

2007 年莫里斯诉中华人民共和国案述评

● 黄 进 李庆明*

【内容摘要】 2007 年 3 月 21 日,美国纽约南区联邦地方法院对莫里斯诉中华人民共和国案作出了判决,以国家豁免和时效为由撤销了案件。至此,在国内外产生深远影响的“善后大借款”案暂时告一段落。美国《外国主权豁免法》中规定的商业例外不但要求原告的诉因与外国的商业行为有实质性的联系,而且要求在美国境外发生的外国的商业行为在美国境内有“直接影响”,否则外国就可以享受国家豁免。如果原告根据美国《外国主权豁免法》的规定能够提起诉讼,那么关于时效问题就要适用法院地法。《中华人民共和国政府与美利坚合众国政府关于解决资产要求的协议》已经完全解决了相互间的资产要求。中国政府对 1949 年前旧政府所欠下的恶债不予继承,也没有义务偿还。

【关键词】 《外国主权豁免法》 国家豁免 直接影响 时效

一、案件的诉讼背景及过程

(一) 诉讼的背景

1. “善后大借款”之由来及偿还

辛亥革命后,西方列强承认中华民国政府的条件就是它必须承担清政府所欠外债(这一点,在原告莫里斯的诉状里面也提到)。当时的民国政府没办法,只好委曲求全。加上国内严重的财务危机,袁世凯政府与英国、德国、法国、俄罗斯等国谈判,达成了《中国政府重组贷款协议》(The Chinese Government Reorganisation Loan Agreement)。根据《中国政府重组贷款协议》,由英国、德国、法国、俄罗斯和日本五国财团组成的国际银行团向中国政府贷款 25 000 000 英镑。为此,发行了债券,利息五厘,期限 47 年,也就是 1960 年到期,以中国的盐税和山东、河南和江苏等省的税收为担保。在历史上,简称为“善后大借款”。^①

* 作者单位:武汉大学国际法研究所。

^① 关于对善后大借款的认识与研究,可以参见张侃:《善后大借款债票发行之分析》,《厦门大学学报(哲学社会科学版)》1999 年第 3 期;宓汝成:《国际银团和善后借款》,《中国经济史研究》1996 年第 4 期;张侃:《20 世纪中国近代外债史研究回顾》,《中国经济史研究》2002 年第 2 期;陈礼茂、马军:《妥协与抗争:熊希龄与善后大借款》,《史林》2003 年第 4 期;苏黎明:《“善后大借款”的恶债典型》,《漳州师范学院学报(哲学社会科学版)》2001 年第 1 期;苏黎明、柯其成:《六国银行团与“善后大借款”》,《赣南师范学院学报》1997 年第 2 期。当然,也有学者认为,有必要重评善后大借款,善后大借款在历史上的积极意义和成果不容抹杀,参见贺水金:《重评善后大借款》,《江汉论坛》1995 年第 5 期。

1913年3月18日,美国总统威尔逊拒绝支持美国国内的银行参与此计划,表面的理由是贷款的条款限制了中国的主权,所以没有一家美国的银行参与发行、销售债券。此后,中国政府一直按照约定在还款,直到1939年由于抗日战争的影响,国民党政府停止还款。1949年10月1日中华人民共和国成立之后,中国政府就一直没有支付利息,在1960年贷款到期后也没支付本金。1968年后,美国根据《国际求偿解决法》而建立的“对外求偿解决委员会”(Foreign Claims Settlement Commission)开始解决1949年10月1日后至1966年11月6日期间美国国民因中国的“国有化、征收、干预和其他占有”而引起的损失。此后,又开始处理1966年11月6日至1979年5月11日期间的请求,虽然当时的债券持有人也提出了请求,但最后都被驳回。1979年中美关系正常化以后,双方签订了一揽子解决协议,解决1949年至1979年间双方的财产问题,特别是解决“受到中华人民共和国所采取的或授权采取的针对美国国民之财产进行的国有化、征收、干预或其它形式的征用或特别措施而蒙受的经济损失”。在湖广铁路债券案中,中国政府于1983年曾经向美国提交过一份备忘录,指出中国政府不承认旧政府所欠下的任何外债而且也没有义务来偿还。

