



大会

Distr.: Limited
12 September 2019
Chinese
Original: English

联合国国际贸易法委员会
第六工作组（船舶司法出售）
第三十六届会议
2019年11月18日至22日，维也纳

未来关于船舶司法出售的文书与海牙国际私法会议缔结的某些公约
之间的相互作用

秘书处的说明

目录

	页次
一. 导言.....	2
二. 分析.....	2
A. 《判决公约》	2
B. 《法院选择公约》	4
C. 《送达公约》	5
三. 结论.....	8



一. 导言

1. 工作组第三十五届会议审议了未来关于船舶司法出售的文书与海牙国际私法会议通过的若干公约之间的相互作用，即：

- (a) 《关于承认和执行民商事案件外国判决公约》(2019 年)(《判决公约》)；
- (b) 《关于法院选择协议公约》(2015 年)(《法院选择公约》)；
- (c) 《关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书公约》(1965 年)(《送达公约》)。

2. 本说明以 A/CN.9/WG.VI/WP.84 号文件所载《北京草案》修订本为参照点，分析了未来文书可能如何与这些公约中的每一项发生相互作用。

二. 分析

A. 《判决公约》

3. 《判决公约》于 2019 年 7 月 2 日缔结，目前尚未生效。

4. 《判决公约》适用于对民事或商事方面的外国判决的承认和执行（第 1 条）。¹正如工作组第三十五届会议²所指出的那样，《判决公约》下的承认制度仅适用于“判决”，即“法院对案件的实体问题作出的任何裁决”（第 3 条第 1 款(b)项）。因此，《判决公约》是否适用于对司法出售的承认，以及它如何与未来关于承认外国司法出售的文书相互作用，取决于未来文书下的承认制度的主体是否可被定性为“法院对案件的实体问题作出的裁决”。

5. 《北京草案》修订本规定承认³“司法出售”，第 1 条(c)项中将其定义为由法院或其他主管机构下令或进行的出售。因此，该文书范围内的许多司法出售将由法院作出的裁决下令进行或依据法院裁决进行。⁴然而，这并不意味着司法出售本身就是对案件实体作出裁决（或“生效裁决”）。相反，出售是一种强制执行对案件实体作出的裁决的措施。⁵在《北京草案》修订本中，承认的主体事项是司法出售，不是其所依据的裁决。

¹ 如工作组所述，有些海事事项被明确排除在《判决公约》之外（第 2 条第 1 款(g)项），而船舶本身的司法出售则没有被排除在外（A/CN.9/973，第 24 段）。如下文第 20 段进一步讨论的那样，关于《判决公约》草案的解释性报告草案指出，船舶优先权和抵押权包括在公约草案的范围内（同上）。见 Francisco Garcimartín 和 Geneviève Saumier，“《判决公约》：经订正的解釋性报告草案”，提请 2019 年 6 月至 7 月第二十二届会议注意的初步文件第 1 号，2018 年 12 月，可查阅：<https://assets.hcch.net/docs/7d2ae3f7-e8c6-4ef3-807c-15f112aa483d.pdf>，第 49 段。最后的解释性报告尚未发表。

² A/CN.9/973，第 24 段。

³ 关于在《北京草案》修订本中“承认”一词的用法，见 A/CN.9/WG.VI/WP.84 号文件第 8 段。

⁴ 在一些国家，裁决甚至可能包含在就引起司法出售的索赔案件的实体问题作出裁决的同一文书中：例如，见澳大利亚联邦法院，Norddeutsche Landesbank Girozentrale 诉“Beluga Notification”号船舶（第 2 号），判决书，2011 年 6 月 10 日（未报告）。

⁵ 关于《判决公约》草案的解释性报告草案指出，“第三债务人扣押令或没收财产令等执行令不具备判决资格”，理由是它们不是“对案件的实体问题”作出的裁决：见 Garcimartín 和 Saumier，“《判决公约》：经订正的解釋性报告草案”（脚注 1），第 82 段。

