

论我国涉外案件专属管辖范围之合理确定 ——以比较研究为视角*

秦建荣

(广西师范大学 法学院,广西 桂林 541003)

[摘要] 一国法院行使的涉外案件专属管辖权是该国国家主权在司法领域的突出体现,合理确定专属管辖范围既能有效地保护本国公共秩序,又能避免或者减少国际民商事诉讼管辖权冲突的发生。必要性原则和国际协调原则是合理确定涉外案件专属管辖范围应坚持的两项基本原则。我国现行立法对涉外案件专属管辖范围的规定既存在着过度扩展的问题,也存在着专属管辖规定不够全面的问题,需要借鉴国际上通行做法作出适当调整,使其趋于合理。

[关键词] 涉外民事诉讼;专属管辖;范围;合理确定;国际条约

[中图分类号] D920.5 [文献标识码] A [文章编号] 1672-0598(2009)01-0109-05

涉外民事诉讼管辖问题即各有关国家法院对涉外案件审理权限的划分和分配问题,关系到国家主权在司法领域中的行使,而其中的专属管辖问题更是直接与一国的公共秩序和重大利益密切相关,尤其受到各国的重点关注。合理确定涉外案件专属管辖范围不仅有利于保护内国公共秩序和重大利益,而且也有利于国际民商事诉讼管辖权冲突的解决,促进国际民商事交往的正常进行,符合各国的共同利益。

一、确定涉外案件专属管辖范围的基本原则

涉外案件专属管辖是国内案件专属管辖的对称(为了行文便利,若未作特别说明本文中的专属管辖一词特指涉外案件专属管辖),是指根据国际条约或国内法的规定,对某些具有特别性质的涉外民事案件强制规定只能由特定国家的国内法院行使独占排他的管辖,而不承认任何其他国家的法院对这类涉外民事案件具有管辖权。^{[1]P347} 确定涉外案件专属管辖范围是指将哪些案件归属于某个特定国家法院独占、排他管辖的问题,尽管各国解决该问题时所依据的具体标准不尽相同,但以下两项原则在多数国家的立法和实践中得到了充分体现:

(一)必要性原则

与主张其他类型管辖权的依据不同,各国通常

强调本国法院对与本国国家及其国民的根本利益具有密切联系的案件具有专属管辖权,这类案件一般涉及国家公共政策、或与国家重要的政治或经济问题,^{[2]P427} 即行使专属管辖权的目的在于保护本国的公共秩序(或称公共利益、公共政策等)。因此,考虑到行使专属管辖权的特殊目的,只有在案件涉及本国公共秩序并且必须由本国法院管辖才能确保公共秩序免受损害的情况下,将此类案件确定为专属管辖才是必要的、合理的,笔者称之为确定专属管辖范围的必要性原则。适用该原则的关键在于需要对公共秩序作出明确地界定,而目前国际社会对公共秩序界定模糊,只存在着较为笼统的认识,即认为公共秩序是指一个国家的根本利益问题,与一国的国内基本制度、基本政策、基本法律原则和基本道德观念等密切相关,至于这些基本制度、基本政策、基本原则和基本观念如何界定则基本上属于各国自由裁量的范畴,这无疑给专属管辖的滥用留下了较大的余地和空间。在此问题上专属管辖与公共秩序保留颇为相似,二者均被作为保护本国公共秩序的必要手段而适用,二者同样面临难以对公共秩序进行明确界定的问题;区别只是在于前者是通过排除外国法院管辖权的方式达到目的,后者则通过排除外国法适用的方式达到目的。