2. 2000年后债券持有人的行动

2002年2月5日,“美国债券持有人基金会”(The American Bondholders Foundation,以下简称ABF)^②委托的美国斯泰茨—哈比森律师事务所的律师B. Riney Green致函中国驻美大使馆与中华人民共和国财政部,称代表了来自美国25个州的150多名公民,共持有18261份中国1913年袁世凯政府发行的“五厘金币善后贷款债券”,其中面值20英镑的16795份,100英镑的1466份,要求通过汇丰银行获得3 068 558 142英镑的本息。同年2月22日,B. Riney Green致函美国政府,要求美国政府协助支持他们获得清偿,并承诺将把要回的钱的40%捐给美国政府和慈善组织,用来支持美国经济复苏,并援助“9·11”事件遇难者家属,等等。另外,ABF及其代理人还致函美国的国会议员、证券交易委员会等,要求调查中国政府的欺诈行为,颁发禁令冻结中国的款项。^③总之,以ABF为代表的债券持有人,希望通过政治、经济和法律等手段来劝说中国政府与他们坐下来谈判,至少偿还这些债券的部分本息。

在2004年Republic of Austria v. Altmann案^④中,美国联邦最高法院认为《外国主权豁免法》具有溯及力。此后,ABF认为向中国政府主张偿付债券本息的时机已经成熟,所以发表声明,声称持有892亿美元的中华民国政府债券,要求得到清偿。然而,中国政府并没有满足他们的要求。于是,他们就酝酿通过诉讼来解决,随后便有了2005年5月6日莫里斯向美国纽约南区联邦地方法院提起的诉讼。

(二) 诉讼过程

2005年5月6日,美国公民莫里斯(Marvin L. Morris, Jr.)出示了旧中国1913年发行的“五厘金币善后贷款债券”,针对中华人民共和国和“中华民国”向美国纽约南区联邦地方法院(United States District Court, Southern District of New York)提起了民事诉讼,要求偿还本金1亿8千万美

② ABF是一家根据特拉华州法成立的有限责任公司,自称是慈善性非营利机构。

③ ABF的函件、备忘录和行动等都可以在网站上查找,参见<http://www.globalsecuritieswatch.org>,2007年2月4日访问。

④ 541 U. S. 677, 124 S. Ct. 2240, 159 L. Ed. 2d 1, 2004 U. S. Lexis 4030.

元。^⑤之后,2006年11月15日,债券持有人庞斯(Gloria Bolanos Pons)和索里亚(Aitor Rodriguez Soria)也对中华人民共和国提起类似诉讼。^⑥对此,国内外都有媒体作了相关报道。^⑦美国纽约南区联邦地方法院对两案合并审理,并于2007年3月21日作出裁决。^⑧裁决认为:(1)美国的《外国主权豁免法》(Foreign Sovereign Immunities Act,简称FSIA)所规定的商业行为例外的“直接影响”(direct effect)标准没有满足。(2)商业行为例外的“在美国的直接影响”标准也没有满足。(3)原告提出的诉讼时效因“上级权力”(superior powers)而中断并重新起算的理由也被驳回了。因此,中国政府提出的要求撤销案件的动议得以批准。据此,长达1年多的诉讼有了初步的结果。在本案诉讼过程中,原告与被告双方数次提交材料进行攻守抗辩。下面,笔者简单地列出了一个时间表。

2006年5月12日,中国政府提交答辩状,^⑨要求撤销案件,理由是:(1)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。(2)根据《国际求偿解决法》(The International Claims Settlement Act)¹⁰和1979年5月11日中美签订的《中华人民共和国政府与美利坚合众国政府关于解决资产要求的协议》(Agreement Between the Government of the United States of America and the Government of the People's Republic of China Concerning the Settlement of Claims,以下简称《中美资产协议》)的规定,原告的诉讼请求是无效的。(3)原告的诉讼请求已经超过了诉讼时效。(4)原告的请求没有国际习惯法的依据。

2006年6月28日,原告就中国政府的答辩与动议提出反对意见,¹¹认为:(1)被告在美国领域外从事了商业行为并且在美国有直接影响,所以法院拥有管辖权。(2)原告的诉讼请求没有被《国际求偿解决法》和《中美资产协议》所消灭。(3)原告的诉讼请求没有超过时效,因为这是原告第一次有机会来要求强制执行其请求。

2006年8月11日,中国政府进一步提出反对主张,¹²认为:(1)原告没有证明《外国主权豁免法》废除、取消了本案的主权豁免。(2)《国际求偿解决法》和《中美资产协议》已经排除了原告的请求。(3)原告的诉讼请求超过了6年的时效规定,而且没有中止、中断、延长和重新起算的基础与依据。

^⑤ 起诉书参见 Marvin L. Morris, Jr. v. The People's Republic of China, http://www.globalsecuritieswatch.org/civil_complaint.pdf, 2007年2月4日访问;另参见 2005 WL 3824594 (Trial Pleading) Complaint (May 6, 2005)。如果没有另外指明,本文对相关案例、起诉书、答辩状等的援引均是通过 Westlaw 而获得的。

