

题目：论关于《关于外国司法出售船舶及其承认的国际公约草案》（《北京草案》）相关问题研究

Title: On the study 《on the relevant issues of the draft international convention on the judicial sale of ships by foreign countries》 and their recognition (Beijing Draft)

作者姓名与单位：周心迪 北京市京师大连律师事务所

Author's name and unit: Zhou Xindi Beijing Jingshi Dalian Law Firm

摘要 (abstract):

认识到鉴于海运业和船舶融资的需要，必须坚持以船舶司法出售作为担保和实现海事请求权并强制执行针对船舶所有人的判决或仲裁裁决或其他可执行文书的一种有效方式，关切预期购买人在船舶司法出售的国际承认以及登记的注销或转移方面所面临的任何不确定因素均可能对船舶在司法出售中的变现价格产生不利影响，从而给相关各方造成损害，深信应当在司法出售时向船舶购买人提供必要的充分保护，为此对相关各方可用来质疑司法出售及船舶所有权后续转让效力的补救办法加以限定，考虑到船舶一旦以司法出售方式售出，原则上不应再因司法出售前产生的任何索赔而被扣押，进一步考虑到鉴于对船舶司法出售予以承认之目的，必须在可能限度内就应发出的司法出售通知、司法出售的法律效力以及船舶的注销或登记制定统一规则，兹商定。

《北京草案》要解决的几点核心问题。如前所述，《北京草案》是一个关于船舶司法出售国际承认问题的国际公约草案。或者说，它是关于船舶司法出售域外效力的国际公约草案。不言而喻，它要解决核心问题是，在一国完成的船舶司法出售能在其他国家得到承认。更精准的说法是，对于在一国所完成的船舶司法出售，如果具备或满足一些公认的条件，则该司法出售所产生法律效力或后果，就应被其他国家所承认。

目前，《北京草案》不仅已进入联合国贸法会的公约制定程序，而且有望在计划于2021年11月底在维也纳召开的联合国贸法会第六工作组第39届会议上定稿。

Recognizing the importance of insisting on the judicial sale of ships as security and an effective way of enforcing judgments or arbitral awards or other enforceable instruments against shipowners, and concerned that any uncertainties faced by prospective purchasers in respect of the international recognition of the judicial sale of ships and the cancellation or transfer of registrations may adversely affect the realized price of the ship in judicial sale, thereby causing harm to the parties concerned, Convinced that the necessary adequate protection should be provided to the purchaser of the ship at the time of judicial sale, by limiting the remedies available to the parties concerned to challenge the effectiveness of the judicial sale and subsequent transfer of ownership of the ship, taking into account that, once the ship has been sold by judicial sale, in principle, it should no longer be seized for any claim arising prior to the judicial sale, and further taking into account that, in view of the purpose for which the judicial sale of the ship is recognized, a notice of judicial sale must be given to the extent possible, The legal effects of judicial sales and the establishment of uniform rules for the cancellation or registration of ships are agreed upon.

Some of the core issues to be addressed in the Beijing Draft. As mentioned earlier, the Beijing Draft is a draft international convention on international recognition of the judicial sale of ships. Rather, it is a draft international convention on the extraterritorial effects of the judicial sale of ships. It goes without saying that the core issue it wants to address is that judicial sale of ships completed in one country can be recognized in other countries. More precisely, the legal effects or consequences of a judicial sale of a ship performed in a State should be recognized by other States if some recognized conditions are met or met.

Currently, the Beijing Draft is not only in the convention-making process of the United Nations Trade Law Council, but is also expected to be finalized at the 39th session of UNCTAD VI Working Group, scheduled to be held in Vienna at the end of November 2021.

关键词 (keywords):

"CMI" 《北京草案》公约化进程、UNCITRAL 第六工作组《工作报告》定义、《北京草案》第三次修订本文书、《北京草案》要解决的核心问题、工作的未来的展望

"CMI" Beijing Draft convention process, UNCITRAL Working Group VI Working Group "Work Report" definition, "Beijing Draft" third revision of the instrument, "Beijing Draft" to solve the core issues, the future prospects of work

引言 (introduction)

中国海商法协会会长卢鹏起在《北京草案》专题座谈会致辞中指出，随着国际航运中心东移以及“一带一路”国家倡议的深入推进，中国正加快向贸易强国、海洋强国、交通强国迈进。为推进国际航运业健康有序发展，首次由中国人提出、主导制定的以调整船舶司法出售国际承认问题的《北京草案》应运而生。多年来，协会也一直致力于《北京草案》的制定工作以及推动公约化进程。如果《北京草案》能最终成为国际公约并最终被命名为“北京公约”或“北京规则”，将是第一个以中国内地城市命名的国际海事公约，将有效地促进中国海事审判的发展，提升中国法院在国际海事审判中的话语权。最高人民法院民四庭庭长、协会副会长王淑梅指出，在海洋命运共同体理念的指引下，中国主导推动的《北京草案》在成为国际公约的道路上迈进了一大步，但成为国际公约仍有巨大的挑战，在联合国贸法会谈判中任务复杂艰巨。在今后的公约化推动工作中，应保持开放理念，积极与西方国家代表交流，争取获得更多国际支持；应有全局观念，充分考虑其他国家对《北京草案》的需求，鼓励更多专家参与讨论；整合中国各领域专家的智慧，积累谈判经验，发挥谈判技巧，努力推动《北京草案》成为“北京公约”，积极展示中国海事领域的发展成果。《北京草案》标志着中国在国际规则制定中的主动权和话语权不断增强，具有划时代的历史意义。中国政府需要在适当的时机向联合国贸法会明确地提出未来的工作目标以及这一要求；再者，要利用一切可能的机会说服联合国贸法会会员国赞同或支持把该公约命名为“北京公约”。更重要的是，要像荷兰政府说服各方把“鹿特丹规则”的签字仪式 (Signing Ceremony) 安排在鹿特丹举行那样，中国政府需要竭尽全力说服有关方面同意把该公约的签字仪式安排在北京举行。客观地说，中国北京完全具备举办签字仪式的所有软件与硬件条件。所缺少的仅仅是联合国贸法会及其会员国的认同与支持。为使《北京草案》成为一个国际公约，国际海商法界以及中国海商法人应作出应采纳的中国方案。