* [收稿日期] 2008-09-29

[作者简介] 秦建荣(1968-),男,广西临桂人,硕士,广西师范大学法学院,讲师。

(二) 国际协调原则

逐步统一国际专属管辖规定是避免和减少国际民商事诉讼中发生专属管辖权积极冲突的有效途径之一,为此,各国应坚持国际协调原则,即在制定有关专属管辖的国内立法时应尽可能与国际社会通行做法保持一致,或者通过共同参加国际条约的方式使各国有关专属管辖的规定趋于一致。坚持国际协调原则不仅可以避免和减少专属管辖权冲突的发生,而且还有利于行使管辖权的法院所做判决得到其他国家法院的承认和执行,有利于国际民商事纠纷的顺利解决。因为根据国际社会通行做法,即使一国法院根据国内立法对案件行使了管辖权(即直接管辖权),但当该国法院所作判决需要请求他国法院给予承认和执行时,只有在被请求国法院认可请求国法院具有合格管辖权(即间接管辖权)的情况下判决才能得到承认和执行。而被请求国法院通常会依据内国法律或者国际通行做法对外国法院的管辖权进行审查,这就意味着如果请求国有关专属管辖的规定与国际社会通行做法格格不入,该国法院即使据此行使了专属管辖权,其所做的判决可能会因为遭到外国法院的拒绝承认和执行而成为一纸空文。目前国际社会在专属管辖适用范围的某些具体问题上认识逐步趋于一致,如不动产案件由不动产所在地法院专属管辖,适当限制或减少专属管辖的适用范围等,这些被国际社会普遍接受的做法应当为各国国内立法尽可能地采纳。

二、对有关国家立法及国际条约的比较分析

对有关国家立法和国际条约的相关规定进行比较分析,能够使我们了解到国际社会在确定专属管辖范围方面所采取的一般做法,能够为各国依据上述两原则尤其是国际协调原则合理地确定专属管辖范围提供有益的借鉴。

(一) 国内立法

外国的国内立法方面本文只涉及匈牙利、突尼斯、俄罗斯等国,这是因为:一方面,这些国家与我国同属大陆法系国家,有着相似的法律传统;另一方面,在立法体例上这些国家与我国也较为接近,都对涉外案件专属管辖作出了专门的立法规定,不像德国和日本等国只是将国内专属管辖的规定类推适用于涉外案件,因此更易于相互间的比较。

1. 匈牙利

1979年《匈牙利国际私法》第55条规定由匈牙利法院或者其他机关行使专属管辖权的案件如下:(1)有关匈牙利公民个人身份的诉讼,但是按照法令,外国法院或者其他机关在此问题上作出的判决应予承认的场合除外;(2)有关匈牙利不动产的诉讼;(3)对匈牙利籍遗嘱人留下的匈牙利遗产的遗嘱验证诉讼;(4)对匈牙利国家、匈牙利国家机关或者行政机关提起的诉讼;(5)对作为在国外的外交代表或者有管辖豁免权的匈牙利公民提起的诉讼,根据国际条约或者互惠,在外国是不能对这种人提起诉讼的;(6)有关取消在匈牙利发行的有价证券或证件的诉讼;(7)有关许可延长或终止匈牙利工业产权保护的诉讼。

2. 突尼斯

《突尼斯国际私法典》第八条规定了突尼斯司法机关在下列诉讼中具有专属管辖权:(1)关于授予、取得、丧失或剥夺突尼斯国籍的诉讼;(2)关于位于突尼斯的不动产的诉讼;(3)与发生在突尼斯的集团诉讼相关的诉讼,例如有关企业重整或破产的诉讼;(4)涉及需在突尼斯执行的临时保全措施或执行措施的诉讼,诉讼标的是位于突尼斯的财产的;(5)根据法律的特别规定,突尼斯司法机关被授予了专属管辖权。

3. 俄罗斯

《俄罗斯联邦民事诉讼法典》第403条规定以下案件归俄罗斯联邦法院专属管辖:(1)关于俄罗斯联邦境内的不动产权利的案件;(2)因运送合同而发生的争议,如果承运人在俄罗斯联邦境内;(3)俄罗斯联邦公民与外国公民或无国籍人的离婚案件,如果夫妻双方均居住在俄罗斯联邦境内;(4)有关公共法律关系的案件;(5)一些适用特别程序审理的案件。

4. 中国

我国民事诉讼法第34条规定:(1)因不动产纠纷提起的诉讼,由不动产所在地人民法院管辖;(2)因港口作业中发生纠纷提起的诉讼,由港口所在地人民法院管辖;(3)因继承遗产纠纷提起的诉讼,由被继承人死亡时住所地或者主要遗产所在地人民法院管辖。”