^⑥ 起诉书参见 Gloria Bolanos Pons and Aitor Rodriguez Soria v. The People's Republic of China, http://globalsecuritieswatch.org/Complaint_Bolanos.pdf, 2007年2月4日访问;另参见 2006 WL 3703342 (Trial Pleading) Complaint (Nov. 16, 2006); 2006 WL 3884736 (Trial Pleading) Complaint (Nov. 16, 2006)。

^⑦ 参见 http://globalsecuritieswatch.org/Bondholders_Say_China_Owes_2.3_Billion.pdf, 2007年3月28日访问;早在2002年,美国债券持有人就向中国政府提出清偿要求,参见田薇、卢四彬:《美国人翻出近百年老账》,《世界新闻报》2002年4月15日; 刚:《袁世凯时发的债券 美国有人拿着胡闹 中国不付陈年烂账》,《环球时报》2002年4月18日。另外,在2005年,新浪网对美国债券持有人的一些动向作了报道, <http://finance.sina.com.cn/j/20050610/10231673887.shtml>, 2007年2月4日访问。

^⑧ F. Supp. 2d, 2007 WL 851217 (S. D. N. Y.)。

^⑨ See 2006 WL 1792563 (Trial Motion, Memorandum and Affidavit) Memorandum of Law in Support of the People's Republic of China's Motion to Dismiss (May 12, 2006)。

¹⁰ See 22 U. S. C. § § 1622, 1643 (2006)。

¹¹ See 2006 WL 2178532 (Trial Motion, Memorandum and Affidavit) Memorandum of Law in Opposition to Defendant's Motion to Dismiss (Jun. 28, 2006)。

¹² See 2006 WL 2581974 (Trial Motion, Memorandum and Affidavit) Reply Memorandum of Law in Further Support of the People's Republic of China's Motion to Dismiss (Aug. 11, 2006)。

2006年9月21日, Sovereign Advisers¹³ 的 Kevin O' Brien、James H. Kay、Dr. Tulsi Uprety 和 Wynne Hall 作为法庭之友向法院提交了意见,¹⁴ 认为:(1) 中国政府在美国从事了商业行为, 而且这种活动在美国一直都有直接影响, 所以法院有管辖权。(2) 根据美国外国债券持有人保护理事会(Foreign Bondholders Protective Council) 主席 John R. Petty 于1979年7月11日写给时任中国驻美大使柴泽民的信等证据,《国际求偿解决法》和《中美资产协议》并没有排除原告的请求。

在了解了相关背景之后, 笔者就本案所涉及到的国家豁免、时效等问题作一评析。

二、中国政府享有国家豁免

(一) 美国的国家豁免制度

国家豁免主要是指一个国家及其财产免受其他国家国内法院的司法管辖。¹⁵ 作为一项古老的国际法原则, 国家豁免一直以来都为世界各国所接受、奉行和遵守, 至少各国在公开场合都不否认。美国历史上曾主张绝对豁免, 1952年的“泰特公函”发布之后, 开始走上限制豁免的道路, 即主张仅仅对外国的主权或者公法行为予以豁免。然而, 在主张限制豁免后, 鉴于美国政府对外国豁免的决定经常前后不一致, 而且前后没有统一的标准, 所以美国国会于1976年通过了《外国主权豁免法》, 以统一规范国家豁免问题, 减少行政部门对司法的干预。《外国主权豁免法》明确肯定了国家主权豁免, 同时规定了对国家主权豁免的限制。¹⁶ 在实践中, 美国法院认为《外国主权豁免法》是对外国进行管辖的唯一根据和基础。¹⁷

虽然美国现在主张限制豁免, 在实践中, 美国法院也声称接受外国人针对外国国家和政府提起的诉讼, 只要满足《外国主权豁免法》的实质要件,¹⁸ 但是那只是例外。更多的情形下是首先推定豁免, 在 *Saudi Arabia v. Nelson* 一案中, 美国法院认为:“根据《外国主权豁免法》, 推定外国是不受美国法院的管辖而是享受豁免的。”¹⁹ 当然, 在另一案件中, 美国法院认为“至于决定是否适用豁免例外的权限在于法院”。²⁰ 需要注意的是, 在2004年的 *Republic of Austria v. Altmann* 案中, 美国联邦最高法院认定《外国主权豁免法》具有溯及力, 可以适用于生效前的行为。²¹

