

中国政府及国有企业在美国法院面临的主权豁免问题分析

——兼评美国 Walters 夫妇就“中国制造”手枪质量问题导致儿子死亡告中华人民共和国政府缺席判决执行案

龚柏华

摘 要：美国 Walters 夫妇就“中国制造”手枪质量问题导致儿子死亡告中华人民共和国政府，美国密苏里州西区联邦法院用缺席判决判中国政府赔偿 1 000 万美元。美国 Walters 夫妇要求扣留中国工商银行纽约分行等 3 家银行中相应的中国政府财产，美国纽约州南区联邦法院以该财产不在美国境内为由，驳回原告要求。2010 年 3 月，美国原告提起上诉。本案仍然在进行中。本文通过对本案的分析，引出中国政府及国有企业在美国法院面临的主权豁免问题的分析，如中国政府在主权豁免案中可引用的抗辩理由；中国国有企业援引主权豁免的利弊；执行国有企业中相应财产问题。本文旨在引起学术界进一步关注在司法实践中涉及中国的主权豁免问题。

关键词：主权豁免；国有企业；美国法院；中国政府

中图分类号：DF961 **文献标识码：**A **文章编号：**1006-1894(2010)04-0022-09

美国 Walters 夫妇就“中国制造”手枪质量问题导致儿子死亡告中华人民共和国政府，美国密苏里州西区联邦法院用缺席判决判中国政府赔偿 1 000 万美元。美国 Walters 夫妇要求扣留中国工商银行纽约分行等 3 家银行中相应的中国政府财产，美国纽约州南区联邦法院以该财产不在美国境内为由，驳回原告要求。2010 年 3 月，美国原告提起上诉。本案仍然在进行中。本文通过对本案的分析，引出中国政府及国有企业在美国法院面临的主权豁免问题的分析，旨在引起学术界进一步关注在司法实践中涉及中国的主权豁免问题。

一、案情及判决

1993 年，美国 Walters 夫妇在使用中国制造的 SKS 半自动步枪时卡弹导致其 13 岁儿子意外死亡。美国 Walters 夫妇向美国密苏里州西区联邦法院提起诉讼，并将中华人民共和国政府列在被告之中。中国政府表示享有主权豁免，不予出庭。

1996 年，美国法院作出缺席判决，要求中国政府赔偿 1 000 万美元。^①自缺席判决后
收稿日期：2010-06-28。

的13年中,美国Walters夫妇一直在试图申请执行该判决。

2006年10月,原判法院将缺席判决延长10年。同时,美国Walters夫妇要求法院向中国工商银行纽约分行、中国银行纽约分行、中国建设银行纽约分行送达限制通知和强迫提交文件通知,要求提交中华人民共和国在这些银行中的财产证明文件,并禁止这些银行转移这类财产。

这些银行随即向美国纽约州南区联邦法院提出取消这些通知要求。这些银行认为,美国Walters夫妇所要求的是为《美国主权豁免法》不予限制的财产。

2009年11月4日,美国Walters夫妇的律师向美国纽约州南区联邦法院口头表示,他们只是要求限制在这些银行持有的、在美国之外的属于中华人民共和国的财产。他们认为,这种财产不在《美国主权豁免法》范围之内,因而可以被限制。美国Walters夫妇后来还提出,这些银行无权代表中华人民共和国提出主权豁免抗辩。

2009年11月20日,美国法院收到一份中国驻美国大使馆给美国国务院的信函副本,表明了中国的一贯立场,即作为一个主权国家,中国豁免于任何对其国家资产的限制企图。

2009年12月2日,美国法院作出判决,同意了银行方面的要求,撤消了美国Walters夫妇的限制令请求。^②

根据《美国主权豁免法》,外国财产豁免于强制执行,除非属于第1610节和1611节规定的情况。而且根据美国判例法,^③这些例外强制执行的财产也限于在美国境内的财产。由于美国Walters夫妇的律师明确强调“只是要求限制在银行持有的、在美国之外的属于中华人民共和国的财产”,因此,这一主张与美国的相关判例相违背。因而,美国法院作出了不同意的决定。

