

外国法院判决承认与执行中的正当程序考量

乔雄兵

摘 要:正当程序是源自英美法系国家的一个概念。在外国法院判决的承认与执行方面,正当程序对于保护当事人合法权益、实现对司法机构的制衡、加强对外国法院判决的控制等均具有重要意义。在具体规则方面,正当程序的要求在很多国家国内立法和国际条约中均有体现。同时,一些国际组织所制定的国际民事诉讼示范规则也明确规定了正当程序的问题。我国有关司法解释及签订的民商事司法协助条约中也有正当程序的基本规定。但是,从我国签订的民商事司法协助条约的规定来看,存在各民商事司法协助条约之间对正当程序的规定不一致、正当程序的范围过窄等问题,带来了外国法院判决承认与执行的不确定性。因此,我国需要从立法、司法等多方面完善我国正当程序的规则。

关键词:外国法院判决;承认与执行;正当程序

随着经济全球化的发展,跨国民商事纠纷日益增多,国际民事诉讼的重要性日益彰显。在外国法院判决的承认与执行方面,判决的正当程序要求已被越来越多的国家立法及国际公约等所采纳。不过,对于外国判决承认与执行中的正当程序要求,各国立法与国际公约的规定存在很大差异。普通法系国家对于正当程序的规定较为灵活和广泛,而大陆法系国家则主要通过制定法对程序正当问题作出要求,立法规定一般较具体和明确。在国际公约方面,2005年海牙国际私法会议通过的《协议选择法院公约》对向被告送达司法文书方面的正当程序要求作了明确的规定。2016年4月,海牙国际私法会议公布的《外国判决与执行公约草案》也规定了外国判决承认与执行的正当程序要求。草案第7条规定,如果外国法院有关司法文书送达不符合正当程序要求,或判决是通过欺诈程序获得及违反被请求国程序公正的基本原则时,判决可以被拒绝承认与执行。我国现行立法对外国判决的正当程序要求缺乏明确的规定,司法解释及有关民商事司法协助条约的规定又不尽一致,导致了外国法院判决在中国承认与执行的不确定性,也影响了我国与其他国家的正常民商事交往。厘清对外国法院判决承认与执行中的正当程序问题对构建我国大国司法背景下的国际民事诉讼制度、推动我国与其他国家间判决的承认与执行,促进我国“一带一路”战略的实施有重要意义。因此,笔者拟对此问题进行探讨,以期引起更多学者关注。

一、外国法院判决承认与执行中正当程序考量的意义

正当程序本是源自英美法系国家的一个概念,首见于1354年英国议会通过的《大宪章》中。其规定,如果不遵循既定的法律规则,英王不能占用公民的财产,对其进行监禁或将其处死。其后正当程序传入美国,先后在美国《联邦宪法》第5条及第14条修正案中得以规定,并最终成为美国《联邦宪法》的一部分(薛波,2003:448)。经过几百年的演变和发展,如今,实质性的正当程序在美国适用范围已十分有限,程序性的正当程序已经成为美国法的主流。程序性的正当程序要求政府行使权力符合基本的公平,包括听证的权利、对案件的知情权以及在相应裁判机关作出陈述的权利等。而在20世纪以来,大陆法系国家也对正当程序给予了更多关注,一些国家立法也陆续有了正当程序的规定。正当程序已经成为国际社会普遍采纳的一项规则。

首先,正当程序契合了对当事人权益保障的基本理念。在跨国民事诉讼中,当事人往往来自不同国家,而位于法院地国外的当事人在诉讼程序的参与方面会面临诸多不便。要平等保护不同国家的当事人,必须让所有当事人都有平等的诉讼参与权和被通知权。平等的参与权与被通知权等是保障当事人

实体正义的重要手段。正如哈特所言：“隐含在正义观念中的各种用法的一般原则是：就互相关系而言，个人有资格享有平等的法律地位”（哈特，1996：157）。博登海默（1999）也指出：“正义要求对相同情形或极为相似的情形予以平等对待”。美国学者郎·富勒（Lon L. Fuller）（1978）也认为：“一种法律制度如果不能保证当事人参加到审判活动中来，就会使审判的内在品质受到破坏”。我国学者也指出：“法律程序的正当性要求司法程序中当事人的平等参与。通过正当程序，当事人可以充分表达自己的主张和异议，互相竞争的各种层次上的价值判断和利益都可以得到综合的权衡和考虑”（季卫东，1993：28）。因此，跨国民事诉讼程序中的正当程序要求可以保证不同国家当事人平等的参与权，实现国际民商事案件审理的公正，从而维护其合法权益。