6. 这种定性和工作组第三十五届会议所强调的司法出售与就导致司法出售的索偿案件的实体所作裁决之间的区别是一致的（A/CN.9/973，第 21、24、68 和 87 段）。⁶这也与最近几项法院裁决中对外国司法出售的处理一致，这些裁决将司法出售定性为作为适用法律的事项而生效的建立特定财产制度的外国事件，而不是定性为作为承认和执行外国裁决的事项而生效的外国裁定。具体而言：

(a) 东加勒比最高法院在 2013 年关于圣文森特和格林纳丁斯取消“凤凰号”船舶登记的裁决中指出，“外国司法出售将作为所有权转让予以承认和生效”。该船在朝鲜民主主义人民共和国被司法出售。⁷法院在这样做时，遵循了 1870 年联合王国上议院对 *Castrique 诉 Imrie* 案的裁决，该裁决将在法国进行的司法出售在英国的法律效力视为法律选择一般规则的适用，即以在物所在地法下具有约束力的个人财产处置方式在各地均有约束力，而不是适用关于承认和执行外国判决的规则；⁸

(b) 法国最高上诉法院在 2005 年的一项裁决中指出，对于使在直布罗陀进行的“R One”号船舶的司法出售生效问题，直布罗陀最高法院下令出售的判决是在确定当事各方产权时需要考虑的法律事实，并且要使这些权利生效，没有必要根据关于承认和执行外国判决的规则（在该案中是《关于民商事案件管辖权及判决执行的布鲁塞尔公约》（1968 年）（《布鲁塞尔公约》））承认该判决⁹。法院在这样做时，维持了下级法院的裁决，后者认为司法出售不是《布鲁塞尔公约》第 25 条意义上的“判决”，而是对外国判决的“简单实施措施”；

(c) 荷兰阿姆斯特丹地区法院在 2004 年的一项裁决中裁定，在中国进行的一项司法出售对“卡特琳娜”号船舶所有权的效力应作为适用法律的事项来确定，而无需诉诸关于承认和执行外国判决的规则。¹⁰法院的结论是，“由于司法出售是根据中国法律在中国发生的，因此该出售对船舶产权的效力是根据中国法律确定的”；¹¹

⁶ Walter Muller 在其对《统一船舶优先权和抵押权若干规则的国际公约》（1967 年）下的承认制度的批评中也观察到类似的区分：“La reconnaissance internationale d’une exécution forcée contre un navire de mer”，《法国海事法》，第 444 期（1985 年 12 月），第 719 页。

⁷ 东加勒比最高法院，上诉法院，*BCEN-Eurobank 诉 Vostokrybporm Company Limited*，案件编号 SVGHCVAP2011/0011，判决书，2013 年 6 月 10 日，劳氏法律报告，第 1 (2014) 卷，第 409 页，可查阅：www.eccourts.org/bcen-eurobank-v-vostokrybporm-company-limited-et-al/。另见 *Dicey, Morris 和 Collins 论冲突法*，第 15 版（伦敦，Sweet&Maxwell，2012），第 14-110 段。

⁸ 联合王国上议院，*Castrique 诉 Imrie*，判决书，1870 年 4 月 4 日，法律报告：英国和爱尔兰上议院的上诉案件和贵族权利主张，第 4 卷（1869-1870 年），第 429 页。

⁹ 法国最高上诉法院，*Coopérative du lamanage des Ports de Marseille et du Golfe de Fos v. Cruise Invest One S.A.*，案件编号 02-18.201，判决书，2005 年 10 月 4 日，可查阅：www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_commerciale_574/nbsp_arr_843.html。见 Pierre Bonassies 对该案的意见，《法国海事法》，第 666 期（2006 年 1 月），第 47 页。另见 Horatia Muir Watt 对该决定的批评，*Revue Critique de Droit International Privé*，第 95 (2006) 卷，第 405 页。

¹⁰ 阿姆斯特丹地区法院，*Esquire Management Co. 诉 ETA Petrol Akaryakıt Ticaret ve Nakliyat A.S.*，案件编号 KG04/912P，判决书，2004 年 5 月 7 日。见评注，载于 Lief Bleyen, *Judicial Sales of Ships: A Comparative Study* (Springer, 2016)，第 95 页。德国也采取了类似的做法：见 Karl Kreuzer, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 3rd ed. (1998), Band 10, Anhang I, 第 157-158 段。

