



武大国际法评论

WUHAN UNIVERSITY INTERNATIONAL LAW REVIEW

教育部人文社会科学重点研究基地

武汉大学国际法研究所

主办



第十九卷·第二期

VOL.19 No.2



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

CSSCI (2014-2015年) 来源集刊

武大国际法评论

WUHAN UNIVERSITY INTERNATIONAL LAW REVIEW

教育部人文社会科学重点研究基地
武汉大学国际法研究所
主办



第十九卷 · 第二期

VOL.19 No.2



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

武大国际法评论. 第十九卷. 第二期/教育部人文社会科学重点研究基地, 武汉大学国际法研究所主办. —武汉: 武汉大学出版社, 2016. 12

ISBN 978-7-307-18901-0

I. 武… II. ①教… ②武… III. 国际法—研究 IV. D99

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 285471 号

责任编辑: 林 莉

责任校对: 李孟潇

版式设计: 马 佳

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 湖北金海印务有限公司

开本: 787 × 1092 1/16 印张: 33 字数: 643 千字 插页: 1

版次: 2016 年 12 月第 1 版 2016 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-18901-0 定价: 55.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

武大国际法评论

(第十九卷 第二期)

名誉顾问	梁西	李双元	刘丰名	万鄂湘	黄进
编委会成员	(按姓氏拼音先后为序)				
	崔晓静	杜志华	郭玉军	冯洁菡	甘勇
	何其生	黄德明	黄志雄	李仁真	罗国强
	聂建强	漆彤	乔雄兵	石磊	肖军
	肖永平	杨泽伟	余敏友	曾令良	张辉
	张庆麟	张湘兰			
主编	肖永平				
副主编	何其生	漆彤	张辉		
编辑	(按姓氏拼音先后为序)				
	丁汉韬	何其生	贾丽娜	蒋钦荟	梁雯雯
	罗国强	漆彤	乔雄兵	宋雅馨	王雅菡
	严阳	张光耀	张辉		

编辑部邮箱: whuilr@whu.edu.cn whuilr@163.com

通信地址: 湖北省武汉市武汉大学法学院

《武大国际法评论》编辑部

邮政编码: 430072

Wuhan University International Law Review

Vol. 19 No. 2

Honorary Editors-in-chief:

LIANG Xi	LI Shuangyuan	LIU Fengming
WAN Exiang	HUANG Jin	

Editor-in-chief:

XIAO Yongping

Deputy Editors-in-chief:

HE Qisheng	QI Tong	ZHANG Hui
------------	---------	-----------

Editorial Committee:

CUI Xiaojing	DU Zhihua	GUO Yujun
FENG Jiehan	GAN Yong	HE Qisheng
HUANG Deming	HUANG Zhixiong	LI Renzhen
LUO Guoqiang	NIE Jianqiang	QI Tong
QIAO Xiongbing	SHI Lei	XIAO Jun
XIAO Yongping	YANG Zewei	YU Minyou
ZENG Lingliang	ZHANG Hui	ZHANG Qinglin
ZHANG Xianglan		

Executive Editors:

DING Hantao	HE Qisheng	JIA Lina	JIANG Qinhui
LIANG Wenwen	LUO Guoqiang	QI Tong	QIAO Xiongbing
SONG Yaxin	WANG Yahan	YAN Yang	ZHANG Guangyao
ZHANG Hui			

E-mail: whuilr@whu.edu.cn whuilr@163.com

Address: Editorial Board of Wuhan University International Law Review,
Wuhan University School of Law, Wuhan 430072, China

武大国际法评论

学术顾问

(按姓氏拼音先后为序)

白桂梅	车丕照	陈立虎	陈治东	邓瑞平
丁 伟	杜新丽	傅岷成	古祖雪	韩 健
韩立余	黄 风	黄 瑶	贾兵兵	蒋新苗
金克胜	金彭年	孔庆江	李登华	李国安
李 鸣	李先波	廖益新	凌 岩	刘仁山
刘想树	刘晓红	刘 颖	卢 松	吕岩峰
马德才	莫世健	慕亚平	秦晓程	饶戈平
任 际	单海玲	单文华	邵景春	邵沙平
沈 涓	沈四宝	司玉琢	宋锡祥	孙南申
陶凯元	王传丽	王国华	王 瀚	汪金兰
王 军	吴志攀	吴志忠	肖 冰	谢石松
徐崇利	徐冬根	徐 宏	宣增益	杨丽艳
杨 松	叶兴平	余劲松	於世成	曾华群
张乃根	张晓东	张学安	张 勇	赵建文
赵秀文	郑远民	周洪钧	周仲飞	朱榄叶
左海聪				

