

## 联合国国家及其财产管辖豁免公约

Philippa Webb

国际公法教授

伦敦国王学院

### 1. 该文书通过时的历史背景

《联合国国家及其财产管辖豁免公约》(下称“《公约》”)最初是一个协调和澄清国家豁免法律的项目。它遵循限制豁免理论,对行使主权权力或统治权行为(豁免)与商业或私法性质的行为或事务管理权行为(非豁免)进行区分。

《公约》沿循 1972 年《关于国家豁免的欧洲公约》和一些国家的国内立法,如美国 1976 年《外国主权豁免法》和联合王国 1978 年《国家豁免法》,规定国家及其财产享有另一国法院管辖豁免的一般规则,然后列举这一规则的例外情况,包括放弃。与这些文书一样,《公约》仅限于外国法院的民事(而非刑事)管辖豁免。

《公约》是在 2004 年 12 月 2 日由联合国大会不经表决通过的(第 59/38 号决议)。截至 2019 年 4 月,《公约》已有 22 个缔约方,不足《公约》第 30 条规定的生效所需的 30 个缔约方。尽管如此,事实证明《公约》对国家豁免法的发展产生了影响,其某些规定被视为对习惯国际法的编纂(见下文)。

### 2. 谈判过程中的重大进展事件

《公约》是国际法委员会、大会第六委员会和大会 2000 年 12 月 12 日第 55/150 号决议所设国家及其财产的管辖豁免问题特设委员会多年工作的最高成就。谈判有时陷入困难,但为《公约》付出的数十年努力得到了法官和学术评论界的认可,他们认为这方面的工作证明,在某些方面存在国际共识,而在某些问题上仍然难以达成共识。

就《公约》开展工作,是在 1970 年代末发端于国际法委员会。1977 年,大会将“国家及其财产的管辖豁免”专题列入国际法委员会的工作方案,并任命颂蓬·素差伊库(泰国)担任该专题的特别报告员。1986 年,国际法委员会一读通过了一份案文草案。1987 年,小木曾本雄(日本)接任特别报告员。1991 年,国际法委员会二读通过了关于国家及其财产的管辖豁免订正条款草案,并将其提交大会,同时建议召开一次国际会议,审查国际法委员会的条款草案并缔结一项公约。得到的反馈参差不齐。将未解决的实质性和为通过《公约》而召开会议的问题提交由大会设立的第六委员会不限成员名额工作组处理。1994 年,大会原则上核可召开一次会议的想法(第 49/61 号决议),但第六委员会不限成员名额工作组也继续进行讨论。

1990 年代,各国意见分歧的五个实质性问题:

(一) 为豁免目的,如何定义国家的概念;

- (二) 判断合同或交易具有商业性质的标准是什么；
- (三) 与商业交易有关的国家企业或其他实体的概念；
- (四) 雇用合同国家豁免例外的性质和范围；
- (五) 可对国家财产采取的强制措施的性质和程度。

第六委员会工作组对这些问题进行了辩论，该工作组由卡洛斯·卡莱罗-罗德里格斯(巴西)担任主席，后来由格哈德·哈夫纳(奥地利)接任主席。

1999年，该专题被退回国际法委员会，该委员会设立了国家及其财产的管辖豁免问题工作组，该工作组也由格哈德·哈夫纳担任主席，并就未决问题提出了评论意见。考虑到国际法委员会的评论意见，讨论时提出了另外两个问题，供第六委员会审议：