Lu Pengqi, President of the China Maritime Law Association, pointed out in his speech at the symposium on the Beijing Draft that China is accelerating its progress towards a trading power, a maritime power and a transportation power as the international shipping center moves eastwards and the Belt and Road Initiative advances. In order to promote the healthy and orderly development of the international shipping industry, the Beijing Draft, which was first proposed and led by the Chinese, came into being to adjust the international recognition of the judicial sale of ships. Over the years, the Association has also been working on the Beijing Draft and promoting the process of convention. If the Beijing Draft can eventually become an international convention and eventually be named the Beijing Convention or the Beijing Rules, it will be the first international maritime convention named after a Chinese mainland city, which will effectively promote the development of China's maritime trials and enhance the voice of Chinese courts in international maritime trials. Wang Shumei, President of the Civil Fourth Division of the Supreme People's Court and Vice President of the Association, pointed out that under the guidance of the concept of the Maritime Destiny Community, the Beijing Draft, which was promoted by China, has made a big step forward in becoming an international convention, but it still has great challenges to

become an international convention, and the task in the negotiations of the United Nations Trade Law Council is complex and arduous. In the future work of the convention promotion, we should maintain the concept of openness, actively communicate with representatives of Western countries and strive for more international support, take full account of the needs of other countries for the Beijing Draft, encourage more experts to participate in the discussion, integrate the wisdom of experts in various fields of China, accumulate negotiating experience, develop negotiation skills, and strive to promote the Beijing Draft as the "Beijing Convention" and actively display the development achievements of China's maritime field. The Beijing Draft marks the increasing initiative and voice of China in international rule-making, which is of epoch-making historical significance. The Chinese Government needs to make clear to the United Nations Trade Law Commission, at the appropriate time, its future objectives and requirements, and to use every possible opportunity to persuade UN TRADE LAW Member States to endorse or support the naming of the Convention as the Beijing Convention. More importantly, just as the Dutch government persuaded the parties to arrange the signing ceremony of the Rotterdam Rules in Rotterdam, the Chinese government will need to do everything in its power to persuade the parties to agree to the signing ceremony of the Convention in Beijing. Objectively speaking, Beijing, China, is fully equipped with all the software and hardware conditions for holding the signing ceremony. What is missing is the endorsement and support of the United Nations Trade Law Council and its Member States. In order for the Beijing Draft to become an international convention, the international maritime legal community and the Chinese maritime legal person should make the Chinese plan to be adopted.

1 “CMI” 《北京草案》的公约化进程

国际海事委员会(简称“CMI”)只是一个非政府间的国际组织(即 non-governmental international organization)。在制定 1910 年碰撞公约的那个年代,由于 CMI 与其所在国比利时政府有着一种特殊的关系,每当 CMI 起草完成一个公约草案,比利时政府就会向各国发出外交照会,邀请各国政府参加在布鲁塞尔召开的 Diplomatic Conference on Maritime Law,进而在外交大会上通过 CMI 起草、准备的海商法国际公约。

在 1910-1979 年这 70 年间,一共召开过 13 次这样的外交大会,而这一连串的外交大会也被称为“the series of 13 Brussels Diplomatic Conference on Maritime Law”。

我们熟悉的、今天仍然被广为适用的许多海商法国际公约都是在这 13 次 Brussels 外交大会上通过的,包括:1910 年碰撞公约、1910 年救助公约、1924 年海牙规则、1952 年扣船公约、1968 维斯比规则等。

然而,第二次世界大战之后,随着联合国的诞生,特别是联合国旗下的政府间国际组织,例如:国际海事组织--IMO、联合国贸易与发展会议--UNCTAD、联合国贸易法委员会--UNCITRAL,开始逐步进入角色并主导国际海事公约的制订工作,过去的那种由 CMI 通过比利时政府召开外交大会通过国际海事公约的做法,也开始渐渐地淡出历史舞台。

相应地,CMI 也开始转变角色、逐步成为联合国旗下的那些政府间国际组织制定海事国际公约的起草者(drafter)或建议者(adviser)。例如:UNCITRAL 前不久制定的《2008 年鹿特丹规则》,最初也是以“CMI”提供的所谓“Outline Instrument”作为基础,进而展开后面的公约制定工作的。