¹³ 关于该组织的基本情况, 参见 <http://www.sov-advisers.com>, 2007年2月4日访问。

¹⁴ See http://globalsecuritieswatch.org/Friend_of_the_Court-Sep21.pdf, 2007年2月4日访问。

¹⁵ 参见龚刃韧:《国家豁免问题的比较研究》, 北京大学出版社2005年版, 第1页; 黄进:《国家及其财产豁免问题研究》, 中国政法大学出版社1987年版, 第1页。

¹⁶ 关于对美国国家豁免制度的案例的简单评析, 参见黄进、李庆明:《诉权的行使与国际民事诉讼管辖权》, 《政治与法律》2007年第1期。

¹⁷ See *Argentine Republic v. Amerasia Shipping Corp.*, 488 U.S. 428, 434, 109 S.Ct. 683, 102 L.Ed.2d 818 (1989); *Phaneuf v. Republic of Indon.*, 106 F.3d 302, 304 (9th Cir. 1997); *Republic of Austria v. Altmann*, 541 U.S. 677, 124 S.Ct. 2240, 159 L.Ed.2d 1 (2004).

¹⁸ *Verlinden B.V. v. Central Bank of Nigeria*, 461 U.S. 480, 489, 76 L.Ed.2d 81, 103 S.Ct. 1962 (1983).

¹⁹ 507 U.S. 349, 355, 123 L.Ed.2d 47, 113 S.Ct. 1471 (1993).

²⁰ *United States v. Noriega*, 117 F.3d 1206, 1212 (11th Cir. 1997).

²¹ 同前注⑭。

关于豁免的例外,除了商业行为外,还包括非商业性侵权行为的例外²²和恐怖主义例外²³等。《外国主权豁免法》第 1605(a)(2) 条规定了商业行为例外,不但要求原告的诉因与外国的商业行为有实质性的联系,²⁴而且要求在美国境外发生的外国的商业行为在美国境内有“直接影响”。按照美国联邦最高法院的解释,所谓“直接影响”,是指被告行为的直接结果。²⁵如果有其他因素干扰、干涉,则不构成“直接影响”。²⁶因此,外国国家完全可以据此主张管辖豁免,要求撤销案件。

虽然美国法院不时受理针对外国国家、国家元首、政府官员、国家财产的起诉,但在实践中法院也可能依职权审查是否涉及国家豁免。在美国宪法的传统上,法院根据“政治问题理论”(political question doctrine),一般不会对政治问题进行司法审查,表现在国际民事诉讼中,由于可能影响外交关系,不利于行政部门解决对外交往这样的“政治问题”,所以法院也会主动审查主权豁免的问题。即使外国被告没有出庭抗辩,对诉讼不理睬,法院仍然可能以国家豁免为由裁定没有管辖权,宣布撤销案件。在这一点上,与国家行为理论有相似之处。

虽然《外国主权豁免法》结束了“双轨制”,把国家豁免问题的决定权完全转移到法院,但美国国务院不涉足外国国家豁免问题并不是绝对的。美国国务院法律顾问在 1976 年 11 月 2 日致司法部长的信中表示,美国国务院对于在法院诉讼中涉及美国重大利益的外交关系问题仍将以“法庭之友”的身份进行干预。²⁷实践中,美国国务院会出具一个利益声明(Statement of Interest),宣称法院如果行使管辖权,可能会对美国的外交政策、对外关系、国家利益产生影响,要求法院撤销案件。

(二) 本案中的管辖豁免

在本案中,美国国务院的态度较为消极,不愿出具政治问题的声明。因此,中国政府就必须加强对管辖权的抗辩。对于中国政府提出的管辖权抗辩,法院援引了罗宾逊诉马来西亚政府案,²⁸认为必须先决定《外国主权豁免法》所规定豁免条款是否适用。为了解决管辖权问题,法院也有必要审查案件的实体和证据。虽然证明被告享有豁免的举证责任在被告,但原告也可以证明根据《外国主权豁免法》的例外,不应该授予被告豁免。²⁹

《外国主权豁免法》规定,下列情形下外国国家不能免受美国法院的管辖:被指称的行为“是该外国国家在美国进行的商业行为,或在美国发生的与该外国国家在别处的商业行为有关的某