至于,美国原告主张的这些银行不能为中华人民共和国提出主权豁免,法院认为,中华人民共和国在诉讼中一直主张主权豁免,不存在这方面问题。

2010年3月5日,美国原告方提起上诉。

二、评论及分析

主权豁免问题通常是在美国法院审理中华人民共和国政府(以下简称中国政府)的案子中引发。早期涉及中国政府的案子就是著名的“湖广铁路债券案”。1982年,美国法院对拒不出庭的中国政府进行了缺席判决。^④1983年中国外交部发表声明,中国政府坚持绝对国家豁免原则,拒绝美国法院的司法管辖,反对美国法院对中国国家财产采取强制措施。但后来中国政府还是改变策略,请美国律师出庭,提出管辖权异议,导致美国法院撤消缺席判决、重新审理此案,并以《美国主权豁免法》对该案不拥有溯及力而驳回原告诉求,^⑤但美国法院并没有正面回答中国主张的绝对主权豁免问题。尽管美国原告上诉到美国巡回上诉法院,^⑥甚至是美国最高法院,但都因“《美国主权豁免法》对本案不拥有溯及力”而驳回。^⑦然而,就是这一让中国政府在本案中峰回路转的法律依据,却在2004年被美国最高法院对“纳粹劫掠艺术品案”的判决所颠覆。^⑧美国最高法院从《美国主权豁免法》的立法用语、整体结构和立法目标等各方面找到了国会意图让《美国主权豁免法》回溯适用的“清晰证据”,最后得出《美国主权豁免法》可适用于该案的结论。由此,与“湖广铁路债券案”同类的案子再一次纷纷出笼,其中著名的案子就

是2005年的“袁世凯债券案”。^⑨2005年5月,美国公民莫里斯向美国纽约南区地方法院提起针对中国政府的诉讼,要求中国政府偿还其持有的1913年袁世凯当政时期发行的“善后大借款”债券本息现值18 315万美元。与上次“湖广铁路债券案”的做法不同,中国这次积极应诉。2006年5月12日,中国政府提交答辩状,要求撤消案件,其中理由之一是“中国政府应该享受主权豁免,而《外国主权豁免法》所列举的豁免例外无一适用”。最后,美国法院在2007年做出判决,以“诉讼时效已过”及“对美国没有直接影响”为由,驳回了原告的诉求。^⑩2009年的另一起袁世凯政府的债券案中,美国联邦法院纽约南区认为,发行“盐债券”不属于美国主权豁免法意义上的“商业行为”,特别是该案在美国没有直接影响;退一步说,即使美国法院有管辖权,也因诉讼时效已过。因而中华人民共和国政府享受豁免。^⑪

近年来,美国法院也有涉及中国地方政府作为被告而引起主权豁免的案子。其中较有影响的是“仰融诉辽宁省政府案”。^⑫2003年8月21日,美国联邦地方法院哥伦比亚特区分庭,就仰融诉辽宁省政府非法侵占财产权一案进行了审理。辽宁省政府主张主权豁免,最终美国法院肯定了中国辽宁省政府的立场。另一个新近案子是“天宇公司告四川省地方政府案”。^⑬2008年7月,在加拿大天宇网络公司诉四川省政府以及成都青羊区政府一案中,美国第十巡回上诉法院认为,虽然四川省成都青羊区政府并非字面意义上的“外国国家”,但是作为中华人民共和国的附属政治机构,应被认为是《外国主权豁免法》中所定义的“外国国家”。法院认为,该案中,在中国发生的合资企业被迫(法规改变)解散所造成的后果对美国公司是间接的,故诉讼中的商业行为“在美国没有直接影响”。