Wuhan University International Law Review

Editorial Advisory Board

Prof. BAI Guimei	Prof. LIU Xiaohong	Prof. WU Zhipan
Prof. CHE Pizhao	Prof. LIU Ying	Prof. WU Zhizhong
Prof. CHEN Lihu	Prof. LU Song	Prof. XIAO Bing
Prof. CHEN Zhidong	Prof. LÜ Yanfeng	Prof. XIE Shisong
Prof. DENG Ruiping	Prof. MA Decai	Prof. XU Chongli
Prof. DING Wei	Prof. John Shijian Mo	Prof. XU Donggen
Prof. DU Xinli	Prof. MU Yaping	Dr. XU Hong
Prof. FU Kuncheng	Prof. QIN Xiaocheng	Prof. XUAN Zengyi
Prof. GU Zuxue	Prof. RAO Geping	Prof. YANG Liyan
Prof. HAN Jian	Mr. REN Ji	Prof. YANG Song
Prof. HAN Liyu	Prof. SHAN Hailing	Prof. YE Xingping
Prof. HUANG Feng	Prof. SHAN Wenhua	Prof. YU Jingsong
Prof. HUANG Yao	Prof. SHAO Jingchun	Prof. YU Shicheng
Prof. Bingbing JIA	Prof. SHAO Shaping	Prof. ZENG Huaqun
Prof. JIANG Xinmiao	Prof. SHEN Juan	Prof. ZHANG Naigen
Prof. JIN Kesheng	Prof. SHEN Sibao	Prof. ZHANG Xiaodong
Prof. JIN Pengnian	Prof. SI Yuzhuo	Prof. ZHANG Xuean
Prof. KONG Qingjiang	Prof. SONG Xixiang	Dr. ZHANG Yong
Mr. LI Denghua	Prof. SUN Nanshen	Prof. ZHAO Jianwen
Prof. LI Guoan	Prof. TAO Kaiyuan	Prof. ZHAO Xiuwen
Prof. LI Ming	Prof. WANG Chuanli	Prof. ZHENG Yuanmin
Prof. LI Xianbo	Prof. WANG Guohua	Prof. ZHOU Hongjun
Prof. LIAO Yixin	Prof. WANG Han	Prof. ZHOU Zhongfei
Prof. LING Yan	Prof. WANG Jinlan	Prof. ZHU Lanye
Prof. LIU Renshan	Prof. WANG Jun	Prof. ZUO Haicong
Prof. LIU Xiangshu		

目 录

一、国际民事诉讼和跨国法律合作专题

- 中国国际民事诉讼原则与规则：外国法院判决的承认与执行（建议稿）
..... 何其生（2）
- 外国判决在中国的承认与执行：现状及未来 张文亮（47）
- 中国加入海牙《选择法院协议公约》的可行性分析
——以 2014、2015 年中国司法实践为视角 杨育文（65）
- 论对外国民商事案件送达程序的分类审查
——基于对我国 274 份承认与执行裁定书的实证分析 焦小丁（85）
- 惩罚性损害赔偿判决承认与执行问题研究 秦红媛（108）
- 国家行为理论在美国国际民事诉讼中的适用问题研究 王雅茜（132）

二、《跨太平洋伙伴关系协定》专题

- 论《跨太平洋伙伴关系协定》国有企业透明度规则 漆 彤 窦云蔚（154）
- TPP 药品专利保护与药品可获得性问题研究 焦海洋（173）

三、商事仲裁专题

- 比较法视野下的商事仲裁员职业责任保险制度 彭丽明（198）
- 论第三方出资下商事仲裁披露义务规则之完善 丁汉韬（220）

四、边界与海洋问题专题

- 共同开发中的海洋环境保护规定与适用 蒋小翼 范鹏飞（236）
- 国际法视域下的人工固“岛”
——兼论我国对南海岛礁的保护性开发 刘 丹 戴正清（262）
- 《跨境水道与国际湖泊保护和利用公约》的全球化
及其对中国的影响研究 张 帆 孔令杰（281）

中国参与南极治理的国际合作战略研究	何 柳 (300)
争议海域油气资源共同开发的五要素及其对中国的启示	何海榕 (321)