²² 《外国主权豁免法》第 1605(a)(5) 条规定了非商业性的侵权行为的例外,在下列情形中外国政府不能享受豁免权:(并未包括在商业行为的例外中),针对外国政府提出的人身伤害和财产损失损害赔偿,这种伤害和损失发生在美国,而且是由于该外国政府的官员或雇员在履行其职务行为时的侵权行为或过失行为所引起的。这一段不适用于下列情形:(1) 诉讼是基于履行或不履行自由裁量权的行为,而不论这种行为是否属于自由裁量的范围。(2) 诉讼是由于恶意的起诉、滥用权力、诬蔑、诽谤、虚假代理、欺骗或侵犯合同权利而引起。此外,只有当诉称的侵权行为和损害后果发生在美国时,非商业行为的侵权行为的例外才可以适用。另外参见 *Princz v. Federal Republic of Germany*, 307 U. S. App. D. C. 102, 26 F. 3d 1166 (D. C. Cir. 1993)。

²³ 恐怖主义例外的规定是 1996 年增加的。See *Anti-Terrorism and Effective Death Penalty Act of 1996*. 详细的分析与论述,参见 S. Jason Baletsa, *The Cost of Closure: A Reexamination of the Theory and Practice of the 1996 Amendments to the Foreign Immunities Act*, 148 *University of Pennsylvania Law Review* 1247 (2000)。

²⁴ *Ariiba Limited v. Petroleos Mexicanos* 案也再次确认了这一点。See 962 F. 2d 528, 533 (5th Cir. 1992)。相反,如果没有实质性的联系,则法院就不能主张管辖权。Federal Insurance Co. v. Richard I Rubin & Co., 12 F. 3d 1270, 1291 (3d Cir. 1993)。

²⁵ *Republic of Argentina v. Weltover, Inc.*, 504 U. S. 607, 617, 119 L. Ed. 2d 394, 112 S. Ct. 2160 (1992)。

²⁶ See *Virtual Countries, Inc. v. Republic of South Africa*, 300 F. 3d 230, 237 (2d Cir. 2002)。

²⁷ 同前注 15, 黄进书, 第 140 页。

²⁸ See *Robinson v. Gov't of Malaysia*, 269 F. 3d 133, 140 (2d Cir. 2001)。

²⁹ See *Cargill Int'l S. A. v. M/T Pavel Dybenko*, 991 F. 2d 1012, 1016 (2d Cir. 1993)。

行为,或者在美国之外发生的与该外国国家在别处的商业行为有关,并且该行为对美国产生了直接影响。”在确定是否适用“商业行为”例外时,法院考察的是外国国家行使权力的性质而不是其效果。如果外国国家行使的“仅仅是那些公民私人也可行使的权利”而不是那些“主权独有的权利”时,则外国国家从事的行为是商业行为;如果主权者不是作为市场的管理者,而是作为市场内的私营者行事,主权者即从事了商业行为。问题在于“外国国家的特定行为(无论其背后的动机如何)是否在类别上属于当事方据以进行贸易、运输或商业行为的行为。”³⁰法院经过审理后认为,法院不必查明违约发生在哪里,只要发生在美国领域之外就可以了。³¹违反债券的条款与债券发行有关,自然也被认为是《外国主权豁免法》所规定的商业行为。³²

本案所涉行为发生在美国之外,这一点没有争议。争议的问题是该行为是否“在美国产生了直接影响”。³³原告援引判例³⁴认为,中国政府的行为“在美国产生了直接影响”。那么,事实究竟如何呢?原告2000年在收集市场上以数百美元购买了长期没有付款的债券,因此可以认为原告没有直接财产损失。对于从1939年开始中国政府就停止支付利息的债券,原告予以购买的行为并不构成《外国主权豁免法》上所规定的商业例外所要求的“直接影响”。因为还有,美国证券交易委员会曾经明确禁止旧债券在债券市场的交易,³⁵这进一步说明了本案中不够成“直接影响”。另外,在原告声称的“直接影响”发生之前,有介入行为(an intervening act)或者延长的因果关系链而导致的影响就不再是“直接影响”。³⁶虽然本案是由合同引起的,但仍然可以认为在中国政府数十年来都停止支付本息的情形下原告购买债券的行为是介入行为,中断了因果关系。因此,不构成“直接影响”。没有直接影响,所以中国享有主权豁免。

此外,要看这样的“直接影响”是否“在美国”。对此,要满足“与美国的实质性联系”标准。³⁷虽然原告主张美国人购买了这些债券,但仅仅有国籍这样一个联系是不够的。³⁸中华人民共和国在美国没有指定代理人来管理这些债券,与债券的发行、支付有关的协商和谈判也没有发生在美国;债券的发行与支付也不以美元来计算流通。更重要的是,合同所指定的支付本息的城市全部在美国领域外。考虑到所有其他因素都在美国领域外,就不能认为有关行为对美国产生了直接影响,美国法院就不能根据《外国主权豁免法》的商业例外行使管辖权。

三、原告的请求已经超过时效

即使原告可以证明法院具有标的管辖权,但在本案中,由于时效已经超过,被告要求撤销案

³⁰ See *Mirza Shamim Ahmed Beg v. Islamic Republic of Pakistan et al.*, No. 03-10849, 11th Cir. (December 22, 2003).