其次，正当程序可以实现对司法机构权力的制衡。目前，尽管两大法系在诉讼制度方面存在纠问制与对抗制等诸多的分野，但是司法权力的属性方面却是一致的，都是基于国家主权的公权力的体现。而这种公权力没有必要的制衡就有可能侵犯当事人的私权。以正当程序要求来制衡权力，是法治国家的必然选择。正如孟德斯鸠所言：“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验，有权力的人们使用权力一直到遇有界限的地方才休止”（孟德斯鸠，1982：154）。判决承认与执行中正当程序考量既可以有效限制司法机构滥用权力，也可以提高案件的审理质量。

最后，正当程序是对外国法院判决进行控制的必要工具。目前，尽管各国对于外国法院判决承认与执行的理论依据存在差异，但国际社会对于一个外国法院所作的判决能够在内国具有相应的法律效力已经形成共识。然而，外国法院判决在内国的承认与执行毕竟关涉内国司法主权，因此，各国往往通过相关条件予以限制。正如美国国际私法学者荣格所言，判决具有双重功能，一方面，它是解决私人纠纷的手段，另一方面它还是国家司法主权的行使载体。一个国家对待外国法院判决的态度主要取决于其更强调哪一方面（Juenger，1988：12）。在实践中，普通法系国家通常将外国法院判决看作是对私人权利与义务的权威裁定，而大陆法系国家更关注判决中司法主权问题。为维护本国的利益，判决承认地国都会根据本国法对外国法院判决予以审查，以便对外国判决进行合理的控制和管理。目前，在外国法院判决的承认与执行方面，国际社会目前还没有全球性的统一国际公约，判决承认地国都会对外国判决进行审查，只有符合有关条件的外国法院判决才会被予以承认和执行。判决承认地国审查考量的因素主要包括：原判国法院具有合格的管辖权；程序具有必要的正当性；判决是确定及合法的判决；不与其他法院的判决相抵触；存在互惠关系以及不违反内国公共秩序等（韩德培，2014：539-541）。在承认与执行外国判决时正当程序尽管不是承认地国考量的最主要条件，但是在实践中却是一些国家适用最多的条款。因此，正当程序的规定是承认与执行地国对外国判决进行控制的必要工具和手段。

二、外国法院判决承认与执行中正当程序的规则体现

外国法院判决的正当程序要求目前在各国立法和一些国际条约等文件中都有明显的体现。

在国内立法方面，最典型的要属英美法系国家。英国1933年《外国判决（互惠执行）法令》对当事人是否得到有效送达和公正审理的机会等程序公正作了明确的规定。该法第4条规定，如果原审程序的被告未能在收到诉讼通知时得到充分时间使其能得以答辩且未能出庭，或判决是通过欺诈获取的，则应一方当事人合理提出请求，判决的登记程序应予以撤销^①。美国1986年《第三次对外关系法重述》第482节规定，如果判决是在一个根据正当程序法不能提供公平审理或程序保障的国家作出的，则美国法院可能不会承认该外国法院的判决。此外，由美国统一州法委员会于2005年修订的《统一外国金钱判决承认法》第4条第1款也规定，外国判决如果没有提供公正审判过程与正当程序不符，则不被承认与执行。该条第2款规定，被告没有收到诉讼程序的通知，并留给他足够时间去答辩，则判决不能被承认^②。该法目前已经被美国大部分州采纳，是美国承认外国判决最主要的法律依据之一。

^①See Foreign Judgments (Reciprocal Enforcement) Act 1933, Article 4.

^②See Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act 2005, Section 4.

