显的事实错误。

(2) 在解释决定时，仲裁委员会对新决定中包含的所有歧义作出说明。

(3) 在纠正明显事实错误的诉讼中，如果当事人没有以书面形式反对，法院可秘密开庭审理。否则，该请求应依照民事诉讼法中规定的程序进行审查。

第26条. (1) 当输入各当事方的决定和通告后，案件应经法院主席签字后进行存档，存档期限不应少于十年。

(2) 在案件归档前，行政秘书应核实判决中规定的所有行为是否已经执行，并应上报给法院主席。

(3) 案件结束后，登记的法院文书应根据前段规定的程序进行归档保存。

第27条. 每年，主席和副主席都应总结法庭的判例法，并将上述判例法告知全体仲裁委员会。

保加利亚证券交易所董事会在2004年9月24日第 28号诉讼记录所涉及的会议上采用的是现行的规则和规程 - 索非亚，其中已加盖交易所印章。

附件11

巴西圣保罗证券交易所市场仲裁委员会

LUIZ EDUARDO MARTINS FERREIRA

市场仲裁委员会

机构

2001年7月27日，圣保罗证券交易所“BOVESPA”设立了市场仲裁委员会，旨在提供一个合适的讨论平台，以解决与资本市场、尤其是与企业性质相关的问题。

市场仲裁委员会的目标

首先，市场仲裁委员会具有处理在圣保罗证券交易所上市的特殊细分市场中产生的冲突的功能，即新市场和2级公司治理市场。

但是，1) 增加仲裁院；2) 仲裁委员提供的优势；3) 巴西立法的最新修订（使得公司能够根据内部章程通过仲裁的方式解决问题）（2001年10月31日 10.303 号法第 32 段第109条 修正了公司法）都应被考虑进去。市场仲裁委员会已决定允许任何个人、公司和其他除特殊细分市场中当事方以外的人员遵守仲裁委员会规划。

市场仲裁委员会规则的强制性遵守

在新市场和 2 级公司治理市场中上市的公司，以及它们的控股股东、管理人员和财政委员，都必须遵守市场仲裁委员会规则。

市场仲裁委员会规则的自愿性遵守

在新市场和 2 级公司治理市场中上市的公司投资者可自愿遵守市场仲裁委员会规则。任何其他公司，包括在其他特殊细分市场上上市的公司（1 级公司治理）也有资格遵守该规则。

市场仲裁委员会规则的遵守程序

为遵守市场仲裁委员会规则，有必需签署“批准条款”，“批准条款”的签署将通过强制性仲裁成为纠纷的解决方案。

市场仲裁委员会规则的自愿性遵守程序

如果自愿提交有关市场仲裁委员会规则的纠纷，那么纠纷提交人必需提供一份仲裁条款或另外一份明确地描述了市场仲裁委员会规程的文件。此外，参与还取决于市场仲裁委员会主席的同意。

仲裁委员会的解决方案中易产生的争议

- 公司规则
- 适用于资本市场的规则

不同于其他的仲裁中心，市场仲裁委员会具有一个本质特征，那就是拥有众多的专家仲裁员，他们拥有专业的技能，有能力处理多样化的、与资本市场相关的、复杂的和难度都相当大的公司问题或主题。从这个意义上讲，市场仲裁委员会将能够解决公司内部章程、国家货币委员会制定的条例、巴西中央银行和巴西证券交易所、以及资本市场运营的其他适用规则中包含的部署应用中产生的争议。

市场仲裁委员会的构成

根据市场仲裁委员会的规程，委员会应至少由30名仲裁员组成，仲裁员由巴西证券交易所的董事会推选产生，任期两年。每名仲裁员应符合下列要求（符合所有要求）：

- 拥有清白的声誉和良好的资本市场知识；
- 能干；年龄不低于 30 岁。

现在，包含有31个仲裁员的董事会组成了市场仲裁

附件11

委员会，其中设有一名主席和两名副主席，还包括律师、会计师、经济学家和管理人员。该委员会还设有一名秘书长（秘书长不是仲裁员董事会中的一员）。

要执行仲裁程序，仲裁员并不一定需要集合市场仲裁委员会的仲裁员董事会。当事人可委任其他人士作为仲裁员，只需将该人士的名字提交给市场仲裁委员会主席和副主席进行审批。

获委任的仲裁员不应：

- 在过去三年曾经或一直是管理员、行政官员、审计委员会/财政委员会成员、审计员、诉讼当事人的雇员或代表；
- 在过去三年曾为诉讼当事方提供服务过或一直为其服务，为与纠纷无关的问题提供建议除外；
- 在纠纷中获得经济或法律利益。

