

国际民商事诉讼中的非方便法院原则剖析

胡永攀

(武汉大学法学院,湖北武汉 430072)

[摘要] 非方便法院原则是国际民商事诉讼中法院拒绝管辖的一项重要制度。现代非方便法院以“最适当法院”为标准并不合理。防止原告挑选法院、反沙文主义与国际礼让都难以构成现代非方便法院原则的理论依据。国际民商事管辖权的冲突应坚持国际协调原则,通过制定统一规则加以解决,而非采用非方便法院原则。

[关键词] 国际民商事诉讼;管辖权;非方便法院原则

[中图分类号] D915 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-5595(2009)06-0061-(05)

一、非方便法院原则的概念与标准

非方便法院原则(Forum Non Conveniens Doctrine)又称不方便法院原则,是普通法国家民商事诉讼司法管辖权的一项重要制度。在普通法国家,非方便法院原则有三种代表性模式,即英国模式、美国模式、澳大利亚模式。在美国,非方便法院原则适用于州际民商事诉讼以及国际民商事诉讼,因此美国学者将该原则区分为“国内非方便法院”(Domestic Forum Non Conveniens)与“跨国非方便法院”(Transnational Forum Non Conveniens)两种。^{[1]399} 本文使用的“非方便法院”是后一种意义上的只研究国际民商事诉讼中的非方便法院原则。威希尔与诺斯认为,非方便法院原则指一国法院根据其国内法或有关国际条约的规定,对跨国民商事案件拥有管辖权,但从当事人与诉因的关系,以及当事人、证人、律师或法院的便利或者花费等角度看,审理该案是极不方便的,而由外国法院审理更为适当,因而拒绝管辖权。^[2] 中国学者李双元教授也指出:在国际民事诉讼中,为了避免原告选择法院审理案件给当事人和司法带来的不便,保障争议公正、迅速、有效的解决,原告所选择的有管辖权的法院如果认为存在另一个可替代法院,则可依职权或根据被告请求拒绝行使管辖权。这就是非方便法院原则。^[3] 立法上迄今缺少比较典型的非方便法院定义,对非方便法院原则的概括主要反映在普通法的判例中,而法官

们比较关注法律适用,并不正面提出一个严谨、完整的概念。

非方便法院原则在发展中表现出明显的阶段性。传统非方便法院原则以“滥用程序”(Abuse of Process)为标准,强调除非受案法院确信继续诉讼“会导致不公正,因为该诉讼对被告是一种压制或纠缠,或会造成其他方式对法院程序的滥用”,否则不得拒绝审理有管辖权的案件。现代非方便法院原则以“最适当法院”(The Most Suitable Forum)为标准,没有滥用程序的限制。英国认为“存在其他对案件有管辖权且对审理案件而言更为适当的法院”,受案法院可以中止英国的诉讼程序。美国法院则倾向于更宽泛的自由裁量权。法院只要平衡各种利益因素,认为诉讼在他处进行将明显更合适,它就可以拒绝管辖。^{[1]399} 显然,依据传统非方便法院原则,法院只能在极特殊的情势下撤销或中止诉讼;而按现代非方便法院原则,即使一个法院本身并无不方便,但只要它认为存在一个更方便的法院,就可以轻易撤销或中止诉讼。

传统与现代非方便法院原则都有灵活的管辖权规则,正如一位法官所言,“解决诉讼在英国进行或在外国进行的争议纯属法官裁断的事项”。不管是“滥用程序”标准抑或“最适当法院”标准均由法官在个案中作出解释,虽然先例可资援引,但非方便法院原则的适用结果缺乏确定性与可预见性。由于法