五、专论

国际投资协定中的审慎例外条款研究	温树英 李俊星 (337)
论雇主联合限制竞争雇员的反垄断规制	
——以美国法为视角	班小辉 (353)
美国体育赛事反网络盗播案例研究	宋雅馨 (371)
网络空间国际法地位问题研究	李 彦 (387)
中国—东盟区域突发事件中的领事保护合作机制构建	颜梅林 (406)
《开普敦公约》中的国际利益问题研究	孙建华 (427)
欧盟 TTIP 建议中的常设投资法院制度评析	肖 军 (452)
欧盟《一般数据保护条例》新规则评析	田新月 (466)
论美国外国主权豁免中的财产调查问题	
——以美国联邦最高法院 NML 基金案为视角	张 正 (480)

六、案例评析

欧盟过氧化氢垄断侵权案评析	朱 磊 (499)
---------------------	-----------

TABLE OF CONTENTS

International Civil Procedure Law and Transnation Law Cooperation

Principles and Rules of Chinese International Civil Procedure Law: Proposed

Recognition and Enforcement of Foreign Judgments HE Qisheng (2)

Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in China:

the Status Quo and Future ZHANG Wenliang (47)

On the Feasibility of China's Accession to Convention on Choice of Court Agreements

—From the Perspective of China's Judicial Practices in

2014 and 2015 YANG Yuwen (65)

Classification Review on the Service in Foreign Civil and Commercial Cases

—Based on an Empirical Analysis of 274 Judgments Made by Chinese Courts

..... JIAO Xiaoding (85)

On the Recognition and Enforcement Foreign Court's

Punitive Damage Judgment QIN Hongman (108)

Application of the Act of State Doctrine in U. S. International

Civil Litigation WANG Yahan (132)

Trans-Pacific Partnership Agreement

On the State-owned Enterprises Transparency Rules of Trans-Pacific

Partnership Agreement QI Tong DOU Yunwei (154)

Issues on Pharmaceutical Patent Protection of TPP and

Access to Medicines JIAO Haiyang (173)

Commercial Arbitration

The Professional Liability Insurance System of Commercial Arbitrator

in the Perspective of Comparative Law PENG Liming (198)

- Research on the Disclosure Rule in Commercial Arbitration Funded by
A Third Party DING Hantao (220)

Boundary and Ocean Issues

- Marine Environmental Protection Provisions and Application in the
Joint Development JIANG Xiaoyi FAN Pengfei (236)
- Study on the Artificial Consolidation of Maritime Features
—From the Perspective of International Law: China's Conservational Development of
Islands and Reefs in the South China Sea LIU Dan DAI Zhengqing (262)
- The Globalizaion of the 1992 Convention on the Protection and Use of
Transboundary Watercourses and International Lakes and
Its Prospective Impacts on China ZHANG Fan KONG Lingjie (281)
- China's Engagement Strategy in the Antarctic Governance HE Liu (300)
- The Five Basic Elements of Petroleum Joint Development in Disputed Areas
and its Lessons to China HE Hairong (321)

Articles

- On the Prudential Exception Provisions in International Investment
Agreements WEN Shuying LI Junxing (337)
- Antitrust Law on the Employers' Collaboration of Restricting Competition
for Employees BAN Xiaohui (353)
- A Case Study on the Anti-Online Piracy of Sports Broadcasting
in US SONG Yaxin (371)
- Research on the Status of Cyberspace in International Law LI Yan (387)
- On the Construction of China-ASEAN Regional Emergency Consular
Protection Cooperation Mechanism YAN Meilin (406)
- Studies of International Interests in the Cape Town Convention
..... SUN Jianhua (427)
- The Investment Court System Proposed by the EU for TTIP:
A Critical Analysis XIAO Jun (452)
- An Analysis of European General Data Protection Regulation
..... TIAN Xinyue (466)
- A Study on Postjudgment Discovery in Foreign Sovereign Immunities Cases in US
—in the Perspective of the NML Case of the Supreme Court ZHANG Zheng (480)

TABLE OF CONTENTS

Case Study

Comments on the *CDC Hydrogen Peroxide* Case of the

EUCJ ZHU Lei (499)

一、国际民事诉讼和跨国法律合作专题

栏首语：中国现有的国际民事诉讼制度起始于 20 世纪 80 年代，1991 年正式立法。30 多年来，中国的综合国力得以迅速提升，国际民商事交往也越来越密集和频繁，但作为规制跨国民商事争议的主要解决方式之一的中国国际民事诉讼制度则未能回应当代中国社会的发展。随着中国大国地位的提升，尤其是“一带一路”倡议和企业“走出去”战略的实施，中国在处理跨国民商事争议时应具有大国司法的某些特征，并应以开放性、全球性的视野着眼于国际民事诉讼制度的建设。中国国际私法学会国际民事诉讼专题研究委员会在教育部高校人文社会科学重点研究基地重大项目“一带一路倡议与法律合作研究”（项目号：16JJD820009）的支持下，近年来一直尝试在国际民事诉讼领域不断突破，欲求突出时代特征，体现大国司法理念，强化跨国法律合作。为此，本刊和国际民事诉讼专题研究委员会联手，对该委员会组织的“大国司法与中国国际民事诉讼法改革”论坛上的论文进行选登，以共同推进中国国际民事诉讼制度的发展。

