

美国承认与执行外国判决的正当程序审查及中国的因应

高 爽

华东政法大学, 上海

收稿日期: 2021年12月5日; 录用日期: 2021年12月31日; 发布日期: 2022年1月6日

摘 要

来源于自“自然正义”的正当程序理念, 被广泛运用于各个领域, 并逐渐发展作为审查外国判决的条件。美国对外国判决的正当程序审查细化了诸多标准, 体现在: 外国司法系统是否符合正当程序、是否充分保护当事人的诉讼权利、是否存在欺诈行为等。然而美国各州没有统一的立法, 导致了在外国当事人和法院申请承认与执行时“走后门”的现象。我国对外国判决正当程序的审查只有抽象的原则性规定, 应当在立法上加以细化, 使得更具有可操作性。同时, 我国在申请美国法院承认与执行我国判决时, 可以通过“挑选法院”增加成功的概率。

关键词

承认与执行, 外国判决, 正当程序

Due Process Review of Recognition and Enforcement of Foreign Judgments of the United States and China Response

Shuang Gao

East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Dec. 5th, 2021; accepted: Dec. 31st, 2021; published: Jan. 6th, 2022

Abstract

The concept of due process which is derived from “natural justice”, has been widely applied in various fields and has gradually developed as a condition for reviewing foreign judgments. Due

process review of foreign judgments in the United States details many criteria, such as whether the foreign judicial system conforms to due process, whether the litigant's litigation rights are fully protected, and whether there is fraud. However, there is no uniform legislation in states of the US, leading to the phenomenon of pulling strings when foreign parties and courts apply for recognition and enforcement. The review of due process of foreign judgments in China has only abstract principles, which should be refined in legislation to make it more operable. At the same time, China can increase the probability of success by "selecting courts" when applying for recognition and enforcement of Chinese judgments by American courts.

Keywords

Recognition and Enforcement, Foreign Judgments, Due Process

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

随着跨国商事活动的增加,国际民商事纠纷大量产生,国际民商事诉讼成为解决此类纠纷的重要方式,而诉讼的最终效力体现在判决的承认与执行上。根据国家主权原则,一国法院所作出的终局性判决只在该国领域内具有绝对的效力,但是在其他国家,并不具有当然的法律效力,需要外国法院对其承认与执行。一国对外国判决的承认与执行往往基于两种考量:一种认为,司法判决是司法主权的体现,也是国家主权的一部分,基于国际礼让原则,才对外国的判决予以承认和执行,因此,这种考量往往以国家之间的互惠为前提;另一种则认为,外国法院判决仅仅是对私法上主体权利与义务的界定,不涉及到国家层面的主权[1]。无论基于以上哪种考量,被申请国都不会无条件的予以承认和执行,而是根据本国法或者国际条约、双边协定等对外国法院判决进行审查,以便维护本国的社会利益。各国对外国判决的审查往往集中在以下几个方面:国家间是否存在互惠关系;判决国法院是否具有管辖权;程序是否具有合理性与正当性;是否违反被申请国公共秩序;判决是否具有终局性和确定性;是否与其他终局性判决相冲突等[2]。在上述条件中,正当程序是一个富有弹性的概念,各国对其的适用要求并不相同,但却是必要的审查手段。近年来,作为两个世界大国,中美民商事纠纷渐多,美国法院对我国法院判决的承认与执行不仅事关两国的国际关系,也对国际民商事交往产生巨大影响。本文旨在探讨作为联邦制国家,美国审查外国判决的正当程序的相关规定,以及我国该如何应对其审查,以促进我国判决在美国法院的承认与执行。

2. 正当程序的界定

2.1. 正当程序的内涵

正当程序理念来源于自然法领域中的“自然正义”,最早可上溯到中世纪神圣罗马帝国康德拉二世的一个封建法令,[3]之后曾出现在英国1215年《自由大宪章》中,但1354年的《伦敦维斯敏斯特自由令》才开创性地使用了“正当程序”一词[4]。“自然正义”不同于自然法,它只关注程序上的正义,包括“任何人都不得成为自己案件的法官”和“当事人有陈述和被倾听的权利”两个基本方面。相应地,自然正义实质上包含两方面基本要求:一是避免偏见规则,案件的裁判者不得对该案持有个人偏见或拥有私人利益,以实现公平且不偏不倚的审判;二是听证规则,在裁判活动将对当事人利益造成影响的时