自20世纪中后期以来,越来越多的大陆法系国家对判决承认与执行中的正当程序问题开始予以重视,很多国家在民事诉讼法或国际私法法典中对此作了明确规定。与普通法系国家对正当程序规定的灵活与广泛相比,在大陆法系国家,有关立法对正当程序的规定一般比较明确,且范围较窄,主要是侧重于对当事人诉讼程序参与权利的保护。例如,德国《民事诉讼法》第328条第1款规定,如果被告未参与诉讼,并且援引的事实证明开始诉讼的传票和命令没有按照规定及时送达给本人以便其能够辩护的。则对该外国法院判决,不予承认其效力(谢怀栻,2001:81)。根据该条规定,德国对外国法院判决在德国承认与执行的正当程序审查主要集中在缺席审理时被告送达及参与答辩方面的程序公正要求。另一大陆法系国家法国,根据有关立法和判例,如果外国法院在审理过程中,对法国法所赋予的辩护权,没有给予尊重,如被告未被传唤出庭,或被告未在有效期限内被传唤,以致不能出庭或不能为自己辩护做准备,则外国法院判决不能被法国承认与执行(安德烈·于埃,1992:24)。此外,1995年《意大利国际私法》及1987年《瑞士联邦国际私法法规》等都有类似的规定。

在外国法院判决承认与执行的国际公约方面,国际社会目前主要存在海牙公约体系与欧盟布鲁塞尔体系。作为统一国际私法的组织,海牙国际私法会议自成立以来一直试图统一各国国际民事诉讼的相关制度。其先后通过了1905年和1954年《民事诉讼程序公约》、1971年《外国民事或商事判决的承认与执行公约》以及2005年《协议选择法院公约》^①。但前几个公约影响十分有限,目前最有可能对各国判决承认与执行制度产生影响的是《协议选择法院公约》。在外国判决的承认与执行方面,2005年《协议选择法院公约》第9条第3款规定:“如果符合以下条件,外国判决可以被拒绝承认与执行:(1)提起诉讼的司法文书或其他同等文件,包括请求的基本材料,没有在足够的时间内以合理的方式,通知被告,以便帮助他安排答辩。除非被告在原审国法院出庭并答辩,且在原审国法院允许就通知提出异议时,被告未向原审法院就文书通知问题提出异议。(2)原审国法院在向被请求国境内被告送达有关文书时,送达方式不符合被请求国有关文书送达的基本原则”。该条第4款及第5款还规定:“判决是通过欺诈的程序获得的;承认与执行外国法院判决如果明显违背被请求国公共秩序,包括涉及该判决的诉讼程序不符合被请求国的程序公正的基本原则时,判决也可以被拒绝承认与执行”。公约第9条规定的目的是既要保护被告的利益,防止程序不当带来对其权益的损害。同时也要保护被请求国的利益(Hartley et al., 2005:69)。2016年4月,海牙国际私法会议公布了最新的《外国法院判决承认与执行公约草案》。草案第7条对外国法院判决的正当程序要求采取了与《协议选择法院公约》同样的内容规定^②。从以上内容来看,《协议选择法院公约》及新的判决承认与执行公约草案明显扩大了正当程序的审查范围,既包括送达的正当程序问题,还包括程序欺诈问题及违反程序性公共秩序的情形。该规定充分考虑了不同国家的规定和需求,有利于吸引更多国家加入该公约。

而作为地区性组织的欧盟,自成立以来在推动欧盟民事诉讼统一方面取得了丰硕成果。在判决的承认与执行方面,欧盟先后通过了1968年《布鲁塞尔公约》、1988年《洛迦诺公约》以及2001年《布鲁塞尔条例》等一系列规范文件,形成了完善的域外判决承认与执行制度。《布鲁塞尔公约》对外国法院判决规定了比较完善的不予承认与执行条件,其中就包括对外国法院的程序公正审查条件。其第27条第2款规定:“在缺席判决的情况下,如果没有及时将法律文书或其他同等文件适当送达(duly served)给被告,以至于使其不能有足够的准备时间准备答辩的,该外国法院判决将不被承认与执行。”《布鲁塞尔条例》继承自《布鲁塞尔公约》,属于欧盟统一立法的范畴。但在判决承认与执行的正当程序要求方面,两者有所差异。2001年的《布鲁塞尔条例》第34条第2款规定:“如果判决是在被告缺席情况下作出的判决,如果没有将诉讼文书或同等文件在充足的时间内送达给被告,以便其安排答辩,则该外国法院判决可以被拒

①该公约于2015年10月1日生效。截至2016年7月8日,已有30个国家和地区性国际组织批准或加入该公约,资料来源于 http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions_status&cid=98,2016年7月8日最后访问。

②See the Working Group On The Judgments Project, Proposed Draft Text On The Recognition And Enforcement Of Foreign Judgments, available at <https://www.hcch.net>, visited on May 8, 2016.