上述案子中,美国法院并没有认同中国政府主张的“(绝对)主权豁免”,而是以程序理由(如诉讼时效)和例外理由(如对美国没有直接影响)而让中国政府得以“豁免”。在本文所论述的案子中,美国法院更是抓住了美国原告方对判例法理解的失误,而认为不能强制执行外国政府在美国境外的财产。

由此可见,尽管中国政府在外交立场上仍然可坚持“主权豁免”进行交涉,但在诉讼中,不能简单地主张“主权豁免”而不应诉,否则会遭遇“缺席判决”。本文中所涉案子中,美国法院不顾中国“主权豁免”的立场,而做了缺席判决。美国法院做出缺席判决后,接下来就是扣押财产的强制执行问题。这就必然会影响到中国政府在美国的财产,特别是中国在美国的国有企业的财产。本案中,中国工商银行等银行财产中是否有“中国政府”财产,可能是本案上诉阶段的焦点。如果有的话,这些财产是否为在美国境内?这些问题在本案中,美国法院做了回避。因此,中国政府包括地方政府在遇到“被告”案子中,不能简单地“不予理睬”,让美国法院“缺席判决”。事实上,要让美国法院撤销缺席判决是非常困难的。当年“湖广铁路债券案”是动用了中美两国政府的资源,美国政府更是以“法庭之友”身份来协助中国撤销了该缺席判决。

在美国法院涉及中国的主权豁免案子更多的是国有企业为被告的案子。其实本案所涉及问题与早期的“烟花案”相似。1977年7月2日,美国儿童燃放中国土蓄产进出口公司出口的烟花时,因烟花发生质量问题而炸伤了旁观弟弟的右眼。受害人将中华人民共和国政府列为被告。中国政府表示享有主权豁免,认为诉讼被告应该是中国土蓄产进出口公司。最后该案调解解决。这是第一起将中国国有企业视为中国政府而引发的主权豁免之争案。在当时的背景下,由于中国企业制度改革刚起步,美国法院当然推定中国国有进出口公司为中国政

府的一部分。因此,本案能调解解决,有助于避免美国法院立下中国国有进出口公司为中国政府一部分的判例。同时,中国政府也希望,美国法院将作为“独立法人”的中国国有企业与中国政府本身区别开来,不支持作为独立法人的中国国有企业主张主权豁免。如果为了个案而支持某个“公司”为中国政府的一部分而主张豁免,则将导致今后在主权豁免败诉或缺席判决案中被扣押的“政府财产”的对象。

自“烟花案”后,美国法院审理了不少涉及中国国有企业的“主权豁免”案子。其中不乏中国企业作为诉讼策略主动往“国家机构一部分”靠,从而提出“主权豁免”,以摆脱美国法院的管辖。

从美国法院的判例看,美国法院在涉及有中国政府背景企业的诉讼时,一方面承认这些企业是主权的一部分,另一方面又往往从该企业行为是否为商业行为的事实,来判断是否给予管辖豁免。美国法院在1987年的判例中否认了中国民航总局的管辖豁免主张;^⑤在2002年的判决中否认了江苏石油进出口公司的主权豁免主张;^⑥美国法院在1998年的判决中肯定中国银行是主权的一部分但在美国从事了商业行为。^⑦直到2007年美国法院仍然认为中国银行是主权的一部分。^⑧但在一些案子中,美国法院肯定了中国政府背景企业的主权豁免,如在1995年的判决中否定了因信用证纠纷对中国工商银行作预先财产扣押的要求;^⑨在2000年的判决中承认上海外贸公司的主权豁免地位;^⑩在2001年判决中承认了中国有色金属公司为主权的一个机构;^⑪在2003年判决中承认了中国远洋石油公司的主权豁免的主张;^⑫在2002年判决中承认中国国家石油公司下属企业享有主权豁免;^⑬在2008年的判决中否定了中国租船公司的主权豁免地位;^⑭在2009年的判决中否定了山东烟台航运公司的主权豁免申请;^⑮在2010年的判决中认为中国钢铁公司、中国五矿公司享有主权豁免,但其活动为商业行为而不能享受主权豁免。^⑯