³¹ See *Texas Trading & Milling Corp. v. Federal Republic of Nigeria*, 647 F.2d 300, 311 n. 30 (2d Cir. 1981).

³² *Shapiro v. Republic of Bolivia*, 930 F.2d 1013, 1018 (2d Cir. 1991).

³³ 参见杨松:《从仰融案看跨国诉讼中的国家豁免问题》,《政治与法律》2007年第1期。

³⁴ See *Republic of Argentina v. Weltover, Inc.*, 504 U.S. 607, 611, 112 S.Ct. 2160, 119 L.Ed.2d 394 (1992).

³⁵ See SEC Litigation Release No. 15989 (Dec. 1, 1998); SEC Litigation Release No. 18393 (Oct. 6, 2003).

³⁶ See *Virtual Countries, Inc. v. Republic of South Africa*, 300 F.3d 230, 237 (2d Cir. 2002); *United World Trade, Inc. v. Mangyshlakneft Oil Prod. Ass'n*, 33 F.3d 1232, 1238 (10th Cir. 1994); *Upton v. Empire of Iran*, 459 F.Supp. 264, 266 (D.D.C. 1978).

³⁷ See *Verlinden B.V. v. Central Bank of Nigeria*, 461 U.S. 480, 490, 103 S.Ct. 1962, 76 L.Ed.2d 81 (1983).

³⁸ See *Antares Aircraft, L.P. v. Federal Republic of Nigeria*, 999 F.2d 33, 36 (2d Cir. 1993). 在该案中,第二巡回法院认为,如果仅仅因为公司注册地就以为“在美国产生了直接影响”,那么将导致与美国没有多少联系的诉讼在美国泛滥。类似的意见,参见 *Virtual Countries, Inc. v. Republic of South Africa*, 300 F.3d 230, 240 (2d Cir. 2002); See also *Gabay v. Mostafazan Found. of Iran*, 151 F.R.D. 250, 255 n. 8 (S.D.N.Y. 1993). 在 *Virtual Countries, Inc. v. Republic of South Africa* 案中,法院明确表示仅仅具有国籍因素,就不能认为在美国的自然人受到了直接影响,就可以拒绝行使管辖权。

件的动议应该得到支持。如果原告根据《外国主权豁免法》的规定能够提起诉讼,那么关于时效问题就要适用法院地法。³⁹在纽约州的联邦法院将适用纽约州的“借用法规”(borrowing statute)来决定适用什么样的时效规定。对于非纽约州居民因在纽约州外产生的诉因而提起的民事诉讼,法院将适用纽约州或行为地时效较短的规定。在本案中,原、被告双方当事人同意适用纽约州的时效规定,而纽约州对因合同义务或者责任产生的诉讼的时效规定是6年。

原告提出,由于中国1991年才加入《关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书公约》(以下简称《海牙送达公约》),所以之前一直无法对作为被告的中华人民共和国政府进行送达,这构成了中断时效的“上级权力”。这个理由是站不住脚的。《海牙送达公约》仅仅是方便和简化了对司法文书的域外送达,一国成为其缔约国并不意味着从此之后才可以对该缔约国进行送达。事实上,《外国主权豁免法》本身就规定了送达的途径和方法。⁴⁰此外,在1976年《外国主权豁免法》通过之前,联邦法院也有权在适当的情形下对外国政府进行送达。⁴¹

最后,原告认为,由于《外国主权豁免法》的存在,原告一直不能提起诉讼,但由于在 Republic of Austria v. Altmann 案⁴²中美国联邦最高法院认为《外国主权豁免法》具有溯及力,使原告提起诉讼成为可能。需要注意的是,在该案中,美国联邦最高法院认为,《外国主权豁免法》具有溯及力的理由是“有证据表明国会意图让《外国主权豁免法》适用于其通过之前的行为”,并不是美国联邦最高法院让《外国主权豁免法》具有溯及力。因此,换句话说,《外国主权豁免法》本身事实上就是具有溯及力的。然而,作为债券持有人的原告直到2005年才提起诉讼,这就已经超过了时效的规定。此外,美国联邦最高法院在该案中的意见并不是要重新激活原本已经超过时效的请求。相反, Breyer 法官认为,让《外国主权豁免法》具有溯及力并不会导致诉讼泛滥成灾的原因就在于时效的规定会阻挡诉讼的数量。在该案之前,第二巡回法院已经表明《外国主权豁免法》的通过并不会导致“古代过时的请求的大规模复活”。⁴³