[收稿日期] 2009-08-17

[作者简介] 胡永攀(1981-),男,湖北武汉人,武汉大学法学院博士研究生,主要从事国际金融法、国际贸易法的研究工作。

官拥有不受限制的自由裁量权,因此有人说“法官是不方便法院说王国的皇帝。”^{[4]145}

二、非方便法院原则的适用

传统与现代非方便法院原则采取了不同的标准,其适用也呈现出不同的特点。具体地说,传统非方便法院原则的分析方法是:第一,确定是否存在另一个有管辖权的替代法院;第二,继续诉讼程序是否不利被告或危及司法公正;第三,案件由替代法院审理是否会损害原告的利益。在传统非方便法院原则的适用中,保护原告的诉讼利益至关重要(虽然并非绝对的)。美国法学会编纂的第二部《冲突法重述》指出:(1)因为诉讼地是原告选择的,所以除了非常重要的原因,其对法院的选择不应受到干扰;(2)除非对原告还存在一个适当的替代法院,否则不能撤销当前的诉讼。^[5]

在英国经典判例 *St. Pierre* 案中,Scott 法官讲得更明确:(1)如果诉讼从其他方面看是适当提起的,则仅从方便方面平衡不足以成为剥夺原告在英国法院提起诉讼的利益的理由;向国王的法院申诉的权利决不能轻易给予拒绝。(2)为了证实中止诉讼是正当的,必须满足两个条件:一是积极条件,被告必须向法院证实,继续诉讼程序会导致不公正,因为该诉讼对被告将是一种压制或纠缠,或会造成其他方式对法院程序的滥用;二是消极条件,中止诉讼决不会对原告产生不公正。这两个条件的证明责任均在被告。

现代非方便法院原则对原告的诉讼利益不以为然。它的分析方法是:第一,确定是否存在另一个有管辖权的替代法院;第二,与替代法院比较,案件由替代法院审理更适当。那么如何确定替代法院更适当呢?应该考虑什么因素?以美国 *Piper Aircraft Co. V. Reyno* 案为代表,现代非方便法院原则的适用不着重强调任何一种因素,必须综合考量。联邦最高法院认为,保持非方便法院原则的灵活性十分重要,任何一种特定因素都不能证明给予或者拒绝给予救济的正当性,也不能决定给予或者拒绝给予救济的必要性。在 *William V. Green Bay & Western R. Co.* 案中,最高法院曾宣布不会制定严格的规则约束法官适用非方便法院原则的自由裁量权,并主张对事实因素进行个案分析,这一观点在 *Piper* 案中得到了重申。根据 Jackson 法官在 *Gulf Oil Corp. V. Gilbert* 案中的阐述,美国法院应考虑的因素包括:(1)私人利益因素。获取证据来源的相对便利;强制不愿出庭的证人到庭的可能性;愿意出庭的证人出庭所需的费用;如果诉讼中需要作现场勘验,则

进行现场勘验的可能性;其他使案件审理简便、迅速、费用低廉的实际因素以及判决的可执行性问题。(2)公共利益因素。如果诉讼不在其发生地而在案件积压的法院进行,造成法院管理困难;陪审义务不应施加给与诉讼毫无关系的社区的居民;在支配争议法律所属国法院进行审理,而不是在其他法院适用冲突法或外国法审理。分析这些因素如果发现案件与外国法院有更为密切的联系或者在原告选择的法院审理案件给法院或被告施加了沉重的负担,则法院可作出非方便法院撤销令。自 *Spiliada* 案以来,英国法院适用非方便法院原则考虑的因素也日益繁多,^{[6]212-220}但英国法院更关注如何平衡原被告的私人利益。

由上可知,非方便法院原则发展到现代,它的中心始终是:不是一个方便与否的问题,而是有关司法管辖权的合理性或适当性问题。

三、对非方便法院原则的理论评析

在国际民商事诉讼中,法院依据非方便法院原则拒绝行使管辖权是否合理问题,学者中存在不同观点,即支持适用非方便法院原则的肯定说与反对适用该原则的否定说。笔者赞成否定说。在非方便法院原则从“滥用程序”标准发展到“最合适法院”标准的过程中,防止原告挑选法院、反沙文主义与国际礼让是重要的理论依据。这两点是判断现代非方便法院原则合理与否的关键所在,也是肯定说、否定说的争论中具有实质意义的部分,因此本文集中加以讨论。

