

论不方便法院原则在我国确立的必然性

侯洁

(河北工程大学 文学院,河北 邯郸 056038)

[摘要]在法治现代化的过程中,追求包含公正的法律效益目标已成为必然的趋势。不方便法院原则一方面反映了管辖权的国际协调精神,另一方面则是从诉讼经济、有效利用司法资源的角度出发,而对本国法院管辖权进行有效的抑制。本文通过分析不方便法院原则在西方国家的确立和发展以及我国的司法现状,论述了该原则在我国确立的必然性。

[关键词]不方便法院原则;管辖权;诉讼公正与效率

[中图分类号] D990 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-9477(2009)01-0086-02

一、不方便法院原则的含义

不方便法院原则通常是指一国法院依其国内法或国际条约的规定,对某一涉外民事案件具有管辖权,但该法院认为由其行使管辖权非常不方便或对当事人不公平,且存在更为方便审理该案的外国法院时,该法院可自由裁量决定放弃行使管辖权。

二、不方便法院原则在西方国家的确立和发展

不方便法院的概念最早源于19世纪中期的苏格兰的司法实践,至20世纪初美国学者开始在理论上完整地进行总结和探讨,逐渐为普通法国家所接受,并在司法实践中不同程度的采用此原则处理相关案件,现在也被一些大陆法系国家法院在司法实践中所采用。相比较而言,普通法系国家接受不方便法院原则要较大陆法系国家更为普遍,适用此原则更为频繁,这缘于两大法系国家制度存在较大差异:其一,不方便法院制度的存在和英美法系国家盛行“长臂管辖”原则有关。美国最高法院在1945年对国际鞋业公司诉华盛顿州一案作出的判决,确定了“只要被告与本地有某种最低限度的接触,且该诉讼行为在宪法正当程序条款的范围内”,该地法院就对其具有管辖权。英美法系国家把民事诉讼分为对人的诉讼和对物的诉讼两种。在长臂管辖原则下对人的诉讼中,确定管辖权的根据是“被告的出现”,即不管被告的国籍、住所等因素以及被告是否长期在该国,只要原告起诉时被告出现在该国并接受送达了传票,法院对该人的管辖权就已确定。而在对物的诉讼中,诉讼标的物被视为被告,只要该标的物出现在该国境内,法院能把传票张贴于标的物上,即使该物很快离开该国,该国法院也得以行使管辖权。这样就使得管辖权的范围十分宽泛,而“被告的出现”是一个很容易形成的事实,这样就很容易出现以下一些案件:原、被告及诉讼原因都与该国无任何关系,但由于原告坚持向该国提起诉讼,依据长臂管辖原则,这些国家的法院便没有理由拒绝对案件行使管辖权,从而不得不审理一些与该国毫无关系、审理极不方便的案件。因此有必要确定一项制度,对其过于宽泛的管辖权作出一些限制。20世纪40年代美国联邦法院通过两个判例确立了不方便法院原则的适用,后为许多普通法系国家所采用。而在大陆法系国家,首先由于其法律制度上的严密性和封闭性,及在观念上追求体系的完整无缺性,就管辖权而言,严格的规范体系构造了其管辖权结构,即全部涉外民事诉讼请求管辖权都是由制

