

《內地判決(交互強制執行)條例草案》

政府當局對法案委員會於 2007 年 4 月 30 日會議上 所提事項的回應

I. 在詳題及釋義條文(條例草案第 2(1)條)中對“民事或商業事宜”的提述

有議員認為，“民事或商業事宜”一詞在條例草案詳題和第 2(1)條“內地判決”一詞的定義中出現，未必恰當，因為條例草案只會涵蓋就商業事宜作出的判決。

2. 由於條例草案旨在實施《安排》¹，政府當局認為，為一致起見，條例草案須採用與《安排》相似的詞句(如適用的話)。《安排》第一條列明《安排》的目的，提述在具有書面管轄協議的“民商事案件”中作出的判決。條例草案的詳題及釋義條文(條例草案第 2 條)中“內地判決”一詞的定義，反映了《安排》的原意。

3. 《安排》涵蓋的判決範圍，在《安排》第二條中更具體訂明，並受第三條所約制。第二條訂明《安排》涵蓋的判決類別；第三條則訂明有關管轄協議的規定。有關限制和規定，已正式納入條例草案內，特別是納入條例草案第 2、3、4 及 5 條內。

內地法律下的“民商事”

4. 雖然“民商事”一詞在內地法律中頗為常用，內地法律卻沒有為這個詞語下定義。《中華人民共和國民法通則》²（《民法通則》）是

¹ 2006 年 7 月 14 日簽署的《關於內地與香港特別行政區法院相互認可和執行當事人協議管轄的民商事案件判決的安排》。

² 1986 年 4 月 12 日第六屆全國人民代表大會通過，自 1987 年 1 月 1 日起施行。

保障公民、法人的合法的民事權益，正確調整民事關係的基本法律(第一條)。雖然《民法通則》沒有界定“民事行爲”，但第五章涵蓋關於“民事權利”的事宜，包括－

- 財產所有權和與財產所有權有關的財產權；
- 債權；
- 知識產權；
- 人身權(如姓名權及肖像權)。

第六章則訂明違反合同應當承擔的民事責任。

5. 與《民法通則》一樣，《中華人民共和國合同法》³（《合同法》）沒有將“民事”或“商業”事宜的合同區分。不過，似乎內地的常見做法是將有關法律和法規一併歸入“民法商法類”中。舉例說，國務院法制辦公室每年修訂及發行的《新編中華人民共和國常用法律法規全書》(2006年版)便有一個專為“民法商法類”而設的章節。《民法通則》、《公司法》、《合同法》、《擔保法》和其他投資及知識產權的法律均歸入這一節之內。歸入這一節內的法律和法規一覽表的副本轉載於附件，以供參考。

6. 此外，“民商事”一詞亦可在最高人民法院頒布的多項關於“涉外”事宜的司法解釋中找到，其中包括：(a)《最高人民法院關於涉外民商事案件訴訟管轄若干問題的規定》⁴（《最高人民法院的規定》）；以及(b)《最高人民法院辦公廳關於就外國執行民商事文書送達收費事項的通知》⁵（《最高人民法院的通知》）。

7. 《最高人民法院的規定》及《最高人民法院的通知》均沒有界定“民商事”一詞的涵義，但《最高人民法院的規定》第三條具體訂明其適用範圍，即－

³ 1999年3月15日第九屆全國人民代表大會通過，自1999年10月1日起施行。

⁴ 於2001年12月25日頒布，自2002年3月1日起施行。

⁵ 於2003年7月29日頒布和開始施行。

- (a) 涉外合同和侵權糾紛案件；
- (b) 信用證糾紛案件；
- (c) 申請撤銷、承認與強制執行國際仲裁裁決的案件；
- (d) 審查有關涉外民商事仲裁條款效力的案件；
- (e) 申請承認和強制執行外國法院民商事判決、裁定的案件。

8. 當局留意到內地不同法律中“民商事”一詞的用法，並鑑於條例草案旨在落實《安排》，以強制執行若干內地判決，因此認為採用這個詞語是恰當的。採用這個詞語不會影響條例草案所落實的《安排》的適用範圍，因為該範圍取決於下述“指明合約”的概念。

II. “指明合約”

9. “指明合約”一詞的涵義在條例草案第 2(1)條中界定，並反映了《安排》第三條第二款的內容。由於關於“商事”這個概念並沒有普遍認定的定義(即臚列該概念所涵蓋的所有交易)，《安排》參照多條國際公約的草擬慣例，以排除於《安排》範圍的方式界定其涵蓋範圍。這些國際公約包括：

- (a) 《海牙法院選擇協議公約》(《海牙公約》)；
- (b) 《聯合國國際貨物銷售合同公約》；以及
- (c) 《海牙國際貨物買賣合同法律適用公約》。

10. 《安排》簽署雙方決定採用排除於《安排》範圍的方式，主要是由於難以清楚界定“商事合同”的涵義。《安排》第三條的效用，是涵蓋法人之間的所有合同及所有其他合同，但不包括僱傭合同及自然人因個人消費、家庭事宜或者其他非商業目的而作為協議一方

