

## The Cayman Islands Court of Appeal Relieves the Tension between Arbitration Clauses and the Just and Equitable Winding Up Jurisdiction (simplified Chinese) 开曼群岛的上诉法院纾解了仲裁条款与及法院在以公平公正为基础的清算诉讼中的专有审判权之间的角力

Publication - 14/05/2020

开曼群岛的上诉法院于二零二零年四月二十三日所颁布的详尽判决中，就合同内同意以仲裁解决股东之间的纠纷的条款，以及法院就一所公司应否以公平公正为由被清算所行使的专有审判权之间的相互作用提供了更清晰的指引。

在考虑过英国、香港、新加坡、澳洲和开曼群岛的众多案例后，开曼群岛上诉法院一致裁定在以公平公正为基础的清算诉讼中的相关纠纷并不能由仲裁员作出裁决，因为这会逾越法院裁定颁布清盘令是否公平公正的专有审判权。因此，因仲裁程序而暂缓一项以公平公正为基础的清算申请是不合适的做法，相关的法律原则

近年各国的法院倾向以开放的态度解读仲裁条款的应用，此举是为了符合所谓「当合约各方同意以仲裁作为解决纠纷的唯一途径，那他们便应遵守合同的约定。」<sup>[1]</sup>

法院一般认为合同中的仲裁条款适用于普通的纠纷，但关于在何等情况下清算诉讼可因合约内的仲裁条款而暂缓的指引并不清晰。这是由于法院所拥有的颁布清盘令的专有审判权（此权力不能授予仲裁员）并不受限于合约各方所订立的私人合约条款。在一般因公司无力偿债而遭清盘的申请中，或可辨识出某些简单的争议点（如公司法第92(c)条的字眼是造成两者之间的分别的部分原因，有关案例赋予法院在「法院认为」有关公司的清盘是公平公正的情况下颁布清盘令的权力。上述案例要求法院就有关公司的清盘是否公平公正作出裁定，这意味着法院必须考虑该案件的所有情况，并不能单靠依赖仲裁员之前就个别事实争议所作出的裁定。

背景  
China CVS (Cayman Islands) Holding Corp (下称「该公司」) 是一所在开曼群岛注册的公司，以「全家便利店」的品牌在中国经营便利店生意。该公司由大股东顶全（开曼群岛）控股有限公司（下称「顶全」）与小股东FamilyMart China Holding Co. Ltd

（下称「FMCH」或「呈请人」）以合营企业形式经营，顶全与呈请人签订了数份仲裁条款的股东协议。

于2018年10月12日，呈请人以公平公正为理由向法院递交了针对该公司的清算申请。该清算申请的部份依据是该公司的多数董事（由顶全所指派）使公司参与了大范围的关联方交易。此举有机会令顶全及该些多数董事在没有向小股东FMCH及由FMCH指派的少数董事中报上述关联方交易（或至少有关交易的范围）的情况下，获公司于2018年2月25日，法官Kawaley根据The Foreign Arbitral Awards Enforcement Law 外国仲裁裁决执行法(1997 Revision)（下称「FAAEL」）第四条，就顶全的申请作出裁决，命令暂缓有关清盘申请直至呈请人所述的纠纷通过仲裁取得裁决。顶全同时向法院申请完全撤销清盘申请，虽然法官Kawaley撤回顶全的撤销清盘申请，但也同时指出该申请的不足之处，并批准呈请人作出修订。呈请人就暂缓清盘申请的裁决作出上诉，顶全亦就法院完全撤销清盘申请的裁决作出上诉。

上诉法院就与仲裁相关的争议所作的裁决

法院裁定清盘申请须于仲裁员就有关争议作出裁决前暂缓的权力是源自3个基础：

- (a) 于FAAEL第4条所阐述的强制性暂缓诉讼<sup>[2]</sup>；
- (b) 于公司法第95(2)条所阐述的强制性暂缓诉讼<sup>[3]</sup>；及/或
- (c) 法院根据固有的案件管理权力及酌情权决定暂缓诉讼。

上诉法院要考虑的关键问题是于清盘申请中所提出的争议事项能否透过仲裁解决（如果答案是肯定，法院并没有充分的理由执行强制性暂缓诉讼，在此情况下唯一须考虑的问题是法院可否使用其管理案件的酌情权）。

在仔细考虑各国的案例后，上诉法院裁定以公平公正为基础的清算申请中的主要事项并不能透过仲裁解决。就上述观点，上诉庭在判词第115段指出「所有主要及次要的事实论点，即那些可以推论的事实，皆可用作解答【该公司的清盘是否是一个公平公正的做法】这个法定门槛的问题。此乃法院裁定争议事项的广阔权力，即使呈请人根据公司法第95(3)条寻求其他协助（收购令）而非清盘令，法院依然维持上述的观点。由于公司法第95(3)条要求法院在考虑给予其他协助是否合适前先考虑基本门槛的问题，即该公司的清盘是否是一个公平公正的做法，因此要求其他协助的做法并不会改变法院就某些事项是否可以透过仲裁解决的看法。开曼群岛开曼群岛上诉法院此次裁决是与英国及开曼群岛法院长久以来在此类案件的姿态是一致的。即使英国上诉法院于Fulham Football Club (1987) Ltd v Richards [2011] EWC Civ 855一案中，因为正在进行的股东纠纷而命令暂缓一项不公平损害申请，法官Patten亦特别就颁布清盘令及因不公平损害申请而给予其他协助的情况作出了区分。开曼群岛的法律中并没有独立基于不公平损害申请的诉讼自由。英国跟开曼群岛的情况不同，英国法院不需要在处理不公平损害申请时对公司的清盘是否公平公正作出裁定。