第244条(原246条)规定:因在中华人民共和国履行中外合资经营企业合作合同、中外合作经营企业合作合同、中外合作勘探开发自然资源合同(以下合称特殊合同)发生纠纷提起的诉讼,由中华人民共和国人民法院管辖。

第 235 条(原 237 条)规定:在中华人民共和国领域内进行涉外民事诉讼,适用本编规定。本编没有规定的,适用本法其他有关规定。

此外,最高法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》规定:依照民事诉讼法第 34 条和第 246 条(现 244 条)规定,属于中华人民共和国人民法院专属管辖的案件,当事人不得用书面协议选择其他国家法院管辖。但协议选择仲裁裁决的除外。

根据上述立法和司法解释的规定,可以推断我国涉外案件专属管辖案件涵盖了第 34 条、第 244 条所规定的总共四大类案件。

(二)国际条约

1968 年《布鲁塞尔关于民商事案件管辖权及判决执行的公约》(简称《布鲁塞尔公约》)和 1999 年《民商事管辖权及外国判决公约》(简称《公约(草案)》)反映了国际社会在统一管辖制度方面所取得的成果并代表着统一化运动未来的发展方向,它们针对专属管辖所做的规定对各国制定和完善涉外案件专属管辖制度具有重要的参考借鉴意义。

《布鲁塞尔公约》代表了欧共体国家在统一国际民事诉讼管辖制度方面取得的最重要成果,该公约第 16 条对专属管辖范围作了如下规定:(1)以不动产物权或租赁权为标的的诉讼,由财产所在地的缔约国法院专属管辖;(2)以在某一缔约国有其注册事务所的公司或其他法人组织的有效成立、撤销或歇业清理,或以有关机关决议是否有效为标的的诉讼,由公司、法人组织所在地的缔约国法院专属管辖;(3)以确认公共登记效力为标的的诉讼,由保管登记簿所在地的缔约国法院专属管辖;(4)关于专利、商标、设计模型或必需备案或注册的其他类似权利的注册或效力的诉讼,由已申请备案和注册或已备案或注册,或按国际公约视为已备案或注册的缔约国法院专属管辖;(5)有关判决执行的事项,由执行地的缔约国法院专属管辖。

《公约(草案)》旨在谋求在世界范围内建立起一套统一的国际民事诉讼管辖制度,草案第 12 条对专属管辖范围的规定如下:(1)以不动产物权或不动产租赁为标的的诉讼,由该不动产所在地的缔约国法院专属管辖,除非在以不动产租赁为标的的诉讼中,承租人惯常居住在另一国家;(2)以法人的有效、无效或解散,或其机构决定的有效、无效为标的的诉讼,由支配该法人的法律所属的缔约国法院专属管辖;(3)以公共登记项目的有效、无效为标

的的诉讼,由登记保存地的缔约国法院专属管辖;(4)以专利、商标、外观设计或其他要求注册或登记的类似权利的登记有效或无效(或撤销或侵权)为标的的诉讼,由注册或登记申请地或根据国际公约被视为注册或登记地的缔约国法院专属管辖。

由上述各国立法以及国际条约对专属管辖的规定可见,它们的异同主要表现在以下几个方面:

(1)不动产案件方面,将此类案件规定为专属管辖是国际社会的一致做法,但在不动产案件的范围上存在着区别,一是规定凡是与不动产相关的案件一律作专属管辖处理,上述几个国家以及我国立法基本上采取此类做法;二是只规定与不动产相关的部分案件为专属管辖,例如上述两条约都只规定以不动产权或不动产租赁为标的的诉讼为专属管辖案件。(2)身份关系案件方面,部分国家将涉及本国公民身份关系的诉讼规定为专属管辖案件,主要涉及继承和婚姻方面的案件,我国立法在涉外继承方面作了类似规定。而从上述条约未涉及此方面规定可以看出,国际社会已经趋向于采取将这类案件排除在专属管辖之外的做法。(3)涉及国家有关机关权力行使的案件,这类案件如涉及公司、其他法人设立与解散事项的案件、确认公共登记效力事项的案件、知识产权注册或效力事项的案件、判决执行事项的案件等,两条约均将这些案件(《公约(草案)》未对判决执行事项作出规定)规定为专属管辖;相反,上述国内立法却少有规定。此外,将港口作业纠纷案件和三种特殊合同纠纷案件规定为专属管辖案件为我国立法所独有,未见其他国家国内立法和国际条约有类似规定。