从总体上看,美国法院主要从表面上看这些中国企业是否归属中国政府,而没有具体分析这些企业在中国法律上的法律地位。特别是近年来中国相关法律法规已作了新的规定,有中国政府背景的企业不一定都为中国主权的一部分。

三、改革与建议

中国目前没有关于国家及其财产豁免的专门立法。尽管在一些法律法规中对外交豁免有所规定,^⑰但直接对国家及其财产豁免的专门立法还没有。有些法规间接地确认了主权豁免。如《中华人民共和国领海与毗连区法》第10条规定,外国政府的船舶在从事商业活动时不享有豁免。此外1982年《海洋环境保护法》、1992年《海商法》也涉及主权豁免问题。

中国直接涉及主权豁免的法律,是2005年10月25日人大通过的《外国中央银行财产司法强制措施豁免法》。该法实际上是将《国家及其财产管辖豁免公约》第21条第1款c项的规定具体化。这部法律规定,中华人民共和国对外国中央银行财产给予财产保全和执行的司法强制措施的豁免;但是,外国中央银行或者其所属国政府书面放弃豁免的或者指定用于财产保全和执行的财产除外。^⑱

虽然我国政府在2005年9月签署了《联合国国家及其财产管辖豁免公约》,但这还没有转化为中国的国内法。《联合国国家及其财产管辖豁免公约》是否能作为我国《民法通则》第142条意义上的“国际惯例”而“可以”在国内法院引用,仍然值得怀疑。^⑲

由于中国法律对主权豁免问题不明确,导致在国际投资及贷款合同中,外方明确要求中方“放弃主权豁免”。而这又导致中方无所适从,一方面,中方似乎无权代替政府作出放弃主权豁免的声明,另一方面,如果执意不同意该条款,将导致交易流产。在实践中,中方多采取迂回的方法,仅承认该交易为“商业性质”,通过适用外国法律来回避该主权豁免难题。

到目前为止,在司法实践中,中国的法院没有受理过对外国国家及其财产提起的诉讼。^⑨

从目前美国法院的诉讼实践看,理顺中国的公司法人体制,区分国有与国营公司^⑩在国外法院诉讼中是否可主张主权豁免,是解决目前中国政府在美国法院被滥诉的根本出路。

根据《联合国国家及其财产管辖豁免公约》,有些国家的中央银行、国家通讯社等机构、部门和其他实体,有时以“行使国家主权利力”的国家机关的资格行事,有时作为具有法人资格的经济实体从事经营活动。这种机构或部门和其他实体的不行使国家主权利力的行为,不享有国家豁免。但是,无论如何,仅具有独立法人资格而不行使任何主权利力的国有企业不享有国家豁免。

根据美国《外国主权豁免法》第1603(b)节的规定:外国国家机构是指符合以下条件的实体:(1)是独立的法人、公司或其他;(2)是外国国家或地方政府的组成部分,或者大部分股权或其他所有权权益属于外国国家或地方政府;(3)不是美国公民,也不依任何第三国法律建立。在美国司法实践中,也有不少判定其他国家的“国有企业”属于“主权”一部分的案例。如航空公司、中央银行、商业银行、广播公司、石油和天然气公司、核能源公司、进出口公司、矿业公司、航运公司、铁路公司,甚至是汽车制造公司。^⑪

目前中国国内法上对于国有企业的定义主要存在于《公司法》、《全民所有制工业企业法》和《民法通则》中。《公司法》第65条规定:国有独资公司的设立和组织机构,适用本节规定;本节没有规定的,适用本章第一节、第二节的规定。本法所称国有独资公司,是指国家单独出资、由国务院或者地方人民政府授权本级人民政府国有资产监督管理机构履行出资人职责的有限责任公司。《全民所有制工业企业法》第2条规定:全民所有制工业企业(以下简称企业)是依法自主经营、自负盈亏、独立核算的社会主义商品生产的经营单位。企业的财产属于全民所有,国家依照所有权和经营权分离的原则授予企业经营管理。企业对国家授予其经营管理的财产享有占有、使用和依法处分的权利。企业依法取得法人资格,以国家授予其经营管理的财产承担民事责任。企业根据政府主管部门的决定,可以采取承包、租赁等经营责任制形式。《民法通则》第48条规定:全民所有制企业法人以国家授予它经营管理的财产承担民事责任。