(一)防止原告挑选法院(Forum Shopping)

肯定说的学者认为:随着各国管辖权的扩张,国际民商事诉讼的当事人在选择解决争议的机构和程序方面有了更多的自由,但推至极端,就会发生原告挑选法院的现象。第一,对另一方当事人不利。挑选的法院通常是与案件事实、当事人没有密切联系甚至根本没有任何联系的法院,因此会给被告应诉答辩造成不必要的困难和经济负担。有时原告在某个特定法院起诉就是要故意干扰被告。第二,危及司法公正。挑选的法院由于同案件不存在什么联系,无法迅速适当地进行审理。如重要的证人、证据均在法院地以外,法院不能取得这些证据或使证人出庭。又如所要适用的法律为外国法,且该外国法院有合格管辖权时,挑选的法院显然不会比外国法院更熟悉外国法。第三,阻碍国际司法协助。挑选的法院如果被认为是非方便法院,其作出的判决还可能得不到外国的承认与执行。“非方便法院原则是为了防止挑选法院及其他滥用法院选择程序的作

法而发展起来的。它的目的是避免原告选择非方便法院从而给被告带来过度不利。”^[7]同时,非方便法院原则也可以抵销挑选法院造成的其他弊端。

笔者认为上述理由不能成立,原因如下:

1. 挑选法院的概念模糊不清

按照 *Boys V. Chaplin* 案的解释,挑选法院指原告绕过其自然法院并在其他法院诉讼,在那里他可获得其自然法院不能提供的救济或利益。但什么是自然法院(Natural Forum)?如果自然法院是与诉讼有最真实而充分联系的法院,那么原告绕过自然法院到其他法院寻求救济为什么一定不合理?如果原告挑选法院并非绝对不合理,什么情况下可以允许原告选择,什么情况下又禁止?总之,挑选法院的概念太抽象,很难加以明确界定。*The Atlantic Star* 案就认为:“挑选法院……只是一种带有污蔑色彩的说法罢了。如果你给原告选择管辖的机会,他自然会挑选他认为最有利的法院提起诉讼,这是一件不值得惊讶或愤怒的事情。”可见,挑选法院并非都是不正当的,假如不从狭隘的意义上理解,挑选法院是国际民商事诉讼的原告实现利益最优化的手段。除非原告挑选法院的主要目的是压制或纠缠被告或其所选择的法院明显不合适,否则原告的诉讼权利一般应予尊重。

2. 以防止原告挑选法院为由适用非方便法院原则存在诸多问题

第一,国际民商事争议总是涉及两个以上的国家,在任何一个国家的法院审理都会既具有某些便利条件,又有某些不便利条件。由于当事人居住在不同国家,行为或交易发生在当事人居住国或者国籍国之外,而证据和证人又分散在不同国家,所以按现代非方便法院原则很难找到所谓“最适当法院”。原告的法院选择在大多数情况下都是合法合理的。如在国际商事案件中,连非方便法院原则的支持者都承认缺少自然法院,那么当原告选择了一个对其自身便利又没有对被告过度不利的法院解决争议,法院依非方便法院原则中止或者撤销诉讼就是不正确的。因为既然拥有法律专业知识的法官在确定“最适当法院”时都捉襟见肘,而要求一个原告挑选的结果必须符合“最适当法院”标准,则完全是强人所难了。

第二,在许多国际商事案件中,原告往往选择一些国际诉讼中心(如英国法院)来解决争议。因为国际诉讼中心的法院具有丰富的经验、良好的声誉、较高的审判效率以及保证公正的中立性等优势,所以对被告也不会有什么不利。至于说在国际诉讼中

心诉讼会给被告造成不必要的困难和经济负担也是不实之辞。在现代交通运输条件大大改善的情况下,被告到外国法院诉讼已经不是一种令人难以容忍的不便了,何况被告往往是在多国有营业所、分支机构的跨国公司。

