



受瑞士法律管辖的国际并购交易中的争议仲裁

- 并购交易中的纠纷
- 仲裁的优点
- 并购协议中的仲裁条款
- 评论

实际上，在受瑞士法律管辖的国际并购（M&A）交易争议中仲裁已成为首选的解决方式。除了其它之外，主因是国际并购已变得越来越复杂，以及专业化的商业交易，通常涉及众多公司实体和冗长、多方面的协议。

并购交易中的纠纷

受瑞士法律管辖的并购交易中的争议可能来自主要协议（例如，股份购买协议）或附属协议（例如，独有权和保密协议、意向书、认知备忘录或股东协议）。它们通常分为三个争议类别：

- 签约前；
- 总结前；或
- 总结后。

在实际工作中交易结束后的纠纷是最常见的。下面是并购纠纷的典型原因。

价格调整（包括或有支付earn-out）

在交易结束后，价格调整及或有支付的纠纷经常出现。由于大多数购买价格调整机制是基于财务报表项目（如营运资金、净资产、净金融债务或在某些情况下，净资产），其中一方——通常是买方——必须准备最初的结账和由此产生的结账后购买价格调整计算。即使协议通常对如何确定相关数字和其中包含的资产负债表项目提供了一些指南（例如，是否营运资金数额是关键数字，目标公司的流动资产现金、存货和应收账款及其流动负债，如正常情况下的应付账款和其他一年内的短期债务），或者目标公司在过去的某一时期或某一商业年度内始终如一地使用参考瑞士公认的会计原则（GAAP）或被瑞士接受的国际会计准则（如国际财务报告准则），但许多问题往往仍有待解释。最终，这导致了意见分歧和后来的争议。

在大多数情况下，购买协议规定由独立专家确定或有支付额或调整额，如果一方或双方不接受独立专家的这种决定，可以在瑞士或国外的仲裁庭面前提出质疑。

在确定或有支付（earn-out）的情况下，重要的争议来源是：

- 目标公司的实际关键绩效指标（KPI）最终偏离了关键绩效指标的预测数字；
- 购买者在购买后改变了会计政策或改变了企业的运作，对有可能的或有支付金额造成了重大影响；或
- 合同条款只是被做了不同的解读。

不实的陈述和违反保证赔偿

特别是由于陈述和保证的措辞含糊不清或不完整，有关陈述和保证的纠纷非常普遍。在瑞士的大多数购买协议中，成文法规定的违约补救措施（在法律允许的范围内）被合同补救措施所取代（即在大多数情况下，与卖方违反保证直接导致的损失金额有关）。

买方通常会声称卖方违反了协议，而卖方很可能会否定这种说法，辩称：

- 买方的索赔不属于合同陈述和保证的范围；
- 索赔金额未达到最低限度要求或索赔总额未达到同意的额度；
- 有替代性的损害赔偿（例如，通过对第三方的索赔或向保险公司索赔）；或
- 在尽职调查过程中，买方被告知或获知特定事实。

基础性的错误，合同前的失误未被披露或欺诈

与不实陈述和违反保证索赔密切相关的是，买方还可以根据基础性错误、合同前未披露的失误或欺诈，要求撤销和解除购买协议或降低购买价格。如果是故意欺骗（包括未披露），根据瑞士法律，以下内容被视无效并且无法被执行：

- 合同弃权；
- 对补救更正措施的限制；以及
- 关于索赔金额的限制（例如，最低值、总额或上限）。

然而，如果购买者在购买时知道这些缺陷，或者根据客观标准应该知道，根据债务法第200条，卖方不需承担责任。在这种情况下，只有当卖方承诺就某一特定事项或风险对买方进行赔偿并使其免受损害时，卖方才有责任。在这种情况下，值得注意的是，根据瑞士的这项一般规则，双方在购买协议中，卖方在资料室提供的所有信息都被视为完全公开，让有经验的购买者必需能够根据卖方提供的市场标准文件尽职审查，确定相关风险或事项。

交易未能完成

在少数情况下，交易未完成是因为，例如，买方声称发生了一个重大不利的变化，或者另一项已确定的先决条件未得到满足。如果卖方不履行其合同义务，如采取必要的行动来满足成交前的条件，根据义务债务法第103条的规定，他将延误造成的损失负责。根据债务法第107-109条，在购买协议没有其他规定的情况下，卖方有两种选择。他可以遵守购买协议并要求特定的具体行为或损害赔偿（正利益），也可以撤销购买协议并要求损害赔偿（负利益）。