定法所确立的,其中没有任何不确定的因素,因此法院在处理涉外民事案件时,只有两种情况:要么法院对争议享有民事诉讼管辖权,要么就没有涉外民事诉讼管辖权,不存在两可的情况。严格的制定法精神就在于摒弃一切不确定因素,使法官只能严格按现行法律进行操作。其二,从宪政角度看,普通法系国家法官在审理具体案件时拥有自由裁量权,使得这些国家的法官能够根据个案的不同情况作出较为灵活的处理。而在大陆法系国家,法官仅仅是“法律的传声筒”。任何法律的创制都归于立法者,法官没有创制法律的权利,立法者担心如授予法官自由裁量权,会危及整个成文法制度即严格的立法与司法分权制度。一旦给予法官以管辖权方面的自由裁量权,法官就可能以法院的名义拒绝审理某些涉外案件,从而危及整个管辖权制度的完整性。从另一方面看,基于大陆法系国家的宪政理念,其宪法禁止法官操纵可预见的审判,因为这样会危害个人得到公正和公开的审理的基本权利。因此,大多数大陆法系国家都没有制定不方便法院制度。不方便法院原则是在普通法国家孕育和发展的。由此可见,不方便法院原则在普通法系以外国家存在适用的困难。但是,随着国际商事交流的增多,大陆法系过于僵硬的管辖权制度必然难以适应社会发展的要求。因而,一些大陆法系国家也在司法实践中转变传统做法,逐渐出现了与不方便法院相类似的在面临涉外民事诉讼请求管辖权冲突时拒绝行使管辖权的一些措施。

三、我国确立不方便法院原则的必然性

(一) 诉讼公正与效率价值的必然要求

不方便法院原则最本质的功能即实现诉讼公正与效率。这是与我国人民法院在二十一世纪的主题相一致的。不方便法院原则是对原告挑选法院的限制,是对被告权利的保护,是对程序滥用的制止。根据这个原则,法院可以拒绝行使管辖权或者中止诉讼,将那些与本国缺乏必要联系、在调查取证、当事人及证人出庭都很困难、各方面支出费用很高的案件交由其他可替代性法院管辖,一方面可以使司法资源得到合理分配,达到提高司法效率的目的;另一方面可以使双方当事人能够平等对抗,在平等的基础上进行诉讼,实现诉讼的公正。可见,不方便法院原则在实现国际民事诉讼的公正与效率方面,具有不可替代的作用。

(二) 国际协调原则的必然要求

世界是普遍联系的,一个国家的生存和发展离不开和其他国家之间的交流与合作。在司法领域亦是如

此。虽然在对外交往中要强调国家主权,但也应注意国家间的协调一致。我国涉外民事管辖权的某些规定过于强调国家主权,因而缺乏国际协调精神。如最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第306条规定:“中华人民共和国法院和外国法院都有管辖权的案件,一方当事人向外国法院起诉,而另一方当事人向中华人民共和国法院起诉的,人民法院可予受理。判决后,外国法院申请或者当事人请求人民法院承认和执行外国法院对本案作出的判决、裁定的,不予准许;但双方共同参加或者签订的国际条约另有规定的除外。”事实上,一些案件由我国法院管辖会给法院造成很大的负担,给当事人参加诉讼增加很多不便。这种状况下,不应过于强调国家主权,应当在国家主权与国际协调之间寻求最大限度的平衡,更应以实现诉讼的公正和效率为标准进行考量。在不损害国家利益的前提下,对于一些不方便由我国法院管辖的案件应当规定可以适用不方便法院原则拒绝管辖。这既不损害国家主权,又能体现国际协调精神,何乐而不为呢?

(三)我国存在不方便法院问题

目前我国的涉外民事管辖权范围相对狭窄,表现为:坚持维护国家主权原则,遵循诉讼必须与法院地有实际联系的原则,要求协议管辖必须选择与争议有实际联系地点的法院。且不说我们主张应当适度扩大我国的国际民事管辖权,即使在现在立法的状况下,我国仍然存在着不方便法院的法律规定和司法实践。首先,我国立法上存在潜在的涉外民事管辖权积极冲突。由于各国有关民事诉讼立法的差异和确立国际民事诉讼管辖权的依据不同,加之国家主权观念的影响,不同国家间必然在立法上存在着潜在的国际民事管辖权积极冲突。我国也不例外。如我国民事诉讼法第243条规定:“因合同纠纷或者其他财产权益纠纷,对在中华人民共和国领域内没有住所的被告提起的诉讼,如果合同在中华人民共和国领域内签订或者履行,或者诉讼标的物在中华人民共和国领域内,或者被告在中华人民共和国领域内有可供扣押的财产,或者被告在中华人民共和国领域内设有代表机构,可以由合同签订地、合同履行地、诉讼标的物所在地、可供扣押财产所在地、侵权行为地或者代表机构住所地人民法院管辖。”关于何为“可供扣押的财产”法律和司法解释没有明确界定。如果理解为仅指争议的标的物或者争议的标的物的组成部分,则不存在任何问题。但若理解为不限于争议的标的物或者标的物的组成部分,只要是被告的财产且可供扣押即可,则存在合理性问题。而司法实践中的做法恰好是后一种理解,只要有可供扣