2 在联合国贸法会第六工作组《北京草案》的进展情况

a) UNCITRAL WG VI 35th Session

2019 年 1 月 30 日,联合国贸法会在其网站上公布了第六工作组第 35 届会议的(初步)议事日程(见 A/CN.9/WG.VI/WP.80),以及该议事日程述及的 CMI 与瑞士政府关于《北京草案》的提案(见 A/CN.9/WG.VI/WP.81)。此外,还有《北京草案》(见 A/CN.9/WG.VI/WP.82)。

2019年5月13-17日，联合国贸法会如期在美国纽约联合国总部召开了第六工作组第35届会议，本次会议的唯一主题是船舶司法出售的跨境问题（即船舶司法出售的国际承认问题）。参加本次会议的共有35个国家的代表和15个国家的观察员，以及10个国际组织的观察员。中国政府代表团由商务部牵头，共有9人，分别来自商务部、外交部、香港特别行政区、“海协”等单位的领导和专家。

除了选举会议主席、通过议程等程序事项之外，会议主要进行了一般性辩论（general debate），并对《北京草案》的内容逐条进行了讨论，最终通过了会议报告（见A/CN.9/973）。该报告已于2019年5月24日公布在联合国贸法会的网站上（<https://uncitral.un.org>）。而且，会议的录音资料也都公布在前述贸法会的网站上。这次会议最重要的成果是，就有必要制定一个国际文书规范《北京草案》所述及的问题取得了共识。中国代表团不仅在人数上阵容最为庞大（其他国家代表团成员的人数多为1人或2人，鲜有超过3人或5人的），而且也是会场上最为活跃代表团之一，就所有议题发表了意见，为会议成果的取得做出了积极的贡献。

b) UNCITRAL WG VI 36th Session

2019年7月24日，针对联合国贸法会第六工作组第35届会议的报告并为第36届会议提前做准备，中国海商法协会（简称“海协”）在北京召开了《北京草案》专题研讨会，除“海协”领导外，来自最高院民四庭、交通部海事局、香港特别行政区等单位的领导或专家40余人参加了会议，就联合国贸法会第六工作组第35届会议报告所述及的问题展开了讨论，并就一些主要问题形成了共识。

2019年9月27日，联合国贸法会在其网站上公布了第六工作组第36届会议的（初步）议事日程（见A/CN.9/WG.VI/WP.83），以及该议事日程述及的《北京草案》第一修改稿（First Revision of the Beijing Draft）（见A/CN.9/WG.VI/WP.84）。此外，还有联合国贸法会秘书处编写的关于《北京草案》与HCCH三个公约之间关联事项的说明（见A/CN.9/WG.VI/WP.85）。

2019年11月18-22日，联合国贸法会如期在奥地利维也纳联合国维也纳国际中心（Vienna International Centre）召开了第六工作组第36届会议，继续讨论船舶司法出售的国际承认问题。参加这次会议的共有39个国家的代表及13个国家的观察员，以及13个国际组织的观察员（见A/CN.9/1007）。中国政府代表团由商务部牵头，共有10人，分别来自商务部条法司、外交部条法司、交通部海事局、香港特别行政区、“海协”等单位的领导和专家。

本次会议逐条对《北京草案》第一修改稿进行了讨论，并在最后一天通过了会议报告（见A/CN.9/1007）。该报告已于2019年12月2日公布在联合国贸法会的网站上（<https://uncitral.un.org>）。而且，会议的录音资料也都公布在前述贸法会的网站上。这次会议最重要的成果是，就《北京草案》将被制定成为一个国际公约（而不是示范法）达成了初步共识，为《北京草案》最终成为国际公约迈出了坚实的一步。中国代表团仍是人数最多且在会场上最为活跃代表团之一，不仅对所有议题发表了意见，而且对一些议题向正确的方向发展起到了引领或决定性作用，再次为会议成果的取得做出了贡献。

c) UNCITRAL WG VI 37th Session

2020年1月29日，联合国贸法会在其网站上公布了第六工作组第37届会议的（初步）议事日程（见A/CN.9/WG.VI/WP.86）。随后，又于2020年2月11日和13日公布前述议事日程述及的《北京草案》第二修改稿（Second Revision of the Beijing Draft）（见A/CN.9/WG.VI/WP.87）以及联合国贸法会秘书处编写的提请会员国特别关注的8个问题（见A/CN.9/WG.VI/WP.87/Add.1）。

联合国贸法会第六工作组第37届会议原定于2020年4月20-24日在美国纽约举行。但由于“新冠”疫情的影响，不得不取消。

2020年6月30日，联合国贸法会向各会员国发出照会，希望会员国对已公布的《北京草案》第二修改稿以及秘书处提请会员国特别关注的8个问题发表书面意见，并于2020年9月30日之前提交秘书处。

3 联合国国际贸易法委员会第五十四届会议（2021年6月28日至7月16日，维也纳）联合国贸法会第六工作组（船舶司法出售）第三十八届会议（2021年4月19日至23日，维也纳）《工作报告》

a) C. 定义

(a) “对船权”（第2(a)条）

39. 据回顾，“对船权”一语是“清洁物权”的一个组成部分（按照第2(b)条的定义），应赋予广泛的含义

（参见A/CN.9/1007，第13段）。工作组承认，该定义并不要求就对船权办理登记。

40. 据指出，虽然包括了船舶优先权，但“对船权”的定义与第2(d)条中的“船舶优先权”不同，并未参照可适用法律加以限定。有与会者质疑，如果未做限定，则是否可以将“对船权”的定义解释为仅包括得到诉讼地法律所承认的权利。工作组决定，不需要对该定义加以修订以提及对物权得到可适用法律的承认。