绝承认与执行。除非被告本来有机会对判决提出异议，但是其并没有对原判决提出异议”^①。从内容来看，《布鲁塞尔条例》主要内容都沿袭自《布鲁塞尔公约》，但也有一定差异。《布鲁塞尔条例》未采用《布鲁塞尔公约》中的“适当送达”(duly served)措辞，只是要求将有关文书或同等文件在充足时间内送达被告使其能够安排答辩。《布鲁塞尔条例》此举的目的在于尽可能减少因“适当”要求不清楚而带来法院适用的混乱。欧洲法院在一些案件中明确指出，“适当送达”在《布鲁塞尔条例》条例中不是必需的，送达仅仅存在文本的瑕疵，不能构成拒绝承认与执行的条件(王克玉，2009:119)。根据欧盟委员会在2009年发布的有关《布鲁塞尔条例》的实施报告，条例适用最多的就是第34条第2款规定的正当程序问题^②。

除了国际条约及国家立法外，一些国际组织所制定的国际民事诉讼示范规则也明确规定了正当程序的问题。在此方面，最典型的是国际统一私法协会与美国法学会于2006年联合颁布的《跨国民事诉讼原则》。《跨国民事诉讼原则》第3条规定，法院应保证诉讼参加人在主张其权利或为其权利进行辩护时享有同等待遇和合理机会。享有同等待遇的权利包括避免各种不合法的歧视，特别是基于国籍或居住地的歧视^③。

三、我国承认与执行外国法院判决中的正当程序

在外国法院判决的承认与执行方面，我国目前既有国内立法的规定，也有国际条约的规定。国内立法主要是《民事诉讼法》(2012)及其司法解释的规定。对外国法院判决的审查，《民事诉讼法》第282条规定：“人民法院对申请或者请求承认和执行的外国法院作出的发生法律效力判决、裁定，依照中华人民共和国缔结或者参加的国际条约，或者按照互惠原则进行审查后，认为不违反中华人民共和国法律的基本原则或者国家主权、安全、社会公共利益的，裁定承认其效力，需要执行的，发出执行令，依照本法的有关规定执行。违反中华人民共和国法律的基本原则或者国家主权、安全、社会公共利益的，不予承认和执行”。但该法并未就正当程序的要求作出明确规定。不过，2015年《最高人民法院关于适用〈民事诉讼法〉的解释》对此问题作了补充规定。其第543条规定：“申请人向人民法院申请承认和执行外国法院作出的发生法律效力判决、裁定，应当提交申请书，并附外国法院作出的发生法律效力判决、裁定正本或者经证明无误的副本以及中文译本。外国法院判决、裁定为缺席判决、裁定的，申请人应当同时提交该外国法院已经合法传唤的证明文件，但判决、裁定已经对此予以明确说明的除外”。

在国际条约方面，我国目前还没有批准或加入任何承认与执行外国民商事判决的国际公约，我国加入的其他相关公约中也仅有2001年1月5日加入的《国际油污损害民事责任公约》第10条^④含有缔约国间对于特定判决相互承认与执行的条款。不过，在双边条约方面，我国与一些国家签订了含有判决承认与执行条款的双边民商事司法协助条约。从1987年到2015年，我国已同法国、意大利、阿根廷、巴西及阿尔及利亚等37个国家订立了双边民商事司法协助条约。除可少数民商事司法协助条约外，大多数民商事司法协助条约都规定了相互承认与执行对方法院判决的条款。在民商事司法协助条约中，一般都是采取积极的排除方法规定了拒绝承认与执行对方法院判决的情形。从签订的司法协助条约来看，我国已经将程序是否正当作为判断外国法院判决能否被承认与执行的条件。不过，我国将正当程序主要限定为两种情形：其一，如果在缺席判决的情况下，当事人是否经过合法通知或传唤。其二，无诉讼能力当事人是否得到了合法代理，以保证其平等参与诉讼程序的权利。对于其他情形下的程序公正问题，并没有规定。例如，2003年《中国与朝鲜关于民事与刑事司法协助条约》第21条第3款规定：“根据作

①2012年修订的《布鲁塞尔条例》第45条第1款第2项保留了类似的规定，新的条例已于2015年1月10日正式生效。

②See Report from the commission to the European Parliament, The Council and the European Economic and Social Committee on the Application of Council Regulation (EC) No 44/2001 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, available at <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52009DC0174>, visited on August 16, 2015.