押的财产,不论是否与案件事实有关联,即可以此行使管辖权。而这个法院常常是除了是“可供扣押财产所在地”外,与原告、被告及案件无任何实际联系的不方便法院。还有,本条中的“代表机构所在地”也是我国人民法院管辖权扩张的表现。在我国,人民法院适用不方便法院原则的第一个判例就是有关“代表机构所在地”的。^[14]另外,我国民事诉讼法第306条也是产生不方便法院问题的潜在法律规定。其次,我国已经出现了不方便法院的司法实践。据学者考查地方法院自觉或者不自觉运用不方便法院原则的案例至少已经有4个。即赵碧琰确认产权案、日本公民大仓大雄起诉要求与定居日本的中国籍妻子离婚案、1995年广东省高级人民法院再审的原审原告东鹏贸易发展公司诉被告东亚银行有限公司信用证纠纷案、蔡文祥与王丽心离婚案。最高人民法院也有相关判例。即,在1995年对佳华国际有限公司、锐享有限公司与永侨企业有限公司、中侨国货投资有限公司股东权纠纷案等。

正是由于不方便法院原则体现了诉讼效益,符合现代法制配发展方向,因此,在20世纪70年代后,越来越多的国家采纳了该原则,事实上,不方便法院原则在本质上与我国民事诉讼法所确立的“便于当事人进行诉讼和便于人民法院行使审判权”的两便原则是一致的。不方便法院原则作为充分考虑了当事人、法院及与案件相关的诸多因素,在存在另一个具有充分管辖权的更为方便的替代法院的情况下,及时、有效地解决涉外民事诉讼管辖权争议的一项原则,是对本国法院的管辖权进行自我监督、自我抑制,有效防止当事人挑选法院及其他对法院选择程序的滥用。该原则的适用不仅不会损害一国的司法主权,相反,由于它强调公正目标同可预测的客观效益目标相结合,因此,它作为“文明司法体制的标志”,同样受到其他国家的尊重。对于一国实行的不方便法院原则,其他国家也将会本着互惠原则,对该国的司法主权予以尊重,并对其司法活动给予协助。由此可见,不方便法院原则符合现代化司法制度的发展需要,代表了现代司法不可抗拒的发展方向,我国立法机关应尽快确立此原则,缓和国际民商事案件管辖权的冲突,进一步提高审判效率,以早日达到公正与效率的目标。

[参考文献]

- [1] 赵相林. 国际私法[M]. 北京:中国政法大学出版社,2007.
- [2] 李双元. 中国国际私法通论[M]. 北京:法律出版社,2002.
- [3] 张仲伯. 国际私法学[M]. 北京:中国政法大学出版社,2007.

[责任编辑:陶爱新]

On the inevitability of the establishment of inconvenience doctrine in our country

HOU Jie

(College of Arts, Hebei University of Engineering, Handan 056038, China)

Abstract: In the modernization of ruling by law, the pursuit of legal benefit goal including justice is inevitable. The inconvenience doctrine, on the one hand, reflects the international coordinationspirits of jurisdiction, and on the other hand effectively hinders jurisdiction of the country's lawcourt from the perspective of lawsuit economy and effectiveness of judicial resources. Through analyzing the establishment and development of the inconvenience doctrine in the western countries as well as the status quo of judicature in our country, this article elaborates the inevitability of the establishment of inconvenience doctrine.

Key words: inconvenience doctrine; jurisdiction; justice and efficiency of lawsuit