的合同⁶。總而言之，《安排》的適用範圍只限於業務與業務間的合同。

服務合約相對於僱用合約

11. 會議上提出的另一條問題，是從事跨境運輸業的貨櫃車司機和車主之間的合約，應視為僱傭合約還是商事合約。合約如何歸類，視乎有關合約的細節和適用的法律而定。根據我們的研究結果，內地法律並沒有明確區分服務合同(有關司機會被當作承辦商)和僱用合同(有關司機會被當作僱員)。

12. 如法院裁定以內地法律為有關合同的適用法律，便須參考《中華人民共和國勞動法》⁷（《勞動法》），以決定合同的其中一方是否屬於僱傭關係。勞動合同的定義為“勞動者與用人單位確立勞動關係、明確雙方權利和義務的協議”(第十六條)。根據第十七條，“訂立和變更勞動合同，應當遵循平等自願、協商一致的原則，不得違反法律、行政法規的規定。”《勞動法》第十八條進一步訂明下列合同無效：

- (a) 違反法律、行政法規的勞動合同；或
- (b) 採取欺詐、威脅等手段訂立的勞動合同。

13. 此外，《合同法》亦訂有與運輸合同有關的具體條文，包括分別就客運和貨運訂定條文。這些條文並不試圖區分服務合同和僱用合同。如發生糾紛，合同的性質必定會由法院(行使其司法管轄權)根據合同條款和按照適用的法律裁定。根據《合同法》，一份合同必須符合下述基本原則，方為有效，這項原則是該合同必須由當事人“自願”訂立，任何單位或個人不得非法干預(第四條)。

⁶ 有關合同必須訂有專審法院協議，《安排》才會適用。

⁷ 1994年7月5日第八屆全國人民代表大會常務委員會通過，自1995年1月1日起施行。[註：《新編中華人民共和國常用法律法規全書》將該法歸入“社會法類”部分。]

14. 就強制執行內地判決的申請而言，如有人爭辯有關合同是僱用合同而非服務合同，香港特區法院能否基於這一點而重新審理一宗案件，政府當局實難憑空臆測。然而，根據既定的普通法規則，如有關外地法院按照本地的法律衝突規則具有司法管轄權，則本地法院不得就該外地法院的判決重新審議案情的是非曲直⁸。如有關的內地判決是由指定法院依據有效的專審法院協議作出的，根據上述普通法規則，香港法院一般不會就合同的性質重新審議案情的是非曲直。

15. 條例草案中有關“指明合約”的定義，旨在反映《安排》第三條第二款的內容，並且是參照《海牙公約》第 2.1 條擬寫的。以《海牙公約》作為參考，主要是因為該公約代表着普通法和民法兩種司法管轄權的交匯點。《海牙公約》的草擬工作，亦代表着全球各個奉行不同法制的國家共同作出的努力。這些國家經過長時間的磋商，最後定出一份他們都感到滿意的文本(包括擬定了“業務與業務間”合同的涵蓋範圍)。依從《海牙公約》的做法，主要優點在於我們可以參考法院日後就《海牙公約》所涵蓋的合約類別的解釋發展出來的案例法。

16. 鑑於以上原因，政府當局不建議修訂“指明合約”的定義。

III. “認可基層人民法院”

17. 《安排》第二條訂明所涵蓋的判決。《安排》第二條第(一)(2)項訂明，經授權管轄涉外民商事案件的指明基層人民法院作出的判決，涵蓋在《安排》的適用範圍內。指明基層人民法院的名單載於《安排》的附件，該附件最後訂明－

⁸ Dicey Morris & Collins “The Conflict of Law” (14th ed.) Vol. 1, para. 14-110

“最高人民法院根據審判工作的需要，對授權管轄第一審涉外、涉港澳臺民商事案件的基層人民法院進行增減的，在通報香港特別行政區政府後，列入附件。”

18. 有關的基層人民法院是否具有管轄涉外民商事案件的能力，以及是否有需要授權該等法院管轄這類案件，自然由最高人民法院決定。

19. 條例草案第 2(1)條中“認可基層人民法院”的定義，反映了《安排》附件最後一段的內容。條例草案第 25 條訂明，律政司司長會把經修訂的名單(如有修訂的話)在憲報公布。此舉參照落實 1999 年 6 月 21 日簽署的《關於內地與香港特別行政區相互執行仲裁裁決的安排》的做法，並參考《仲裁條例》(第 341 章)第 40F 條的內容。

20. 日後認可基層人民法院的名單如有修訂，政府當局會確保經修訂的名單不但在憲報公布，而且也會以其他方式公布，確保市民得悉最新的名單。不過，政府當局同意，為了清晰起見，可在釋義條文(條例草案第 2(1)條)中提述條例草案第 25 條。