候,裁判者应给予其充分陈述的机会并听取其意见,以保障其诉讼权利[5]。正当程序继承于自然正义,因此它的基本内涵是:当事人以及其他与案件的审理过程和结果有利害关系的人,有权得到适当的通知,参加到诉讼程序,陈述自己的意见和反驳对方的主张,得到公正且不偏不倚的裁决。

2.2. 正当程序在审查外国判决方面的发展

在承认和执行外国判决领域,也是普通法上的自然正义理念最先运用正当法律程序来审查外国判决的。依据英国的司法判例,如果判决是由有管辖权的法院做出,且以适当的方式向被告送达了令其应诉答辩的通知,并且不存在审理过程中实施欺诈、侵犯英国的公共利益或者违反自然正义等因素,那么该判决将会获得承认与执行。初始的正当程序主要关注法院的管辖权、被告的诉讼权利以及国家的公共政策等方面。

美国独立革命时期,正当程序的理念就开始传播到美国。1789年,詹姆斯·麦迪逊在众议院提出了后来成为“权利法案”的宪法修正案,这是在美国的正式文件中首次提出“正当程序”一语,也成为联邦宪法第5和第14修正案的正当程序条款的渊源[6]。第5修正案规定,“非经正当法律程序,不得剥夺任何人的生命、自由和财产”。第14修正案也规定:“无论何州亦不得不经正当程序而剥夺任何人之生命、自由或财产”,将正当程序纳入州法的范围。在纳入美国宪法之后,正当程序逐渐被各国普遍接受,成为一项通行的法律原则。它被适用于司法、行政等多个领域,用来保障案件利害关系人的权益,约束公权力的利刃,同时也被用以判别既存法律规则和程序的适当与否。

1895年希尔顿案是美国承认和执行外国判决的第一案,开启了审查外国判决的先河。在该案中,联邦最高法院以美法间缺乏互惠关系为由拒绝承认和执行法国的判决。虽然,最高院最终以互惠作为拒绝的理由,但也开始关注承认与执行外国法院判决审查的其他标准,其中就包含着关于程序公正的要求:假如国外具有管辖权的法院,按照能够确保在各国公民之间实现公正司法的法律规则,赋予被告基本的诉讼权利,进行公正公开的审理;而且该国的法律体系符合文明国家的标准,不偏不倚;同时诉讼过程中不存在欺诈行为,那么该外国法院的审判符合正当程序。由此可知最高院为外国判决的审查程序确立了如下要件:首先,外国法院具有管辖权;其次要在合理的时间内以适当的方式通知当事人;再次,当事人获得基本的诉讼权利,拥有陈述和辩解的机会,获得公平对待;最后,判决作出国的司法系统还要符合“文明国家的司法程序标准”,不存在侵犯人权的规则和程序。其中,后三点便属于正当程序的审查范围。在早期,正当程序原则主要强调了外国法院送达程序的适当性和审判程序的正当性,内容包括了程序欺诈、管辖权以及当事人享有的程序性权利[7]。

随着跨国商事的发展,涉外法律案件越来越多地出现,20世纪中期,国际社会逐渐开始订立承认和执行外国判决的司法协助条约,普遍将正当程序作为承认和执行外国判决的条件。正当程序理念从一项自然法的原则成为了国际社会普遍遵守的规范。2005年海牙国际私法会议通过《协议选择法院公约》,规定了将正当程序作为审查要求,并对向被告送达司法文书的方式作出明确的规定。2019年,海牙国际私法会议再次通过《外国民商事判决承认和执行公约》,进一步地细化了外国判决承认与执行的正当程序要求,但尚未形成各国普遍参与的统一的国际公约。

3. 美国对外国判决的正当程序审查

在希尔顿案后相当长的一段时间内,美国审查外国判决仅以普通法为指导,缺乏相应的成文法规范。直到1962年,统一州法委员会通过了《统一外国金钱判决承认法》(以下简称《1962年承认法》),率先将审查外国判决的正当程序要件规定在成文法中,构成要件有三:第一,外国法院在适当的时间内以适当的方式通知了被告参加诉讼;第二,不存在导致被告不能答辩或不充分答辩的行为;第三,审理过程