41. 有一种观点认为，该定义不应将对船权的实质内容（即“权利”）混同于其强制执行程序（即经由“扣押”或“查封”的手段）。因此，建议删除“无论是扣押、查封或其他方式”的词句。该建议未获支持。

42. 有与会者回顾说，该定义英文本列出的所有实例并非都能很容易地翻译成其他语言（见A/CN.9/973，第80段）。有与会者建议关注该问题。

43. 会上提请注意案文对“已登记对船权”的提及；第 4(1)(b) 条规定应当通知“已登记对船权”人，而第 7(1)(a) 条规定应当删除附着于该船舶的任何“已登记对船权”。据回顾，原北京草案第 1(o) 条将“已登记对船权”一语定义为是指“作为司法出售标的在船舶登记处记入在册的任何对船权”。据解释，在后来的修订中删除了该定义，以尽量减少定义的数量，但不在使用该定义的条文中详细阐述其实质内容（见 A/CN.9/973，第 76 段）。与会者广泛支持重新插入按原北京草案的大致措辞具体指明相关登记处的“已登记对船权”一语的定义，并且工作组商定对案文进行相应的修订。

(b) “船舶优先权”（第 2(d) 条）

44. 据回顾，之所以修订“船舶优先权”的定义，是为了解决工作组第三十六届会议上提出的某一关切（A/CN.9/1007，第 19 段），工作组尚未审议经修订的定义。有与会者质疑“可适用法律”一词是否明确其究竟指的是哪一项法律。据指出，这些词句将顾及对诉讼地国际私法规则的适用。工作组商定保留经修订的定义，而不作进一步修订。

(c) “抵押权”（第 2(e) 条）

45. 据指出，即便案文的英文本将“抵押权”一语定义为是指“任何抵押权或质押权”，但在“对船权”的定义中，仍宜并列提及“抵押权”和“质押权”。随之提出的一项建议是，案文应当通篇使用“抵押权或质押权”的提法——包括在第 2(e) 条中作为已界定的术语——而不是“抵押权”。有与会者补充说，案文法文本应采取类似的做法，其中对“质押权”一语的定义是指“所有质押权或所有《抵押权》”。虽然有一种观点认为拟议提法既无必要也不可取，但据指出，《船舶优先权和抵押权国际公约》（1993 年）通篇使用了类似的提法。工作组经讨论后接受了该建议，并商定对案文进行相应的修订，同时注意到该修订属于措辞事项，而非实质性问题。

46. 据指出，“抵押权”的渊源和范围有别于“质押权”，在不了解其中某一术语的法域，这一区别给承认外国抵押权或质押权带来了挑战。因此，有与会者建议，公约不仅应提及“抵押权或质押权”，还应提及类似性质的任何其他权利。该建议未获任何支持。

47. 有与会者质疑，参照司法出售国法律对定义(二)项中的“抵押权”一语进行限定是否合适。有与会者指出，如果司法出售国法律不承认根据(一)项在国外登记的抵押权，则清洁物权就会因此而不为公约所承认。有与会者建议对(二)项进行修订以提及登记国的法律。有与会者就此指出，经修订的(二)项将变得多余，因为所持的假定是，在登记国登记的抵押权得到该国法律的承认。据指出，公约无论如何都没有必要述及承认外国抵押权的问题，因为它既不涉及收益的分配也不涉及承认的问题可能事关重大的其他事项。有与会者补充指出，举例说，承认并非是适用第 4(1)(b) 条所述通知抵押权人的要求的必要条件。虽然保留第(二)分段的意见得到一定的支持，但主张删除的意见得到广泛支持。

48. 据指出，虽然定义提及抵押权在登记国“登记或记录”，但第 4(1)(b) 条仅提及对抵押权的“登记”。有与会者建议，案文应仅提及对抵押权的“登记”，这将确保与 1993 年的《船舶优先权和抵押权国际公约》保持一致。据解释，工作组第三十六届会议已商定列入“登记或记录”的词句（A/CN.9/1007，第 21 段）。工作组获悉，不同国家甚至同一国家在指涉大体相同的程序上使用了不同的术语，使用“登记”一词就足以涵盖该程序。工作组商定对该案文进行相应的修订。据补充说，虽然应当确保“抵押权”的定义和第 4(1)(b) 条的措辞保持一致，但在努力使这两项规定保持一致上应当认真谨慎，避免删除第 4(1)(b) 条中关于登记资料应开放供公众查询的但书。

49. 有与会者指出，抵押权的定义与“船舶”的定义是有联系的。有与会者建议，工作组似宜考虑将公约限定于在缔约国登记的船舶，并从而限定于在缔约国登记的抵押权。对此，有与会者表示，不应将公约进行这样的限制。工作组未进一步审议关于“船舶”的建议或定义。

4 联合国国际贸易法委员会第六工作组（船舶司法出售）第三十八届会议（2021 年 4 月 19 日至 23 日，纽约）船舶司法出售文书草案：附加说明的北京草案第三次修订本