21. 大律師公會在意見書中討論到增刪清單帶來的影響，政府當局明白該會對這方面的關注。由於《安排》沒有就這些影響訂定具體條文，政府當局現正與最高人民法院討論有關事宜。

VI. 條例草案第 2(2)條

22. 加入第 2(2)條的目的，是使條文更加清晰。該條的草擬方式與《釋義及通則條例》(第 1 章)第 10C 條有關普通法詞句的釋義相似。該條訂明：

“凡條例英文本內使用普通法詞句，而中文本內使用對應的詞句，則條例須依該詞句在普通法上的意義解釋。”

23. 第 2(2)條仿效第 10C 條的寫法，但作出了必要的修訂，並訂明“凡在本條例中文文本內使用提述……的內地法律詞句”。作出這樣修訂，是因為內地法律以中文頒布，並沒有英文真確本。

24. 就條例草案中提述任何法院、法律文件或法律程序的內地法律詞語作出定義，是不切實際的。由政府當局代替內地當局擬備這些詞句的定義，顯然會極為困難。

25. 條例草案第 6 條中的多項提述均是《民事訴訟法》所使用的詞句相類似，例如“……該判決是不准上訴的”、“第二審判決”和“在再審中作出的判決”等。我們能否為這些詞句作出定義，當然要視乎《民事訴訟法》是否也有作出有關定義。如把這些詞句納入第 2(1)條內，日後當《民事訴訟法》作出任何修訂影響到這些詞句的釋義或理解時，我們也要為本地法例作出相應修訂，而這並不是可取的做法。

26. 訂定條例草案第 2(2)條，旨在處理上文討論的問題，而無論如何這是香港法院在審理與內地有關的案件時將會採取的做法。鑑於第 1 章第 10C 條的規定，政府當局認為上述第 2(2)條並不新奇，也並非不恰當。

V. 條例草案第 3 條

27. 至於條例草案第 3 條的問題，政府當局會在回應法案委員會於 2007 年 5 月 14 日會議上所提事項時作詳細討論。

律政司

2007 年 6 月

#334210v3

民法商法类

中华人民共和国民法通则	(2-1)
中华人民共和国担保法	(2-12)
中华人民共和国著作权法	(2-19)
中华人民共和国著作权法实施条例	(2-27)
中华人民共和国商标法	(2-29)
中华人民共和国商标法实施条例	(2-35)
中华人民共和国专利法	(2-41)
中华人民共和国专利法实施细则	(2-48)
计算机软件保护条例	(2-64)
中华人民共和国知识产权海关保护条例	(2-67)
中华人民共和国进出口货物原产地条例	(2-70)
国防专利条例	(2-73)
中华人民共和国合同法	(2-77)
中华人民共和国招标投标法	(2-104)
中华人民共和国电子签名法	(2-110)
中华人民共和国公司法	(2-114)
中华人民共和国公司登记管理条例	(2-133)
中华人民共和国合伙企业法	(2-141)
中华人民共和国合伙企业登记管理办法	(2-147)
中华人民共和国个人独资企业法	(2-149)
中华人民共和国中小企业促进法	(2-153)
中华人民共和国私营企业暂行条例	(2-156)
中华人民共和国中外合作经营企业法	(2-159)
中华人民共和国中外合作经营企业法实施细则	(2-161)
中华人民共和国中外合资经营企业法	(2-167)
中华人民共和国中外合资经营企业法实施条例	(2-169)
中华人民共和国外资企业法	(2-177)
中华人民共和国外资企业法实施细则	(2-179)
无照经营查处取缔办法	(2-185)
企业国有资产监督管理暂行条例	(2-188)
企业国有资产产权登记管理办法	(2-192)
中华人民共和国企业破产法(试行)	(2-194)
中华人民共和国拍卖法	(2-197)
中华人民共和国保险法	(2-201)
中华人民共和国票据法	(2-215)

中华人民共和国银行业监督管理法	(2-222)
中华人民共和国中国人民银行法	(2-227)
中华人民共和国商业银行法	(2-231)
中华人民共和国外资金融机构管理条例	(2-239)
金融机构撤销条例	(2-244)
非法金融机构和非法金融业务活动取缔办法	(2-248)
金融违法行为处罚办法	(2-250)
中华人民共和国人民币管理条例	(2-256)
中华人民共和国外汇管理条例	(2-259)
中华人民共和国证券法	(2-263)
中华人民共和国证券投资基金法	(2-286)
期货交易管理条例	(2-297)
中华人民共和国信托法	(2-301)
中华人民共和国海商法	(2-310)
中华人民共和国婚姻法	(2-331)
婚姻登记条例	(2-331)
中华人民共和国继承法	(2-341)
中华人民共和国收养法	(2-341)
中国公民收养子女登记办法	(2-341)

01-JUN-2007 17:12

+ 852 2110 9788

98%

TOTAL P.24

P.24

01-JUN-2007 17:28

DEPARTMENT OF JUSTICE

+ 852 2110 9788

P.24