三、我国有关涉外案件专属管辖范围规定之不足及其改进

依据确定专属管辖的上述两原则,并结合中外相关立法的对比情况,我国现行立法中有关涉外案件专属管辖范围的规定存在以下几个方面的不足,亟待改进。

1. 关于不动产案件

一般观点认为,不动产是一种稀缺的并且十分重要的生产、生活资料,不仅涉及所有人的个人利益,还与不动产所在地国经济与社会发展密切相关,出于保护社会公共利益的需要,所在地国法院对涉及不动产案件行使专属管辖权理所当然,我国将不动产案件规定为涉外专属管辖案件也在情理之中。但现行立法将不动产案件一律作为专属管

籍案件的做法值得商榷,因为不动产诉讼中只有物权诉讼直接与不动产权属相关,而不动产债权诉讼并不直接以不动产权属为诉讼标的,纠纷结果并不侵犯国家领土主权,因此并无规定为专属管辖之必要。^[3]另外考察有关国家、地区立法和国际条约不难发现,限制不动产专属管辖案件范围的做法得到了上述两国际条约的肯定,尽管上文中所介绍的国家的国内立法规定也较为宽泛,但也有不少其他国家和地区都只规定不动产物权诉讼为专属管辖案件,如瑞士、德国、台湾地区、澳门特别行政区等。因此,无论是根据必要性原则还是国际协调原则,有关不动产专属管辖案件以限于不动产物权诉讼为宜。

2 关于港口作业纠纷案件和遗产继承案件

笔者认为,最高法院司法解释将我国民事诉讼法第34条规定的这两类案件视为涉外专属管辖案件实际上是对国内专属管辖案件和涉外专属管辖案件的混淆。对于涉外案件而言,确定专属管辖主要以维护公共秩序之需要为依据;对于国内案件而言,专属管辖实质是以法律的强制规定以确保与案件有最密切联系的地点的法院对案件的管辖,以便于法院查证以及进行其他诉讼行为,^[4]^{P166}即国内案件专属管辖是以便利诉讼活动之需要为确定依据。

事实上,港口作业纠纷案件和遗产继承案件与国家公共秩序并无太大联系,因为:“港口作业中的纠纷主要分为两类:一类是与港口相联系的货物装卸、保管纠纷;另一类是港口作业中发生的侵权行为引起的损害赔偿纠纷,如船舶进出港损坏港口设施,污染港口等与其他纠纷相比,并无本质区别,至多会涉及一些海事专业知识,有的只是因为与特定地点有关,因此并不涉及国家重大的政治、经济利益。”^[5]^{P85}而遗产继承案件主要涉及法定继承人的继承顺序、法定继承中的遗产的分割以及遗嘱和遗赠等问题,这些事项仅与继承法律关系当事人的私权利密切相关,与国家政治、经济、法律秩序等重大利益联系较弱,因此,将其列入涉外案件专属管辖范围实属不必。我国立法规定这两类案件分别由港口所在地人民法院和被继承人死亡时住所地或者主要遗产所在地人民法院专属管辖,主要是考虑到便于法院调查取证和执行判决,因此这样的专属管辖规定是针对国内案件作出的,并不适用于涉外案件,司法解释的相关规定应得到纠正。

从各国立法和国际条约的规定来看,只是部分国家基于保护本国当事人切身利益的考虑将继承

纠纷案件纳入涉外案件专属管辖范围,例如德国、希腊等国。仅出于保护本国当事人利益的需要而主张对案件行使专属管辖权并不符合必要性原则,也与当今国际社会日益开放、人员流动频繁的潮流和趋势不合拍,这样的做法同样遭到了上述两国际条约的摒弃。