仲裁的优势

与诉讼相比，仲裁在解决国际并购纠纷方面具有重大优势：

- 保密性 – 与瑞士的大多数法院程序相比，仲裁程序是保密的。这是解决并购交易纠纷时最重要的特点；
- 专业知识 – 当事人可以选择自己的具有所需专业知识的仲裁员，从而确保此人具有解决国际并购纠纷的必要知识。这是一个重要的优势，因为瑞士初级法院的法官往往不具备充分理解复杂并购协议和程序的特殊性的专业知识和实务经验；
- 中立性 – 在国际争端中，如国际并购争端，仲裁庭被认为比国内法院更加中立；
- 灵活性 – 当事人可以决定组织程序，允许设定较短的时间期限、程序语言和适用法律。特别是，与在瑞士一般法院的诉讼相比，可以选择英语作为诉讼语言，这对国际并购交易纠纷的外国当事人来说是一个优势；以及
- 裁决执行 – 根据承认及执行外国仲裁裁决公约，仲裁裁决不仅可以在瑞士迅速的执行，而且还可以在其他167个国家执行。当涉及的当事人来自多个国家的时，这是一个优点，就像是在国际并购交易中经常出现这种情况。

由于时间在许多国际并购纠纷中是一个重要因素，特别是如果交易的完成取决于分歧的解决，因此，与标准的瑞士诉讼相比，快速通道或快速仲裁的存在，为每个程序步骤提供更短的时间限制，这是仲裁的另一个重要优势。

并购协议中的仲裁条款

在受瑞士法律管辖的国际并购和附属协议中，各方必须考虑以下选项来设定其仲裁条款。

调解或仲裁

当事人可以在仲裁前决定是要调解或是仲裁。但是，如果他们这样决定，重要的是必需在仲裁条款上明确说明，调解或仲裁是否有具有强制性的，并确定了相关的时间限制和程序。

合并

如果一项并购交易涉及多个协议或契约，各方应确保所包含的仲裁条款是相同的，并参考仲裁规则，如瑞士国际仲裁规则，该规则允许合并相关的仲裁，以避免在不同的仲裁法庭进行多次仲裁。

仲裁机构

不选择临时仲裁，而采用著名的仲裁机构，如瑞士仲裁中心，经验证明效果非常好。机构仲裁的优势之

一是事先设定的规则和程序，这样确保仲裁程序可及时开始。

快速通道和紧急仲裁

如果并购双方选择了仲裁机构，他们可以进一步决定通过简化程序和缩短提交材料的最后期限来加快程序的进行。如果必须做出快速决定（例如，是否发生了重大不利变化，使买方有权解约），快速仲裁尤其有利。此外，许多仲裁机构，包括瑞士仲裁中心，都在其仲裁规则中以选择退出的方式实施紧急仲裁机制。如果当事人因为不能等到最终裁决而必须处理临时措施，这些运作机制允许任命一名紧急仲裁员。

评论

由于与并购协议相关的争议发生率高以及仲裁在解决此类争议方面的明显优势，如此能确保有效解决争议而量身定制的仲裁条款是每一个受瑞士法律管辖的国际并购协议的成功关键要素。



赵佛洛 Florian Müller

florian.mueller@mll-legal.com
+41585520059

是本事务所中国业务部主管，他主要为瑞士和国际客户在中国的业务以及中国客户在瑞士的业务提供咨询和协助。由于他经常在中国逗留，所以他对中国的语言、文化和法律状况十分熟悉再加上他丰富的专业经验，他能够理解并满足公司和个人在

瑞中跨文化环境下的活动需求。赵佛洛的主要业务领域包括中瑞跨境投资、并购、贸易和争端解决。他在为客户提供有关公司法事物的咨询方面具有特别的专业经验，包括并购和私募股权投资、商业交易、破产程序和国际仲裁和调解程序。



福格尔 亚历山大 博士 Dr. Alexander Vogel

alexander.vogel@mll-legal.com
+41585520040

是本事务所公司与金融部主管。他在多种行业，交易类型以及不同的国家拥有超过25年的职业经验，尤其对复杂的跨境交易感兴趣。他的主要业务领域包括并购、私募股权、收购融资和资本市场。他在公司

和金融领域尤其是在跨境并购方面提供给客户专业咨询意见，具体包括推荐和善意公共收购、各种形式的私人股本和商业收购或转让、拆分、首次和二次股权发行、私募股权、公司重组、合资企业和战略联盟以及公司治理事务。