《北京草案》第三次修订本（“第三次修订本”或“本草案”）

本公约缔约国，

认识到鉴于海运业和船舶融资的需要，必须坚持以船舶司法出售作为担保和实现海事请求权并强制执行针对船舶所有人的判决或仲裁裁决或其他可执行文书的一种有效方式，

关切预期购买人在船舶司法出售的国际承认以及登记的注销或转移方面所面临的任何不确定因素均可能对船舶在司法出售中的变现价格产生不利影响，从而给相关各方造成损害，

深信应当在司法出售时向船舶购买人提供必要的充分保护，为此对相关各方可用来质疑司法出售及船舶所有权后续转让效力的补救办法加以限定，

考虑到船舶一旦以司法出售方式售出，原则上不应再因司法出售前产生的任何索赔而被扣押，

进一步考虑到鉴于对船舶司法出售予以承认之目的，必须在可能限度内就应发出的司法出售通知、司法出售的法律效力以及船舶的注销或登记制定统一规则，兹商定如下。¹

第 3 条适用范围

a) 本公约仅适用于符合下列条件的船舶司法出售：

(a) 司法出售之时船舶实际处于司法出售国的领土内；¹³ 并且

(b) 根据该国法律，司法出售赋予购买人对该船舶的清洁物权。¹⁴

第 4 条司法出售通知书¹⁶

1. 在船舶司法出售前，应向下列人员发送出售通知书：

- (a) 登记有关船舶的船舶登记处或同等登记处的登记官；
- (b) 所有抵押权人或已登记的对船权人，前提是登记该船的登记资料以及根据登记国法律需要提交给登记官的任何文书，可供公众查询，并且登记资料的摘要和登记文书的副本可从登记官处获取；¹⁷
- (c) 所有船舶优先权人，前提是他们已经[根据有关规章和程序]就受船舶优先权担保的索赔向实施司法出售的法院或其他机构提交了通知书；¹⁸
- (d) 当时的船舶所有人；
- (e) 在登记该船的船舶登记处登记为该船的光船承租人的人；以及
- (f) 准予该船光船租赁登记的任何国家的船舶登记处的登记官。

b) 第 1 款要求的通知书应按照司法出售国法律发出，并应至少包含本公约附录一所载范本述及的信息。¹⁹

3. 通知书还应：

- (a) 在司法出售国新闻公告中予以发布，[并且，如果司法出售国法律要求，则在其他国家出版的刊物上发布或在其他地方传播]；并且²⁰
- (b) 传送至第 12 条所述及的存放处以供发布。

4. 在确定任何拟向其发送通知的人的身份或地址时，可完全依赖于：

- (a) 登记该船的船舶登记处或同等登记处或准予该船光船租赁登记的船舶登记处所记载的信息；
- (b) 登记或记录第 1 款(b)项所述抵押权或对船权的登记资料所记载的信息，前提是该信息对船舶登记处或同等登记处而言有所不同；以及
- (c) 第 1 款(c)项所述通知中载明的信息。

第 6 条司法出售的国际效力

在一缔约国实施的本公约适用的司法出售，在任何其他缔约国将具有赋予购买人就该船的清洁物权的效力，前提是该司法出售的实施符合第 4 条规定的通知要求。²⁸

第 9 条 对撤销和中止司法出售的司法管辖权

a) 司法出售国法院应拥有对于审理任何撤销在该国进行的船舶司法出售或中止其效力的任何请求或申请的专属管辖权，此项管辖权延伸适用于就签发第 5 条所述司法出售证书提出质疑的任何请求或申请。

b) 缔约国法院应拒绝对于任何撤销在另一缔约国进行的船舶司法出售或中止其效力的请求或申请的管辖权。

c) 船舶司法出售将[不具有][不再具有]第 6 条规定的效力，前提是该出售被出售国法院依据第 1 款规定的管辖权以不可在该国上诉的判决予以撤销。³⁸

d) 本公约规定的船舶司法出售的效力将在缔约国中止，必要前提是该出售的效力被出售国法院依据第 1 款规定的管辖权在该国予以中止。

第 10 条司法出售不具国际效力的情形³⁹

船舶司法出售将在司法出售国以外在缔约国不具有本第 6 条规定的效力，前提是司法出售国以外的其他缔约国的法院认定该效力[将明显]违反该国的公共政策。⁴⁰

[第 14 条之二. 不受本公约管辖的事项⁴⁷

本公约不影响：

- (a) 司法出售所得款项的分配程序或优先顺序；或
- (b) 向司法出售前拥有船舶的人提出的任何对人请求权。]

[船舶司法出售文书草案]附录一

司法出售通知书⁴⁹

根据[船舶司法出售文书草案]第 4 条的规定签发根据……[本民事诉讼规则关于司法出售通知的有关规定]，依照……[进行出售的法院或其他公共机构的名称，以及由法院或其他主管机构认定的足以保护依据第 4 条有权接收通知人利益的关于司法出售或关于导致司法出售的诉讼程序的细节]令，特此通知，……[年月日][时]在……[地点][不能完全确定司法出售时间和地点的，司法出售的大致时间和预期地点，前提是在得知司法出售的实际时间和地点后另发一份通知，但任何情况下应在司法出售前至少提前七天另发一份通知。]⁵⁰……号