《全民所有制工业企业法》、《民法通则》、《公司法》均对国家与国有企业的产权关系作出界定,但其中的规定呈现出相互矛盾、界定模糊的弊端。如《全民所有制工业企业法》第2条规定,企业的财产属于全民所有,国家依照所有权与经营权分离的原则授予企业经营管理权。而《民法通则》第41条又承认全民所有制企业的法人资格。这样,一方面,国家对国有企业拥有所有权;另一方面,国有企业又具有独立的财产权。这让人很难理解一个没有独立财产所有权的企业如何具备真正独立的法律人格。此外,《公司法》第4条在规定一般公司享有法人财产权后,又规定公司中的国有资产所有权属于国家,实际上仍没有摆脱所有权与经营权两权分离的桎梏。如果这种立法状况不予改变,我国在国有企业涉外诉讼中仍难免处于被动局面。国外法院可能根据“揭开公司面

纱”的规则，最终要求国家为国有企业承担债务责任。^①

由此可见，目前中国法律对于国有企业的概念规定是比较模糊和零散的，没有法律对国有企业做出明确定义。在现实中，国有企业并不仅仅限于全民所有制工业企业，也不仅仅限于国有独资公司。国有企业实际上是一个大概念，其共同的特点就是企业中都有一部分乃至全部的资产属于国家所有，但是对于国家所有的资产达到何种比例（非控股、相对控股、绝对控股）并没有一个法律上的明确规定。因此，这个大概念的国有企业在美国法院诉讼中就引起了主权豁免适用与否的混乱。

国有企业是否构成国家的一部分并不能够一概而论，只有当国有企业实际行使国家的主权权力或者以国家代表身份行事的时候，国有企业方才能够被视为国家的一部分而享有豁免权。如中国的一些行政性公司，如物资公司、煤气公司、自来水公司和烟草公司。^②当国有企业作为一个一般性的商业交易主体并且进行普通的商业交易时，国有企业就不能被视为国家的一个构成部分，此时国家仅仅作为出资人，享有国有企业的所有权，以出资为限对国有企业的债务承担责任，国有企业作为一个法人主体，具有独立的人格，该法人人格与国家的人格相对独立，二者不是同一主体，换句话说，此时国有企业仅仅是一个独立于国家的主体，其享有法人财产权，并不能够享有另一个主体享有的豁免权。

中国目前的实践是由国有资产投资管理机构代表国家向国有企业投资，最终形成国有企业的财产权。因此，两者在产权上应是各自独立的。国家对国有企业的责任、国家与国有企业之间财产的独立，必然导致各自责任的独立。因此，对于具有独立法人人格的国有企业的商业交易行为，国家对其不承担无限责任，更谈不上由另一不相关的国有企业对此承担任何责任，这是多数国家立法与司法实践采取的做法。

本案中，中国应主张，被执行的财产必须与诉讼标的或机构有联系。

目前中国特色的公司法理结构，很难为美国法院所理解。外加中国目前国有企业改革的现实中，行政权力对国有企业的干预仍然存在，这不可避免会造成国家和国有企业法律关系模糊。因此，尽快实行彻底的政企分开应是中国改革与立法的当务之急，也是解决我国国有企业海外诉讼中主权豁免问题的根本之法。

中国政府和国有企业在美国法院涉及主权豁免的案子仍将继续。^③我国政府部门、学术界和律师应充分重视和研究对策，特别是应该用英文在国外的主要学术刊物上澄清中国国有企业制度。^④