- (六) 国际法委员会的工作成果应采取何种形式(例如，公约、示范法、准则)；和
- (七) 违反强行法规范的行为是否属于国家豁免的例外。

有人认为，把违反强行法规范的行为作为豁免例外的问题还不够成熟，不适于编纂。为推动已完成的工作，巩固协议领域并解决未决问题，大会于2000年决定设立国家及其财产的管辖豁免问题特设委员会(第55/150号决议)。2002年，特设委员会就未决问题达成折中方案，并公布了订正案文。2003年，特设委员会在山田中正(日本)和迈克尔·波雷斯(澳大利亚)协调下，以非正式协商小组的方式解决了未决问题。2004年，特设委员会最后确定了案文。根据第六委员会的建议，大会通过了《公约》案文(第59/38号决议)。经过数十年工作，通过国际法委员会、第六委员会和特设委员会之间的沟通互动，实现了达成共识所需的微妙平衡。人们认为没有必要召开一次条约制定会议。

### 3. 主要条款摘要

《公约》的起始点在第5条：“一国本身及其财产遵照本公约的规定在另一国法院享有管辖豁免。”《公约》的其余部分可被视为界定这一原则的含义和例外情况的一种手段。

《公约》分为五个部分。在第一部分(导言)中，第2条规定了术语的使用，包括“法院”、“国家”、“商业交易”等术语的含义，第2条第2款中有争议的解释性规定涉及“商业交易”的性质和目的。第3条明确规定，《公约》不妨碍外交使团和其他使团及与其有关人员享有的特权和豁免、国家元首个人的特权和豁免以及一国对其拥有或运营的航空器或空间物体享有的豁免。第4条规定了《公约》不溯及既往。

第二部分(一般原则)规定了与明示放弃、外国参与法院程序和反诉有关的规则。《公约》沿用了不受裁判的豁免(第三部分)和免于执行的豁免(第四部分)分别处理的普遍做法。

第三部分包含不得援引国家豁免的八种诉讼类型。这些例外情况以 1972 年《关于国家豁免的欧洲公约》、美国的《外国主权豁免法》和联合王国《国家豁免法》为蓝本，但并不完全相同。例外情况包括：商业交易；雇用合同；人身伤害和财产损失；财产的所有权、占有和使用；知识产权和工业产权；参加公司或其他集体机构；商用船舶；仲裁协定。

第四部分处理的是在法院诉讼中免于强制措施的豁免。该部分载有分别关于判决前(第 18 条)和判决后(第 19 条)强制措施的规则。第 21 条列出了五类免于查封、扣押或执行的国家财产。

第五部分(杂项规定)涉及诉讼文书的送达(第 22 条)、缺席判决(第 23 条)、不遵守法院命令,特别是在这种情况下国家可免于罚款、罚金或费用担保(第 24 条)。第六部分(最后条款)载有关于签署(第 28 条)、批准(第 29 条)、生效(第 30 条)、退出(第 31 条)、保存机关和通知(第 32 条)以及作准文本(第 33 条)的标准条款。第 25 条规定,附件载有对《公约》某些条款的谅解,是《公约》的组成部分。第 26 条表示,《公约》不影响缔约国根据现有国际协定所享有的权利和承担的义务。

第 27 条载有一项仲裁条款,规定与《公约》的解释或适用有关的争端应交付仲裁或提交国际法院解决,同时还规定了在签署、批准或加入时选择不接受这项仲裁条款的程序。

#### 4. 该文书对之后的法律发展、包括对条约和判例的影响

《公约》通过已有十五年,还需要 8 份批准书,才能满足 30 份批准书的生效要件。缔约国主要是西欧国家以及东欧和中东的部分国家。《公约》的缔约国数目相对较少,掩盖了其影响力,它是国家豁免法方面国家实践和法律确信的证据。《公约》的某些规定已经得到国际性法院和国家法院的支持,反映了习惯国际法。即使法院可能对《公约》的习惯法地位存在疑虑,在涉及豁免问题的诉讼中,提及《公约》的规定已经成为常规作法。

日本、西班牙和瑞典等国已将《公约》的规定作为国家制定的法律予以颁布。各国也可以只施行部分规定,如 2016 年法国的法律借鉴了《公约》第四部分关于强制执行措施的规定。俄罗斯是《公约》的签署国,其 2015 年的一部法律采纳了有限豁免论,其方式与《公约》相似。