¹¹ 同上。“De slotsom van het voorgaande is dat, nu de veiling in China volgens Chinees recht heeft plaatsgevonden, op de gevolgen van die veiling ten aanzien van de eigendom van het schip Chinees recht van toepassing is”。

(d) 南非西开普省高等法院在 2003 年的一项裁决中裁定，丹麦司法出售授予的对“*Aksu*”号船舶清洁物权的承认是适用冲突法规则的问题——即管辖动产（包括船舶）转让的法律是物所在地法——而不诉诸关于承认和执行外国判决的规则¹²。

7. 根据上述分析，在《北京草案》修订本中，承认的主体事项（即司法出售）不是《判决公约》意义上的“就案件实体作出的裁定”，因此未来文书将不会进入《判决公约》的适用范围。在说到这一点时，重要的是要承认，将外国司法出售定性为不同于外国判决的这种判断一般并未反映在国际海事委员会关于《北京草案》的准备工作文件中，其中关于承认外国司法出售的大部分评述的依据是，使外国出售所赋予的清洁物权生效属于承认和执行外国判决的问题。¹³

B. 《法院选择公约》

8. 《法院选择公约》目前在 31 个国家和欧洲联盟生效。

9. 在第三十五届会议上，有人对《法院选择公约》与（《北京草案》第 7 条第 3 款和《北京草案》修订本第 9 条第 1 款中）一项赋予一国法院专属管辖权以审理对该国法院下令或进行的司法出售提出的质疑的条文之间的关系提出了疑问（A/CN.9/973，第 51 段）。《法院选择公约》旨在确保排他性法院选择协议的有效性，这些协议被定义为双方或者多方当事人“为解决与某一特定法律关系有关的已经发生或者可能发生的争议”而签订的协议（第 3 条(a)项）。《公约》为此除其他外，将专属管辖权授予法院选择协议中指定的法院（第 5 条），并拒绝任何其他法院的管辖权（第 6 条）。在这种情况下，《北京草案》修订本与《法院选择公约》的关系取决于对司法出售的质疑是否可以成为法院选择协议的主体事项。

10. 《法院选择公约》涉及的是初审（一审）管辖权，而不是上诉管辖权。换言之，它涉及对于“裁定”当事人之间“争议”的管辖权（第 5 条），而不是对于审理对指定法院的裁定提出的质疑（或上诉）的管辖权。¹⁴《北京草案》修订本没有涉及对于裁定导致船舶司法出售的纠纷种类的初审管辖权（例如，强制执行船舶优先权或抵押权的诉讼¹⁵）。相反，与工作组第三十五届会议审议的草案一样，《北京草案》修订本的出发点是，司法出售国的法院已经在此类诉讼中行使管辖权，并已着手下令或进行司法出售。¹⁶《北京草案》修订本仅涉及上诉管辖权（即审理对司法出售

¹² 高等法院，好望角省分庭，*Bridge Oil Limited 诉 Fund Constituting the Proceeds of the Sale of the MV “Mega S”*，案件编号 AC 58/2002，判决书，2003 年 6 月 12 日，南非法律报告，第 3 卷(2007)，第 202 页，可查阅：www.saflii.org/za/cases/ZAWCHC/2003/24.html。

¹³ 例如，见 Frank Smeele，“承认外国司法船舶出售的法律效力”，国际海事委员会 2010 年年鉴(2011，安特卫普)，可查阅：<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/Yearbook-2010.pdf>，第 225 页。

¹⁴ 关于《法院选择公约》的解释性报告在讨论《公约》的范围时指出，“本公约无意影响缔约国的程序法”。报告接着具体指出：“本国法决定是否以及在什么情况下存在上诉和类似补救办法”：见 Trevor Hartley 和 Masato Dogauhi，“解释性报告”，可查阅：<https://assets.hcch.net/upload/exp137final.pdf>，第 88 和 92 段。