（作者单位：复旦大学）

注 释：

- ① See *Walters v. Century International Arms, Inc.*, No. 93 Civ. 5188/5(W.D.Mo. Oct. 22, 1996).
- ② *Debbie and Max WALTERS, Plaintiffs, v. The PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA, Defendant.* No.18 Misc. 302. Dec. 2, 2009. 672 F.Supp.2d 573.
- ③ *Elliott Associates, L.P. v. Banco De La Nacion*, No. 96 Civ. 7916, 2000 WL 1449862, at *3 (S.D.N.Y.Sep 29,2000); *Kensington Intern. Ltd. v. Republic of Congo*, 461 F.3d 238, 243 (2d Cir. 2006); *Fidelity Partners, Inc. v. Philippine Export & Foreign Loan Guarantee Corp.*, 921 F. Supp. 1113, 1119 (S.D.N.Y.1996); *Aurelius Capital Partners, LP v. Republic of Argentina*, 584 F.3d 120, 130 (2d Cir.2009).
- ④ *Jackson v. People's Republic of China* 550 F.Supp. 869 D.C.Ala.,1982. Sept. 1, 1982.
- ⑤ *Jackson v. People's Republic of China* ,596 F.Supp. 386 D.C.Ala.,1984. Oct. 26, 1984.

- ⑥ Jackson v. People's Republic of China, 794 F.2d 1490 C.A.11 (Ala.), 1986. July 25, 1986.
- ⑦ 因为“湖广铁路债券”的发行日(1911年)与到期日(1951年)都处在美国的“绝对豁免主义时代”(1952年的泰特公函之前)。
- ⑧ Republic of Austria v. Altmann, 541 U.S. 677, 124 S.Ct. 2240, 159 L.Ed.2d 1 (2004).
- ⑨ Morris v. People's Republic of China, 478 F.Supp. 2d 561, S.D.N.Y., 2007, March 21, 2007.
- ⑩ 关于本案的分析,可参考黄进、李庆明在《法学》2007年第9期上的论文:“2007年莫里斯诉中华人民共和国案述评”。
- ⑪ Pons v. People's Republic of China 666 F.Supp.2d 406 S.D.N.Y., 2009. October 27, 2009.
- ⑫ Rong v. Liaoning Provincial Government 2005 WL 503157 (D.D.C.) D.D.C., 2005.
- ⑬ Big Sky Network Canada, Ltd. v. Sichuan Provincial Government 533 F.3d 1183 C.A.10 (Utah), 2008. July 15, 2008.
- ⑭ 2005年10月28日,中国工商银行正式从国有商业银行转为股份控股公司。2006年10月27日,正式成为上市公司。2004年8月,中国银行整体改制为股份有限公司,2006年6月在香港上市,同年7月在上海上市。2004年9月,建设银行整体改制为股份有限公司,2005年10月在香港上市。另外,汇金公司为中国工商银行第二大股东;中国银行的第一股东;建设银行的第一股东。关于汇金公司在美国法院诉讼时是否被认为是政府的一部分,将是问题的关键。
- ⑮ Barkanic v. General Admin. of Civil Aviation of People's Republic of China, 822 F.2d 11 C.A.2 (N.Y.), 1987.
- ⑯ BP Chemicals Ltd. v. Jiangsu Sopo Corp. 285 F.3d 677, 62 U.S.P.Q.2d 1514 C.A.8 (Mo.), 2002.
- ⑰ Voest-Alpine Trading USA Corp. v. Bank of China 142 F.3d 887 C.A.5 (Tex.), 1998.
- ⑱ Orient Mineral Co. v. Bank of China 506 F.3d 980 C.A.10 (Utah), 2007. October 24, 2007; Rosner v. Bank of China — F.Supp.2d —, 2007 WL 4468654 S.D.N.Y., 2007. December 19, 2007.
- ⑲ ICC Chemical Corp. v. Industrial and Commercial Bank of China 886 F.Supp. 1, 63 USLW 2771, 27 UCC Rep.Serv.2d 249 S.D.N.Y., 1995.
- ⑳ Transatlantic Schiffahrtsskontor GmbH v. Shanghai Foreign Trade Corp. 204 F.3d 384 C.A.2 (N.Y.), 2000.
- ㉑ Lehman Bros. Commercial Corp. v. Minmetals Intern. Non-Ferrous Metals Trading Co. 169 F.Supp.2d 186 S.D.N.Y., 2001.
- ㉒ Grabar Elec. Co., Inc. v. China Nat. Offshore Oil Corp. 69 Fed.Appx. 659, 2003 WL 21356038 (C.A.5 (Tex.)) C.A.5 (Tex.), 2003.
- ㉓ In re China Oil and Gas Pipeline Bureau 94 S.W.3d 50 Tex.App.—Houston [14 Dist.], 2002.
- ㉔ Ocean Line Holdings Ltd. v. China Nat. Chartering Corp. 578 F.Supp.2d 621 S.D.N.Y., 2008. September 26, 2008.
- ㉕ Emarat Maritime LLC v. Shandong Yantai Marine Shipping, 2009 WL 1024317 S.D.N.Y., 2009. April 15, 2009.
- ㉖ Animal Science Products, Inc. v. China Nat. Metals & Minerals Import & Export Corp., 2010 WL 1324918. D.N.J., 2010. April 01, 2010.
- ㉗ 如1986年《中华人民共和国外交特权与豁免条例》;1991年颁布的《中华人民共和国民事诉讼法》。
- ㉘ 有人分析认为,中国政府主要是应香港特别行政区的要求,制定该法律。参见 Lijiang Zhu 在《Chinese Journal of International Law》2007年3月的文章:“State Immunity from Measures of Constraints for the Property of Foreign Central Banks: The Chinese Perspective”。
- ㉙ 到2010年6月为止,签字国28个,10个国家提交了批准书,离30个国家提交批准书还有很大距离。http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=III-13&chapter=3&lang=en.
- ㉚ 尽管潜在的可能仍然存在。如中国民间对日战争索赔可能在中国法院提出,这将涉及日本国政府在中国法院是否有主权豁免的问题。