船[按船舶名称、国际海事组织编号(如获分配)作出描述,无此信息的则提供能识别该船舶的其他信息,如造船厂、造船时间和地点、执照编号和近期照片]实际位于……………[船舶位置]船舶所有人……………[登记船舶或准予光船租赁登记的船舶登记处中记载的即将司法出售前的船舶所有人名称和光船承租人(如有)名称];将以司法出售的方式出售,不附带一切抵押权和对船权[将出售给[进行司法出售的法院或其他主管机构]所设定金额或更高金额的最高出价人,但以不违反下述条款和条件为前提]。出售条款:[适用于在公约当事方境内进行的司法出售的条款和条件,例如:法院或其他机构对担保或责任的免责声明;关于在出售时登记参加或获准参加竞投的要求和程序;付款条件;出售的终局性;未付款的后果;(例如,根据反腐败和反洗钱的规定或类似规定)未获准参加竞投的人]。⁵¹

5《北京草案》解决的核心问题以及《北京草案》特别关注的“问题单”

a) 关于船舶司法出售的概念

尽管在有些国家的法律中均存在所谓“司法出售”(judicial sale)的规定,但各国法律均没有就“司法出售”或“船舶司法出售”的概念做出明确的规定或定义。而在大多数国家,除行使船舶优先权或船舶抵押权外,船舶司法出售不仅可被用作法院判决和仲裁裁决的执行程序,而且也可以被用作保全海事请求的强制措施。在通常情况下,司法出售必须在法院的控制或参与下完成。船舶司法出售不仅可用拍卖的方式完成,而且在很多国家也可以用其他方式完成,例如:个别协议(private treaty)。

b) 关于船舶司法出售的主要程序步骤

有关船舶司法出售的主要程序步骤,在一些核心问题上的做法还是比较一致的,例如:在司法出售船舶之前,必须向被出售船舶的船舶登记机关、船舶所有人、已知的船舶抵押权人或船舶优先权人或其他债权人发出书面通知,以便他们可以根据法律的规定采取必要的救济措施。在大多数国家,当船舶被司法出售之后,实施司法出售的法院或司法人员将会给买船人签发一份文件,证明有关的船舶业经司法出售、买船人已经就该船舶取得无任何负担的“清洁物权”(clean title)。而且不论是否是外籍船舶,司法出售的程序并无实质性的差别。

c) 关于船舶司法出售的效力问题

几乎在所有的国家,当船舶被司法出售之后,原船东的船舶所有权将会被消灭,而买船人将会就该船舶取得完整的所有权。然而,对于司法出售之前附着于船舶之上的优先权、抵押权等负担是否会被消灭的问题,大多数国家的答案是肯定的,但在部分国家,例如:比利时、丹麦、德国、挪威,则并非当然如此。

d) 关于外国法院船舶司法出售效力的承认问题

目前并不存在关于船舶司法出售的国际公约,各国对于外国法院实施的船舶司法出售的效力的承认问题似乎存在许多不同的做法。这些不同的做法主要表现在以下几个方面:

第一、本国法院承认外国法院的司法出售的依据问题;第二、本国船舶登记机关对在本国登记的船舶被外国法院司法出售后的注销登记问题;第三、被外国法院司法出售的船舶在本国船舶登记机关进行船舶登记的条件问题。此外,对于本国法院就有关外国法院船舶司法出售提出异议的案件的管辖权问题以及法律适用问题,各国也存在不同的做法。

e) 关于制定专门国际公约的必要性与可行性问题

对于这个问题,就“问题单”回复而言,似乎并没有形成一致的意见。大约有一半的国家认为,有必要制定一个专门的国际公约来统一各国有关船舶司法出售国际承认问题的法律规则;但也有大约一半的国家认为,没有这样的必要,理由是《1993年船舶优先权及抵押权国际公约》已经生效,且该公约对于船舶强制出售(forced sale)的通知问题以及效力问题已经做出了规定。然而,考虑到前述公约的缔约国比较有限。加之,即使该公约将来成为被普遍接受的国际公约,该公约也不能被适用于解决为执行法院判决或仲裁裁决而实施的船舶司法出售问题以及为保全海事请求而实施的船舶司法出售问题。根据与会代表的意见以及国际工作组的提议,国际海事委员会最后做出决定,授权国际工作组参照“1958年纽约公约”的模式或逻辑结构起草一个专门规定船舶司法出售国际承认问题的国际公约草案,提交国际海事委员会审定。

f) 《北京草案》的特别关注的8个问题

国际工作组起草的关于船舶司法出售国际承认问题的国际公约草案共有8条,分别就下述问题进行了规定。

第1条定义。就各种用语的含义做出了定义,其中包括船舶司法出售、法院、船舶、船东、买船人、买船人的下家、利害关系人,等等。

第2条适用范围。具体规定该公约将适用于在一个缔约国完成的而在另一个缔约国寻求承认的船舶司法出售。该公约也可以适用于在寻求承认的缔约国中不被认为是国内司法出售的任何船舶司法出售。此外草案还规定,在签署、批准、加入本公约时,缔约国可以在互惠的基础上做出如下保留声明,仅将本公约适用于在某一缔约国完成的船舶司法出售,并且被出售的船舶必须悬挂某一缔约国的国旗。

第3条司法出售的通知。该条明确规定,在缔约国实施船舶司法出售之前,缔约国的法院必须确保根据本条规定向有关船舶的注册船东、已登记的船舶抵押权人、已知的船舶优先权人、船舶登记机关、船旗国的使领馆(如在船舶出售国有设立的话)发出书面通知。而且该通知必须在司法出售之前提前30天发出,并须具有以下内容:船舶的名称、国际海事组织的编号、注册船东;船舶司法出售的时间、地点及其相关