中国也是签署国,但却拒绝这种假设,即签署《公约》就是认可限制论。中国外交部特派员公署就一个案件的诉讼(刚果民主共和国和其他人诉 *FG Hemisphere Associates LLC* [2011]HKCFA 43)解释到:

中国于 2005 年 9 月 14 日签署了《公约》,表明中国支持……国际社会所作的协调努力。然而,到目前为止,中国尚未批准《公约》,《公约》本身也尚未生效。因此,《公约》对中国没有约束力,也不能作为评估中国在有关问题上的原则立场的依据。

在签署《公约》后,中国在维护绝对豁免方面的立场没有改变,也从未适用或承认过所谓的“限制豁免”原则或理论。

联合王国也是签署国，但不是缔约国。虽然联合王国并没有试图修改国家豁免法律，但各法院却一直密切关注《公约》。一般做法是逐条审议《公约》内容(包括准备工作文件)，评估《公约》是否反映了习惯国际法。2006年，Bingham法官在 *Jones 诉沙特阿拉伯王国内政部及另一人(宪法事务国务秘书及另一名介入人)* [2006] UKHL 26 (*Jones 诉沙特阿拉伯*)案中援引《公约》作为证据，指出国家免于民事诉讼的豁免不因酷刑等违反强行法规范的行为而例外。他指出，“尽管该《公约》还处于初始状态，但却是对目前国际社会所理解的民事案件中国家豁免限度的最权威表述，不存在酷刑或强行法例外，对于原告的主张完全不利”(第26段)。Hoffmann法官也认为《公约》具有相关性，他指出，“该《公约》是国际法委员会多年工作的结果，是对国家豁免法的编纂”(第47段)。

关注 *Jones 诉沙特阿拉伯案* 的新西兰高等法院指出，“2004年联合国豁免公约没有规定将酷刑或违反强行法作为国家豁免的例外情况，这是对原告的论点极为不利。该《公约》是各国关于这一问题所达成共识的最新表述”(方等人诉江等人，2006年12月21日，第65段)。

2017年，联合王国最高法院在 *Belhaj 及另一人诉 Straw 等人、Rahmatullah (No.1) 诉国防部及另一人* [2017] UKSC 3 案中提到《公约》第6条第2款(b)项中的“利益或活动”的用词。问题是这些词语是否扩展了认定一个国家被间接起诉的依据，将其延伸到该国家的财产和权利之外，如果是，这是否反映了“各国目前的共识”(Sumption法官，第195段)。Mance法官指出，在 *Jones 诉沙特阿拉伯一案* 中，问题在于是否存在因为酷刑而导致的民事诉讼豁免例外，这是一个根本问题，无论《公约》处于多么初始的状态，也应涵盖这一问题”(第25段)。但是，“对一项没有国际约束力的《公约》中第6条第2款(b)项的含糊用语，赋予同等的相关性，是对Bingham法官的话断章取义”(同上)。在分析了第6条的准备工作文件之后，该法院得出结论认为，“利益”的概念不能过度延伸以至于涵盖一个国家受到的“声誉或类似损害”，并且，要构成间接起诉，需要对国家产生某种具体的法律效果(第26、29和195段)。

在 *Benkharbouche 诉外交和联邦事务大臣及外交和联邦事务大臣* [2017] UKSC 62 一案中，联合王国最高法院审议了作为豁免例外的雇用合同，《联合王国法定豁免法》和《公约》对这种豁免例外采用了不同措辞。Sumption法官指出，“因此，必须区分《公约》中哪些条款从根本上讲属于声明性条款，哪些属于立法性条款，后者寻求解决分歧，而不是确认已达成的共识”(第32段)。他提醒说，“即使是声明性条款，也并非一成不变，这是为了容纳国家实践今后的发展”(第39段)。他认为，《公约》第11条并未反映习惯国际法(第72段)。