仲裁诉讼

市场仲裁委员会在工作中保有三种仲裁程序：

1. 普通仲裁

普通仲裁应当用于解决大型复杂的纠纷，如果涉及非常详细和具体的诉讼案件，则必须最多设置五名仲裁员（仲裁法庭）。

总之，请求解决一定纠纷的当事方向仲裁委员会提交请求书，说明将出席的当事方，呈现引起争议的事实，制定要求，评估涉及金额，并提交所有相关文件，以协助法官作出决定。

假如该请求符合所有要求，那么被请求方应在五日内向市场仲裁委员会就此事作出辩护，而请求方应听证该辩护。

双方将被通知参加第一次旨在达成和解的听证会。如果达成和解，那么各自持有的和解协议应与仲裁判决具有同样效力。如果和解失败，那么现存的初步方案终结，仲裁员的任命程序将启动。

获委任的仲裁员应详细说明仲裁条款，仲裁条款应包含纠纷总结和诉讼规则（仲裁承诺）。在仲裁条款正确签署后，将开始搜集和准备证据（包括文件、口述、专家和评核证书）。这一阶段过后，应遵照仲裁条款中规定时间延迟，进行宣判。

2. 简易仲裁

简易仲裁应用于解决复杂性相对低的纠纷。

根据自己的要求，请求仲裁的当事方必须注明他拟在和解和审判听证会上出具的证据。当仲裁委员会主席通知了被请求方，并安排了听证会的日期时，应推荐选择一名仲裁员，除非当事双方一致同意后作出其它指示。在这个听证会上，将有一个促成和解的环节，如果和解失败，那么仲裁条款立即签署。在这种情况下，被请求方应提交他的辩护和证据，仲裁员宣告判决可当场或在48小时内作出审判。

3. 临时仲裁

在临时仲裁或非正式仲裁中，关于仲裁员的数量以及其他中心的使用，当事方经双方协商一致，可通过市场仲裁委员会许可的仲裁条款，制定特定的诉讼规则。在所有的诉讼中，当事方平等，仲裁员公正及自由说服的原则应得到尊重，此外，还应遵行保密、速度、资源经济性和仲裁员的专业性的原则。

仲裁裁决

仲裁裁决应在仲裁条款中当事双方确定的时间限制内下达，或者在没有时间规定的情况下，在自程序开始起 180天内下达。

在判决签署之前，仲裁法庭应当向主席或副主席提交一份判决草稿，以供斟酌。主席或副主席指出格式方面的修改，并就争议的利弊发表观点（并不影响判决决定）。

仲裁决定的延期下达应受诉讼当事人的制约。但是，存在着公司对其他股东扩大影响的可能性，这可能会导致同样的情形。

有时公布的仲裁决定可能只包括参与诉讼程序的仲裁员的名字，但却没有透露当事方的姓名或可用于识别其身份的任何其他信息。

争吵

至于具体要求什么，我们必须添加以下内容：

（一）公司采取什么形式提交仲裁？

附着 9.307/96 号法律的修订，只要生效的协议中加入仲裁条款（先于争议，处理未来纠纷事宜），就可提交纠纷，进行仲裁程序，从而避免了国家的司法管辖。这样，当发生纠纷时，当事方应凭借签署的协议真诚地要求进行仲裁，或者，仲裁承诺受阻时，可寻求司法判决，司法判决是一份将确定仲裁的司法程序性概述的文件（概括纠纷和诉讼规则）。

关于适应仲裁程序的公司法，明确规定了公司可能会插入自己的章程，以及任何使股东及其公司之间争议，或少数股东和控股股东之间争议进入诉讼程序的规则。

然而，法定仲裁条款的有效性没有被完全接受。对于一些法学家来说，虽然特定仲裁条款的签署是不可缺少的，但公司内部章程中简单的仲裁规定并不足以责成股东服从仲裁程序。对于其他人来说，法定条款就等同于仲裁条款，即一旦任何股东产生争议，能够使仲裁程序立即生效。