中国国际民事诉讼原则与规则： 外国法院判决的承认与执行（建议稿）

□ 何其生 *

目 次

一、《中国国际民事诉讼原则与规则：外国法院判决的承认与执行（建议稿）》起草过程说明

（一）起草过程

（二）创新与突破

二、《中国国际民事诉讼原则与规则：外国法院判决的承认与执行（建议稿）》

三、《中国国际民事诉讼原则与规则：外国法院判决的承认与执行（建议稿）》释义

第一章 总则

第一条【适用范围】

第二条【术语界定】

第三条【国际条约的适用】

第四条【外国法院判决在中国境内的法律效力】

第二章 承认与执行的一般规定

第五条【承认与执行程序的法律适用】

第六条【承认和执行的关系】

第七条【申请承认与执行的主体】

第八条【申请执行的期间】

* 何其生：武汉大学国际法研究所教授，教育部青年长江学者。

本文是教育部高校人文社会科学重点研究基地重大项目“一带一路倡议与法律合作研究”（项目号：16JJD820009）的阶段性研究成果之一。

第九条【形式审查】

第十条【可分割的判决】

第十一条【法院和解书的承认与执行】

第三章 承认与执行的受理

第十二条【受理法院】

第十三条【需提供的文件】

第十四条【请求承认与执行的申请书】

第十五条【申请的受理】

第十六条【申请的撤回】

第四章 承认与执行的条件

第十七条【拒绝承认与执行的理由】

第十八条【互惠关系的认定】

第十九条【管辖权判断】

第二十条【超额赔偿判决】

第二十一条【身份关系判决的承认】

第五章 承认与执行的审理

第二十二条【合议庭审查】

第二十三条【法院裁定】

第二十四条【执行令】

第二十五条【司法协助】

一、《中国国际民事诉讼原则与规则：外国法院判决的承认与执行（建议稿）》起草过程说明

（一）起草过程

2015年，在完成了《中国国际民事诉讼原则（建议稿）》的起草后，考虑到2005年海牙《选择法院协议公约》已经生效，以及海牙国际私法会议正在起草《外国判决承认与执行公约》（Preliminary Draft Text of The Working Group on the Judgments Project Emanating from Its Fourth Meeting, 6 February 2015），国际民事诉讼专题委员会将《中国国际民事诉讼原则与规则：外国法院判决的承认与执行（建议稿）》（以下简称《判决建议稿》）的起草作为2016年度的主要任务。

在此次《判决建议稿》的起草过程中，早期，万钧副教授和秦红嫒博士生协

助我做了不少的工作。2015年7月拟订了初稿;之后成立了工作小组,^①对所起草的稿件进行评议和修订。《判决建议稿》历经7稿后,决定提交中国国际私法学会国际民事诉讼专题研究委员会进行讨论。

2016年4月16日至17日,何其生邀请研究国际民事诉讼实务的专家和学者,在武汉大学召开了第二届中国国际私法学会国际民事诉讼专题研究委员会研讨会,暨“大国司法与中国国际民事诉讼法改革”论坛。论坛得到了中国国际私法学会、武汉大学法学院和广东瀚诚律师事务所彭小坤律师的资助。来自最高人民法院民四庭、最高人民法院国际合作局、中华人民共和国外交部条约法律司、湖北省高级人民法院、广东省高级人民法院等实务界精英,^②和北京大学、中国人民大学、中国社会科学院、武汉大学、中南财经政法大学、华东政法大学、中山大学、苏州大学、烟台大学、宁波大学、中国地质大学、安徽大学、兰州大学、江西财经大学、中南民族大学、华北水利水电大学、香港大学、澳门大学、日本大阪大学等19所高校的国际法专家、学者,^③及律师事务所律师和企业界人士约60人^④齐聚江城,围绕外国法院判决的承认与执行展开了深入的研讨。会议信息得到了中国法学创新网和中国国际私法学会网站的报道。