中不存在欺诈行为。《1962 年承认法》没有创设新的正当程序规则，仅为了将普通法规则成文化，促进正当程序的体系建立和统一实施。《1962 年承认法》赋予各州以选择权，各种可以结合其具体情况决定是否接受，以及何种程度的接受，因而各州形成了不同的审查规则。2005 年，委员会重新制定了《承认外国金钱判决统一法》(以下简称《2005 年承认法》)，对《1962 年承认法》进行完善。其主要变化如下：第一，法律名称由“外域”变为“外国”，区别对待外国判决与姐妹州判决的承认与执行，对姐妹州的判决予以充分的尊重；第二，确定了举证责任：各方应为其主张承担证明责任，申请者应当证明外国判决符合规定的条件，而请求拒绝者承担证明判决存在不予执行的条件的举证责任；第三，对申请承认与执行规定了时效：申请承认外国判决应在判决作出国的执行期间内，或者在判决生效后 15 年内。当前，全美有 24 个州采纳《2005 年承认法》；10 个州采纳《1962 年承认法》；剩余的 16 个州依然使用本州普通法[8]。

《2005 年承认法》和《1962 年承认法》规定的审查外国判决的正当程序条件包括：判决所属国的法律制度提供公正审判或法律所要求的正当程序；被告在外国法院的程序中未收到适当的通知；判决系通过欺诈获得等。作为普通法国家，美国将衡量正当程序的标准主要定位在适当的送达程序和保障当事人听审的权利以及程序欺诈这三个方面。

3.1. 宏观：法院判决制度的公正性

根据《2005 年承认法》及美国的司法实践，外国法院的判决制度规范需符合正当程序原则，法律体系和司法系统公正、合理。在 *CIBC Mellon Trust Co. V. Mora Hotel Corp. N.Y.* 一案中，美国法院指出虽然英国的程序并不总是与纽约州相同，但不能说英国提供的法庭不公正或程序不符合正当程序，只要不低于国际的正当程序标准且在该法律体系中是公正的就行。可以看出，美国对正当程序的要求不是以本国或本州为标准，而是以国际社会的更低程度的正当程序作为衡量。因此，先确定外国法院裁判制度是否正当，才能进一步地确定具体案件中的诉讼程序是否具有正当性。*Society of Lloyd's V. Edmund Mullin* 案中，美国宾夕法尼亚东部地区法院以及第三巡回上诉法院指出：正当程序问题针对的是整个外国司法系统的运作，而不仅是在特定判决的诉讼程序；且被告必须证明整个英国法律体系未能提供正当程序权利，然而其无法证明。美国对外国判决程序正当性的审查，不是自发进行的，而是在被告提出质疑后，由被告承担举证责任，证明原判决国的司法体系不具有正当性，才会予以拒绝承认。如果被告无法证明，则推定为该外国的司法体系和裁决规范符合正当程序的要求。

3.2. 微观：具体的案件程序正当性

1) 当事人听审

以合适的方式向当事人送达关于诉讼信息是保障当事人参加诉讼的前提，也美国审查外国判决的重要标准之一。1969 年，美国通过了《海牙送达公约》并未作任何保留，接受了中央机关送达和替代送达的方式，包括领事送达、主管人员送达、邮寄送达。《海牙送达公约》成为美国和其他公约缔约国之间进行文书域外送达的首要根据，联邦和各州法院普遍适用[9]。根据美国宪法的最高法律效力条款，经批准公约的效力高于国内法。因此，在《海牙送达公约》的缔约国之间，公约优先于美国国内法适用。三联公司诉罗宾逊公司案是美国承认与执行中国法院判决的第一例。在该案中，被告方以中国法院没有对其进行合理的送达通知为由，辩称中国没有履行《海牙送达公约》的规定，剥夺了其参加诉讼的权利，不符合正当程序的要求。事实上，在该案的送达程序中，中国法院按照公约的相关规定，报告至最高人民法院转交外交部，通过外交部转交美国司法部的国际司法协助处，由其送达至罗宾逊公司，由行政助理 Rougeau 女士签收，并放在了首席财务官 Goetz 先生的桌上，完成了送达通知。Rougeau 女士作为助理，有权代表该公司接受送达，而且送达通知也已转告 Goetz 先生；中国法院已经完成了适当的送达。因此，