第三,以防止选择法院为由适用非方便法院原则对原告不公平。原告在他选择的法院提起诉讼后,当然希望法院迅速适当地解决实体权利义务争议。如果法院依被告的请求或自己主动进行非方便法院分析,那么诉讼就转变成了“决定当事人应当在哪里进行诉讼的诉讼”,这对原告无疑是难以接受的,而且造成了不必要的时间、金钱浪费。适用非方便法院原则属于法官自由裁量的范围,而“最适当法院”标准所涉及的因素又是不确定的、模糊的,所以原告根本无法预见他选择法院的结果,而被告则可以利用非方便法院原则实施拖延战术或将诉讼转到对其有利的法院。^{[8]561}在美国,非方便法院案件是以撤销来结案的,这比中止诉讼程序的办更糟。因为原告的诉讼请求若被法院驳回,他不得不进行新的诉讼。原告要重新聘请律师,重新起诉,支付新的诉讼费用,从头开始法庭调查程序,甚至面临被告的诉讼时效抗辩以及法院适用不利的程序法与实体法,“在完成到外国诉讼之旅前,许多原告就已经花完了钱,无法获得律师援助,耗完了精力、勇气甚至生命”。^{[1]418}

第四,借口防止原告挑选法院使外国原告无法进入内国诉讼,造成对外国原告的歧视。这种情况在美国的国际侵权诉讼中反映得最为明显。美国最高法院一贯认为外国原告选择美国法院向美国公司起诉的目的只会是寻求“美国法律比外国法律更为慷慨的救济,包括严格的侵权责任、灵活多样的冲突法规则、陪审制度、胜诉酬金安排以及广泛的审前发现程序规则所带来的好处”。美国为了抵制外国原告挑选美国法院,非方便法院原则成了杀手锏,因为“非方便法院原则考察的中心目的是保证审判的方便,一个外国原告的选择不值得太多尊重”。而美国原告选择美国法院诉讼一般不会受到干预。

第五,肯定说的学者认为原告挑选法院会增加法院的工作负担,进而加剧案件积压(Docket Congestion),而“一国法院有义务不受外国诉讼积压的干扰,不能使由此导致的法院管理困难以及诉讼延期而给本国居民造成不公正。”^{[8]562}但案件积压其实可以通过简化程序、任命更多法官解决。而且,工作负担、案件积压都是法院管理方面的因素,若以此为由拒绝行使管辖权,非方便法院原则的合法性基础

将被动摇。^{[9]585}

(二)反沙文主义(Anti-Chauvinism)与国际礼让(International Comity)

肯定说的学者认为当别的地方存在一个更适合的法院时,如果允许外国人进入本国法院诉讼,在某种程度上是毁损外国法院和外国人的举动。^{[8]562}这一观点所体现的反沙文主义和国际礼让精神成为推动现代非方便法院原则广泛流行的强有力因素。^{[9]576}支持非方便法院原则的学者和法官还认为该原则中包含的反沙文主义、国际礼让等价值取向是西方发达国家“全球意识”加强的结果,顺应了世界各国相互依赖与联系日益紧密的趋势。^{[9]576-578}

反沙文主义与国际礼让的理由比防止原告挑选法院更具有迷惑性,它给现代非方便法院原则贴上了国际法的标签,并暗示其对协调国家管辖权的重要意义。笔者认为,讨论反沙文主义与国际礼让的问题不应离开各国管辖权的现状,因为“不考察一国的管辖权的基本规则,非方便法院原则就无法被适当地理解。”^[10]事实上,英美等国之所以热衷于用反沙文主义、国际礼让来修改传统的非方便法院原则,真正的原因是这些国家有着过于宽泛的国际管辖权。英国《最高法院规则》令11(R. S. C. Order11)规定:经法院许可,英国法院可对管辖区外的被告送达令状取得管辖权。上议院确认这项权力属于法官自由裁量权。而在美国,著名的“长臂管辖权”(Long Arm Jurisdiction)原则,使州法院和联邦法院的外州居民或外国人得以行使管辖权。英美等国不合理的管辖权规则才是症结所在。彻底的反沙文主义与国际礼让不是将非方便法院原则修改成“最方便法院原则”,掩盖问题的本质,继续推行扩张的国际管辖权,而是要限制国际管辖权的主张,即一国仅在与某一国际性争议具有较为密切的联系时才主张司法管辖权。^{[4]143}所以,认为非方便法院原则体现了反沙文主义与国际礼让的观点是站不住脚的,此其一。