- ③① 在GATT/WTO体制下,有“国有企业”(stated-owned enterprise)与“国营企业”(state-trading enterprise)的概念。国有企业是国营企业一部分。
- ③② Coyle v PT Garuda Indonesia 363 F. 3d 979 (9th Cir. 2004); Tamimi, Re 176 F. 3d 274 at 278 (4th Cir.1999); Randolph v Budget Rent-A-Car 97 F.3d 319 at 324(9th Cir. 1996); Brink's Ltd v South African Airways 93 F. 3d 1022 at 1026, n.4 (2nd Cir. 1996); Forsythe v Saudi Arabian Airlines Corp 885 F. 2d 285 at 287, n.1 (5th Cir. 1989); Compania Mexicana De Aviacion SA v US District Court for the Central District of California 859 F. 2d 1354 at 1359 (9th Cir. 1988). LNC Investments Inc v Republic of Nicaragua 115 F. Supp.2d 358 (S.D.N.Y. 2000), affirmed, LNC Investments Inc v Banco Central de Nicaragua 228 F. 3d 423 (2nd Cir. 2000); Commercial Bank of Kuwait v Rafidain Bank and Central Bank of Iraq 15 F. 3d 238 at 239 (2nd Cir. 1994). Commercial Bank of Kuwait 15 F. 3d 238 at 239 (2nd Cir. 1994). Los Angeles News Service v Conus Communications Co Ltd Partnership 969 F. Supp. 579 at 585 (C. D. Cal. 1997). Karaha Bodas Co LLC v Perusahaan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi Negara (Pertamina) 313 F. 3d 70 at 75-76 (2nd Cir. 2002). World Wide Minerals Ltd v Republic of Kazakhstan 296 F. 3d 1154 (D.C. Cir. 2002). Globe Nuclear Services and Supply (GNSS) Ltd v AO Techsnabexport 376 F. 3d 282 (4th Cir. 2004). Raccoon Recovery LLC v Navoi Mining and Metallurgical Kombinat 244 F. Supp.2d 1130 (D. Colo. 2002). US Titan Inc v Guangzhou Zhen Hua Shipping Co Ltd 241 F. 3d 135 (2nd Cir. 2001). Abrams v Société Nationale des Chemins de Fer Français 175 F. Supp.2d 423 (E.D.N.Y.2001), affirmed, Abrams v Société Nationale des Chemins de Fer Français 389 F. 3d 61 (2nd Cir. 2004). Vermeulen v Renault USA Inc 985 F. 2d 1534 at 1542 (11th Cir. 1993).
- ③③ 如First National City Bank v. Banco Para El Comercio Exterior de Cuba (Bancec), 462 U.S. 611 (1983)。
- ③④ 转引自郝洁、武建华在《法律适用》2003年第6期文章:“国家及其财产豁免中有关国有企业的问题”,第33页。
- ③⑤ 截至2007年6月,中国在美被诉并涉及国家豁免问题的案例已达23件,其中1980-1989年3件,1990-1999年5件,2000-2007年激增到15件。以上数据转引自肖永平、张帆的《美国国家豁免法的新发展及其对中国的影响》,《武汉大学学报(社会科学版)》,2007年第6期。另外,根据作者通过Justia检索2008年到2010年6月,共有6个案子涉及中华人民共和国政府作为被告。<http://dockets.justia.com/search?query=people+republic+china>。
- ③⑥ 美国已有学者提出要彻底取消国有企业的主权豁免的地位。参见A LEGAL REGIME FOR STATE-OWNED COMPANIES IN THE MODERN ERA PHILLIP RIBLETT J. OF TRANSNATIONAL LAW & POLICY Fall, 2008。另外Clifford Chance律师事务所在2008年12月公布了《State Immunity and State-Owned Enterprises Report》,该报告比较了美国、英国及联合国公约关于国有企业主权豁免的法律规定。