3 关于在中国境内履行的三种特殊合同纠纷案件

只有这三种特殊合同纠纷案件被有关涉外案件管辖的专门规定列为专属管辖案件,其受重视程度可见一斑,但这样的规定是否合理同样值得商榷。有学者指出:这三种特殊合同纠纷案件“也不宜列入(专属管辖范围),或至少在一段时间后予以逐步取消。虽然有观点认为它们涉及中国重大经济利益,但这在其他国家并无此类似规定,从有利于解决国际民商事案件管辖权积极冲突的角度出发,应尽量采取与国际趋势一致的规定。”^[6]^{P85}笔者对取消规定持赞成意见,但上述学者提出的取消理由还不全面,补充如下:随着经济体制改革和对外开放不断深化,在一般情况下,中外合资经营企业合同和中外合作经营企业合同与一般涉外合同并无实质性区别,由完全处于平等、独立法律地位的中外双方当事人自愿签订、履行,合同的订立和履行事关双方当事人自身利益,与国家重大经济利益并无必然联系,所以将这类合同一概纳入专属管辖范围不符合必要性原则。尽管自然资源是重要的生产和生活资料,我国宪法第九条也将矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源规定属于国家所有,但考虑到我国立法已经将不动产案件规定为专属管辖案件,并且不区分物权诉讼和债权诉讼,勘探开发自然资源合同纠纷案件也已经被涵盖在内,所以没有另行作出专门规定的必要;如果今后将专属管辖的不动产案件只限于物权诉讼的话,则建议不再将中外合作勘探开发自然资源合同纠纷作为专属管辖案件。

当然,考虑到建设有中国特色社会主义的需要,为了维护我国社会主义政治制度、经济制度不动摇,可以规定将那些确实与国家重大经济利益有关的合同纠纷案件作为专属管辖案件,但范围不应像现在这样宽泛,应作出明确限定。

4 关于一些重要专属管辖案件规定的缺失

我国立法的不合理之处还表现在:专属管辖案件中遗漏了与公司、其他法人的设立与解散以及专利、商标的注册及其效力等事项有关的案件。这些

案件往往与一国经济乃至政治、法律秩序等重大利益有着紧密联系,而且涉及国家有关机关批准、确认和撤销权等公权力的行使,对于这类案件规定为专属管辖实有必要。另外,《布鲁塞尔公约》和《公约(草案)》均将此类案件规定为专属管辖案件,这在一定程度上代表了国际社会的一般做法,对我国具有借鉴意义,建议今后我国参照上述两条约完善相关立法。

总之,我国现行立法对涉外案件专属管辖范围的规定既存在着专属管辖权过度扩展的不足,也存在着专属管辖权行使不充分的不足,有待于依据公共秩序原则和国际协调原则进行适当地删减和增补,使得涉外案件专属管辖权的行使既能够确保我国公共秩序得到必要的保护,又能最大限度地避免

或者减少国际民商事诉讼管辖权冲突的发生,促进国际民商事交往的正常进行。

[参考文献]

- [1] 李双元. 国际私法 [M]. 北京:北京大学出版社, 2000.
- [2] 韩德培. 国际私法 [M]. 北京:高等教育出版社, 2000.
- [3] 王建霞. 不动产纠纷专属管辖的比较研究 [EB/OL]. 中国法院网, 2003 - 04 - 30.
- [4] 黄川. 民事诉讼管辖研究 [M]. 北京:中国法制出版社, 2001.
- [5] [6] 吴一鸣. 中国涉外案件专属管辖权研究 [J]. 南京审计学院学报, 2006, (2).

(责任编辑:杨 睿)

On reasonable definition of jurisdictional zone of China's foreign cases ——From comparison research angle

Q IN Jian - rong

(School of Law, Guangxi Normal University, Guangxi Guilin 541003, China)

Abstract: Jurisdictional right of foreign cases of a country is the embodiment of state power of the country in this area. Reasonable definition of jurisdictional zone can not only effectively protect public order of the country but also avoid or reduce the conflict of international civil litigious jurisdictional right. Necessary principle and international negotiation principle are two principles to reasonably define jurisdictional zone of foreign cases. China's present legislation has a problem in excessively expansion of jurisdictional zone of foreign cases and a problem in incomplete definition of jurisdictional zone. General international methods should be learnt to make China's legislation reasonable.

Keywords: civil action of foreign cases; jurisdictional right; zone; reasonable definition; international treaty