尤其是在市场仲裁委员会的情况下，各方有义务根据上述第7项，遵守其规定，并签署相当于仲裁条款的准许条款，以避免任何有关仲裁程序的进一步争论。

（二）法律惯例哪些方面的变化需要要求官员和董事参与？

公司法已预知公营公司内部章程的一种可能性，用来实施仲裁以解决股东与公司之间的控股或与少数股东的冲突（（第109条，§ 3o））。

在市场仲裁委员会里，为了避免有关官员和董事参与的进一步讨，有必要签署批准条款，将讨论提交至仲裁程序。

（三）损害赔偿如何计算？

通过仲裁程序作出的每个判决（或仲裁决定）应包含一份“报告”（请求的界定）、判决的法律基础（说服仲裁法庭的理由）和“判决”本身。在仲裁裁决的最后一部分中，法庭分析了冲突，解答该问题，并仅参考胜诉方的请求，宣布进行与否，或决定并具体说明判决（例如：“我判处败诉方支付 R\$___），以及支付方式和仍有待解决事项的执行条款。

附件11

仲裁决定应当清楚易懂，不应含糊不清或存在错误的解释。例如，不精确的仲裁决定可能会引起上诉，以要求澄清决定，甚至申请宣布仲裁裁决无效。还有一种名为“宣判修正”的诉讼可能性，目的是由主席或副主席指导修改决定，甚至是阐述争议的利弊。每个仲裁法庭均应在仲裁裁决中说明说明当事方在仲裁诉讼的费用和支出以及参与案件的仲裁员的费用方面的责任。

（四）多方仲裁应如何处理？

仲裁法和市场仲裁委员会规则中的仲裁程序是相同的，都是涉及双方的诉讼，每方可能涉及一个当事人，或两个或两个以上当事人。

但是，也有可能考虑不同仲裁程序分组的可能性。如果是这种情况，应预先评估分组诉讼的后果，尤其是将组成仲裁法庭的仲裁员的委派问题。

巴西圣保罗证券交易所新市场上市规则详见：

<http://www.bmfbovespa.com.br/en-us/bmfbovespa/download/regulamento.pdf>.

委员会管理规则详见：

<http://www.camaradomercado.com.br/InstDownload/Regulation.pdf>.

资料来源：Luiz Eduardo Martins Ferreira，“巴西仲裁”

经济合作与发展组织-联合国国际贸易法委员会，公司治理纠纷解决方案会议，2003年6月25日。详见：www.oecd.org/dataoecd/2/59/3842405.pdf。

尾注

1 仲裁条款即协定，通过协定，协议双方承诺由该协议产生的纠纷将提交仲裁（9.307/96 号法第4 条）。

2 § 3 组织章程可以确立股东和公司之间，或控股股东和少数股东之间的分歧，可根据指定的条款通过仲裁解决。

3 第109 条，无论是组织章程还是股东大会，都不能剥夺股东的权利。

附件12

南非金氏委员会关于公司治理的报告 - 2009 纠纷解决

原则8.6: 董事会应确保纠纷尽可能有效地、切实地、快速地解决。

1. 涉及公司的纠纷（或冲突）是公司运营中不可避免的一部分，不仅给解决纠纷提供了一个机会，而且也解决了一些业务问题，并避免此类问题的再次发生。
2. 董事及高管在履行对公司的注意义务时，必需确保迅速、切实、有效地解决纠纷。这就意味着必须将争论者的需求、利益和权利纳入考虑中。此外，纠纷解决应符合成本效益，而不应是公司财政和资源的流失。
3. 正式诉讼一般具有成本高、时间长的特点，替代性纠纷解决方案（ADR）已成为解决这一问题的最有效方法。法院将案件转换成替代性纠纷解决方案（ADR）的成功统计范围为最低50%，双方都愿意参加的情况下的平均数为85%-90%。
4. 调解往往是在假设当事方愿意参与处理过程的情况下，被看作是一种替代性纠纷解决方案（ADR）。筛选过程是由多名调解员执行的，其中不包括意志和能力不达标的人员。这说明了替代性纠纷解决方案（ADR）在该领域的完善性和成熟性。工作能力丧失时，如产生精神疾病或无法领悟概念，应被视为自然地退出诉讼过程。
5. 根据一般性参考，反对替代性纠纷解决方案（ADR）的人员是有疑问的。
6. 替代性纠纷解决方案（ADR）在许多情况下已