③See ALI / UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure, Article 3.

④《国际油污损害民事责任公约》第10条：1. 由具有第九条所述管辖权的法院所作的任何判决，如可在原判决国实施而不再需通常复审手续时，除下列情况外，应为各缔约国所承认：(1) 判决是以欺骗取得；(2) 未给被告人以合理的通知和陈述其立场的公正机会。2. 按本条第1款确认的判决，一经履行各缔约国所规定的各项手续之后，应在各该国立即实施。在各项手续中不允许重提该案的案是非。

出裁决的缔约一方的法律,在缺席判决的情况下,败诉一方当事人未经合法传唤;或者在当事人无诉讼行为能力时没有得到合法代理,法院可以拒绝执行该裁决”。此外,2012年《中国和波斯尼亚和黑塞维那关于民事和商事司法协助的条约》第23条等也有类似的规定。然而,从我国签订的司法协助条约的规定来看,存在各司法协助条约之间对正当程序的规定不一致,正当程序的范围过窄等问题,带来了外国法院判决承认与执行的不确定性。

在司法实践中,对外国法院判决在中国的承认与执行,我国法院鲜有以程序不正当为由予以拒绝承认和执行外国法院判决的案例,大部分情况下都是基于不存在条约关系或互惠关系而予以拒绝的。如在2011年韩国株式会社 SPRING COMM 诉朴宗根损害赔偿案中,深圳中院在审查后就以中韩之间不存在互惠关系为由拒绝承认了韩国法院的判决^①。

与之相反的是,中国法院判决在国外承认与执行时经常会涉及正当程序的问题。例如,在2001年湖北三联公司诉美国罗宾逊公司案中,美国加州地区法院最终于2009年裁定执行了湖北省高院所作出的判决。对于承认与执行该判决的理由,加州法院特别指出,中国判决涉及金钱赔偿,判决本身在中国法律体系中是终局性的、结论性的、可执行的判决,且送达程序正当。因此,基于既定事实,中国的诉讼当事人可以根据美国法律关于承认任何国家的金钱判决的规定来认定中国法院的判决是否可以在美国承认和执行^②。

此外,2014年在新加坡高等法院承认与执行中国苏州中院的判决案中,新加坡法院的判决虽然主要论及管辖权问题及判决的终局性问题,没有专门涉及正当程序问题,但是法院指出,新加坡会拒绝承认与执行违反自然正义和损害新加坡公共秩序的外国法院判决^③。可见,新加坡法院在承认中国法院的判决时也是对正当程序问题予以了考虑的。

四、我国承认与执行外国法院判决中正当程序之完善

目前,我国虽然已经初步建立了较全面的国际民事诉讼制度,但是,我国法院判决的国际公信力还很不够。其中最主要的一个原因就是,长期以来,我国涉外审判中存在明显的“重实体,轻程序”的现象,严重损害了涉外判决的权威,也降低了我国裁决在国际上的威信。当前,党的十八届四中全会提出全面推进依法治国,建设社会主义法治国家的总目标。笔者认为,在我国建设法治大国、司法强国的背景下,在涉外判决的承认与执行方面,对于正当程序的地位我们应该引起足够的重视,并且通过立法及司法等多层面来予以改革和提高。

首先,在立法层面,我国应该在《民事诉讼法》涉外编中明确规定拒绝承认与执行外国法院判决的具体条件,包括明确正当程序的要求。同时,在与各国新签订的双边司法协助条约中应该统一正当程序要求的条款。在具体条款内容方面,我们可以借鉴2005年《协议选择法院公约》及2016年《外国法院判决承认与执行公约草案》的内容,适当扩展外国法院判决承认与执行中的正当程序审查标准。在将来的立法中对正当程序的考量应主要体现以下几方面:(1)对诉讼文书或其他文件,应该给予被告合理的通知,以便其有足够时间准备出庭及答辩。同时,保证无诉讼能力的当事人获得平等的代理权。(2)判决不得是通过欺诈程序获得的;(3)判决不得违反我国诉讼程序公正的基本原则等。唯其如此,对于外国法院的判决的承认与执行才能更加确定和一致,从而减少带有随意性的公共秩序条款的适用。同时,也可以为我国将来加入《协议选择法院公约》奠定基础。