其二,在英美非方便法院案件中,国际礼让理论专门用来阻止外国原告在英国或美国获得损害赔偿,结果极不公正。美国的Bhopal案便是一个著例。

1984年12月2日晚至3日早晨,美国联合碳化物公司在印度Bhopal市的子公司发生毒气泄露事件,直接夺走了2100条生命,超过20万人受到伤害,使当地经济遭受沉重打击。1984年12月7日,美国律师在美国代表上千印度受害者提起与Bhopal惨案有关的第一起诉讼(Dawani et al V. Union Car-

bide Corp案),后共有144件类似案件提交到联邦法院。联邦法院将这145件诉讼合并移送纽约州南区地方法院审理。1985年3月29日,印度政府制定了《博帕尔毒气泄漏灾难(处理受害者请求)法》,根据该法,印度政府全权代表所有印度原告及其他受害者向上述法院提起诉讼。美国联合碳化物公司提出非方便法院抗辩,法院最后颁布了撤销诉讼令。美国法院拒绝管辖的依据是国际礼让。礼让的前提是有一个充分、可替代的法院(An Adequate, Alternative Forum)。Bhopal案援引Piper案的先例分析确定印度是替代法院,但印度法院是否为一个充分法院存在很大争议。如果因外国法律制度的不完善和弊端使得替代法院实际无法胜任审理(即不是一个充分法院),受案法院能否基于国际礼让适用非方便法院原则拒绝管辖权呢?Piper案认为:“如果法律的不利变化是导致结论的重要因素,那么实际上非方便法院会变得毫无价值。”除非这种法律的不利变化使当事人无法在替代法院获得救济,否则受理法院一般不考虑该因素。但Piper案并没有明确的规则判断替代法院能否提供当事人所需的救济,所以在Bhopal案中这一问题完全由法官自由裁量。原告及其聘请的专家多次提出印度法院不是审理Bhopal案的充分法院的理由,却被法官全部驳回。原告认为印度法院审前发现程序不充分,美国法院也承认印度的程序限制了受害者获得证据的机会。美国法院要求被告同意在Bhopal案由印度法院审理后,仍然提交在美国审前发现程序中开示的所有证据,并认为只要被告同意这样做,印度法院审前发现程序的缺陷便可避免。事实上,当Bhopal案移至印度审理时,美国法院已经与此无关,它的任何指示对被告都不再具有实际的法律效力。原告还提出由于印度法律未规定集团诉讼,在印度迅速审理Bhopal案是不可能的。印度当时只有代表诉讼,诉讼代表人只能代表预先存在的某个团体(如宗教团体)为数人的共同利益参加诉讼,而Bhopal案中的受害者不能适用代表诉讼,因为在诉讼前受害者是分散的。但美国法院主观地将印度的代表诉讼进行扩大解释,认为印度既然能制定出博帕尔法,就同样能依受害人的共同利益追究被告的责任。实际上,美国把印度法院说成是充分法院,对印度法律缺陷视而不见完全是为了阻止印度原告在美国得到更多的赔偿与利益。美国法院以礼让为由撤销案件,导致受害人在5年时间里未获得任何经济赔偿或救济,最终的补偿也很不够。