The Sovereign Immunity Issues in the Cases against the Chinese Government and/or State-Owned Enterprise before the U.S. Court

—— Comment on the Case , Debbie and Max WALTERS, Plaintiffs, v. the People's Republic of China, Defendant

GONG Bai-hua

Abstract: After default judgment was entered against People's Republic of China (PRC) in parent's prod-

ucts liability action for death of their son due to allegedly defective semi-automatic rifle, parents served restraining notices and subpoenas on New York branches of Chinese banks to forbid sale or transfer PRC assets. Banks filed motion to vacate the restraining orders and quash the subpoenas. The District Court, Sidney H. Stein, J., held that assets were located outside the United States. The FSIA provides no exception to the PRC's sovereign immunity that would justify that procedure. This article comments on the defence arguments for Chinese government on its sovereign immunity, the advantages or disadvantage for the Chinese state-owned company to claim the sovereign immunity, the execution of a default judgment on the Chinese government to the property of the Chinese state-owned company.

Key words: sovereign immunity; state-owned enterprise; U. S. court; Chinese government



(上接第11页)

Empirical Research on the Transformation of Foreign Trade Growth Pattern —— An Example of Zhejiang Province

WANG Yu-hua

Abstract: Based on analytic hierarchy process, this paper sets up the comprehensive evaluation model of transformation of foreign trade growth pattern, then makes empirical research on the performance of foreign trade growth pattern in Zhejiang Province from 2001 to 2008. The result shows that the Zhejiang's transformation of foreign trade growth pattern had obviously improved from 2001 to 2008, the basis of foreign trade development had strengthened year by year. However, there are still some problems such as low level of the export structure, weakness of the competitive advantage of export products and low economic efficiency of the foreign trade. Base on these, some countermeasures are put forward finally.

Key words: foreign trade growth pattern; AHP; comprehensive evaluation model; empirical research