成为首选，所以专家有责任提高其总体的运用率和成功率。显然，最理想的结果是提高过程和成功解决方案结果的整体满意度。

7. 纠纷可出现在公司内部（内部纠纷）或公司与外单位或者个人（外部纠纷）之间。董事对内外纠纷都应采用正式的纠纷解决程序。
8. 内部纠纷可以诉诸于该法案的相关规定，来得到解决，同时要确保内部纠纷解决制度到位和有效运作。
9. 外部纠纷可以提请仲裁或法院解决。然而，这并非总是具有解决此类纠纷的适当或最有效的途径。通常情况下，调解是比较合适的途径，因为通过调解可以解决纠纷各当事方的利益，并保留甚至加强其商业关系。
10. 应明确纠纷解决方案各程序（诉讼、仲裁、调解等）和机构提供的纠纷解决方案服务之间的区别。
11. 无论存在着何种纠纷解决方案机构，无论各当事方采取何种纠纷解决方案程序，一个必不可少的要求是有关纠纷的各当事方须保持独立性和公正性。
12. 通过法规建立的法院、独立调解和仲裁服务（不依附于任何纠纷当事方）和正式的纠纷解决方案机构有权通过调解或调停和裁决来解决纠纷。公司应确保它们有效地发挥职能。
13. 成功的纠纷解决方案要求纠纷解决方案的选择方法最符合公司的利益。反过来，这将意味着无论是在金钱和时间上，尤其是执行时间，要兼顾诸如业务关系和维护费用等问题。

14. 同样重要的是，要认识到调解的使用允许各当事方寻求在法院程序或仲裁过程中一般不会提供给当事人的各种解决方案选项。此外，该法案对在私下开展替代性纠纷解决方案（ADR）程序也做出了相应规定。

15. 该法案尚未对调解进行定义。在南非的实践中，调解这一概念具有接受的意思。调解可以被定义为纠纷的各当事方接受一个可以接受的、公正的和中立的第三方的服务，并在它的协助下，通过和解协议的方式，针对纠纷进行谈判，并提出纠纷解决方案的一个程序。调解方没有独立的权力，也不做出裁决。关于纠纷的所有决策权都取决于各当事方。无论在启动过程，还是继续期间或是最终结果，整个调解程序都是自愿的。

16. 同样，该法案也尚未对调停进行定义。调停和调解具有相似之处，它也是一个结构化的谈判过程，并涉及到公正的第三方的服务。除了发挥调解者的职能外，调停者就如何才能解决纠纷向各当事方提出官方的建议。

17. 其次，该法案也尚未对裁决进行定义，但是裁决程序与仲裁并未存在显著差异。

18. 在选择纠纷解决方案的过程中，没有任何一套普遍规则可决定哪项方案是最合适的方法。每个案例都应仔细考虑其可取之处，至少应考虑下列因素：

18.1. 提出纠纷解决方案的可能时间。

正式的诉讼程序，特别是法庭审理，往往使得程序持久多年。相比之下，替代性纠纷解决方案（ADR）的方法，特别是调解，可以在有限的时间内得出结论，有时一天即可。

18.2. *原则和先例*。凡是纠纷问题涉及原则问题，或是公司要求解决方案要对今后发生类似纠纷具有约束力，则不适合选用替代性纠纷解决方案（ADR）。在这些情况下，选择法院诉讼可能更为合适。

18.3. *业务关系*。如果诉讼和处理结果被强加于双方，其结果可能会损害双方的业务关系。与此相反，调解的过程旨在设计一个双方在最大程度上都满意的解决方案（双赢的解决方案），这样双方的关系可能得以维持。因此，凡涉及到双方关系时，尤其是持续的业务关系时，调解或调停可能是更可取的。

18.4. *专家建议*。如果各当事方希望通过谈判解决纠纷，但是他们缺乏制定解决方案的必要技术或其他专业知识，那么协助各当事方进行谈判的专家的建议可能是适当的选择。这个过程被称为调停。