很明显,原告早在1952年“泰特公函”发布后就可以对外国政府提起诉讼,然而原告没有这么做。即使按照原告所说的到中美建交、关系正常化以后才可以行使管辖权,那么时效在上个世纪80年代也已经消灭了。因此,原告关于时效的主张是没有根据的,其诉讼请求不应得到支持。

四、本案涉及的其他问题

(一)“中华民国”的诉讼地位

在起诉状中,莫里斯以中华人民共和国和“中华民国”为共同被告提起诉讼,这样的行为是十分不当的。1949年10月1日后,中华人民共和国已经完全取代了“中华民国”。1971年10月25日,第26届联大以压倒多数通过了第2758号决议,恢复了中华人民共和国在联合国的合法席位。1979年,美国在中美建交的时候也已经承认中华人民共和国政府是中国的唯一合法政府。因此,原告以“中华民国”为共同被告是没有根据的,法院受理也是不适当的。这直接导致本案人为地复杂化了。2006年11月26日,北京国际法学会2006年年会在北京国际关系学院召开,最

³⁹ See N. Y. C.P.L.R. § 202; Dar El- Bina Eng'g & Contracting Co. v. Republic of Iraq, 79 F.Supp. 2d 374, 388 (S. D. N. Y. 2000).

⁴⁰ 参见 28 U.S.C. § 1608(a), (b).

⁴¹ See Petrol Shipping Corp. v. Kingdom of Greece, 360 F.2d 103, 109-10 (2d Cir.1966).

⁴² See Republic of Austria v. Altmann, 541 U.S. 67 (2004).

⁴³ See Schmidt v. Polish People's Republic, 742 F.2d 67, 71 (2d Cir. 1984).

高人民法院副院长万鄂湘在报告中指出：“本案的复杂之处在于，如果大陆不应诉，台独势力领导人陈水扁可能会积极应诉，这就为本案增加了政治上的复杂性。……同时，本案的不确定因素还在于尚不知道台湾政府的态度结论。”⁴⁴对于这个问题，原来的担心现在看来是多余的了。在案件的审理过程中，我国台湾地区并没有参与诉讼。在最后的判决书中，美国纽约南区联邦地方法院对于“中华民国”的诉讼主体资格也没有涉及，最后以主权豁免和时效为由撤销了案件。因此，笔者认为，法院事实上并不承认“中华民国”的主体地位，而中华人民共和国政府才是中国的唯一合法政府。

（二）《中美资产协议》的地位

在本案中，原告提出《中美资产协议》并没有解决旧债券的问题。那么，我们就有必要仔细分析一下《中美资产协议》的规定了。1979年5月11日，中华人民共和国政府财政部长张劲夫和美国财政部长克雷普斯代表各自政府签订了《中美资产协议》，规定：“产生于1949年10月1日或其后直到本协议签订之日以前对美国国民的财产实行的国有化、征收、干预和其他占有或特别措施，中国政府向美国政府支付8050万美元，作为对美国及其国民（包括自然人和法人）对中国资产要求的完全和最后的解决。”协议还规定了“本协议签署生效之后，中美两国政府均不再代表自己或他人向对方政府提出本协议范围内的任何资产要求”。

在本案中，原告提出债券所产生的债务不属于“被国有化、征收、干预和其他占有或特别措施的财产”。事实上，《国际求偿解决法》对“财产”一词已经作了广义的界定，认为“财产”包括“任何财产、权利、利益……和古巴政府或者中国所欠的债务”。⁴⁵《中美资产协议》英文本中的规定与中文本是一样的，⁴⁶表明中美两国已经完全解决了相互之间的资产要求。而且，在此之前，已经有债券持有人的请求被驳回的案例。⁴⁷因此，原告的主张是没有根据的。