值得注意的是,美国法院在Bhopal案中考虑的

反沙文主义、国际礼让因素,其含义是不确定的,Bhopal 案判决书中只提到了礼让的意思,根本没有论证非方便法院原则与反沙文主义或国际礼让的关系。有的西方学者将 Bhopal 案中的礼让解释为“国家间的相互尊重”,但即使这样解释也无法明确回答印度原告向美国跨国公司索赔的权利为什么要受美国对印度法律制度尊重的影响。^{[9]580}

美国法院以反沙文主义或国际礼让为借口阻止外国原告诉讼是很不公正的。第一,损害了外国原告的利益。当美国跨国公司对外国公民造成损害时,适用非方便法院只会将外国受害者拒之门外。第二,使美国公司逃避法律责任。如果 Bhopal 案适用美国侵权法,则联合碳化物公司需承担严格的无过失责任。然而国际礼让却使美国被告有了规避法律的正当理由。第三,导致沙文主义的结果。^{[9]580}在非方便法院案件中,特别是国际侵权案件中,法院依国际礼让拒绝管辖不但未尊重外国原告,相反将本国公民置于比外国原告更优越的地位。从上述 Bhopal 案不难看出这一点。第四,给美国法院处理类似案件开了恶劣的先例。美国是一个判例法国家,先例具有法律拘束力。Bhopal 案以后,联邦法院实际上已不再受理外国原告对美国公司在海外侵权提起的诉讼。^[11]

其三,一部分学者认为,国际礼让是用来解释某些案件适用外国法的理论,不涉及管辖权问题,因此用反沙文主义、国际礼让支持非方便法院原则讲不通。^{[9]578-579}

综上,现代非方便法院原则以防止原告挑选法院、反沙文主义与国际礼让为理论依据发展出来的“最合适法院”标准并不能贯彻所谓“更有利实现各方当事人利益及正义目的”之基本准则。非方便法院原则的初衷是为了限制普通法上过分的管辖权,解决国际商事诉讼中的管辖权冲突,但实践证明它并不能完成这个任务,反而造成更多的麻烦,如:

法院过度膨胀的自由裁量权,原被告诉讼地位的失衡,对原告的不公正特别是对外国原告的歧视,使国际商事争议久拖不决,所以,普通法系的现代非方便法院原则并不合理,不是解决管辖权冲突的理想做法。

[参考文献]

- [1] David W. Robertson. Forum Non Conveniens In America And England; "A Rather Fantastic Fiction" [J]. L. Q. R. , 1987(103).
- [2] Cheshire and North. Private International Law[M]. London: Butterworths, 1979:119-120.
- [3] 李双元,谢石松. 国际民事诉讼法概论[M]. 武汉:武汉大学出版社,2003:314.
- [4] 胡振杰. 不方便法院说比较研究[J]. 法学研究,2002(4).
- [5] American Law Institute. Restatement of law Second, Conflict of Laws[M]. St Paul, Minn: American Law Institute Publishers, 1971:251.
- [6] J. J. Fawcett. Declining Jurisdiction In Private International Law [M]. Oxford: Clarendon Press, 1995.
- [7] Nancy J. Eskenazi. Forum Non Conveniens and Choice of Law In Re: The Amoco Cadiz Oil Spill [J]. Journal of Maritime Law and Commerce, 1993(24):381-382.
- [8] A. G. Slater. Forum Non Conveniens; A view From The Shop Floor[J]. L. Q. R. , 1988(104).
- [9] Peter Prince. Bhopal, Bougainville And Ok Tedi: Why Australia's Forum Non Convenience Approach Is Better [J]. I. C. L. Q. , 1998(47).
- [10] Ronald A. Brand. Comparative Forum Non Conveniens and the Hague Convention on Jurisdiction and Judgments [J]. Texas International Law Journal, 2002(37):468.
- [11] Laurel E. Miller. Forum Non Conveniens and State Control of Foreign Plaintiff Access to U. S. Courts in International Tort Actions [J]. U. Chi. L. Rev. , 1991(58): 1369.

[责任编辑:张岩林]