在另一起案件中，枢密院司法委员会审议了《公约》中是否包含一个“单独在国际间使用的财产概念”，可适用于源自泽西岛的一个案件：*Boru Hatlari Ile Petrol Taşima AŞ 等人诉 Tepe Insaat Sanayii AS*, [2018] UKPC 31，第17段。在详细审议了准备工作文件之后，枢密院得出结论认为，无法从起草《公约》的谈判中推断出存在这样的财产概念(第24-27段)，因此，枢密院在适用“财产”概念时，参照的是相关国内法(第17段)。

尽管荷兰既未签署也未批准《公约》，但荷兰最高法院在荷兰诉 *Servaas*(荷兰最高法院，2016年10月14日)案中适用了《公约》第19条所列的外国资产豁免的三种例外情况。

欧洲人权法院更愿意将《公约》视作对习惯国际法的表述来接受，特别是第11条关于雇用合同作为国家豁免例外情况的规定。欧洲人权法院认为，《公约》(或其具体条款)反映了适用于以下所述国家的习惯国际法：

- (一) 不反对通过《公约》的国家：*Cudak* 诉立陶宛，诉状编号 15869/02(欧洲人权法院大法庭，2010年3月23日)，第66-67段；*Naku* 诉立陶宛和瑞典，诉状编号 26126/07(欧洲人权法院第四庭，2016年11月8日)，第60段；
- (二) 不反对通过国际法委员会条款草案中一项具体规则的国家：*Wallishauser* 诉奥地利，诉状编号 156/04(欧洲人权法院第一庭，2012年7月17日)，第69段；
- (三) 已签署《公约》的国家：*Oleynikov* 诉俄罗斯，诉状编号 36703/04(欧洲人权法院第一庭，2013年3月14日)，第67段；或
- (四) 正在批准《公约》过程中的国家：*Sabeh El Leil* 诉法国，诉状编号 34869/05(欧洲人权法院大法庭，2011年6月29日)，第58段。

欧洲人权法院认为，如果一国参与了对《公约》的谈判或通过进程，则“有可能确认，根据习惯国际法，[一项条款草案]适用于被告国”( *Cudak*，第67段)。在 *Oleykinov* 案的判决书中，法院认为，俄罗斯甚至在签署《公约》之前，似乎就已接受限制豁免是习惯国际法的一项原则(第67-68段)。

国际法院在《国家的管辖豁免(德国诉意大利：希腊参加)，判决书，2012年国际法院案例汇编》(第99页)中采取了更为慎重的做法，将《公约》视为是习惯国际法的反映。国际法委员会的工作以及《公约》的谈判、签署、批准和适用，可构成国家实践和法律确信的证据(第55段)：

在目前情况下，可在国家法院面对外国是否享有豁免的问题时所作的判决、已颁布豁免法规的国家的立法、各国在外国法院提出的豁免主张以及各国所作的声明中找到具有特别重要意义的国家实践，对这些国家实践的查找最初是在国际法委员会对这一问题进行广泛研究时，其次是在通过《联合国公约》的过程中进行的。在这方面，法律确信尤其体现为主张豁免的国家坚称国际法赋予了它们这种豁免权，使其免受其他国家的管辖；也体现为给予豁免的国家承认国际法规定它们有义务这样做；反之，各国在声称有权对外国行使管辖权的情况下，也体现这种法律确信。

国际法院审议了《公约》第12条(人身伤害和财产损害)和第19条(免于判决后的强制措施的豁免)，同时谨慎地指出，《公约》的规定“只有在其条款及其通过和执行过程有助于了解习惯国际法内容的情况下才具有相关性”(第66段)。

《公约》的影响力并不取决于生效。国际性法院和国家法院一直将其视为分析国家豁免法的一个有用、但并非总是具有决定性的出发点。因此，与《公约》获得批准的缓慢速度相比，认为《公约》将对法律和实践产生协调影响(《公约》序言部分第 3 段)的观点更具现实意义。