18.5. *保密*。私人纠纷解决方案程序可以保密进行。此外，该法案对私下开展替代性纠纷解决方案（ADR）程序也做出了相应规定。

18.6. *权利和利益*。选择一项纠纷解决方案程序，对于理解与纠纷解决方案的裁决方法（诉讼、仲裁和裁决）之间的根本区别是相当重要的。在裁决过程中，决策者在审议了有关各当事方过去的适用于该纠纷的法律原则和权利的相关行为之后，将纠纷解决方案强加于各当事方。这就不可避免地将在小范围内产生一些可能被认为是基本正确或基本错误的结果。相比之下，调解和调停允许各当事人在确定纠纷解决方案时，考虑各自当前和未来的需要和利益。因此，如果相关的特定纠纷要求

创造性和前瞻性的解决方案，特别是如果纠纷涉及双方之间的持续关系，调解和调停则要优先考虑。例如，可以对合同进行修改或重大改写。

19. 在解决纠纷时，调解和调停需要有获得授权和接受委托的人员参加和出席。
20. 董事会应选择适当的人员来代表公司参与替代性纠纷解决方案（ADR）程序。
21. 如果一切都遵从一套已经商定的规则和实践，例如地方和程序语言，法院将强制执行替代性纠纷解决方案（ADR）的某项条款来解决纠纷。
22. 一致认可由第三方管理和解决纠纷的事实各缔约方都自然倾向于由自己来解决纠纷。 例如，如果替代性纠纷解决方案（ADR）程序遵守南部非洲仲裁基金会（AFSA）的各项规则，则由南部非洲仲裁基金会负责管理替代性纠纷解决方案（ADR）。 如果替代性纠纷解决方案（ADR）程序只是临时性的，那么当某一当事人心怀恶意，并反对这一方案时，他则有可能能够阻挠这一方案。
23. 董事学会和南部非洲仲裁基金会已经制定了一项范例性替代性纠纷解决方案（ADR），该解决方案已经由资深律师做出了调整。 该条款已经列于执行指引，并被建议纳入所有的合同，特别是重大采购和跨国合同中。

来源： 南非董事学会，2009 年南非金氏委员会治理报告，版权所有 2009。
IoDSA 保留所有版权。未经许可，不得使用。

附件13

替代性纠纷解决方案（ADR）服务选择指导因素

下面表格可以用来进行访谈活动，以选择适当的支持和决定参与的程度。 这些主题和问题并不旨在面面俱到，相反，它们提供了一些标准性的例子来指导决策。

<p>功能</p> <p>贵公司具有哪些具体的专业知识和技能？</p> <p>下列因素有哪些与我们的公司/机构最具相关性，业务/目标、纠纷的性质，以及替代性纠纷解决方案（ADR）方法的使用？</p> <p>贵公司有何与众不同之处呢？</p>	<p>成功、服务质量</p> <p>贵公司的协助是否有助于纠纷的成功解决？</p> <p>如果有助于的话，是以什么方式，原因又是什么？</p>
<p>培训、认证</p> <p>通过什么机构进行培训的，培训目标是什么？</p> <p>认证是通过可信的机构进行的吗？</p> <p>参加继续教育课程，以保持前沿性？</p>	<p>可达性和便利性</p> <p>个人或公司在整个参与期间的可达性如何？ 纠纷者和董事会是否都享有便利的途径呢？</p>
<p>技能、个人素养</p> <p>通讯（口头、书面）</p> <p>与您合作的信心、魄力、兴趣</p> <p>人格</p> <p>诚信</p> <p>承诺</p> <p>组织能力</p> <p>励志</p> <p>外联</p> <p>文化</p>	<p>可用性</p> <p>公司会根据时间安排提供所需的服务吗？</p>
<p>思维过程</p> <p>在考虑有关问题时，公司是否表现出创造力和新的思维方式？</p> <p>对于与您的情况最新的相关信息，您是否十分熟悉呢？</p>	<p>利益冲突</p> <p>请问贵公司与董事会、高级管理人员、公司、或其他当事方之间是否存在任何现有的或潜在的冲突，而引起该纠纷呢？</p> <p>如果没有，会不会产生潜在的利益冲突呢？</p> <p>如果有冲突，是什么冲突？ 冲突会不会影响公司提供公平、公正的决策呢？</p>
<p>经历</p> <p>您和/或贵公司曾处理过何种纠纷解决方案案例？</p> <p>那些案例和公司的其他经历与董事会对欲解决的纠纷的预期需求是否相关？</p>	<p>费用</p> <p>您通常是如何向您的客户开具账单的（例如，以小时计；以日计；以一案例收取费用；是否是意外开支；额外再收费）？</p>
	<p>建议</p> <p>谁曾使用过您的服务？</p> <p>贵公司曾参与过哪些具体的案例？</p> <p>是否可以提供被允许接触的参考？</p>
	<p>多元化</p> <p>候选人理解文化问题和基于性别的观点吗？</p>