（三）恶债不予继承

“恶债”不予继承是得到国际社会的认可的。早在1898年召开的巴黎会议上，对于统治古巴的美国军事政府是否应该继承前古巴政府的债务问题，美国就主张西班牙对古巴的贷款并不是为了古巴的利益，而实际上违背了古巴的利益，属于恶债。对此，美国拒绝承认古巴对西班牙的债务。当时美国的行为得到了国际社会的认同。对于北洋政府和国民党政府欠下的恶债，中华人民共和国政府1955年曾经声明不予继承。1982年1月18日，我国财政部和外交部联合发布的《财政部、外交部关于处理我国旧政府发行的公债券问题的通知》⁴⁸明确指出，关于处理我国旧政府发行的公债券的问题，前政务院1953年2月20日公布的《关于解放前银行业未清偿存款给付办法》第16条规定：“国民党反动政府通过伪行局会发行的‘节约建国储金’、‘节约建国储蓄券’、‘特种有奖储蓄券’、‘美金节约建国储蓄券’、‘乡镇公益储蓄券’等，属于公债性质，一律不予清偿”；国务院第五办公室1955年8月26日曾以（55）五办字第61号文批复：同意财政部“关于北

⁴⁴ 参见《北京国际法学会2006年学术年会简报》，<http://www.cuplflil.com/shownews.php?NewsID=402>，2007年3月23日访问。

⁴⁵ See 22 U. S. C. § 1643a(3) .

⁴⁶ The claims settled pursuant to this Agreement are: (a) the claims of the USA and its nationals (including natural and juridical persons) against the PRC arising from any nationalization, expropriation, intervention, and other taking of, or special measures directed against, property of nationals of the USA on or after October 1, 1949 and prior to the date of this Agreement.

⁴⁷ See Carl Marks & Co., Claim No. CN- 0420, Decision No. CN- 0472, slip op. at 2- 3 (FCSC Mar. 11, 1971) .

⁴⁸ http://www.chinalawedu.com/news/2003_10%5C5%5C1500489913.htm，2007年1月23日访问。

洋政府和国民党反动政府所发行的一切公债, 人民政府不能偿还”的意见。据此, 今后凡外国个人或机构向我国提出这方面的问题, 可按此酌情答复, 并将情况函告财政部和外交部。上述精神亦适用于持有旧政府发行的公债券的华侨。在湖广铁路债券案的诉讼过程中, 中国政府于 1983 年曾经向美国提交过一份备忘录, 指出中国政府不承认旧政府所欠下的任何外债而且也没有义务来偿还。

然而, 在本案中, 原告利用翻译的错误故意歪曲中国政府对恶债的态度, 认为中国政府只是说“不能”(unable to) 偿还, 而没有说“不愿意”(unwilling to) 偿还。即使 1955 年国务院的批复和 1981 年的《财政部、外交部关于处理我国旧政府发行的公债券问题的通知》使用了“关于北洋政府和国民党反动政府所发行的一切公债, 人民政府不能偿还”的措辞, 但中国政府一直拒绝偿还恶债的实践以及 1983 年提交的备忘录都已经明确地表明了中国的态度, 即不承认任何恶债。因此, 原告的说法是一厢情愿, 甚至是强加到中国政府头上。不过, 这倒给我们一个教训: 以后在国际交往中一定要时刻谨慎, 绝对不能出差错。

五、结语

通过以上分析, 我们可以得出如下结论: 美国《外国主权豁免法》规定的商业例外不但要求原告的诉因与外国的商业行为有实质性的联系, 而且要求在美国境外发生的外国的商业行为在美国境内有“直接影响”, 否则外国就可以享受国家豁免。如果原告根据美国《外国主权豁免法》的规定能够提起诉讼, 那么关于时效问题就要适用法院地法。《中美资产协议》已经完全解决了相互间的资产要求。中国对 1949 年前旧政府所欠下的恶债不予继承, 也没有义务偿还。

随着美国法院裁决撤销案件, “善后大借款”案暂时告一段落。然而, 在本案中的一些问题值得我们进一步思考。例如, 原告有组织地利用各种经济的、政治的、舆论的以及法律的手段等来促使自己目标的完成, 这一点就值得我们反思。随着我国对外开放的进一步深入发展以及我国国民和企业更多地走出去, 涉及我国的国际纠纷将会增加。⁴⁹对此, 如何预防和化解风险, 尽量利用国际法和各国的法律制度来减少损失, 保护自己的合法权益将是一个急迫的任务。从目前的实际情况来看, 我国政府、企业和国民在利用法律手段来促进国际交往、维护自身利益这一点上做得还远远不够, 还有很长的路要走。

⁴⁹ 在本案之前, 还有涉及中国地方政府的案件, 例如, 仰融案和加拿大天宇网络有限公司诉四川省政府和成都市青羊区政府案。前者因为影响较大, 讨论比较多, 而后者目前尚未见到国内有人评论, 其判决书全文可以通过 Westlaw 找到, 参见 2006 WL 3692663 (D. Utah)。