其次,在司法层面,法院或仲裁机构应该充分保障当事人的程序公正,提高我国法院涉外判决的国际公信力和影响力。值得庆幸的是,我国有关机关已经意识到了这个问题的重要性。早在2005年,最高人民法院原副院长万鄂湘在第二次全国涉外商事海事审判工作会议上就提出,涉外商事海事审判工

①(2011)深中法民一初字第45号。

②See Hubei Gezhouba Sanlian Industrial Co., Ltd. and Hubei Pinghu Cruise Co., Ltd. v. Robinson Helicopter Company, Inc., 2:06-cv-01798-FMC-SSx (C. D. Cal. 2009).

③See Giant Light Metal Technology (Kunshan) Co Ltd v Aksa Far East Pte Ltd(2014)SGHC 16.

作要发展，必须结合自身特点，严格遵循司法权的中立性、公开性、程序性、终局性等规律。要把严格依法公正办案作为审判工作的生命和灵魂，把程序公正与实体公正有机结合起来，使案件审理的各个环节公开透明，不断提高裁判的公信力和权威性^①。2014年，在第四次全国涉外商事海事审判工作会议上，最高院有关领导也指出：“全国各级人民法院要认真总结涉外商事海事案件跨区域审判工作经验，不断创新体制机制，努力推进涉外商事海事审判工作专业化、信息化、现代化建设。要坚持公正高效司法，大力实施审判精品战略，依法审理涉外商事海事案件，平等保护中外当事人合法权益，切实维护国家权益，促进增强国家核心竞争力，为构建开放型经济新体制、推进海洋强国战略提供更加有力的司法保障”^②。

第三，在司法理念上，我国应顺应经济全球化和法律趋同化的趋势，顺应我国“一带一路”战略司法服务的需要，在司法实践中对外国判决在中国承认与执行时的正当程序审查采取更加灵活的机制。对外国法院判决的正当程序要求审查，既要维护我国的司法主权，保护我国当事人的合法诉讼权益，也要有司法大国的大气，对一些存在轻微正当程序瑕疵的外国法院判决，采取灵活的做法，以积极主动的互惠去获取与他国之间在民商事司法合作方面的共赢。

五、结 语

在外国法院判决的承认与执行方面，判决的正当程序要求已经成为国际社会的共识。大多数国家立法以及国际社会所通过的有关公约或其他国际文件都对正当程序问题有明确的规定。不过，各国立法及有关国际文件对正当程序的规定却存在很大差异。在外国判决的正当程序要求方面，普通法系国家的规定比较灵活和广泛，而大陆法系国家的对正当程序的规定一般比较具体和明确，且范围较窄。

我国现行《民事诉讼法》并没有规定外国判决承认与执行的正当程序要求，但有关司法解释及我国与其他国家签订的民商事司法协助条约中有外国判决正当程序要求的基本规定。但是，从我国签订的司法协助条约的规定来看，存在各司法协助条约之间对正当程序的规定不一致，正当程序的范围过窄等问题，带来了外国法院判决承认与执行的不确定性。因此，我国需要在立法层面明确规定外国判决正当程序要求的条款。目前，我国正在考虑加入海牙国际私法会议2005年通过的《协议选择法院公约》，在立法中明确正当程序的要求也有利于公约将来在我国的顺利实施。在司法层面，我国对外国法院判决的承认与执行中的正当程序审查应采取灵活的方式进行处理，从而促进我国与他国间的民商事交往。

当前，我国正推进实施“一带一路”战略，随着正当程序规定在我国立法与司法中的不断完善，我国法院判决的国际公信力必将不断增强，我国必将实现涉外审判司法大国和司法强国的中国梦。