程序事项。

第4条司法出售的基本要求及效力。对于船舶司法出售的基本要求主要有两点，一是被出售的船舶在被出售时必须位于出售国的管辖范围之内，二是司法出售须根据该国的法律及本公约的规定完成。对于符合前述基本要求的司法出售将具有如下效力，即出售前的船舶所有权将被消灭，而且出售前附着于该船舶之上的抵押权（买船人认可的除外）、优先权或任何性质的负担均不再附着于该船舶之上。

第5条司法出售证书的签发。草案规定，当船舶被司法出售之后，实施出售的法院应当根据买船人的要求向其签发具有下述效力的证书，第一、船舶已被司法出售，该出售系根据出售地国家的法律以及本公约的规定完成；该船舶不附带任何经登记的船舶抵押权或类似权利（买船人认可的除外）、船舶优先权或任何性质的负担；第二、司法出售前的船东的所有权已被消灭。

第6条船舶的注销登记与重新登记。草案规定，当买船人出示前述第5条规定的证书时，缔约国的船舶登记机关应当注销司法出售前的船舶所有权登记以及所有船舶抵押权或类似权利的登记（买船人认可的除外），并且应当将船舶登记在买船人的名下或者向其签发为重新登记所需要的注销登记的证明。如果前述第5条规定的证书不是用登记机关所在国的官方语文制成，登记机关可以要求买船人提供前述证书的翻译文本。登记机关还可以要求买船人提交前述证书的副本以便船舶登记机关留档备查。此外，在办理前述注销登记或重新登记过程中，遇有利害关系人提出异议，登记机关应当如何处理的事宜，草案也做出了具体的规定。

第7条司法出售的承认。草案规定，除第8条规定的情形之外，缔约国应当承认在其他缔约国根据该国法律及本公约的规定所完成的船舶司法出售具有如下效力，即船舶已被司法出售且不附带任何经登记的船舶抵押权或类似权利（买船人认可的除外）、船舶优先权或任何性质的负担，并且司法出售前的船东的所有权已被消灭。此外，草案还规定，如遇经司法出售的船舶被申请扣押或经利害关系人申请已被缔约国法院扣押，一经买船人或者买船人的下家出示第5条规定的证书，法院应当拒绝有关扣押船舶的申请或者解除对船舶已经实施的扣押，除非经利害关系人提出证据证明存在本公约第8条规定的情形。再者，草案还规定，如遇利害关系人针对买船人或者买船人的下家质疑或否定船舶司法出售的诉讼请求，一经买船人或者买船人的下家出示第5条规定的证书，法院应当拒绝受理有关的案件或者驳回有关的诉讼请求，除非利害关系人提出证据证明存在本公约第8条规定的情形。

第8条可以拒绝承认的情形。草案规定，根据利害关系人的要求，缔约国可以拒绝对司法出售的承认，只要该利害关系人向寻求承认的法院提供证据证明，在司法出售时，有关的船舶并没有位于签发司法出售证书的法院的管辖范围之内，或者司法出售违反出售地国家的法律或本公约的规定；或者买船人或买船人的下家出示的证书并非证书上署名的法院所签发。此外，如果缔约国法院认定承认某项司法出售将会违反本国的公共政策，则也可以拒绝承认该项司法出售。

需要注意的是，前述公约草案是根据各国海商法协会就国际海事委员会“问题单”的回复情况起草的，它不是专门针对中国的情况制定的。因此，中国海商法协会结合中国的实际情况，就该公约草案的内容提出自己的意见与建议，是非常必要的。

g) 《北京草案》要解决的几点核心问题

如前所述，《北京草案》是一个关于船舶司法出售国际承认问题的国际公约草案。或者说，它是关于船舶司法出售域外效力的国际公约草案。不言而喻，它要解决核心问题是，在一国完成的船舶司法出售能在其他国家得到承认。更精准的说法是，对于在一国所完成的船舶司法出售，如果具备或满足一些公认的条件，则该司法出售所产生法律效力或后果，就应被其他国家所承认。

第一、关于“船舶司法出售”的概念

首先，值得说明的是，各国对所谓“船舶司法出售”（Judicial Sale of Ship, JSS）的理解是不尽相同的。但是，一般认为，船舶司法出售应当包括以下几个要点：1、系由法院下令、批准或实施的出售；2、出售的方式可以包括拍卖、变卖或法律允许的其他方式；3、出售所得的价款（proceeds）用于清偿可以对该船主张权利的索赔。

第二、关于“承认”（recognition）的含义

所谓“承认”，是指对发生在他国的船舶司法出售所产生的法律效力可以延伸到本国的认可或肯定。目前，各国主要是根据“互惠原则”或“国际礼让原则”承认在他国完成的船舶司法出售所产生的效力，因而缺乏必要的确定性，这也正是《北京草案》得以产生并引起共鸣的原因。

6 中国政府代表团应当注意的以及工作建议

a) 对中国政府代表团的建议进行缺乏善意的“指责”