附件14

调解条款的商定

一旦董事会已经选择替代性纠纷解决方案（ADR）专家人选，双方必须签署一份协议。协议内容应包括以下条款：

当事方 确定纠纷各当事方。明确在替代性纠纷解决方案（ADR）专家开始开展各当事方的工作时，是否可能出现其他当事方。这里没有必要简述出各当事方的立场。

纠纷的范围 定义出纠纷的性质，但请注意，在纠纷各当事方与替代性纠纷解决方案（ADR）专家一起努力解决问题时，纠纷的范围是否会扩大或缩小。其结果是替代性纠纷解决方案（ADR）专家的努力将成为焦点，并防止替代性纠纷解决方案（ADR）专家为附属纠纷或其他可能产生的纠纷而心烦意乱。所以，千万不要以暗示偏袒一方或一些当事方的方式来定义纠纷的属性。

专家的任命 从探索性研究到协议条款的执行的整个过程，定义出替代性纠纷解决方案（ADR）专家的具体职责。如果这只是替代性纠纷解决方案（ADR）专家的部分职责，则请解释他/她与董事会一起努力以解决问题时的权力范围。如果替代性纠纷解决方案（ADR）专家、当事方和董事会意识到必须对专家的职责进行修改，以在纠纷解决方案发生变化时适应其变化，则请提供一种途径来重新审视这一章节。此外，在这种情况下，专家应该证明他/她不存在利益冲突，或者如果他/她存在利益冲突，根据约定和谈判的结果，这些冲突必须向董事会私下或公开汇报。

专家决定的目的 本节提供了一个机会，肯定了董事会对替代性纠纷解决方案（ADR）专家解决纠纷的支持。

保密性 要明确保密的重要性。替代性纠纷解决方案（ADR）专家在与各当事方往来时，必须严守秘密。对替代性纠纷解决方案（ADR）专家的信任是他或她的成功的主要来源。严守秘密对于建立和维持信任是不可缺少的条件。

独立性 如果替代性纠纷解决方案（ADR）专家能独立于董事会而开展工作，他们的工作将最具效率。对于替代性纠纷解决方案（ADR）专家工作程序来说，在协议中确认其独立性是必不可少的，原因在于这将提升纠纷者们的信心，他们会认为无需哀情于董事会或高级管理人员，他们的观点也将被考虑。

开展专家的决定 本节应明确董事会对替代性纠纷解决方案（ADR）专家开展工作的期望程度，强调出对替代性纠纷解决方案（ADR）专家遵守较高的专业和道德标准，并参照影响他/她工作的法律、法规和规范的期望。例如，该纠纷解决中心协议明确规定，如果各当事方之间陷入僵局，应以替代性纠纷解决方案（ADR）专家的决定为准。

截止日期 应该明确在替代性纠纷解决方案（ADR）程序的各个阶段的具体时间限制和/或从开始到问题解决期间的总体时间限制。

对程序的挑战 如果因为纠纷者出现不满情绪或替代性纠纷解决方案（ADR）专家认为他/她不能充分胜任这一案例，而使替代性纠纷解决方案（ADR）进程出现脱轨的情况，该协议应概述出一个挑战和改变纠纷的程序。

纠纷解决方案的其他选项 如果替代性纠纷解决方案（ADR）专家无法解决问题，协议应明确如何将该案例诉诸于附属于法庭的调解或法院解决。

附件14

做出决定的理由 替代性纠纷解决方案（ADR）专家必须为他/她的决定说明原因。

费用和开支 无论是按小时计费还是以固定费用计费，都应明确替代性纠纷解决方案（ADR）专家对他或她的时间和费用（满足在协议的基础上各方共同确定的工作范围参数）开具账单的方式。