美国法院认为被告收到了合理的送达通知,承认且执行了中国法院的判决^[10]。电子送达作为一种新型的送达方式,是否适用于域外送达受到很大的争议,美国对电子送达采取了肯定的态度。在 *Broadfoot v. Diaz* 一案中,被告认为电子送达不是合理的送达方式,而法院认为通过电子邮件送达诉讼通知符合正当程序条款,因为随着时代的发展,电子化是必然的趋势。电子邮件是合理适当的通知当事人并允许其抗辩的送达方式,也是本案惟一能够和被告联系上的方式。2001 年修订后的联邦规则规定,当事人在送达除起诉状之外的其他诉状和其他文件时,如果被送达人明确以书面形式同意电子送达时,可以采用电子送达。

美国对于缺席审判的裁决审查要求也相对严格,但保障当事人参加诉讼并不意味着缺席审判的判决具有效力瑕疵。从上文的三联公司诉罗宾逊公司一案也可以看出,如果当事人已经合理地收到了送达通知,但基于自身原因不参加诉讼,属于对听审权利的主动放弃,不会导致判决的不公正。

2) 欺诈

欺诈也是美国审查外国判决的重点因素之一。根据以往实践,美国将欺诈分为外部欺诈和内部欺诈。外部欺诈是指与审理程序有关的欺诈,如因欺诈而达到选择管辖权的目的、对法官行贿等;内部欺诈则是对与案件事实有关的欺诈,如原告伪造证据等。外部欺诈可能会导致当事人无法获得充分陈述意见的诉讼权利,而内部欺诈不会,当事人在原判决中并没有被剥夺基本的诉讼权利,完全可以行使权利反对这类欺诈以保护自己,如果其未行使权利,应当自担风险,在后续的审理中不得再主张^[11]。各州对欺诈问题的做法并不一致,有的法院认为外在欺诈和内在欺诈的区分“晦涩不清以及难以确定”,从而放弃这种划分。但相同的是,美国法院都以国内法作为判断标准,只有在判决作出国法律规定的欺诈范围广于美国规定时,才会适用判决作出国法律进行判断^[12]。

4. 我国对美国正当程序审查的因应

4.1. 确立正当程序审查法律规范

当前,我国尚未批准任何关于承认与执行外国民商事判决的公约,主要由我国《民事诉讼法》及其解释对相关问题进行调整,而对于正当程序的审查规定非常简略,反映出我国在司法裁判中长期存在着“重实体,轻程序”的理念。因此,应当细化标准,建立更加切实可行的规范,提高外国判决承认与执行的可预见性。

我国是《海牙送达公约》的缔约国,根据《民事诉讼法》的规定,在同为缔约国的国家之间,公约优先于我国国内法适用。在非缔约国之间,则通过我国的国内法规制。因此,在《民事诉讼法》的涉外部分应当规定何种通知方式为合理、适当,对于电子送达方式,也应当顺应发展的趋势,有限度的肯定。严格要求对当事人的适当送达是为了保障其参与诉讼、维护自身利益的权利,如果判决作出国法院对当事人送达通知的过程存在瑕疵并未妨碍当事人出庭应诉,且其实际参加了听审程序,享有充分答辩的权利,则不能再将未经适当送达认定为不符合正当程序,拒绝承认与执行^[13]。《民事诉讼法》对当事人诉讼权利的审查仅规定,要求承认与执行的为缺席判决时,应当提供以合理通知当事人的文书凭证。笔者认为,这对当事人的保障尚且不足,还应当审查当事人是否有专业的辩护人员、是否被告知一些合法的权利等等。欺诈问题也是严重违反正当程序的行为之一,有必要在法律中加以明确。对于侵害了当事人诉讼权利的欺诈行为,应当严格地作为拒绝承认与执行的理由。但是,当事人如果在原判决中明知有救济措施却未寻求救济或者已经寻求过救济却被法庭驳回,则在承认与执行的审查中不再考虑该因素。