¹⁵ 事实上，有人向工作组建议，未来的文书不应涉及此类诉讼中的管辖权：A/CN.9/973，第 21 段。

¹⁶ 可以根据国内法或其他适用法律授予初审管辖权。在这方面，可以想象，《法院选择公约》可能适用于导致司法出售的诉讼（例如，在船东和抵押权人之间存在选择法院协议的情况下）。如下文 20 段所述，《法院选择公约》的解释性报告指出，虽然“海洋污染、海事索赔责任限制、共同海损以及紧急拖航和海上救助”被明确排除在范围之外（第 2 条第 2 款(g)项），但列入了“其他海事（航运）事项”，例如“海上保险、非紧急拖航和海上救助、造船、船舶抵押权和留置权”。

的质疑的管辖权)。

11. 因此，对司法出售的质疑不能成为《法院选择公约》意义上的法院选择协议的主体事项，因此《公约》不适用于这种质疑。换言之，未来文书赋予司法出售国法院专属管辖权以审理对司法出售提出的质疑，并不干扰《选择法院公约》所赋予的管辖权。

C. 《送达公约》

12. 《送达公约》目前在 74 个国家生效。

13. 《送达公约》就缔约国之间递送须送达到国外的文书作出了规定。它没有规定与实际送达文书有关的实质性规则；相反，是由诉讼地法（即文书发出国）决定是否将文书向国外递送以便送达¹⁷。因此，《送达公约》适用于“须递送”文书的情况（第 1 条第 1 款）。《公约》只适用于“民事或商事案件”，条件是文书为“司法文书或司法外文书”（第 1 条第 1 款），因此其范围被进一步限定。

14. 与工作组第三十五届会议审议的草案一样，《北京草案》修订本不仅确立了有关发出司法出售通知的实质性规则（即应发出什么以及向谁发出）（第 3 条第 1-2 款），而且还规定了向收件人传送通知的方式（即如何发出通知）（第 3 条第 3 款）。在工作组第三十五届会议上，有与会者指出，《送达公约》可能适用于根据未来文书送达司法出售通知（A/CN.9/973，第 72 段）。《送达公约》是否适用取决于：(a) 文书是否规定了将送达文书传送到国外的情况，(b) 文书是司法文书或司法外文书，以及(c) 司法出售可被定性为民事或商业事项。如果《送达公约》适用，那么问题就变成了《北京草案》修订本中规定的传递通知的手段是否与《送达公约》下的传递渠道兼容。

1. 《送达公约》的适用性

(a) 向国外送达文书的情况

15. 《北京草案》修订本第 3 条规定，司法出售通知应“发送给”指定的人。《送达公约》没有定义“送达”一词，但海牙国际私法会议常设局指出，它“一般是指向收件人递送司法文书和/或司法外文件”。¹⁸依据这一解释，发送司法出售通知的过程很可能构成《送达公约》意义上的“送达”。此外，被发送通知的一些人极有可能在司法出售国以外的地方。因此，有些司法出售中将出现递送通知以便向国外送达的情况。

16. 《北京草案》修订本第 3 条第 4 款规定，通知应在司法出售国通过新闻公告发布，并可能更广泛地传播，还规定通知应提供给一个存放中心，以便在网上发布。将通知交给印刷厂或存放中心进行公布，似乎不太可能构成递送通知以便向国外送达。

¹⁷ 《送达公约》操作实用手册，第 4 版（2016 年），第四十五页。

¹⁸ 同上，第 23 段。

(b) 司法文书和司法外文书

17. 《送达公约》没有界定“司法文书和司法外文书”的概念。在实践中，这一概念包括诉讼管辖或非诉讼管辖的文书，或强制执行文书。¹⁹司法出售通知是在法院命令或进行的强制执行措施（即司法出售）的背景下发出的文书，并与之直接相关。因此，将通知定性为《送达公约》意义上的“司法文件”是合理的。

(c) 民事或商事

18. 作为一种强制执行措施，司法出售通常具有引起司法出售的诉讼程序的性质，这通常涉及海事索赔的裁决（例如，《关于扣留海运船舶的国际公约》（1952年）第1条第1款所承认的那种索赔）。值得注意的是，《北京草案》修订本将税务、行政和刑事诉讼中的司法出售排除在范围之外（第2条第1款(a)项）。