此次论坛的一个重要环节就是讨论《判决建议稿》。与会的专家逐条审阅和讨论了建议稿的内容,在条文设置、条文内容和条文顺序上,阐述了真知灼见。根据这些建议,工作小组再次修改了条文的内容,并调整了释义的内容。

① 工作小组主要由武汉大学的博士生组成,成员主要有:万钧、王雅茜、丁汉韬、连俊雅、殷峻、李伟、焦小丁、马龙、郑涛。武汉大学国际法研究所研究生王雅茜、刘桂强、张霞光、马方涵等协助处理了大量行政事宜。

② 上述实务界的专家有:最高人民法院民四庭副庭长刘敬东教授;最高人民法院民四庭法官郭载宇、成明珠、朱科;最高法院国际合作局副局长孙劲博士;最高法院国际合作局司法协助处曾朝晖处长和赵一佳;中华人民共和国外交部条约法律司周勇副处长和徐谭硕随员;湖北省高级人民法院民四庭刘建新庭长和欧海燕、杨羽法官;广东省高级人民法院焦小丁法官。

③ 参会的专家、学者有:华东政法大学杜涛教授、中南财经政法大学向在胜教授、澳门大学涂广建副教授、香港大学顾维退副教授、中山大学罗剑雯副教授和王承志副教授、江西财经大学王吉文副教授、宁波大学尹力副教授、苏州大学卜璐副教授、中国社会科学院欧洲研究所叶斌副研究员、华北水利水电大学万钧副教授、中国地质大学王娟博士、兰州大学柴裕红博士、安徽大学范晓亮博士、烟台大学法学院陆寰博士和朱玲玲博士、中南民族大学何丹讲师、日本大阪大学法学研究科冯茜博士生、华东政法大学杨育文博士生。

武汉大学的参会教师有:肖永平教授、何其生教授、漆彤教授、乔雄兵副教授、甘勇副教授、邹国勇副教授、梁雯雯博士、朱磊博士。

④ 参会的律师和企业界人士有:邦信阳中建中汇律师事务所徐国建律师、教授,山河律师事务所胡坤律师等。

（二）创新与突破

《判决建议稿》立足于2012年修订的《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称《民事诉讼法》）、2015年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（以下简称《民事诉讼法解释》）、中外双边司法协助条约等的规定，同时借鉴了海牙《选择法院协议公约》、欧盟2012年12月12日修订的《欧洲议会和欧洲理事会关于民商事案件管辖权和判决执行的第1215/2012号（欧盟）条例》（以下简称《布鲁塞尔条例I》）、^①《中华人民共和国国际私法示范法》（以下简称《国际私法示范法》）等的规定。

《判决建议稿》包含5章，共计25条，分别为总则、承认与执行的一般规定、承认与执行的受理、承认与执行的条件、承认与执行的审理。此次起草的建议稿主要有以下创新和突破：

（1）规范了外国法院判决在我国法院承认与执行的程序。具体来说，包括承认与执行程序的法律适用、承认与执行的关系，申请承认与执行的主体、申请执行的期间、受理法院、需提供的文件、申请的受理与撤回、合议庭审查、法院裁定、执行令以及司法救助等制度，便于当事人申请和法院操作。

（2）明确了外国法院判决的审查标准和条件。《判决建议稿》采纳国际社会的普遍做法和我国双边司法协助协定中的规定，对外国法院判决的审查以形式审查为主，不对外国法院判决进行实质性审查。对于审查的标准则从反面规定，即外国法院判决具有下列情形之一的，人民法院可以拒绝承认与执行：没有互惠、没有管辖权、判决尚未生效、程序不正当、欺诈、违反一事不再理和公共秩序；而对于是否拒绝承认与执行，则由人民法院自由裁量。

（3）确立分割执行判决制度和超额赔偿判决的承认和执行制度。如果外国法院判决确定的损害赔偿，如惩罚性或者惩戒性赔偿，超出了当事人的实际损失或者所受伤害，人民法院可以在当事人实际损失和损害范围内承认或者执行该判决。而分割执行判决制度则保障了超额赔偿判决制度的实施。

（4）确立了间接管辖权的判断标准。外国法院如果没有管辖权，其判决不应得到我国法院的承认与执行。如何判断外国法院的管辖权，《判决建议稿》确立了以我国法律规定为依据的标准，即外国法院行使管辖权需符合我国法律规定的要求。

（5）确立了外国法院和解书的承认与执行制度，即外国法院已经核准的或者在该法院诉讼程序中当庭达成的，并且在判决作出国可以与判决相同的方式执行的

^① 该条例2015年1月10日起生效。