决定的执行情况 如果替代性纠纷解决方案（ADR）专家已经开始履行这一职责，应提供替代性纠纷解决方案（ADR）专家如何执行该决定的说明。

执行 这些条款应反映出本地司法管辖区的要求。

对决定的挑战 如果各当事方、董事会或高级管理人员反对已经做出的决定，那么是否有追索权，如果有的话，可以重新审视和改变做出的决定吗？

责任 如果替代性纠纷解决方案（ADR）专家出现过失行为，他或她要承担什么责任？本节应以模型文件为基础，反映出法律、法规和最佳实践。

¹ 样品协议详见 <http://www.cedr.com>。

第二卷：实施

第一部分：董事会的角色是什么？

2.1



在追求公司最大利益的过程中，董事会的角色包括确保其公司已经具备相应的纠纷解决机制和程序。某些情况下，尤其是在涉及公司治理纠纷时，董事会也应当致力于预防和有效解决纠纷，防止纠纷影响公司的名誉、经营、业绩和股价，也防止纠纷会影响董事会自身的运作。

公司治理的良好的风险管理，要求董事会具有超前思维，制定适当的策略和有效的方式，去解决内部和外部公司治理纠纷。

某些情况下，董事会内部的一般分歧如果得不到解决，任其滋长，就可能发展成为纠纷。在鼓励董事会进行辩论的同时，也必须要确保该辩论的有序性和建设性，并且认识到有效解决纠纷并达成共识，对于企业经营来说是非常重要的。通过一些固定和非固定的程序来运用替代纠纷解决技巧（ADR），可以帮助董事会预防和处理公司治理纠纷。

本部分包括

- ▶ 公司治理纠纷的提出和规划
- ▶ 选定纠纷解决策略
- ▶ 预防董事会纠纷
- ▶ 将ADR技巧适用于董事会



有效地在法庭外解决公司治理纠纷应该在复杂重叠的框架下进行，这个框架囊括了地方，国家和国际范围。它们包括ADR和公司治理法律、法规以及其他优秀的法典或指南、公司规则和政策以及社会、经济和文化规范。建立适当的框架来整合ADR到公司治理纠纷中需要政策制定者、立法者和商业领袖的领导力、战略眼光和专注。来自司法和法律专业方面的支持也是必不可少的。

本部分内容包括：

- ▶ 建立完善的公司治理纠纷解决框架，整合ADR程序和技巧的适用，预防和解决公司治理纠纷等的重要性。
- ▶ 完善的公司治理ADR框架的组成部分
- ▶ 在落实有效的公司治理纠纷解决框架，提高公司、投资人和其他利益关系人对有效公司治理纠纷好处的认识中，政策制定者的角色。



虽然董事会纠纷的处理一般是秘密的，股东纠纷一般要诉诸法院，但是，公司还是越来越多地寻求第三方专家来预防和解决可能会对其业绩、声誉和底线造成影响的纠纷。

根据他们的需求和相关的问题，董事会可能会尤其需要下列内容：

- ▶ 针对纠纷解决技巧的训练。
- ▶ 运用ADR程序和落实公司治理纠纷解决政策的建议。
- ▶ 公司治理纠纷的调解。
- ▶ 开展董事会静思和利益关系人会议。

在制定有效的纠纷解决政策的过程中，董事会可以寻求何人的帮助来提高其纠纷解决技巧，找到其战略静思会的主持人或者帮助其解决纠纷呢？

虽然公司治理纠纷解决服务仍然处于起步阶段，但需求在不断增加。现在有很多组织、事务所、咨询机构和研究机构正在研究和提供上述服务，帮助公司降低风险以及纠纷对公司产生的负面影响。每种类型的纠纷解决服务商都会提供独特的专业知识、能力、经验和技巧。

本部分包括：

- ▶ 公司治理纠纷解决服务的不同类型
- ▶ 公司治理纠纷解决服务提供商的优点和缺点
- ▶ 公司治理纠纷解决服务的引入和宣传

1. 股东协议的必要性
2. 世界各地的调解和纠纷解决条款
3. 谈判使用电子邮件通信
4. 董事会评估工具
5. 主管自我评估工具
6. 银行董事的自我评估调查表
7. 世界各地的调解法规
8. 巴基斯坦证券交易委员会（SECP）——纠纷解决机制
9. 安曼证券交易所纠纷解决的指令
10. BSE仲裁法庭
11. 巴西交易所BM&FBOVESPA市场仲裁委员会
12. King关于南非管理的报告—2009
13. 选择非诉讼纠纷解决服务的指导因素
14. 商定调解条款