4.2. 应对美国正当程序审查之策略

鉴于美国各州并未统一地接受《1962 年承认法》和《2005 年承认法》,已采纳的州还进行了不同程

度的修改。因此，在承认与执行领域，美国处于州法林立的状态，短期之内也无法达成共识制定联邦统一法。不同的标准意味着必然有条件较为宽松和严格的区域，而美国多个州均有先例，要求服从于国家利益，尊重姐妹州的判决，即使违反该州的规定。因此，不统一的立法造成了审查的漏洞。在 *Alta. Secs. Comm'n v. Ryckman* 案中，1996 年，加拿大法院判决被告 Ryckman 向原告 Alta. Secs. Comm'n 支付 49 万加元的罚金。被告移居美国特拉华州后，原告欲向美国申请承认与执行加拿大判决。但原告并未直接向特拉华州申请，而是在研究各州的法律后，转向亚利桑那州法院申请承认该判决，并得到亚利桑那州的支持。之后，原告再向特拉华州申请承认与执行亚利桑那州的判决，最后获得执行。特拉华州于 2011 年采纳了《2005 年承认法》，规定承认与执行外国金钱判决的时效为 15 年，如果原告直接向该州法院申请会遭到拒绝。而亚利桑那州仍适用普通法规定，未对时效作出限制。在该案的判决中，法院指出：特拉华州在管理州内部事务方面的无可争议的利益，必须屈从于所有州和联邦法院在尊重彼此判决方面所拥有的更强大的国家利益，即使执行另一个州的判决与特拉华州的法律政策相抵触，也应赋予姊妹州的判决充分的可信度。

从上述案例中可以看出，美国现阶段对外国判决的审查存在巨大的漏洞，我国法院和当事人完全可以通过“挑选法院”以达成对我国判决更高度上的承认与执行，即先向审查条件较为宽松的法院申请承认，再向执行地法院申请承认与执行姐妹州的承认判决。

5. 结语

在一带一路的背景下，国家间的司法协助案件势必会增加。立法上，我国在承认与执行外国判决领域的审查条件不够具体，法院在实际的审查过程中缺乏指导，不利于保障基本诉讼权利，还会影响到裁判的效力，难以获得其他国家的信赖。因此，我国应当借鉴美国在审查正当程序方面的规定，将原则细化，从法院的送达通知到当事人参加诉讼的过程，都进行程序上的审查，充分保护当事人的诉讼权利，契合程序公正的理念。同时，也要引以为鉴，防止出现美国“走后门”的漏洞，建立统一的法律制度，为我国的对外交往保驾护航。

参考文献

- [1] 乔雄兵. 外国法院判决承认与执行中的正当程序考量[J]. 武汉大学学报(哲学社会科学版), 2017, 69(5): 98-104.
- [2] 韩德培. 国际私法[M]. 北京: 高等教育出版, 2014: 539-541.
- [3] 李昌道, 主编. 美国宪法史稿[M]. 北京: 法律出版社, 1986: 210.
- [4] [日]木下太郎, 主编. 九国宪法选介[M]. 康树华, 译. 北京: 群众出版社, 1981: 17.
- [5] 杨寅. 普通法传统中的自然正义原则[J]. 华东政法大学学报, 2000(3): 8-14.
- [6] Dicey and Morris, J.H.C. (1980) *The Conflict of Laws*. 10th Edition, *Malaya Law Review*, 1037-1038.
- [7] 王克玉. 外国判决承认与执行视角下的正当法律程序探析[J]. 政法论坛, 2009, 27(1): 160-166.
- [8] 霍政欣. 论承认和执行外国判决的美国法困境——中国的因应与殷鉴[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2019(5): 48-59.
- [9] 张淑钿. 美国司法文书域外送达制度的新发展[J]. 湖南文理学院学报(社会科学版), 2008, 33(1): 68-70.
- [10] 龚柏华, 张小磊. 湖北葛洲坝三联公司向美国法院申请执行中国法院就美国罗宾逊公司所供直升机产品责任损害赔偿判决案评析[J]. 国际商务研究, 2009(5): 23-30.
- [11] 孙劲. 美国的外国法院判决承认与执行制度研究[M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2003: 223.
- [12] 何秋竺. 中美承认与执行外国法院判决制度比较[C]//中国国际私法与比较法年刊, 2009. 北京: 北京大学出版社, 2009: 368.
- [13] 沈红雨. 外国民商事判决承认和执行若干疑难问题研究[J]. 法律适用, 2018(5): 9-15.