因此，开曼群岛上诉庭亦在判决书中提到：「其后采纳及跟从Fulham案例的判例均依靠法院辨别个别重要法律争议事项的能力，而不须法院使用其专有审判权。当案件中的主要争议事项与法院应否以公平公正为基础对公司颁布清盘令有着不可分割的关联及重要影响，则可以分别这些事项的可行性会越低。」

上诉法院的其他结论

法院除了阐明了以公平公正为基础的清算申请不能以仲裁形式审理，在撤回顶全撤销清盘申请的申请的同时，亦就数项经常于以公平公正为基础的清算申请出现的问题提供了指引，特别是以下几项：

- (a) 上述法院确认法官Kawaley对于呈请内容的批评是没有根据的，并且这些批评是建基于对该申请的「重大误解及错误地理解其性质」。法官Kawaley 错误地尝试寻找诉讼自由，却忽略了诉讼只须指出「一般清盘申请所要求指出的事项」，即「简明地陈述呈请人申请公司颁布清盘令的论据」。
- (b) 董事申报任何利益冲突时须要有董事的相关利益的性质及范围作出全面申报，及须取得公司股东的批准或默许；上述要求除了明文规定外不得被豁免；见Gwembe Valley Development Co Ltd (No. 3) [2003] BCLC 131 第151段 及 Movitex v Bufield [1988] BCLC 104.
- (c) 上述庭重申子公司的行事方式可构成对母公司作出投诉的合理基础；见In the matter of Fortuna Development Corporation [2004-5] CILR 197 及 Rackind v Gross [2005] 1 WLR 3505. 两个案例皆跟从 R v Board of Trade, ex parte St Martins Preserving Co Ltd (1965) 1 QB 603 的判例。
- (d) 一项以公平公正为基础的清算申请或会以双方已经无可挽回地失去互信为理由提出，并不一定要建基于任何合同。呈请人只须证明双方对事情有共识，并且合约中的完整协议条款并不能阻止法院加诸首要的诚信义务；见In Re Filides Bros Ltd [1970] 1 LWR 592. Ross River v Waverly Commercial [2014] 1 BCLC 543 及 Sheikh Tahnoon Al Neyhyayan v Kent [2016] EWHC 533.

有关判决的影响

上诉庭的判决就股东协议和公司管理文件中的条款及与公司股东以公平公正为基础提出清算申请的法定权利之间的角力，为开曼群岛的律师、公司股东及公司行政

[1] Kawaley J, CVS

[2] 该条例规定“如于仲裁协议下的任何一方或其代表向法院向另一方或其代表就双方已经同意通过仲裁解决的争议事项提出诉讼，则诉讼的任何一方皆可在出庭后提交文书或就诉讼作出任何行动之前向法院申请暂缓诉讼。除非法院认为仲裁……并不可行……否则会颁布命令暂缓诉讼。”

[3] 该条例规定“法院须基于呈请人在合约约束下不可对公司提出清盘申请为理由撤回清盘申请或押后清盘聆讯。”

### About Ogier

Ogier provides practical advice on BVI, Cayman Islands, Guernsey, Jersey and Luxembourg law through its global network of offices. Ours is the only firm to advise on these five laws. We regularly win awards for the quality of our client service, our work and our people.

### Disclaimer

This client briefing has been prepared for clients and professional associates of Ogier. The information and expressions of opinion which it contains are not intended to be a comprehensive study or to provide legal advice and should not be treated as a substitute for specific advice concerning individual situations.

Regulatory information can be found at [www.ogier.com](http://www.ogier.com)

[ogier.com](http://ogier.com)

## Key Contacts

**Marc Kish**  
Cayman Islands  
Partner



Cayman Islands  
marc.kish@ogier.com  
T+1 345 815 1790  
M+1 345 526 1790

**Gemma Lardner**  
Managing Associate  
Cayman Islands  
gemma.lardner@ogier.com  
T+1 345 815 1880



**Oliver Payne**  
Hong Kong  
Partner 合伙人



Hong Kong  
oliver.payne@ogier.com  
T+852 3656 6044  
M+852 2308 5962

**Edwin Gomez**  
Senior Associate 高級律師  
Hong Kong  
edwin.gomez@ogier.com  
T+852 3656 6046



## Related services

Dispute Resolution  
International Arbitration  
Restructuring and Corporate Recovery