## 相关材料

### A. 法律文书

国际文书

[European Convention on State Immunity](#), Basel, 16 May 1972, *European Treaty Series*, No. 074。

[《联合国国家及其财产管辖豁免公约》](#)，2004年12月2日，纽约。

国家文书

United States of America, Foreign Sovereign Immunities Act, *United States Code*, Chap. 97 (1976)。

[United Kingdom, State Immunity Act](#) (1978)。

Russian Federation, Federal Law No. 297-FZ of 3 November 2015 on the Jurisdictional Immunity of a Foreign State and the Property of a Foreign State in the Russian Federation。

France, Law No. 2016-1691 of 9 December 2016。

United Kingdom, State Immunity Act (1978)。

### B. 文件

国际法委员会，“[国家及其财产的管辖豁免条款草案](#)” (1991年)。

大会 1994年12月9日第 [49/61](#) 号决议(《国家及其财产管辖豁免公约》)。

大会 2000年12月12日第 [55/150](#) 号决议(《国家及其财产管辖豁免公约》)。

大会 2004年12月2日第 [59/38](#) 号决议(《联合国国家及其财产管辖豁免公约》)。

### C. 判例

国际判例

European Court of Human Rights, [Cudak v. Lithuania](#), Application no. 15869/02 (Grand Chamber, 23 March 2010)。

European Court of Human Rights, [Sabeh El Leil v. France](#), Application no. 34869/05 (Grand Chamber, 29 June 2011)。

国际法院，《[国家的管辖豁免\(德国诉意大利：希腊参加\)](#)》，2012年2月3日的判决书，2012年国际法院案例汇编》，第99页。

European Court of Human Rights, [Wallishauser v. Austria](#), Application no. 156/04 (First Section, 17 July 2012)。

European Court of Human Rights, [Oleynikov v. Russia](#), Application no. 36703/04 (First Section, 14 March 2013)。

European Court of Human Rights, [Naku v. Lithuania and Sweden](#), Application no. [26126/07](#) (Fourth Section, 8 November 2016)。

国家判例

New Zealand High Court, *Fang and Others v. Jiang and Others*, 21 December 2006。

Hong Kong Court of Final Appeal, *Democratic Republic of the Congo and Others v. FG Hemisphere Associates LLC*, [2011] HKCFA 43。

United Kingdom House of Lords, *Jones v. Ministry of the Interior of the Kingdom of Saudi Arabia and another (Secretary of State for Constitutional Affairs and another intervening)*, [2006] UKHL 26。

Supreme Court of the Netherlands (Hoge Raad), *Netherlands v. Servaas*, 14 October 2016。

United Kingdom Supreme Court, *Belhaj and another v. Straw and others; Rahmatullah (No.1) v. Ministry of Defence and another*, [2017] UKSC 3。

United Kingdom Supreme Court, *Benkharbouche v Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs and Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs*, [2017] UKSC 62。

United Kingdom Privy Council, *Boru Hatlari Ile Petrol Taşima AŞ and others v Tepe Insaat Sanayii AS*, [2018] UKPC 31。

D. 学说

H. Fox and P. Webb, *The Law of State Immunity*, 3rd revised edition, Oxford University Press, Oxford, 2015, Chapter 9 in particular。

D.P. Stewart, “The UN Convention on Jurisdictional Immunities of States and their Property”, *American Journal of International Law*, vol. 99, 2005, p. 194。

R. O’Keefe and C. Tams (eds.), *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2013。

G. Hafner and U. Köhler, “The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property”, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. XXXV, 2004, pp. 3-49。

G. Hafner, M.G. Kohen and S. Breau (eds.), *State Practice Regarding State Immunities/La Pratique des Etats concernant les Immunités des Etats*, Martinus Nijhoff, Leiden/Boston, 2006。