在会议讨论中还出现了这样的情况，当中国政府代表团就某一问题提出了建议后，受到他国的“指责”。有国家代表团不仅反对中国政府代表团的建议，而且还明确地指责中国政府代表团的建议“毁掉了公约的巧妙结构”。显然，该国的这一指责不仅并不客观，而且毫无道理。公允地讲，他国代表团发表不认同中国政府代表团提出的建议的意见或观点是无可非议的，但指责中国政府代表团的建议“毁掉了公约的巧妙结构”，则显然是缺乏善意的。

b) 建议中国海商法协会作好以下工作

第一、组织中国国内工作组学习、研究联合国贸法会第六工作组第 37 届会议的工作报告，为进一步准确理解《北京草案》第三次修订本的内容奠定良好的基础。

第二、组织中国国内工作组学习、研究《北京草案》第三次修订本，并视情况对该稿提出进一步的修改意见，形成共识后，报送给商务部有关部门。

第三、推荐专家参加联合国贸法会秘书处可能召开的咨询会。

第四、推荐专家加入中国政府代表团参加联合国贸法会第六工作组未来的会议。

目前，《北京草案》不仅已进入联合国贸法会的公约制定程序，而且有望在计划于 2021 年 11 月底在维也纳召开的联合国贸法会第六工作组第 39 届会议上定稿。

7 未来的工作展望以及能否被命名为“北京公约”

关于以《北京草案》为基础形成的国际公约草案能否被命名为“北京公约”，要实现这一目标，还有很多工作要做：

中国政府需要在适当的时候向联合国贸法会明确地提出这一要求；

再者，要利用一切可能的机会说服联合国贸法会会员国赞同或支持把该公约命名为“北京公约”。

更重要的是，要像荷兰政府说服各方把“鹿特丹规则”的签字仪式（Signing Ceremony）安排在鹿特丹举行那样，中国政府需要竭尽全力说服有关方面同意把该公约的签字仪式安排在北京举行。

客观地说，中国北京完全具备举办签字仪式的所有软件与硬件条件，所缺少的仅仅是联合国贸法会及其会员国的认同与支持。

[论文格式参考“The Oxford Standard for Citation Of Legal Authorities”]

[引言来源中国海商法协会微信公众号]

[关于《北京草案》公约化进程的报告（2020 年中国海商法协会在线研讨会发言稿）李海博士]

[1 序言]：工作组第三十七届会议未曾审议序言部分，因此该序言自第二次修订本以来未做改动。序言转载了原北京草案所载序言。

[13.] 实质性范围——船舶的实际在场：已经对第 3 条第(1)款(a)项进行了修订，把“法域”改为“领土”，以使各不同语文本保持一致，强调船舶必须在司法出售国的领水内，并避免可能与船旗国根据《联合国海洋法公约》(1982 年)行使域外“管辖权”相混淆(联合国，《条约汇编》，第 1833 卷，第 31363 号)(见 A/CN.9/1047/Rev.1，第 25 段)。已经对第 5 条第 1 款(b)项和附录二作了相应的修订。

[14.] 实质性范围——清洁物权的出售：工作组普遍同意将该公约的范围限定于根据司法出售国国内法(已经)准予清洁物权的司法出售(A/CN.9/1007，第 43 段)。第三十七届会议商定保留第 3 条第(1)款(b)项并稍后再重新审议其草拟问题(A/CN.9/1047/Rev.1，第 44 段)。

[16.] 通知要求——功能：在第三十七届会议上，与会者对第 4 条中的通知要求的功能持有不同看法。一种观点认为，通知要求只是司法出售证书的一个签发条件，而另一种观点认为，通知要求应当是赋予国际效力的一个条件(A/CN.9/1047/Rev.1，第 49 段)。另据指出，如果公约根据第 3 条第(1)款(b)项仅适用于“清洁物权”的出售，那么将通知要求用作一项独立的要求(而不是签发司法出售证书或赋予其国际效力的一项条件)可能会有一些困难(同上，第 39 段)。

[19.] 通知要求——范本格式：工作组第三十七届会议未曾审议附录一所载范本格式，因此该范本格式自第二次修订本以来未做改动。

[28.] 司法出售的国际效力——条件：已对第 6 条(第二次修订本原第 6 条第 1 款)进行了修订以反映工作组第三十七届会议的商定意见(A/CN.9/1047/Rev.1，第 82 段)。

[39.] 拒绝理由——概述：之所以修订第 10 条是为了反映工作组第三十七届会议的决定(A/CN.9/1047/Rev.1，第 85 段)。

[40.] 拒绝的理由——公共政策：工作组第三十七届会议审议了删除“明显”一词的提议，并决定暂时保留关于公共政策理由的措词(A/CN.9/1047/Rev.1，第 86 段)。

[47.] 不受公约管辖的事项：第 14 条之二转载了第二次修订本的第 6 条第(2)款。在工作组第三十七届会议上，与会者对将该条文放在何处表示了不同的看法，得到支持的看法有：(a)将其留在第 6 条中，(b)将其移至关于适用范围的条文中(第 3 条)，或(c)将其移至确定不受公约草案管辖的事项的一则新的条文(A/CN.9/1047/Rev.1，第 47 段)。本草案执行了备选案文(c)。该条款的位置反映了《鹿特丹规则》所持做法(见《联合国全程或部分海上国际货物运输合同公约》第 17 章，A/Res/63/122，附件)，其中列出了涉面广泛的多种事项。之所以将该条文置于方括号内，是为了表明尚未就其所持位置作出决定。如果不增设更多事项，则最好让该项条文紧靠澄清其运作情况的条款即第 6 条。

[51.] 司法出售通知书——出售条款：本草案将这些事项——包括付款方式——留给司法出售国国内法处理。不遵守这些条款，可能导致在司法出售国向行使第 9 条规定的管辖权的法院提出法律上的质疑。

以下文档空白。