参考文献：

- [1] 安德烈·于埃(1992). 法国国内立法和判例中关于承认与执行外国判决和仲裁裁决的程序. 环球法律评论, 1.
- [2] 博登海默(1999). 法理学、法哲学与法律方法. 邓正来译. 北京: 中国政法大学出版社.
- [3] 哈特(1996). 法律的概念. 张文显等译. 北京: 中国大百科全书出版社.
- [4] 韩德培(2014). 国际私法. 北京: 高等教育出版社.
- [5] 季卫东(1993). 程序比较论. 比较法研究, 1.
- [6] [法]孟德斯鸠(1982). 论法的精神(上册). 张雁深译. 北京: 商务印书馆.
- [7] 王克玉(2009). 布鲁塞尔体系和海牙公约体系下的正当程序比较研究. 比较法研究, 3.
- [8] 薛波(2003). 元照英美法词典. 北京: 法律出版社.
- [9] 谢怀栻(2001). 德意志联邦共和国民事诉讼法. 北京: 中国法制出版社.
- [10] Lon L. Fuller(1978). The Forms and Limits of Adjudication. *Harvard Law Review*, 92.
- [11] Trevor Hartley & Masato Dogauchi(2015). *Explanatory Report on the 2005 Hague Choice of Court Agreements*

^①参见《万鄂湘在全国第二次涉外商事海事审判工作会议上的讲话》，载中国涉外商事海事审判网，<http://www.ccmt.org.cn/>，2015年8月20日最后访问。

^②参见最高人民法院副院长贺荣：《学习贯彻党的十八届四中全会精神，全民推进涉外商事海事审判工作》，载中国涉外商事海事审判网，<http://www.ccmt.org.cn/shownews.php?id=15105>，2015年8月20日最后访问。

Convention, Hague Conference on Private International Law. <http://assets.hcch.net/upload/expl37final.pdf>.

- [12] Friedrich K. Juenger(1988). The Recognition of Money Judgments in Civil and Commercial Matters. *American Journal of Comparative Law*, 36.
- [13] Report from the Commission to the European Parliament(2009). The Council and the European Economic and Social Committee on the Application of Council Regulation (Ec) No 44/2001 On Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52009DC0174>.

■作者地址:乔雄兵,武汉大学国际法研究所;湖北 武汉 430072。Email:qiaoxb001@163.com。

■基金项目:教育部人文社会科学基金一般项目(10YJC820087)

■责任编辑:李 媛

DOI:10.14086/j.cnki.wujss.2016.05.013

美国《外国人侵权法》诉讼中的普遍管辖问题 ——以 Kiobel 案为切入点

王承志

摘 要:美国联邦最高法院晚近对 Kiobel 案作出终审判决,认定美国法院对与本国没有联系的外国当事人所提《外国人侵权法》下的诉讼没有管辖权,引发了美国法学理论及实务界对民事普遍管辖权的争论。虽然承认民事普遍管辖权具有合理的理论与实践依据,但美国法院对 ATS 域外效力的判断及对普遍管辖权的行使仍恪守一定的界限。美国联邦最高法院在《外国人侵权法》诉讼中转变立场抑制其管辖权限,系基于自身立场和利益而对管辖权作出合理的调整,是美国国内管辖制度与国际法调和的产物。

关键词:《外国人侵权法》;普遍管辖;排除域外效力推定;Kiobel 案

2013 年 4 月,美国联邦最高法院就 Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co. 案(下文简称 Kiobel 案)作出终审判决,认定美国法院对与本国没有联系的外国当事人所提《外国人侵权法》(Alien Tort Statute,以下简称 ATS)下的诉讼没有管辖权^①。历时 10 余年的管辖权之争落下帷幕,该案凸显了外国人侵权之诉案件管辖问题的困境,真实反映了美国法院对民事诉讼中普遍管辖问题的态度。美国法院对上述问题的处理以及学者的理论探讨对我们把握美国国际民事诉讼法的发展动向具有重要的意义,同时也为我们研究晚近国际私法的发展提供了新的视角。

一、ATS 管辖规则的解读

ATS 即《外国人侵权请求法》(Alien Tort Claims Act),最初是美国 1789 年《司法法》(Judiciary Act of 1789)的一个条款,经 1873 年、1911 年及 1948 年的修订,现被编为《美国法典》第 28 卷第 1350 节。

ATS 全文仅有一个条文,即:“当侵权行为违反国际法或美国缔结的条约时,(联邦)地方法院对外国人据此提起的民事诉讼享有初审管辖权”(The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the

^①See Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co., 133 S. Ct. 1659(2013).