19. 虽然《送达公约》没有定义“民事或商事”一词，但看来海事索赔显然可以被定性为“民事或商事”。海事索赔通常涉及维护当事人之间的私权，其中至少有一方从事商业或私人海运（航运）业务。这一结论反映在实践中，该术语得到了宽泛的解释²⁰，《送达公约》被用于送达与海事索赔有关的文件。²¹

20. “民事或商事”一词在海牙国际私法会议缔结的其他公约中的解释，支持这一结论。正如 A/CN.9/WG.VI/WP.84 号文件所述，“民事或商事”一词被用于界定《判决公约》和《法院选择公约》的范围。《法院选择公约》的解释性报告指出，虽然“海洋污染、海事赔偿责任限制、共同海损以及紧急拖航和海上救助”被明确排除在范围之外（第2条第2款(g)项），但列入了“其他海事（航运）事项”，例如“海上保险、非紧急拖航和海上救助、造船、船舶抵押权和留置权”。²²虽然在将术语的含义从一项公约引入到另一项公约时应慎重²³，但《送达公约》的目标和宗旨没有任何地方表明应在该公约中赋予该术语更狭义的含义。

(d) 初步结论

21. 根据上述分析，《送达公约》通常可适用于根据《北京草案》修订本向国外送达司法出售通知。

¹⁹ 同上，第 77 段。

²⁰ 同上，第 58-69 段。

²¹ 澳大利亚联邦法院最近根据《送达公约》在海事方面下令送达文书的（未报告）裁决包括：*Beluga Shipping GmbH & Co 诉 Suzlon Energy Ltd*（第 5 号），2011 年 3 月 4 日；*Thompson 诉皇家加勒比国际游轮*，2013 年 12 月 6 日；*Dollar Sweets Company Pty Ltd 诉 Peaceline (Shipping) GmbH*，2014 年 3 月 14 日。

²² Hartley 和 Dogauhi，“解释性报告”（见脚注 14），第 59 段。另见 Garcimartín 和 Saumier，“判决公约：经订正的解釋性报告草案”（脚注 1），第 49 段。

²³ 2003 年，海牙国际私法会议召集了一个特别委员会审查《送达公约》的实际运作情况，该委员会告诫说，“在其他文书中出现的‘民事和商事’的含义不应在不考虑这些其他文书的目的和宗旨的情况下予以解释”：特别委员会就海牙认证、证据和送达公约的实际运作情况通过的结论和建议（2003 年 10 月 28 日至 11 月 4 日），第 72 段，可查阅：<https://assets.hcch.net/docs/0edbc4f7-675b-4b7b-8e1c-2c1998655a3e.pdf>。

2. 《送达公约》的兼容性

22. 在适用情况下,《送达公约》规定了一种主要的传递渠道(通过文书发往国指定的一个中央机关(第5条))和几种替代传递渠道(通过外交或领事代表机构(第8条和第9条)、邮寄途径(第10条(a)项)和司法官员(第10条(b)项款和第10条(c)项))。《北京草案》修订本则规定了发送司法出售通知的以下方式(第3条第3款):

- (a) 挂号邮件或快递;
- (b) 任何电子或其他适当方式;
- (c) 通过获发送通知的人所同意的任何方法。

23. 只要第一种传递手段属于第10条(a)项规定的邮寄途径范围,就与《送达公约》兼容。在这方面,《送达公约》的实践表明,私人快递相当于邮政服务,因此在其范围内。²⁴然而,重要的是,《送达公约》允许缔约国反对使用邮寄途径(以及使用司法人员),目前约有40%的缔约国这样做了。要在这些国家发送通知,第一种传递手段将不符合《送达公约》。

24. 关于第二种传递方式,初步产生了一个问题,即通过电子方式发出通知是否涉及将通知传送到国外,由此《送达公约》是否适用甚至也是一个问题(见上文第5段)。《送达公约》于1960年代起草,起草者没有考虑到通过电子手段送达的情况是可以理解的,更不用说试图为这种送达确定一个实体位置。如果采取“功能等同”的办法解释《送达公约》,那么就可以说,通过电子手段向位于该国境外的人发出通知涉及将通知传递到国外,因此该公约适用。《联合国贸易法委员会电子商务示范法》第15条第4款采用了类似的办法,该条虽然就其条款而言不适用于诉讼中发送的数据电文,但规定了数据电文被视为在收件人的营业地收到。但是,即使通过电子邮件发出通知涉及到在国外传递,也不清楚这种传递是否属于《送达公约》规定的任何一个渠道。常设局和一些评论者指出,按照“功能等同”的办法,第10条(a)项中的邮寄途径可能包括电子邮件或其他形式的信息技术,²⁵但其他评论者质疑这一结果,²⁶各国在这一问题上存在分歧。²⁷总体而言,即使仅限于通过电子手段送达,而且即便在那些不反对使用邮寄途径的国家,第二种传递手段是否与《送达公约》兼容也是个问题。

25. 对于第三种传递手段,《送达公约》不允许被送达的一方同意除《送达公约》中的传递渠道以外的特定送达方式。因此,除非商定的手段属于《送达公约》规定的一种传递渠道,否则这种传递手段就与《送达公约》不兼容。

26. 通过上述分析,很明显,《北京草案》修订本规定的传递手段与《送达公约》规定的传递渠道并不完全兼容。

²⁴ 《送达公约》操作实用手册(见脚注17),第255段。

²⁵ 同上,附件8,第35段;David P. Stewart and Anna Conley, “E-mail Service on Foreign Defendants: Time for an International Approach?”, *Georgetown Journal of International Law*, vol. 38, No. 4 (2007), p. 799。

²⁶ 例如,见Richard Hawkins, “Dysfunctional Equivalence: The New Approach to Defining ‘Postal Channels’ under the Hague Service Convention” *UCLA Law Review*, vol. 55 (2007), p. 29。

²⁷ 《送达公约》操作实用手册(见脚注17),附件8,第35段。

3. 工作组的备选方案

27. 根据这一结论，工作组似宜考虑未来文书如何以符合《送达公约》的方式运作。

28. 一种选择是，未来文书不规定传递司法出售通知的方式，从而遵从《送达公约》（在适用的情况下）规定的传递渠道。因此，将由司法出售国的法律来决定使用哪一种传递渠道。正如第三十五届会议所解释的那样，这一备选办法是否会达到《北京草案》修订本所期望的效率值得怀疑（A/CN.9/973，第 67 段）。尽管海牙国际私法会议报告称，在主渠道下收到的 75% 的送达请求在不到两个月的时间内得到执行，²⁸ 但这比采用《北京草案》修订本规定的手段可以预期的时间要长。此外，如果必须在司法出售之前至少 30 天发出通知，执行时间的差异很可能会导致当时难以安排司法出售的时间，这反过来将引起《北京草案》修订本第 3 条第 2 款(b)项中的选项，即在司法出售之前最短七天内通知出售地点和时间。这可能会引起在第三十五届会议上提出的关切，即这一备选办法可能具有取代默认的 30 天通知要求的效果（A/CN.9/973，第 75 段）。

29. 第二种备选方案是，假定未来的文书采取条约的形式，则依靠《送达公约》第 25 条。该条规定，《送达公约》“不损及缔约国已经或将要成为当事国并含有本公约所规定事项的条款的其它公约”。这一“让路”条款确保即使未来的文书规定的传递司法通知方式与《送达公约》规定的传递渠道不兼容，也以前者为准。

30. 第三个备选方案建立在第二个备选方案的基础上，未来的文书不仅规定传递司法通知的手段，而且允许使用《送达公约》规定的传递渠道发出通知。

三. 结论

31. 目前形式的司法出售文书草案没有进入《判决公约》或《法院选择公约》的适用范围。

32. 相反，《送达公约》可适用于发送司法出售通知。《北京草案》修订本中规定向国外递送司法出售通知以便送达的方式的条款与《送达公约》规定的传递渠道不完全兼容。工作组有若干可供选择的备选方案，以确保未来的文书的运作方式符合《送达公约》。

²⁸ 同上，第 200 段。可想而知，一些其他渠道——即邮寄途径和使用司法人员——可以加快送达。然而，如上所述（第 23 段），这些渠道在反对使用这些渠道的约 40% 的缔约国中是不可用的。